

Décision du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie en date du 11 janvier 2012 sur le différend qui oppose les sociétés STMicroelectronics SA et STMicroelectronics SAS aux sociétés Electricité de France (EDF), Électricité Réseau Distribution France (ERDF) et la société RTE EDF Transport (RTE) relatif aux conditions de raccordement d'une installation de consommation au réseau public de distribution d'électricité

Le comité de règlement des différends et des sanctions,

Vu la demande de règlement de différend, enregistrée le 17 août 2011, sous le numéro 229-38-11 présentée par la société STMicroelectronics, société anonyme, et la société STMicroelectronics société par actions simplifiée, immatriculées au registre du commerce et des sociétés de Nanterre sous les numéros B 34 145 938 6 et B 39 939 558 1, dont les sièges sociaux sont situés, 29 boulevard Romain Rolland, 92120 Montrouge, et 850 rue Jean Monnet, 38920 Crolles, représentée par son Président, Monsieur Carlo Bozotti, ayant pour avocat Maître Christopher Claude, SELAS Arnaud Claude & Associés, 52, boulevard Malesherbes, 75008 Paris.

Les sociétés STMicroelectronics SA et STMicroelectronics SAS ont saisi le comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie du différend qui l'oppose aux sociétés Electricité de France (EDF), Électricité Réseau Distribution France (ERDF) et la société RTE EDF Transport (RTE), sur les conditions de raccordement d'une installation de consommation au réseau public de distribution d'électricité.

Il ressort des pièces du dossier que les installations de consommation d'électricité des sociétés STMicroelectronics SA et STMicroelectronics SAS (ci-après les « sociétés STM »), situées sur le territoire de la commune de Crolles (Isère), bénéficiaient d'un raccordement au réseau d'alimentation générale lui permettant de disposer d'une puissance de 25 MW.

En 1999, les sociétés STM souhaitant pouvoir disposer d'une puissance de 55MW et non plus de 25MW, la réalisation d'un nouveau raccordement s'est avéré nécessaire.

Le 4 octobre 1999, les sociétés STM et EDF ont donc conclu une convention de raccordement aux termes de laquelle il était prévu :

- l'alimentation du site, au moyen de huit câbles financés par la société STM, en 20kV à partir d'un poste de transformation 225/20kV lui-même alimenté en 225 kV par une ligne HTB financée à 70% par les sociétés STM,
- le principe de la propriété en faveur de la société EDF de l'ensemble des installations situées entre le poste de Frogès et les boîtes d'extrémité des câbles 20kV des postes de réception situés dans l'installation de les sociétés STM
- la réalisation par la société EDF des installations de raccordement et, dans le cadre des dispositions prévues à l'article 8 du cahier des charges de la concession du réseau d'alimentation générale en énergie électrique du 27 novembre 1958 et de son avenant du 10 avril 1995, le remboursement, à la société EDF, de 70% du montant des coûts de travaux du raccordement

225kV soit 19,1 millions de Francs par les sociétés STM avec un remboursement sur sept ans des sommes mises à la charge des sociétés STM.

- Le financement, l'exploitation, l'entretien et le renouvellement par la société EDF du poste de transformation 225kV/20kV et en contrepartie le paiement par les sociétés STM d'une prime fixe complémentaire annuelle de mise à disposition de la puissance.
- un point de livraison fixé aux bornes amont 225kV du transformateur 225kV/20kV.

Le 29 mars 2000, un contrat d'accès au réseau dit de « mise à disposition de l'énergie électrique (MADE) » est signé entre les sociétés STM et EDF afin de définir les conditions techniques et commerciales de la mise à disposition par la société EDF de l'énergie appelée par la société STM pour une durée de douze mois.

Le 30 mars 2002, la déclaration d'éligibilité des sociétés STM, au sens du décret n°2000-456 du 29 mai 2000, est publiée au Journal officiel de la République française.

Le 14 mai 2002, un nouveau contrat d'accès au réseau dit « MADE 2 », est signé, pour une durée de douze mois, entre les parties avec une entrée en vigueur au 1er juin 2001.

Le 17 juin 2002, un avenant au contrat « MADE 2 » est signé entre les parties afin de prolonger la durée de ce contrat jusqu'au 1er juin 2003.

Le 9 avril 2003, par courrier, la société EDF indique aux sociétés STM qu'à partir du 1er avril 2003, elle reprend la gestion de l'accès au réseau de distribution de son site de consommation de Crolles et de l'application du tarif défini par le décret du 19 juillet 2002.

Le 20 octobre 2003, à la suite d'un courrier des sociétés STM en date du 8 juillet 2002 l'informant de ses prévisions de consommation jusqu'à horizon 2010, la société RTE transmet à ces sociétés STM une proposition technique et financière pour le raccordement de leur installation au réseau public de transport via un nouveau poste HTB.

Le 18 février 2004, la société RTE dénonce cette proposition au motif que sa validité a expiré le 21 janvier 2004, faute pour les sociétés STM d'avoir communiqué leur acceptation dans le délai imparti.

Le 23 mars 2004, un nouveau contrat d'accès au réseau de distribution dit « CARD » est signé entre les sociétés STM et EDF.

Le 14 avril 2005, la société RTE transmet aux sociétés STM une proposition technique et financière pour le raccordement de leur installation au réseau public de transport via un nouveau poste HTB, dont le positionnement est modifié.

Le 12 août 2005, la société RTE dénonce cette proposition au motif que sa validité a expiré le 15 juillet 2005, faute pour les sociétés STM d'avoir communiqué leur acceptation dans le délai imparti.

La société RTE transmet aux sociétés STM une proposition technique et financière, signée du 18 décembre 2007, pour le raccordement de leur installation au réseau public de transport basé sur une alimentation principale 225kV via une ligne souterraine issue du poste de Froges.

Le 23 mai 2008, la société RTE transmet une proposition technique et financière aux sociétés STM pour le raccordement de leur installation au réseau public de transport via une alimentation principale 225kV.

Le 25 août 2008, la société RTE dénonce cette proposition au motif que sa validité a expiré le 23 août 2008, faute pour les sociétés STM d'avoir communiqué leur acceptation dans le délai imparti.

Par courrier du 19 juin 2009, les sociétés STM contestent auprès de la société RTE la facturation, depuis 1er novembre 2002, des coûts de distribution et de livraison de l'électricité sur la base du tarif 20kV. Par ailleurs, elles indiquent à la société RTE que dès lors qu'elles se sont acquittées de leur engagement de financement de la liaison souterraine 225kV, elles demandent le remboursement des sommes versées à ce titre.

Par un courrier du 31 juillet 2009, la société RTE indique aux sociétés STM d'une part, que la mise en service d'une liaison souterraine de 225kV et d'un poste de transformation 225/20kV a permis de répondre à l'augmentation de puissance qu'elles avaient demandée et, d'autre part, qu'elles ne peuvent plus bénéficier du tarif dit 225 kV, dès lors que le décret du 19 juillet 2002, applicable au 1er novembre 2002, impose une tarification en fonction du point de livraison de l'installation, soit en l'espèce à un niveau de 20 kV. Elle leur propose d'étudier une solution de raccordement direct de leur installation au réseau 225 kV afin qu'elles puissent bénéficier d'une tarification d'accès au réseau 225 kV.

Par courrier du 11 mai 2010, les sociétés STM contestent la tarification de l'acheminement de l'énergie électrique et demandent la tenue d'une réunion afin de convenir d'une indemnisation pour le non respect de la convention de raccordement du 4 octobre 1999.

Le 23 juin 2010, une réunion est organisée entre RTE et la société STM pour discuter des solutions techniques et commerciales envisageables, suivie d'une nouvelle réunion tripartite avec ERDF le 31 août 2011.

Par courrier du 3 mai 2011, les sociétés STM contestent auprès de la société EDF la tarification appliquée pour l'acheminement de leur énergie électrique.

Par lettre du 20 juin 2011, la société EDF expose ne pas avoir qualité pour répondre à la demande des sociétés STM, et les invite à se rapprocher de la société RTE.

*

Les sociétés STM estiment que la modification tarifaire issue du décret n°2001-365 du 26 avril 2001, relatif aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité et du décret n°2002-1014 du 19 juillet 2002 pris en application de la loi du 10 février 2000, ne leur est pas opposable en ce que, tout d'abord, la notion de « point physique de raccordement », qui n'est pas définie par les décrets précités, ne saurait être différente de celle du point de livraison retenue par la convention de 1999, et ne peut, dès lors, justifier de plein droit, que le point de mesure de la tension servant de base à la détermination de la tarification puisse être déplacé des bornes amont 225kV du transformateur aux boîtes d'extrémité de câbles 20kV situées dans les postes de réception installés dans l'enceinte de l'usine STM.

Elles ajoutent que la modification tarifaire précitée ne saurait être appliquée en l'espèce dès lors que les décrets en cause ont été adoptés et publiés postérieurement à la signature de la convention du 4 octobre 1999, et qu'ils ne sont pas d'application immédiate puisque que la loi du 10 février 2000, en application de laquelle ces décrets ont été pris, n'accorde aucune habilitation expresse au pouvoir réglementaire qui l'autoriserait à remettre en cause les contrats en cours, et que ces textes ne comportent pas de disposition transitoire.

Les sociétés STM considèrent, que conformément à l'article 9.1 alinéa 2 du contrat signé entre EDF et STM en 1999, toute modification générale de la convention, notamment de ses équilibres financiers, devait conduire à une adaptation de la Convention dans le sens du rétablissement des équilibres. Elles précisent que si elles ont accepté les solutions techniques proposées par ERDF et RTE, notamment la prise en charge des infrastructures à mettre en œuvre, l'application de la tarification 225kV était la contrepartie de leur obligation. Elles constatent que les sociétés ERDF et RTE les ayant privées de l'application d'un tel tarif, leur engagement de financer les investissements réalisés est devenu sans cause.

Les sociétés STM estiment en outre, qu'à supposer le Comité trouve une justification dans la loi n°2000-108 du 10 février 2000, au comportement des sociétés EDF, ERDF et RTE, il devra constater que ce comportement est incompatible avec le principe d'exécution de bonne foi des conventions prévu par l'article 1134 du code civil.

Elles précisent enfin que s'il considérait que les sociétés EDF, ERDF et RTE leur ont imposé, à bon droit, une tarification 20kV, le comité devrait alors nécessairement conclure que cette modification tarifaire a emporté disparition, aux torts des sociétés EDF, ERDF et RTE, de la cause de la participation financière

des sociétés STM à l'investissement initial, autorisant par là même, les sociétés STM à faire valoir son droit à réparation devant les tribunaux compétents.

En conséquence de ce qui précède, les sociétés STM demandent à titre principal, au comité de règlement des différends et des sanctions de :

- constater que l'article 1er du décret n°2001-365 du 26 avril 2001 est entaché d'une rétroactivité illégale ;
- constater l'irrégularité de la modification unilatérale des conditions tarifaires figurant dans la convention conclue avec EDF le 4 octobre 1999 imposées par EDF, ERDF et RTE sur le fondement des dispositions réglementaires postérieures ;
- décider en conséquence que la tarification 225 kV aurait du être appliquée à l'acheminement de l'énergie électrique de l'usine de Crolles et doit désormais l'être ou, si elle l'estime nécessaire, fixer de manière objective, transparente, non discriminatoire et proportionnée les modalités de l'accès aux réseaux, ouvrages et installations en 225 kV ;
- décider, à défaut, que les conditions dans lesquelles EDF, ERDF et RTE ont imposé les changements tarifaires constituent un manquement à l'obligation d'exécution de bonne foi des conventions, tout autant qu'une atteinte illégale au principe de sécurité juridique qui prévaut en telle matière.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où le comité de règlement des différends et des sanctions déciderait qu'EDF, ERDF et RTE seraient fondées à appliquer depuis le mois de novembre 2002 la tarification 20kV à l'acheminement de l'énergie électrique de l'usine de Crolles, les sociétés STM demandent au Comité de :

- constater qu'il était de la commune intention des parties de faire de la tarification 225kV la « contrepartie » de la prise en charge par STM de l'investissement initial à hauteur de 19.100.000 Francs, soit 2.911.776 €,
- constater que STM a intégralement remboursé la part d'investissement mise à sa charge conformément à l'échéancier constituant l'annexe 2 du contrat conclu le 4 octobre 1999,
- constater, par conséquent, que cette modification tarifaire a emporté disparition, aux torts d'EDF, ERDF et RTE, de la cause de la participation financière de STM à l'investissement initial et renvoyer les demanderesses devant le juge compétent pour réclamer l'indemnisation du préjudice qui en découle et en attribuer solidairement la charge à EDF, ERDF et RTE.

*

Vu le mémoire en défense, enregistré le 12 septembre 2011, présenté par la société RTE, société anonyme, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Nanterre sous le numéro 444 619 258, dont le siège social est situé Tour Initiale, 1 terrasse Bellini, TSA 41000, 92919 Paris La Défense Cedex, représentée par son Président du Directoire, Monsieur Dominique MAILLARD, et ayant pour avocat Maître André Bricogne, la SELAS VOGEL & VOGEL, 30 Avenue d'Iéna 75116 Paris.

La société RTE soutient que les sociétés STM ne se sont pas vu imposer une modification unilatérale des conditions tarifaires qu'elle avaient souscrites dès lors que le principe d'application immédiate du tarif d'utilisation des réseaux publics d'électricité, mis en place par les décrets du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002, était expressément prévu dans le contrat MADE 2 et son avenant.

Elle en conclut que le débat introduit par les sociétés STM sur l'illégalité de l'application immédiate du décret du 19 juillet 2002 est sans objet.

La société RTE ajoute qu'en tout état de cause, les dispositions des décrets précités prévoyant leur application immédiate, nonobstant toute clause contractuelle contraire, ne sont pas entachées d'illégalité..

La société RTE expose également que le comité de règlement des différends et des sanctions ne pourra que constater que l'application nécessairement non discriminatoire du TURPE, rappelé au II de l'article 4 de la loi du 10 février 2000 dans sa version alors applicable, justifie l'application immédiate des dispositions légales et réglementaires y afférant.

Elle précise qu'à cet égard la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 6 avril 2004, confirmant la décision rendue par la Commission de régulation de l'énergie le 11 septembre 2003 dans un différend opposant les sociétés France-Manche et The Channel Tunnel Group à RTE, a jugé que « *quelque soient les engagements contractuels conclus entre EDF et EUROTUNNEL pour le raccordement avant l'entrée en vigueur de la loi du 10 février 2000, le tarif d'utilisation applicable ne peut être déterminé que selon les règles définies par les décrets susvisés [du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002]* ».

La société RTE indique qu'il ressort de la lecture combinée des dispositions de l'article 4 du décret du 26 avril 2001 et de la section 3 de l'annexe du décret du 19 juillet 2002 que la mesure de la tension permettant de déterminer la tarification doit se faire « au point physique de raccordement ».

Elle expose que sur ce point la commission de régulation de l'énergie a estimé dans sa décision précitée que le point physique de raccordement d'une installation se situe « *au point limite de propriété des ouvrages électriques entre les ouvrages de l'utilisateur et ceux relevant de la concession du réseau d'alimentation générale...* ».

La société RTE rappelle qu'en l'espèce la limite de propriété a été fixée par l'article 2.1 de la convention de raccordement du 4 octobre 1999 aux boîtes d'extrémité des câbles HTA 20 kV et qu'ainsi conformément aux décrets susvisés, la tension de 20 kV a servi de base pour le calcul du tarif devant être appliqué aux sociétés STM.

Elle soutient que, contrairement à ce qu'indiquent les sociétés STM, l'application d'un tarif d'acheminement de l'électricité est uniquement fonction du niveau de tension du raccordement considéré et ne dépend pas du niveau de tension d'une ligne qu'aurait financé le consommateur et que par ailleurs, la modification tarifaire de l'acheminement de l'électricité n'a pas emporté disparition de la cause de leur participation financière à l'investissement initiale de leur raccordement, dès lors que ces sociétés étaient redevables d'une telle participation en application du cahier des charges de la concession du réseau d'alimentation générale.

Elle ajoute qu'à supposer même que le financement d'une partie des travaux de raccordement par les sociétés STM soit la contrepartie de l'application du tarif 225 kV, force est de constater que les sommes en jeu ne sont pas de 16 500 000 € mais au maximum de 2 322 488 €.

La société RTE indique enfin que les modalités d'accès au réseau de transport ont déjà été exposées aux sociétés STM via quatre propositions techniques et financières élaborées entre 2003 et 2008 et trois schémas de raccordement proposés lors d'une réunion ayant eu lieu le 31 août 2010.

RTE demande donc au comité de règlement des différends et des sanctions de rejeter les demandes des sociétés STM.

*

Vu le mémoire en défense, enregistré le 12 septembre 2011, présenté par la société ERDF, société anonyme, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Nanterre sous le numéro B 444 608 442, dont le siège social est situé 102, terrasse Boieldieu, 92085 Paris La Défense Cedex, représentée par son secrétaire général, Monsieur François ABKIN, et ayant pour avocat, Maître Pierre PINTAT, cabinet Matharan Pintat Raymundie, 12 boulevard de Courcelles 75017 Paris.

La société ERDF soutient que le comité de règlement des différends et des sanctions est incompétent pour juger de l'illégalité de la prétendue rétroactivité du décret 2001-365 du 26 avril 2001, comme le lui demande les sociétés STM, le Conseil d'Etat pouvant seul connaître d'une telle demande en application de l'article R.311-1 du code de justice administrative.

Elle précise que, dans l'hypothèse où le comité de règlement des différends et des sanctions s'estimerait compétent pour connaître d'une telle demande, le Conseil d'Etat aurait soulevé d'office ce moyen s'il avait estimé que le décret du 26 avril 2001 était illégal, conformément à sa décision du 10 novembre 2004 *Union des industries utilisatrices d'énergies*.

La société ERDF ajoute que les tarifs d'utilisation des réseaux public d'électricité ont été mis en place par le décret précité et le décret du 19 juillet 2002 en application des dispositions de la loi 10 février 2000, laquelle transposait notamment, le principe de non-discrimination entre les utilisateurs du réseau de distribution posé à l'article 11.2 de la directive 96/92 CE du 19 décembre 1996.

Elle expose avoir pris en compte les dispositions des deux décrets précités pour la tarification appliquée aux sociétés STM en lieu et place du régime particulier appliqué jusqu'alors aux sociétés STM dans le cadre du contrat MADE.

La société ERDF rappelle que, comme l'a précisé le Conseil d'Etat dans une décision KPMG du 24 mars 2006, si un décret ne peut, sans revêtir un caractère rétroactif, modifier un contrat en cours, la loi peut, quant à elle pour des raisons d'ordre public, et même implicitement, autoriser l'application d'une norme nouvelle à un contrat.

Elle souligne qu'il ressort des dispositions du II de l'article 4 de la loi du 10 février 2000 alors en vigueur, que le gestionnaire du réseau était tenu d'appliquer à ses utilisateurs des tarifs non discriminatoires calculés à partir de l'ensemble des coûts de son réseau et ne pouvait ainsi maintenir pour l'un de ses utilisateurs des conditions particulières.

La société ERDF estime en outre que les dispositions de l'article 23 de la loi du 10 février 2000 lui imposaient de conclure un contrat standard pour l'accès à son réseau et la détermination de la tarification de cet accès avec l'ensemble de ses utilisateurs.

Elle ajoute qu'ainsi il ressort des dispositions des articles 4 et 23 susmentionnés que la loi a entendu, implicitement, autoriser son application aux situations contractuelles en cours, ce qu'a traduit le décret du 26 avril 2001 en prévoyant que les tarifs d'utilisation des réseaux publics sont fixés nonobstant toute disposition contraire des contrats et protocoles.

La société ERDF indique qu'en conséquence, elle était tenue d'appliquer un tarif conforme à la législation aux sociétés STM à compter du mois de novembre 2002, date d'entrée en vigueur du décret du 19 juillet 2002.

Elle soutient en outre que les sociétés STM sont mal fondées à contester l'application du TURPE dès lors qu'elles ont signé un contrat prévoyant que ce tarif leur serait appliqué. La société ERDF précise que le contrat MADE du 29 mars 2000 avait été signé pour une durée d'un an non renouvelable dans l'attente de la publication des décrets d'application de la loi du 10 février 2000 comme le précisait son article 13.

La société ERDF précise également avoir indiqué aux sociétés STM par un courrier en date du 9 avril 2003 qu'un nouveau tarif d'utilisation du réseau public de distribution d'électricité leur serait appliqué conformément aux dispositions du décret n° 2002-1014 du 19 juillet 2002.

Elle ajoute enfin que les sociétés STM ayant conclu un contrat d'accès au réseau dit CARD le 23 mars 2004 exposant les modalités d'application du TURPE, ces sociétés ne pouvaient se prévaloir des stipulations contractuelles antérieures relatives à la tarification de leur accès au réseau. Elle indique que la cour d'appel de Paris a validé cette position dans un arrêt en date du 10 décembre 2002.

La société ERDF soutient qu'en application des dispositions de la loi du 10 février 2000 et des décrets des 26 avril 2001 et 19 juillet 2002, elle ne pouvait plus consentir de tarification particulière à un utilisateur et que les tarifs d'utilisation doivent être calculés en fonction de la tension mesurée au point physique de raccordement.

Elle précise que, dans une décision de règlement de différend en date du 11 septembre 2003, confirmée par un arrêt de la Cour d'appel de Paris en date du 6 avril 2004, la Commission de régulation de l'énergie a estimé que le point de physique de raccordement correspond à la limite de propriété, qui correspond à son tour en principe au point de livraison de l'électricité.

La société ERDF indique qu'aux termes de l'article 2.1 de la convention de raccordement la limite de propriété a été fixée « aux boîtes d'extrémité des câbles HTA 20 kV » et que cette limite est logique dans la

mesure où le poste de transformation 225 kV / 20 kV étant affecté pour 30% à la distribution publique, les sociétés STM ne pouvaient en être propriétaires.

Elle en conclut que seule la tension de 20kV, et non 225 kV, pouvait servir de base au calcul du tarif applicable contrairement à ce que soutiennent les sociétés STM.

La société ERDF estime qu'il ne ressort ni de la convention ni d'aucun autre document que les sociétés STM auraient accepté de supporter 70 % du coût des travaux de raccordement en contrepartie du bénéfice d'une tarification correspondant à une tension de 225 kV. Elle ajoute que cette participation financière des sociétés STM a été mise en place en application de l'article 8 du cahier des charges pour la concession du Réseau d'Alimentation Générale (RAG) à la société EDF.

La société ERDF demande en conséquence au comité de règlement des différends et des sanctions de rejeter l'intégralité des demandes des sociétés STM.

*

Vu les observations en défense, enregistré le 13 septembre 2011, présentées par la société EDF, société anonyme, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Paris sous le numéro 552 081 317, dont le siège social est situé 22-30 Avenue de Wagram, 75008 Paris, représentée par son Président, Monsieur Henri PROGLIO, et ayant pour avocat Maître Emmanuel Guillaume, SCP Baker & McKenzie, 1 rue Paul Baudry 75008 Paris.

La société EDF expose, que si elle a bien conclu une convention de raccordement avec les sociétés STM le 4 octobre 1999, elle n'est plus partie au contrat depuis la séparation juridique opérée avec la création des gestionnaires de réseau RTE et ERDF.

Elle ajoute qu'il ressort des dispositions de l'article 7 de la loi du 9 août 2004 et de l'article 23 de la loi du 7 décembre 2006, que la société EDF n'est plus titulaire d'aucun contrat de raccordement aux réseaux publics de transport ou de distribution d'électricité.

La société EDF en conclut que, dans ces conditions, elle ne saurait être mise en cause dans le cadre d'un différend portant, comme en l'espèce, sur les conditions tarifaires d'utilisation des réseaux public de transport et de distribution d'électricité.

La société EDF demande donc au Comité de règlement des différends et des sanctions de la mettre hors de cause du différend.

*

Vu les observations en réplique, enregistrées le 3 octobre 2011, présentées par les sociétés STM.

Les sociétés STM remettent en cause l'argument d'EDF selon lequel le transfert à RTE et ERDF de ses obligations contractuelles la mettrait hors de cause. Elles précisent que l'article 9.1 de la convention prévoyait la conclusion d'un avenant « *dans le cas où un nouvel exploitant du réseau d'électricité serait substitué à la société EDF* » et que la société EDF n'établit pas l'existence d'un tel avenant.

Elles s'étonnent, par ailleurs, du désintérêt de la société EDF, alors que cette dernière avait été mandatée pour les assister dans leurs démarches contractuelles auprès du GRD et qu'à ce titre la société EDF était notamment chargée de les informer des conditions d'accès aux réseaux de transport et/ou de distribution, et de négocier ou d'appliquer les tarifs d'accès en fonction du degré de liberté accordée par la législation. Les sociétés STM considèrent en effet que le différend résulte au moins pour partie de l'exécution défailante du mandat qui lui avait été confié.

Les sociétés STM estiment qu'elles ne pouvaient en aucun cas imaginer que la modification tarifaire conduirait à une augmentation si conséquente alors que par ailleurs, à maintes reprises, la définition contractuelle du point de livraison a été modifiée sans que cela n'entraîne de modifications tarifaires immédiates.

Elles remarquent également que le modèle de convention de raccordement, établi par la société ERDF le 22 septembre 2006 et qui précise en son article 3.3 que le point de livraison est situé à la limite de concession des ouvrages tel que définit dans l'article 3.1, lequel prévoit plusieurs possibilités de localisation. De même, la trame type de propositions techniques et financières pour le raccordement d'un client consommateur est définie par les parties et non par référence à la limite de propriété. Les sociétés STM en déduisent dès lors que la coïncidence des points de livraison ou de raccordement avec la limite de propriété constitue un principe auquel les parties peuvent librement déroger.

Les sociétés STM réaffirment que le Comité de règlement des différends et des sanctions est compétent pour juger de l'illégalité de la rétroactivité du décret 2001-365 du 26 avril 2001 et constatent que la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 ne comporte aucune habilitation du pouvoir réglementaire à appliquer les décrets du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002 aux contrats conclus avant leur entrée en vigueur.

Toutefois, si le Comité reconnaissait qu'une telle habilitation pouvait découler de l'application du principe de non-discrimination entre utilisateurs tel que l'affirment les sociétés ERDF et RTE, elles estiment que le Comité ne pourrait que constater que les décrets précités ne comportent aucune disposition transitoire alors que le Conseil d'Etat a jugé dans son arrêt KPMG qu'il incombe à l'autorité investie d'édicter des mesures transitoires lorsque « *les règles nouvelles sont susceptibles de porter une atteinte excessive à des situations contractuelles en cours qui ont été légalement nouées* ».

Les sociétés STM s'interrogent quant à l'application faite par la société RTE du principe de non-discrimination en constatant qu'à la suite de la cession par RTE à ERDF du poste de transformation assurant l'alimentation du site au cours de l'année 2005, la société ERDF a facturé les sociétés STM sur la base du tarif 20 kV alors que, dans le même temps, la société RTE appliquait à la société ERDF le tarif 225kV.

Les sociétés STM ajoutent qu'elles n'ont pas souhaité donner suite aux solutions techniques proposées par les sociétés RTE et ERDF lors de la réunion du 31 août 2010, les solutions proposées ne répondant pas au principe de recherche de la solution technique au meilleur coût posé par le 4^{ème} alinéa de l'article 1er de la loi du 10 février 2000. Elles se demandent par ailleurs, pourquoi il ne lui a jamais été proposé le transfert de la rame principale « STM », séparable de la demi-rame « ERDF » afin de leur permettre de bénéficier de la tarification HTB.

Elles notent enfin que la société RTE, en indiquant que l'intention des parties était de « *faire bénéficier au client pendant une période limitée du tarif correspondant à la tension supérieure (majoré d'une participation à la transformation et aux charges d'exploitation) en échange de sa participation à l'investissement et aux charges d'exploitation du poste de transformation* », reconnaît que l'investissement des sociétés STM était la contrepartie du bénéfice du tarif 225 kV. Les sociétés STM considèrent donc que la tarification 225 kV aurait dû être maintenue conformément à l'article 7.1 de la convention de raccordement. De surcroît, elles estiment la référence à l'article 8 du cahier des charges de la concession du réseau d'alimentation générale inopérante dans la mesure il ne serait formellement entré en vigueur que lors de son approbation par décret intervenu le 23 décembre 2006.

Les sociétés STM demandent donc au Comité de règlement des différends et des sanctions de leur adjuger le bénéfice de leurs précédentes demandes.

*

Vu les observations en duplique, enregistrées le 21 octobre 2011, présentées par la société EDF.

La société EDF précise que, contrairement à ce que soutient les sociétés STM, aucun avenant n'était nécessaire pour autoriser le transfert de la convention de raccordement vers les sociétés RTE ou ERDF, dès lors qu'un tel transfert était directement imposé par les articles 7 de la loi du 9 août 2004 et 23 de la loi du 7 décembre 2006.

Elle expose également que les sociétés STM ne peuvent soutenir que le présent différend résulterait pour partie de l'exécution défectueuse du mandat que les sociétés STM lui auraient confié dans le cadre du contrat de vente d'énergie conclu le 30 mars 2000.

La société EDF rappelle que, dans le cadre d'un contrat de mandat prévu par l'article 1984 du code civil, le mandataire disparaît de la scène juridique lorsque sa mission est accomplie et que lorsque ce dernier exécute le mandat conformément au pouvoir qui lui a été donné, le mandant est tenu d'exécuter les obligations nées du contrat conclu par le mandataire. Elle en conclut ainsi que l'existence d'un mandat évoqué par les sociétés STM est totalement indifférente dans le cadre de la présente procédure.

La société EDF demande donc au Comité de règlement des différends et des sanctions de mettre la société EDF hors de cause du différend soulevé par les sociétés STM.

*

Vu les observations en duplique, enregistrées le 24 octobre 2011, présentées par la société RTE.

La société RTE considère que la modification tarifaire intervenue suite à l'entrée en vigueur du TURPE, n'a pas été unilatérale mais contractuelle. Elle précise que les sociétés STM ont expressément accepté à deux reprises le principe de l'application immédiate du TURPE dans le cadre du contrat MADE et de son avenant.

La société RTE estime que l'application du tarif 20kV depuis le mois de novembre 2002 est conforme à la réglementation relative au TURPE qui prévoit que la tarification s'effectue par point physique de raccordement. Elle ajoute que, conformément à la décision de la CRE en date du 11 septembre 2003, le point physique de raccordement se situe à la limite de propriété des ouvrages de l'utilisateur. La société RTE précise enfin que le point physique de raccordement correspond à une réalité physique, la limite de propriété, et ne peut être contractuellement fixé à tel ou tel point du réseau, contrairement au point de livraison.

La société RTE considère que, la solution de cession de tout ou partie du poste HTA n'avait pas pu être proposée de sa propre initiative dès lors que les installations appartenaient à la société ERDF.

La société RTE persiste dans ses précédentes écritures et demande au Comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie de rejeter les demandes des sociétés STM.

*

Vu les observations en duplique, enregistrées le 2 novembre 2011, présentées par la société ERDF.

La société ERDF estime que les sociétés STM ne peuvent prétendre n'avoir pas compris qu'une nouvelle tarification allait être appliquée à son site de Crolles, dès lors que le CARD qu'elles ont signé le 23 mars 2004, est explicite à cet égard.

Elle ajoute que les sociétés STM ne peuvent pas non plus prétendre que la définition du point de livraison ait variée dès lors que les définitions citées par les sociétés STM sont précisément antérieures à la date de publication du décret du 19 juillet 2002.

La société ERDF considère ensuite que le Comité ne saurait être compétent pour statuer sur le caractère rétroactif du décret du 26 avril 2001, le Comité ne disposant d'aucune compétence en la matière.

Elle estime que l'absence de mesures transitoires ne constitue en rien une preuve du caractère illégalement rétroactif des décrets du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002, conformément à la décision KPMG du conseil d'Etat du 24 mars 2006.

La société ERDF précise enfin que la différence de tarification entre les sociétés STM et la société RTE s'explique par le fait que la société ERDF est un utilisateur du réseau de transport, raccordé en 225kV, et que les sociétés STM sont un utilisateur du réseau de distribution, raccordé en 20kV.

La société ERDF persiste dans ses précédentes écritures et demande au CoRDiS de rejeter les demandes des sociétés STM.

*

Vu les observations complémentaires, enregistrées le 5 décembre 2011, présentées par les sociétés STM

Les sociétés STM contestent la demande de la société EDF de mise hors de cause. Selon elles, un transfert de la convention de raccordement du 4 octobre 1999 à compter de l'entrée en vigueur de la loi n°2004-803 du 9 août 2004 ne saurait exonérer la société EDF de ses responsabilités contractuelles. En effet, la société EDF était encore titulaire de la convention lorsque le contrat MADE du 14 mai 2002 et son avenant du 17 juin suivant ont été négociés. Or cette dernière, aurait, selon les sociétés STM, manqué à son devoir en omettant de l'informer de l'augmentation conséquente du coût d'approvisionnement qu'impliquerait la modification tarifaire à laquelle les sociétés STM étaient invitées à souscrire par avance.

En outre, elles estiment que les arguments avancés par les sociétés RTE et ERDF selon lesquels le point physique de raccordement correspondrait, depuis l'entrée du décret relatif aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité, à la limite de propriété des ouvrages sont en contradiction avec les dispositions du décret n°2003-588 du 27 juin 2003 relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement auxquelles doivent satisfaire les installations en vue de leur raccordement au réseau public de transport de l'électricité.

En effet, l'article 1er du dudit décret définissant le point de raccordement ne fait aucunement référence à la limite de propriété des ouvrages et précise par ailleurs que le point de livraison peut différer du point frontière entre le réseau public et l'installation de l'utilisateur et de son point de comptage. Les sociétés STM en déduisent dès lors, qu'il est inexact de prétendre que depuis l'entrée en vigueur des décrets du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002, la liberté contractuelle serait inexistante dans la définition d'un point physique de raccordement différent de la limite de propriété des ouvrages.

Concernant les conditions de la rétroactivité, les sociétés STM réaffirment l'illégalité d'une application immédiate des décrets du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002 aux contrats conclus avant leur entrée en vigueur et rappellent que le Conseil d'Etat a indiqué dans son arrêt KPMG du 24 mars 2006 que des mesures transitoires sont requises « *en particulier lorsque les règles nouvelles sont susceptibles de porter atteinte excessives à des situations contractuelles en cours qui ont été légalement nouées* ». Elles signalent par ailleurs que de telles mesures étaient prévues par la convention du 27 novembre 1958 concernant le réseau d'alimentation générale.

Les sociétés STM contestent l'argumentation avancée par les sociétés RTE et ERDF, selon laquelle la différence de tarification entre les sociétés STM et ERDF serait justifiée par le fait que la société ERDF serait un utilisateur du public de transport raccordé en HTB alors que les sociétés STM seraient un utilisateur du réseau public de distribution raccordé en HTA, compte tenu des puissances de raccordement respectives de STM (55 MW) et d'ERDF (10 MW). Elle soutient en effet que compte tenu de la faiblesse de raccordement d'ERDF (10 MW contre 55 MW pour STM) et, des puissances de raccordement associées aux domaines de tension de référence fixés à l'article 4 de l'arrêté du 4 juillet 2003, la société ERDF peut difficilement relever de la tarification HTB.

Enfin sur la question du transfert des ouvrages HTA, les sociétés STM remettent en cause la condition d'exclusivité invoquée par la société RTE au regard des dispositions de l'article 8 du cahier des charges de la concession du réseau d'alimentation générale alors en vigueur.

Les sociétés STM demandent donc au Comité de règlement des différends et des sanctions de leur adjuger le bénéfice de leurs précédentes demandes.

*

Vu les observations complémentaires, enregistrées le 6 janvier 2012, présentées par la société RTE.

La société RTE estime que les dispositions du décret du 27 juin 2003, invoquées par les sociétés STM dans leurs observations complémentaires, n'apportent rien au débat. Il y a confusion selon RTE entre

niveau de tension de raccordement et point physique de raccordement. Quelque que soit le choix du niveau de tension de raccordement, le point de raccordement des installations sera toujours situé au niveau de la limite de propriété. En revanche, selon la société RTE que ce décret du 23 juin établit clairement une distinction entre les notions de point physique de raccordement et de point de livraison. Elle ajoute que la tarification s'effectue, conformément aux dispositions de la section III du chapitre II du décret du 19 juillet 2002, par point physique de raccordement.

La société RTE considère que, l'arrêté du 6 octobre 2006 relatif aux prescriptions techniques de conception et de fonctionnement pour le raccordement au réseau public de transport de l'électricité d'un réseau public de distribution est l'arrêté applicable à ERDF et non celui du 4 juillet 2003 comme le laissent entendre les sociétés STM.

Elle ajoute qu'en tout état de cause, conformément aux dispositions du décret 2002-1014 du 19 juillet 2002, le tarif applicable est déterminé en fonction de la tension de raccordement et non, ainsi que l'affirme les sociétés STM, en fonction de la puissance de raccordement.

Par ces motifs, la société RTE persiste dans ses précédentes écritures et demande au Comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie de rejeter les demandes des sociétés STM

*

Vu les observations complémentaires, distribuées en séance publique, présentées par la société ERDF.

La société ERDF relève que, concernant l'argument de la rétroactivité illégale du décret du 26 août 2011, les sociétés STM ne démontrent aucunement en quoi la publication de ce décret aurait porté une « atteinte excessive » à la convention du 4 octobre 1999.

Elle estime par ailleurs que les dispositions de l'arrêté du 4 juillet 2003, sur lesquelles les sociétés STM s'appuient pour démontrer une supposée discrimination entre les sociétés STM et ERDF ne concernent que les conditions de raccordement des installations de consommation au réseau public de transport, les conditions de raccordement d'un réseau de distribution au réseau de transport étant précisées dans l'arrêté du 6 octobre 2006 (relatif aux prescriptions techniques de conception et de fonctionnement pour le raccordement au réseau public de transport d'électricité d'un réseau public de distribution) La société ERDF ajoute que l'arrêté du 6 octobre 2006 dispose que le raccordement d'un poste source se fait toujours en HTB. Les sociétés STM et ERDF étant dans des situations différentes, il est donc normal pour ERDF que des tarifications différentes soient appliquées.

De surcroît, la société ERDF tient à rappeler que la notion de puissance souscrite est utilisée pour le calcul de la facture d'acheminement et qu'en aucun cas détermine le niveau du domaine de tension.

Enfin, la société ERDF choisit le schéma d'alimentation qui permet de distribuer dans les meilleures conditions l'énergie aux clients finaux. Par conséquent, elle observe que la part dédiée à l'alimentation de chacun de ses clients utilisateurs d'un ouvrage qui résulte d'un schéma d'alimentation ne peut servir de référence au montant facturé des composantes de facturation de l'énergie de ces clients.

Par ces motifs ERDF persiste dans ses précédentes écritures et demande Comité de règlement des différends et des sanctions de rejeter les demandes de STM.

*
* *

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu le décret n° 2000-894 du 11 septembre 2000 modifié, relatif aux procédures applicables devant la Commission de régulation de l'énergie ;

Vu le décret n° 2001-365 du 26 avril 2001 relatif aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ;

Vu le décret n° 2002-1014 du 19 juillet 2002 fixant les tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité en application de l'article 4 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public d'électricité

Vu la décision de la Commission de régulation de l'énergie (CRE) en date du 11 septembre 2003, se prononçant sur un différend qui oppose les sociétés France-Manche et the Channel Tunnel Group au gestionnaire du réseau public de transport d'électricité, Réseau de transport d'électricité (RTE) ;

Vu la décision du 20 février 2009, 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 19 août 2011 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 et d'un rapporteur adjoint pour l'instruction de la demande de règlement de différend enregistrée sous le numéro 229-38-11 ;

Vu la décision du 7 octobre 2011 du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie, relative à la prorogation du délai d'instruction de la demande de règlement de différend introduite par la société

*

Les parties ayant été régulièrement convoquées à la séance publique du comité de règlement des différends et des sanctions, qui s'est tenue le 11 janvier 2011, en présence de :

Monsieur Pierre-François RACINE, président du comité de règlement des différends et des sanctions, Madame Dominique GUIRIMAND, Madame Sylvie MANDEL et Monsieur Roland PEYLET, membres du comité de règlement des différends et des sanctions,

Monsieur Olivier BEATRIX, directeur juridique et représentant le directeur général empêché,

Madame Marie-Hélène BRIANT, rapporteur et Monsieur Thibaut DELAROCQUE, rapporteur adjoint,

Les représentants des sociétés STM, assisté de Maître Christopher CLAUDE,

Les représentants de la société EDF, assistés de Maître Ludovic COUDRAY,

Les représentants de la société ERDF, assistés de Maître Pierre Pintat,

Les représentants de la société RTE, assistés de Maître André Bricogne.

Après avoir entendu :

- le rapport de Madame Marie-Hélène BRIANT, présentant les faits et les conclusions des parties ;
- les observations de Maître Christopher CLAUDE ; les sociétés STM persistent dans ses moyens et conclusions ;

- les observations de Maître Ludovic Coudray pour la société EDF ; la société EDF persiste dans ses moyens et conclusions ;
- les observations de Maître Pierre Pintat pour la société ERDF ; la société ERDF persiste dans ses moyens et conclusions
- les observations de Maître André Bricogne pour la société RTE ; la société RTE persiste dans ses moyens et conclusions
- Les sociétés STM, la société EDF et la société RTE informent le comité qu'elles ont eu connaissance des observations complémentaires de la société ERDF

Aucun report de séance n'ayant été sollicité ;

Le comité de règlement des différends et des sanctions en ayant délibéré le 11 janvier 2012, après que les parties, le rapporteur, le rapporteur adjoint, le public et les agents des services se sont retirés.

*

Sur la mise hors de cause de la société EDF

La société EDF soutient qu'elle doit être mise hors de cause en ce qu'elle a cessé d'être le cocontractant des sociétés STM depuis la séparation juridique opérée avec les sociétés RTE et ERDF, par les lois n°2004-803 du 9 août 2004 et n°2006-1537 du 7 décembre 2006.

Les sociétés STM contestent, quant à elles, le transfert de la convention de raccordement aux sociétés RTE et ERDF aux motifs d'une part, qu'un tel transfert suppose, conformément à l'article 9.1 de la convention de raccordement, la conclusion d'un avenant, et d'autre part, que le différend résulte pour partie de l'exécution défaillante de son mandat par la société EDF.

En premier lieu, les articles 9 de la loi du 9 août 2004 et 23 de la loi du 7 décembre 2006 prévoient le transfert au profit respectivement des sociétés RTE et ERDF, notamment, de l'ensemble des droits et obligations détenus par la société EDF liés à l'activité du gestionnaire du réseau public de transport et de distribution d'électricité.

L'article 14 de la loi du 10 février 2000, alors applicable, dispose que « *le gestionnaire du réseau public de transport exploite et entretient le réseau public de transport d'électricité. Il est responsable de son développement afin de permettre le raccordement des producteurs, des réseaux publics de distribution et des consommateurs, ainsi que l'interconnexion avec les autres réseaux* ».

L'article 18 de cette même loi indique que « *dans sa zone de desserte exclusive, le gestionnaire du réseau public de distribution est responsable de l'exploitation et de l'entretien du réseau public de distribution d'électricité. Sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 36 de la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 précitée et des dispositions des règlements de service des distributeurs non nationalisés mentionnés à l'article 23 de la même loi, il est responsable de son développement afin de permettre le raccordement des installations des consommateurs et des producteurs, ainsi que l'interconnexion avec d'autres réseaux* ».

Il résulte de ces dispositions que, depuis l'entrée en vigueur des lois du 9 août 2004 et du 7 décembre 2006, et sans qu'il ait été besoin d'un avenant à la convention de raccordement du 4 octobre 1999, les sociétés RTE et ERDF sont venues aux droits et obligations détenus antérieurement par la société EDF s'agissant des activités de gestion des réseaux publics d'une part de transport et d'autre part de distribution d'électricité, en sorte que la société EDF ne peut être regardée, depuis l'entrée en vigueur de ces lois, comme la cocontractante des sociétés STM.

En second lieu, il ne relève pas de la compétence du Comité de se prononcer sur les conditions dans lesquelles EDF a exécuté le mandat qui lui a été confié par les sociétés STM.

Dans ces conditions, le comité de règlement des différends et des sanctions ne peut que faire droit à la demande de la société EDF tendant à sa mise hors de cause.

Sur la tarification de l'acheminement

Les sociétés STM soutiennent que la modification tarifaire issue du décret n°2001-365 du 26 avril 2001, et du décret n°2002-1014 du 19 juillet 2002 ne leur est pas opposable en ce que, tout d'abord, la notion de « point physique de raccordement », que ne définissent pas les décrets précités, ne saurait être différente de celle du point de livraison retenue par la convention de 1999, et ne peut, dès lors, justifier de plein droit, que le point de mesure de la tension puisse être déplacé des bornes amont 225kV du transformateur aux boîtes d'extrémité de câbles 20kV installées dans l'enceinte de l'usine de la société STM.

La société ERDF indique qu'elle était tenue d'appliquer un tarif conforme à la législation aux sociétés STM à compter du mois de novembre 2002, date d'entrée en vigueur du décret du 19 juillet 2002. Elle ajoute que les sociétés STM sont mal fondées à contester l'application du TURPE dès lors qu'elles ont signé un contrat prévoyant que ce tarif leur serait appliqué.

La société RTE soutient qu'aucune modification unilatérale des conditions tarifaires souscrites par les sociétés STM ne leur a été imposée dès lors que le principe d'application immédiate du tarif d'utilisation des réseaux publics d'électricité, mis en place par les décrets du 26 avril 2001 et du 19 juillet 2002, était expressément prévu dans le contrat MADE 2 et son avenant.

Sur la modification tarifaire de l'acheminement

L'article 7.1 « liaison 225kV » de la convention pour le nouveau raccordement de l'usine de STMicroelectronics au poste 225/20 kV de Crolles, signée le 4 octobre 1999, indique que la société STM « a demandé à EDF de réaliser les installations de raccordement à 225kV afin de disposer de la puissance nécessaire à l'évolution du site et pour disposer sur ce nouveau raccordement d'une meilleure qualité d'alimentation. Le coût du raccordement 225kV s'élève à 27,3 Millions de Francs HT. Dans le cadre de l'article 8 du cahier des charges de la concession du réseau d'alimentation générale en énergie électrique du 27 novembre 1958 et de son avenant du 10 avril 95, EDF se fera rembourser 70% de ce montant. En contrepartie, le droit de suite ne s'appliquera pas au raccordement de ST... »

L'article 7.2 « poste 225kV/20kV et ouvrages à 20kV » de cette même convention précise que « EDF financera le poste de transformation 225/20kV(...) [et] sera propriétaire du poste(...). En contrepartie et conformément aux dispositions présentées à ST en septembre 1998, ST paiera à EDF une prime fixe complémentaire annuelle de mise à disposition de la puissance, Pfc ». La convention précise par ailleurs que le point de livraison est fixé aux bornes amont 225kV du transformateur 225kV/20kV.

Il en résulte que cet accord ne comporte en matière de facturation de l'acheminement de l'électricité aux sociétés STM aucune autre stipulation que celles relatives d'une part à l'utilisation du poste de transformation 225 kV/ 20 kV et d'autre part, à la localisation du point de livraison.

Un premier contrat d'accès aux réseaux dit MADE (mise à disposition de l'énergie électrique) a été signé entre les sociétés STM et EDF le 29 mars 2000, pour une durée de douze mois à compter du 1^{er} avril 2000.

L'article 13 des conditions générales de ce contrat prévoit que : « dès l'entrée en vigueur du décret portant tarif réglementé celui-ci s'applique de plein droit au présent contrat dès lors qu'il le prévoit expressément ». A l'issue de ce contrat, un second contrat MADE a été signé le 14 mai 2002, pour une durée de douze mois à compter du 1^{er} juin 2001. L'article 12 des conditions générales de ce contrat prévoit que « dès l'entrée en vigueur du décret portant tarif réglementé celui-ci s'applique de plein droit au présent contrat dès lors que le décret le prévoit expressément ». Le 17 juin 2002 un avenant à ce contrat MADE a été signé pour une durée de douze mois.

Le préambule de l'avenant stipule que « les Parties ont conclu le 1^{er} juin 2001 un contrat de mise à disposition d'énergie électrique qui arrive à échéance le 31 mai 2002. L'article 12 « durée du contrat » des « conditions générales du contrat de mise à disposition d'énergie électrique (...) » stipulant que le contrat ne peut en aucun cas être prorogé ou reconduit tacitement, les Parties devraient logiquement conclure un nouveau contrat MADE applicable à compter de la date précitée.

Toutefois, de nouveaux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité devraient être fixés dans les prochains mois par décret au Conseil d'Etat, conformément à l'article 8 du décret n°2001-365 du 26 avril 2001. L'application de ces nouveaux tarifs, en lieu et place du barème provisoire actuellement en vigueur, sera de nature à modifier substantiellement l'économie générale du contrat MADE actuel.

En conséquence, les Parties envisagent de conclure, après l'entrée en vigueur des nouveaux tarifs, un nouveau contrat intégrant ces modifications.

Dès lors, elles ont décidé, dans l'attente de la publication du décret fixant les nouveaux tarifs, de prolonger l'application du contrat MADE actuel ».

L'article 2 de cet avenant précise que le paragraphe (i) de l'article 13 des conditions générales du contrat de mise à disposition d'énergie électrique sur le réseau de transport et d'électricité est remplacé par un nouveau paragraphe (i) rédigé comme suit :

« Dès l'entrée en vigueur du décret portant tarif réglementé, les Parties s'engagent à conclure dans les meilleurs délais un nouveau contrat d'accès au réseau annulant et remplaçant le présent contrat. Entre la date d'entrée en vigueur du décret précité et la date de prise d'effet du nouveau contrat d'accès au réseau, le présent contrat reste en vigueur, à l'exception des stipulations qui seraient en contradiction avec les dispositions du présent décret ».

Le décret du 26 avril 2001 dispose en son article 1^{er} que : « les tarifs hors taxes d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité sont fixés conformément aux dispositions qui suivent, nonobstant toute disposition contraire des cahiers des charges des concessions, des règlements de services de régies, des contrats et des protocoles ».

Le décret 2002-1728 du 19 juillet 2002 dispose en son article 1^{er} que « Les tarifs hors taxes d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité sont fixés conformément aux dispositions annexées au présent décret qui entrera en vigueur le 1^{er} novembre 2002 ».

Dès lors que le décret du 26 avril 2001 a expressément prévu que les nouveaux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité s'appliqueraient « nonobstant toute disposition contraire » des contrats, il doit être déduit de ces dispositions qui ont un caractère d'ordre public, que ces tarifs s'appliquent à tous les contrats y compris aux contrats en cours.

Les contrats MADE, MADE 2 et l'avenant au contrat MADE 2 ayant subordonné l'application des nouveaux tarifs à la condition que le décret relatif à ces tarifs le prévoit expressément pour les contrats en cours, les sociétés STM ne pouvaient plus dès l'entrée en vigueur de ces tarifs se prévaloir des conditions tarifaires qui leur avaient été précédemment consenties en application de la convention du 4 octobre 1999 et des contrats de mise à disposition de l'énergie.

Toutefois les sociétés STM soutiennent que le décret du 26 avril 2001 n'a pu légalement prévoir son application aux contrats en cours. Le II de l'article 4 de la loi précitée du 10 février 2000 précise que « les tarifs d'utilisation du réseau public de transport et des réseaux publics de distribution applicables aux utilisateurs sont calculés de manière non discriminatoire, afin de couvrir l'ensemble des coûts supportés par les gestionnaires de ces réseaux, y compris les coûts résultant de l'exécution des missions et des contrats de service public (...) Les tarifs d'utilisation des réseaux couvrent notamment une partie des coûts de raccordement à ces réseaux ». Il résulte de ces dispositions que le législateur a implicitement mais nécessairement habilité le pouvoir réglementaire à prévoir l'application des nouveaux tarifs d'utilisation des réseaux publics d'électricité aux contrats en cours.

Enfin le décret du 19 juillet 2002 ayant fixé au 1^{er} novembre suivant la date d'entrée en vigueur des tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité, les sociétés STM ne peuvent se plaindre d'une atteinte à la sécurité juridique.

Eu égard au caractère d'ordre public de l'article 1^{er} du décret du 26 avril 2001, le moyen tiré par les sociétés STM de ce que ERDF et RTE auraient manqué à l'obligation d'exécution de bonne foi du contrat est inopérant.

Sur la détermination de la tarification applicable aux sociétés STM

Les dispositions de l'article 4 du décret du 26 avril 2001 prévoient que les tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité sont fonction de la tension de raccordement de l'installation.

La section III du chapitre II de l'annexe du décret n° 2002-1014 du 19 juillet 2002 dispose, en outre, que la tarification s'effectue « *par point physique de raccordement* ».

Il résulte d'une décision de la Commission de régulation de l'énergie (CRE) en date du 11 septembre 2003, devenue définitive à la suite d'un arrêt de la cour d'appel de Paris en date du 6 avril 2004, que la tarification est « fonction de la tension de raccordement qui doit être mesurée au point de raccordement de l'utilisateur, c'est-à-dire au point limite de propriété des ouvrages électriques » soit entre les ouvrages de l'utilisateur et ceux relevant de la propriété du gestionnaire du réseau public.

Or, la convention de raccordement conclue le 4 octobre 1999 entre les sociétés EDF et STM stipule en son article 2.1, comme les contrats de mise à disposition de l'énergie électrique, que la limite de propriété entre les ouvrages du réseau public d'électricité et ceux des sociétés STM se situe aux boîtes d'extrémité des câbles 20 kV localisées dans les postes de réception 20 kV des sociétés STM. La tension mesurée à la limite de propriété est donc de 20kV.

En outre, il ressort des stipulations de l'article 6 de la convention de raccordement du 4 octobre 1999 ainsi que de l'article 2 des conditions particulières du contrat de mise à disposition d'énergie électrique entré en vigueur le 1er juin 2001, tel que prorogé par avenant du 17 juin 2002, que la tension de raccordement de l'installation de consommation des sociétés STM est de 20 kV.

Dès lors que la tension au point physique de raccordement des sociétés STM au réseau public de distribution est de 20 kV, les coefficients de la formule tarifaire applicables sont ceux du domaine de tension HTA.

Dans ces conditions, le décret du 27 juin 2003 relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement auxquelles doivent satisfaire les installations en vue de leur raccordement au réseau public de transport de l'électricité ne saurait être utilement invoqué dans un différend portant sur la détermination du tarif applicable à un utilisateur du réseau public de distribution.

Les sociétés STM invoquent en outre la discrimination qui résulterait que ce que ERDF dans ses relations avec RTE bénéficie du tarif HTB. Toutefois ERDF en tant qu'utilisateur du réseau public du transport est dans une situation différente des sociétés STM qui sont utilisatrices du réseau public de distribution.

Le Comité de règlement des différends et des sanctions ne peut donc que rejeter les conclusions des sociétés STM tendant à ce qu'il soit :

- constaté l'irrégularité de la modification unilatérale des conditions tarifaires figurant dans la convention conclue avec EDF le 4 octobre 1999 imposées par EDF, ERDF et RTE sur le fondement des dispositions réglementaires postérieures,
- décidé en conséquence que la tarification 225 kV aurait du être appliquée à l'acheminement de l'énergie électrique de l'usine de Crolles et doit désormais l'être ou, si elle l'estime nécessaire, fixer de manière objective, transparente, non discriminatoire et proportionnée les modalités de l'accès aux réseaux, ouvrages et installations en 225 kV ;
- décidé, à défaut, que les conditions dans lesquelles EDF, ERDF et RTE ont imposé les changements tarifaires constituent un manquement à l'obligation d'exécution de bonne foi des conventions, tout autant qu'une atteinte illégale au principe de sécurité juridique qui prévaut en telle matière.

Sur la participation financière des sociétés STM au financement des travaux de raccordement

Les sociétés STM soutiennent qu'il était de la commune intention des parties de faire de la tarification 225 kV la contrepartie de sa prise en charge partielle du coût des travaux lié à la création d'une ligne 225kV.

Il n'appartient pas au Comité de rechercher si la cause de l'obligation souscrite par la société STM de financer à hauteur de 19,1 MF des travaux de construction de la ligne HTB a disparu du fait de la perte à compter du 1^{er} novembre 2002 du tarif dit 225 kV.

Il relève de la seule compétence du juge des contrats de rechercher si la cause de l'obligation souscrite par les sociétés STM a disparu du fait de la perte, à compter du 1^{er} novembre 2002, du tarif dit 225 kV.

*
* *

DÉCIDE :

Article 1er. – La société EDF est mise hors de cause

Article 2 : - Les demandes des sociétés STM sont rejetées.

Article 3. – La présente décision sera notifiée aux sociétés STM et aux sociétés EDF, ERDF et RTE.
Elle sera publiée au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 11 janvier 2012.

Pour le comité de règlement des différends et des sanctions,

Le Président,

Pierre-François RACINE