

Décision du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie en date du 8 juillet 2011 sur le différend qui oppose La société JL Energy à la société Électricité Réseau Distribution France (ERDF) relatif aux conditions de raccordement d'une installation de production photovoltaïque 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 23 mars 2011, sous le numéro 165-38-11, présentée par la société JL Energy, société à responsabilité limitée, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Bernay sous le numéro B 522 767 581, dont le siège social est situé, 22, rue Gilbert Hue, 27390 Montreuil-l'Argillé, représentée par son représentant légal, Monsieur Jackie LETELLIER, ayant pour avocat, Maître Benoit COUSSY, 4, rue de la tour des Dames, 75009 Paris.

La société JL Energy a saisi le comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie du différend qui l'oppose à la société Electricité Réseau Distribution France (ci-après désignée « ERDF »), sur les conditions de raccordement au réseau public de distribution d'électricité d'un projet de centrale photovoltaïque situé sur la commune de Montreuil-l'Argillé (27).

La société JL Energy fait valoir qu'elle a accepté la proposition technique et financière avant le 2 décembre 2010 dès lors que le chèque d'acompte et cette proposition technique et financière ont été signés le 1^{er} décembre 2010 et immédiatement envoyés à la société ERDF.

Elle indique que, dans ces conditions, il appartient à la société ERDF, qui soutient que ces documents lui ont été notifiés le 3 décembre 2010, de produire l'enveloppe comportant le cachet de la poste daté du 3 décembre 2010.

La société JL Energy soutient qu'en application de sa propre procédure de traitement des demandes de raccordement, la société ERDF doit remettre une proposition technique et financière de raccordement dans un délai maximum de trois mois.

Elle estime que sa demande de raccordement était complète en date du 7 juillet 2010, et que la société ERDF se devait, donc, de lui remettre une offre de raccordement dans les trois mois suivant cette date.

La société JL Energy expose que, dans la mesure où la notification de l'acceptation est intervenue avant le 1^{er} décembre 2010, son projet de production d'électricité est hors du champ d'application du décret du 9 décembre 2010 suspendant l'obligation d'achat de l'électricité produite par certaines installations utilisant l'énergie radiative du soleil.

Elle estime que les dispositions de l'article 3 du décret du 9 décembre 2010, qui prévoient que la suspension des demandes de contrat d'achat ne s'applique pas aux producteurs ayant notifié leur acceptation de la proposition technique et financière avant le 2 décembre 2010, contreviennent au principe de non rétroactivité des actes administratifs, érigé au rang de principe général du droit, de valeur *supra* décrétole, par le Conseil d'État et ne peuvent donc lui être opposées.

La société JL Energy soutient qu'en conséquence les projets ayant fait l'objet d'une demande de raccordement avant le 10 décembre 2010 ne sont pas concernés par la suspension de l'obligation d'achat instaurée par le décret du 9 décembre 2010.

Elle entend préciser au comité de règlement des différends et des sanctions que son projet d'installation photovoltaïque est sur le point d'être réceptionné.

La société JL Energy demande, en conséquence, au comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie :

- de constater que la demande de raccordement était complète au 7 juillet 2010 ;
- de constater que la proposition technique et financière a été envoyée tardivement ;
- de constater que la proposition technique et financière a quand même été acceptée dans les temps ;
- de dire que l'article 3 du décret du 9 décembre 2010 est inopposable à la société JL Energy ;
- d'enjoindre à la société ERDF d'adresser sans délai à la société JL Energy une convention de raccordement, une convention d'exploitation et une convention d'accès au réseau de distribution ;
- d'ordonner que la société ERDF s'exécute sous astreinte de 500 euros par jour de retard à compter de la date de notification à la société ERDF de la décision à intervenir ;
- de condamner, le cas échéant, la société ERDF à prendre en charge les frais inhérents à la présente procédure, en ce compris les dépens et les frais irrépétibles, soit 3.000 euros.

*

Vu les observations en défense, enregistrées le 6 juin 2011, présentées par la société Electricité Réseau Distribution France (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 Romain GRANJON, cabinet ADAMAS, 55, boulevard des Brotteaux, 69006 Lyon.

La société ERDF indique que, dès lors que le comité de règlement de différends et des sanctions a décidé de suspendre l'instruction des différends en cours en lien avec l'application du décret du 9 décembre 2010, il lui appartient d'apprécier s'il y a lieu de prendre la même décision s'agissant du différend qui l'oppose à la société JL Energie.

Elle estime qu'il n'entre pas dans les compétences du comité de règlement de différends et des sanctions de se prononcer sur l'applicabilité du décret du 9 décembre 2010, de prononcer une astreinte à son encontre ou de la condamner au paiement de frais inhérents au présent différend.

La société ERDF conteste que la demande de raccordement de la société JL Energie ait été complète dès le 7 juillet 2010 et indique avoir adressé un courrier électronique à la société SEDEEX, mandataire de cette société, par lequel il lui était demandé de transmettre certains documents nécessaires à la complétude de sa demande de raccordement.

Elle ajoute que par courriel en date du 30 août 2010, la société JL Energy fait état d'un envoi de ces documents par courrier électronique le 25 août 2010.

La société ERDF soutient qu'en conséquence sa demande était complète à la date du 28 août 2010 et que l'offre de raccordement a, donc, bien été soumise à la société JL Energy dans un délai de trois mois, conformément à sa procédure de traitement des demandes de raccordement et contrairement à ce qu'indique cette société.

Elle précise que le comité de règlement des différends et des sanctions ne pourra que constater, au vu de la pièce n° 5 de son mémoire en défense, que l'enveloppe contenant l'acceptation de la proposition technique et financière du projet de la société JL Energy est datée du 3 décembre 2010 et que le courrier d'accompagnement est lui-même daté du 2 décembre 2010.

La société ERDF considère, ainsi, avoir valablement constaté que le projet de la société JL Energy tombait dans le champ d'application du décret du 9 décembre 2010, l'accord de cette dernière sur la proposition technique et financière ayant été adressé postérieurement au 1^{er} décembre 2010.

La société ERDF demande, en conséquence, au comité de règlement des différends et des sanctions de rejeter les demandes de la société JL Energy.

*

Vu les observations en réplique, enregistrées le 15 juin 2011, présentées par la société JL Energy.

La société JL Energy maintient que son dossier était complet le 7 juillet 2010 et que les échanges produits, dans ses écritures, par la société ERDF ne démontrent pas que tel n'aurait pas été le cas.

Elle invoque que l'obligation de bonne foi dans les relations contractuelles résultant de l'article 1134 du code civil implique, selon la jurisprudence judiciaire, une obligation d'information entre les parties tant dans leurs rapports précontractuels que contractuels.

La société JL Energy estime, en outre, que cette obligation existerait d'autant plus dans le cadre de la procédure de traitement des demandes de raccordement au réseau public de distribution et que les dispositions de l'article 5 du décret du 13 mars 2003, selon lesquelles l'« *étude de raccordement est menée dans un cadre transparent et non discriminatoire* », mettent à la charge de la société ERDF une telle obligation.

Elle soutient que la société ERDF, ayant connaissance de l'imminence du décret suspendant l'obligation d'achat et qui devait entraîner une remise en cause profonde des relations contractuelles entre la société ERDF et les porteurs de projet, aurait dû prévenir la société JL Energy au plus tard le 1^{er} décembre 2010.

La société JL Energy ajoute qu'en application de l'article 8.2.2 de la procédure de traitement des demandes de raccordement de la société ERDF selon lequel le « *délai de validité de l'offre de raccordement est de trois mois. Un courrier de relance est adressé au demandeur 10 jours ouvrés avant la date d'expiration de ce délai* », la société ERDF aurait dû l'informer de l'arrivée du terme de la validité de sa proposition technique et financière, dans un délai de dix jours.

Elle en conclut que la société ERDF aurait dû la prévenir au plus tard le 1^{er} décembre 2010 que la validité de sa proposition technique et financière prendrait fin le 10 décembre 2010, si l'on considère que le décret du 9 décembre 2010 a pour effet de mettre un terme à la validité des propositions techniques et financières.

La société JL Energy soutient qu'ainsi, cette insuffisance d'information de la part de la société ERDF n'a pu purger le délai de validité de la proposition technique et financière qui est dès lors toujours valable.

Elle indique que la société ERDF n'ayant jamais renvoyé le chèque d'acompte de la proposition technique et financière, c'est qu'elle a considéré dans un premier temps que la demande de la société JL Energy devait être acceptée.

La société JL Energy rappelle que conformément à l'article 23 de la loi du 10 février 2000 (aujourd'hui article L. 111-93 du code de l'énergie), la société ERDF aurait dû saisir la Commission de régulation de l'énergie de l'éventualité d'une sortie de file d'attente de son projet, une telle sortie s'assimilant à un refus d'accès au réseau de distribution d'électricité.

Elle considère que le comité de règlement des différends et des sanctions doit, constatant cette absence de déclaration de sortie de file d'attente auprès de la Commission de régulation de l'énergie, en tirer la conclusion que sa demande de raccordement n'a jamais été refusée.

La société JL Energy soutient que la société ERDF ne dément pas avoir eu connaissance du caractère rétroactif du décret du 9 décembre 2010 et qu'en retardant l'instruction de sa demande de raccordement, elle a fait concorder la date avancée de la supposée entrée en vigueur du décret avec la date d'acceptation de la proposition technique et financière.

La société JL Energy persiste, donc, dans ses précédentes conclusions.

*

Vu le courrier, enregistré le 17 juin 2010, par lequel la société JL Energy produit, d'une part, la copie d'un courriel en date du 6 juillet 2010 par lequel la société ERDF lui demandait de produire la fiche de collecte modifiée et les documents relatifs aux nouveaux onduleurs et, d'autre part, la copie du courriel par lequel la société BIOBAT Energy renvoyait les documents demandés.

*

Vu les observations en duplique, enregistrées le 29 juin 2011, présentées par la société ERDF.

La société ERDF estime que la date d'acceptation est le 3 décembre 2010, date d'envoi à la société ERDF de la proposition technique et financière signée, conformément à la procédure de traitement des demandes de raccordement de la société ERDF.

Elle ajoute avoir respecté ses obligations en adressant une proposition technique et financière à la société JL Energy le 26 novembre 2010, et en lui indiquant, par courrier du 23 décembre 2010, que son projet entrait dans le champ d'application du décret du 9 décembre 2010.

La société ERDF soutient, également, que l'application des dispositions du décret du 9 décembre 2010 au projet de la société JL Energy ne nécessitait pas de notification au titre des dispositions de l'article 23 de la loi du 10 février 2000.

La société ERDF indique, enfin, qu'en tant que gestionnaire de réseaux, elle n'a fait qu'appliquer les dispositions légales et réglementaires qui concernent son activité, en l'occurrence le décret du 9 décembre 2010.

La société ERDF persiste dans ses précédentes conclusions.

*

Vu les observations en triplique, enregistrées le 5 juillet 2011, présentées par la société JL Energy.

La société JL Energy soutient que l'enveloppe produite par la société ERDF ne permet pas de l'associer à sa demande de raccordement et présente une date difficilement lisible.

Elle ajoute que la société ERDF n'ayant jamais restitué le chèque d'acompte joint à sa proposition technique et financière, soit ce chèque est finalement encaissé par la société ERDF soit il lui est restitué auquel cas il y a lieu de séquestrer les sommes correspondantes.

La société JL Energy persiste dans ses précédentes conclusions et demande, en outre, au comité de règlement des différends et des sanctions :

- d'ordonner que la société ERDF encaisse le chèque d'acompte de 8.019,56 euros en règlement de la proposition technique et financière, somme qui n'a jamais été restituée ;
- d'autoriser la société JL Energy, en cas de restitution du chèque, à consigner la somme de 8.019,56 euros au titre du paiement de la proposition technique et financière, sur le compte CARPA du conseil de la société ERDF, ou à tel séquestre qu'il plaira et d'en conditionner la libération à la confirmation définitive de la date d'acceptation de la proposition technique et financière.

*

Vu la note en délibéré enregistrée le 8 juillet 2011, présentée par la société JL Energy.

La société JL Energy conteste la pertinence de la procédure de traitement par la société ERDF des demandes de raccordement pour déterminer la date d'acceptation d'une proposition technique et financière.

*
* *

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° 2010-1510 du 9 décembre 2010 suspendant l'obligation d'achat de l'électricité produite par certaines installations utilisant l'énergie radiative du soleil ;

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 23 mars 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 165-38-11 ;

Vu la décision du 20 mai 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 JL Energy.

*

Les parties ayant été régulièrement convoquées à la séance publique du comité de règlement des différends et des sanctions, qui s'est tenue le 8 juillet 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,

Monsieur Thibaut DELAROCQUE, rapporteur et Monsieur Didier LAFFAILLE rapporteur adjoint,

Les représentants de la société JL Energy, assistés de Maître Benoît COUSSY,

Les représentants de la société ERDF, assistés de Maître Jérôme LÉPÉE.

Après avoir entendu :

- le rapport de Monsieur Thibaut DELAROCQUE, présentant les moyens et les conclusions des parties ;
- les observations de Maître Benoît COUSSY pour la société JL Energy ; la société JL Energy soutient que l'acceptation de l'offre de raccordement est matérialisée par la signature de la proposition ainsi qu'il résulte de l'article 4.3.2 de la proposition qui lui a été adressée le 26 novembre 2010 ; la société JL Energy persiste dans ses moyens et conclusions ;
- les observations de Maître Jérôme LÉPÉE et de Monsieur Jean-François VAQUIERI pour la société ERDF ; la société ERDF invoque sa propre procédure de traitement des demandes de raccordement et, notamment son article 8.3.4, pour soutenir que l'acceptation de l'offre de

raccordement est matérialisée par la réception d'un exemplaire signé de l'offre de raccordement accompagné du règlement de l'acompte ; la société ERDF s'engage à restituer le chèque d'acompte dans les meilleurs délais ; la société ERDF 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 le 8 juillet 2011, après que les parties, le rapporteur, le rapporteur adjoint, le public et les agents des services se sont retirés.

*

Les faits :

La société JL Energy, est à l'origine d'un projet d'installation de production d'électricité issue de l'énergie radiative du soleil d'une puissance de 209 kWc.

Le 1^{er} juillet 2010, la société SEDEEX, mandataire de la société JL Energy, a adressé à la société ERDF une demande de proposition technique et financière.

Le 7 juillet 2010, la société SEDEEX a adressé à la société ERDF un complément de fiche de collecte de renseignements nécessaires à l'obtention d'une proposition technique et financière.

Le 21 juillet 2010, la société ERDF a informé par courrier électronique la société JL Energy qu'elle n'avait pas transmis les éléments nécessaires à la réalisation de l'étude de raccordement : le permis de construire ou le récépissé de dépôt et le certificat de non opposition, le schéma de principe unifilaire, les certificats de conformité des onduleurs Xantrex, le plan de situation, le plan de masse, l'extrait de cadastre avec l'emplacement du comptage, la déclaration préalable (si pas de permis de construire) ou le récépissé de dépôt et le certificat de non opposition et le mandatement si mandataire.

Par courriel du 26 août 2010, renouvelé le 30 août 2010, la société SEDEEX a informé la société ERDF qu'elle lui avait transmis l'ensemble des pièces réclamées et demandé si le dossier était complet.

Par courriel du 8 septembre 2010, la société ERDF a de nouveau sollicité des pièces et le 24 septembre 2010, la société SEDEEX a répondu par courriel que ces pièces avaient déjà été communiquées.

Le 28 octobre 2010, la société ERDF a accusé réception du dossier complet indiquant à la société JL Energy qu'une proposition technique et financière lui serait envoyée dans un délai de trois mois à compter de la qualification de son dossier, soit à compter du 28 août 2010.

Le 30 novembre 2010, la société JL Energy a reçu de la société ERDF une proposition technique et financière datée du 26 novembre 2010.

Par courrier en date du 23 décembre 2010, la société ERDF a indiqué à la société JL Energy, d'une part, avoir reçu son acceptation de la proposition technique et financière envoyée le 3 décembre 2010, et, d'autre part, que compte tenu de l'entrée en vigueur du décret du 9 décembre 2010 sa demande de contrat d'achat de l'électricité produite par son projet d'installation est suspendue et qu'elle devra procéder à une nouvelle demande complète de raccordement à l'issue de la période de suspension.

Estimant que les conditions de raccordement au réseau public de distribution de son installation de production n'étaient pas satisfaisantes, la société JL Energy a saisi le comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie d'une demande de règlement du différend qui l'oppose à la société ERDF.

*

Sur la note en délibéré présentée par la société JL Energy

Lors de la séance publique du 8 juillet 2011, les parties ont eu la possibilité de discuter contradictoirement de la procédure de traitement des demandes de raccordement de la société ERDF, document qui au surplus était visé dans le mémoire introductif présenté par la société JL Energy.

En outre, aucune demande de précision complémentaire n'a été adressée par le comité de règlement des différends et des sanctions à la société JL Energy.

Dès lors, cette pièce sera écartée des débats.

Sur la prise en compte de la date d'acceptation par la société JL Energy de la proposition technique et financière

La société JL Energy demande au comité de règlement des différends et des sanctions de constater que la société ERDF ne démontre pas que la notification de l'acceptation de la proposition technique et financière a été réellement envoyée postérieurement au 2 décembre 2010. Elle estime que seule la date d'acceptation de la proposition technique et financière par la société JL Energy, soit le 1^{er} décembre 2010, doit être retenue.

La procédure de traitement des demandes de raccordement individuel en BT de puissance supérieure à 36 kVA et en HTA au réseau public de distribution géré par ERDF, qui fait partie de la documentation technique de référence de la société ERDF, prévoit en son article 8.3.4 que l'« accord sur l'offre de raccordement est matérialisé par la réception d'un original, daté et signé, de l'offre de raccordement, sans modification ni réserve, accompagné du règlement de l'acompte ou de l'ordre de service signé correspondant ».

La proposition technique et financière pour le raccordement de l'installation de production photovoltaïque, en date du 26 novembre 2010 et signée le 1^{er} décembre 2010 prévoit, d'une part, en son article 4.2 que le « demandeur reconnaît avoir été informé préalablement à la conclusion de la présente Proposition Technique et Financière de l'existence de la documentation technique de référence et du barème publiés par ERDF » et, d'autre part, en son article 4.3.2 que l'« accord du Demandeur sur la Proposition Technique et Financière est matérialisé par :

- sa signature de la mention « Bon pour accord » sur le 2^{ème} original de la présente Proposition Technique et Financière,
- sa signature sur l'exemplaire « A nous retourner » du devis, sans modification ni réserve joint en annexe 1,
- le versement de l'acompte ».

Il en résulte nécessairement que la matérialisation de l'accord intervient à la date de réception de ces documents par la société ERDF.

Or, c'est le 3 décembre 2010 que la société ERDF a reçu la proposition technique et financière signée avec un chèque d'acompte qui lui a été adressée le 2 décembre 2010.

Dans ces conditions et sans qu'il soit besoin de se fonder sur l'article 3 du décret du 9 décembre 2010 susvisé, la demande de la société JL Energy tendant à ce que son acceptation soit réputée acquise le 1^{er} décembre 2010, ne peut être que rejetée.

Sur l'inopposabilité du décret du 9 décembre 2010

La société JL Energy demande au comité de règlement des différends et des sanctions de dire que le décret du 9 décembre 2010, notamment, son article 3, lui est inopposable, que le comité de règlement des différends et des sanctions enjoigne à la société ERDF, d'adresser sans délai, sous astreinte de 500 euros par jour de retard, à la société JL Energy une convention de raccordement, une convention d'exploitation et une convention d'accès au réseau de distribution, d'ordonner que la société ERDF encaisse le chèque d'acompte ou, en cas de restitution de ce chèque, que la somme correspondante soit consignée.

La solution de ces demandes dépendant de l'appréciation de la légalité du décret du 9 décembre 2010, il y a lieu, dans ces circonstances, de surseoir à statuer jusqu'à l'intervention de la décision au fond du Conseil d'État, saisi d'un recours en annulation de ce décret.

Sur la demande de prise en charge des frais inhérents à la présente procédure, en ce compris les dépens et les frais irrépétibles, soit 3.000 euros

Aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoyant que le comité de règlement des différends et des sanctions puisse attribuer à une partie une somme au titre des dépens ou des frais irrépétibles, cette demande sera rejetée.

*
* *

DÉCIDE :

- Article 1^{er}.** – Il est donné acte à la société Electricité Réseau Distribution France de son engagement de restituer à la société JL Energy le chèque d'acompte.
- Article 2.** – La note en délibéré présentée par la société JL Energy est écartée des débats.
- Article 3.** – La demande de la société JL Energy tendant à fixer au 1^{er} décembre 2010 son acceptation de la proposition technique et financière, ainsi que sa demande tendant à ce que lui soit attribuée une somme au titre des dépens et des frais irrépétibles sont rejetées.
- Article 4.** – Il est sursis à statuer sur le surplus des demandes de la société JL Energy jusqu'à l'intervention de la décision au fond du Conseil d'État sur le décret du 9 décembre 2010.
- Article 5.** – La présente décision sera notifiée à la société JL Energy et à la société Electricité Réseau Distribution France. Elle sera publiée au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 8 juillet 2011.

Pour le comité de règlement des différends et des sanctions,
Le Président,

Pierre-François RACINE