

Décision du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie en date du 5 décembre 2011 sur le différend qui oppose la société TSE et la société Tomca 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 30 mai 2011, sous le numéro 201-38-11 présentée par la société TSE, société à responsabilité limitée, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Lyon sous le numéro B 509 362 729 dont le siège social est situé, 10, rue des Rosiéristes, 69410 Champagne au Mont d'Or, représentée par son gérant, Monsieur Philippe FRAYON, ayant pour avocat, Maître Rémi ANTOMARCHI, SELARL Abati-Antomarchi, 1, rue André Colledaboef, 75016 Paris.

La société TSE 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 Électricité 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.

Il ressort des pièces du dossier que la société TSE développe, pour le compte de la société civile immobilière Tomca, un projet de centrale photovoltaïque intégré au bâti, pour une puissance de production installée de 598,29 kWc, sur le territoire de la commune de Jarville la Malgrange (Meurthe et Moselle). La société Électricité Réseau Distribution France (ERDF) est le gestionnaire du réseau public de distribution d'électricité sur le territoire de cette commune.

Le 30 juillet 2010, la société TSE a déposé une demande de raccordement et une demande de contrat d'achat auprès de la société ERDF pour son projet de centrale photovoltaïque.

Le 21 septembre 2010, la société ERDF a accusé réception de la complétude du dossier de la société TSE à la date du 31 août 2010.

Le 19 novembre 2010, la société ERDF a communiqué à la société TSE une convention de raccordement pour le raccordement du projet photovoltaïque sur le réseau public de distribution par une liaison souterraine en HTA, raccordée en coupure d'artère sur le départ « SC 14 » du poste source « Saint Charles ». Cette convention de raccordement a évalué le montant des travaux de raccordement à 4.888,03 € TTC et prévu une durée de 4 mois pour leur réalisation.

Le 3 décembre 2010, la société TSE a renvoyé un exemplaire signé, le 19 novembre 2010, de la convention de raccordement, ainsi qu'un chèque d'acompte.

Le 3 janvier 2011, la société ERDF a informé à la société TSE, qu'ayant réceptionné la « proposition technique et financière » de raccordement ainsi que le chèque d'acompte le 3 décembre 2010, son projet était concerné par les dispositions du décret du 9 décembre 2010 suspendant l'obligation d'achat de l'électricité produite par certaines installations utilisant l'énergie radiative du soleil.

Le 7 février 2011, la société TSE a indiqué à la société ERDF que son courrier du 3 décembre 2010 n'était pas l'acceptation de la proposition technique et financière mais celle de la convention de raccordement et a

contesté l'application par la société ERDF des dispositions du décret du 9 décembre 2010.

Le 9 février 2011, la société ERDF a renvoyé à la société TSE le chèque d'acompte et les pièces de son dossier.

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

*

Dans ses observations, la société TSE soutient que le comité de règlement des différends et des sanctions est compétent pour l'examen du litige en l'espèce puisqu'il concerne un gestionnaire et un utilisateur du réseau, et qu'il porte sur le non-respect par la société ERDF de sa procédure de traitement des demandes de raccordement.

Elle estime que la société ERDF était liée par les termes de la convention de raccordement pendant un délai de trois mois conformément à l'article 9.1.4 de la procédure de traitement des demandes de raccordement applicable. Elle ajoute en ce sens, que la société ERDF a méconnu cette procédure en préférant opposer les dispositions du décret du 9 décembre 2010.

La société TSE considère que la société ERDF n'était pas dans l'attente d'une acceptation sur une proposition technique et financière mais sur une convention de raccordement, soit l'étape postérieure à celle correspondant à l'acceptation d'une proposition technique et financière. Elle en conclut que la convention de raccordement n'est pas concernée par les dispositions du décret du 9 décembre 2010, et qu'elle ne saurait être caduque avant l'écoulement du délai de trois mois à compter de sa signature par la société ERDF, soit le 20 février 2011.

Elle soutient qu'ayant accepté la convention de raccordement le 3 décembre 2010, son projet d'installation échappait à la suspension de l'obligation d'achat imposée par le décret du 9 décembre 2010.

La société TSE estime que la société ERDF fait une interprétation erronée des dispositions du décret du 9 décembre 2010, en ce que ce décret doit être interprété de manière restrictive et ne concerner que les propositions techniques et financières à l'exclusion des conventions de raccordement.

Elle ajoute que le principe de non-rétroactivité des actes administratifs fait obstacle à ce qu'une règle nouvelle remette en cause des situations déjà constituées sous l'empire des règles anciennes. La société TSE estime en ce sens que la convention de raccordement doit être analysée comme une promesse unilatérale de vente et qu'il ne saurait être fait application des dispositions du décret du 9 décembre 2010.

Elle soutient que conformément à la décision du comité de règlement des différends et des sanctions du 4 juin 2010, et compte tenu du manquement de la société ERDF dans la procédure de traitement des demandes de raccordement, la convention de raccordement devra être traitée comme n'ayant pas fait l'objet d'une suspension.

La société TSE demande, en conséquence, au comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie de mettre en demeure la société ERDF de se conformer aux textes de référence et en conséquence :

- de confirmer que la convention de raccordement a été valablement formée entre les sociétés TSE et ERDF ;
- et que le processus contractuel engagé par la société ERDF se poursuivra.

*

Vu les observations en défense, enregistrées le 8 juillet 2011, présentées par la société Électricité 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 Mounir MEDDEB, 8, rue du Mont Thabor, 75001 Paris.

La société ERDF estime, qu'en l'espèce, ni le critère matériel, ni le critère organique de la compétence du comité de règlement des différends et des sanctions ne sont réunis.

Elle expose, tout d'abord, que la société TSE n'étant pas le bénéficiaire du raccordement et n'étant, donc, pas utilisateur de réseau dans le cadre de la présente saisine, la société TSE n'a, par conséquent, pas qualité pour agir devant le comité de règlement des différends et des sanctions.

La société ERDF ajoute que le décret n° 2000-894 du 11 septembre 2000, relatif aux procédures applicables devant la Commission de régulation de l'énergie, ne permet pas à un utilisateur de mandater une société afin de le représenter devant le comité de règlement des différends et des sanctions.

Elle estime, ainsi, que le critère organique de la compétence du comité de règlement des différends et des sanctions faisant défaut en l'espèce, la saisine de la société TSE doit être déclarée irrecevable.

La société ERDF soutient, à titre surabondant, que, contrairement à ce que soutient la société TSE, il n'existe aucun refus d'accès de la part de la société ERDF et que la saisine de la société TSE porte sur l'application des dispositions du décret du 9 décembre 2010.

Elle expose qu'ainsi la saisine de la société TSE doit être déclarée irrecevable pour absence de condition matérielle.

La société ERDF considère que la société TSE affirme à tort avoir accepté une proposition technique et financière avant le 2 décembre 2010 dès lors que cette dernière :

- ne fait pas mention de la date à laquelle elle aurait reçu une proposition technique et financière de sa part ;
- ne produit pas à l'appui de sa saisine la proposition technique et financière qu'elle aurait reçue et acceptée ;
- n'indique à aucun moment la date à laquelle elle aurait notifié son acceptation de la proposition technique et financière ;
- n'apporte pas la preuve de la date à laquelle aurait eu lieu une telle acceptation.

Elle ajoute sur ce point, que la société TSE ne saurait apporter la moindre indication concernant les éléments précités dans la mesure où aucune proposition technique et financière n'a été élaborée par la société ERDF, cette dernière ayant transmis directement à la société TSE une offre de raccordement par le biais d'un projet de convention de raccordement comme le permet l'article 9.1.2 de la procédure de traitement des demandes de raccordement, lorsque le montant de la contribution au coût du raccordement est déterminé de façon définitive au moment de l'établissement de l'offre de raccordement et que les délais de réalisation des travaux de raccordement sont maîtrisés.

La société ERDF précise avoir, en l'espèce, signé la convention de raccordement le 19 novembre 2010 et que la société TSE ne l'a acceptée que le 3 décembre 2010 comme en attestent :

- l'objet du courrier en date du 3 décembre 2010 adressé par la société TSE ;
- la présence du second exemplaire de la convention de raccordement joint à ce courrier ;
- ainsi que la présence d'un premier chèque d'acompte daté du 3 décembre 2010 dans ce même pli.

Elle en conclut que contrairement à ce que soutient la société TSE, l'offre de raccordement matérialisée uniquement par la convention de raccordement n'ayant été acceptée que le 3 décembre 2010, le projet d'installation de production développé par la société TSE est concerné par les dispositions du décret du 9 décembre 2010.

La société ERDF précise, enfin, que la société TSE ne saurait échapper aux dispositions du décret du 9 décembre 2010 au motif que ces dispositions ne viseraient pas explicitement les conventions de raccordement dans la mesure où en l'espèce la convention de raccordement vaut offre de raccordement conformément à l'article 9.1.2 de procédure de traitement des demandes de raccordement.

La société ERDF demande, en conséquence, au comité de règlement des différends et des sanctions :

- à titre principal, de déclarer la saisine de la société TSE irrecevable ;
- à titre subsidiaire, de rejeter l'ensemble des demandes de la société TSE dès lors qu'elles sont infondées.

*

Vu les observations du 27 juillet 2011, présentées par la société TSE et la société Tomca, société civile immobilière, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Nancy sous le numéro D 514 001 692, dont le siège social est situé, 71, avenue de la Malgrange, 54140 Jarville La Malgrange.

La société Tomca entend intervenir volontairement à la procédure conformément aux articles 328 et suivants du code de procédure civile et reprend à son compte les moyens et conclusions de la société TSE.

*

Vu les observations en duplique, enregistrées le 19 août 2011, présentées par la société ERDF.

La société ERDF estime que contrairement à ce que soutient la société TSE, le mandat produit par cette société ne lui permet pas d'effectuer toute démarche au nom et pour le compte de la société Tomca et, notamment, d'ester en justice ou de saisir le comité de règlement des différends et des sanctions.

Elle soutient en conséquence que la saisine de la société TSE ne pourra qu'être déclarée irrecevable par le comité de règlement des différends et des sanctions.

La société ERDF considère que l'intervention volontaire à la procédure de la société Tomca doit être rejetée dès lors que celle-ci n'est pas prévue par la procédure applicable devant le comité de règlement des différends et des sanctions et que la saisine initiale de la société TSE n'est pas recevable.

Elle constate, également, que la société TSE ne répond, dans ces observations en réplique, ni aux arguments avancés par la société ERDF permettant, notamment, d'attester que la société TSE affirme à tort avoir accepté une proposition technique et financière avant le 2 décembre 2010, ni aux observations de la société ERDF sur le fait que l'acceptation de la convention de raccordement n'a eu lieu que le 3 décembre 2010.

La société ERDF demande, en conséquence, au comité de règlement des différends et des sanctions :

- à titre principal, de déclarer la saisine de la société TSE irrecevable ;
- à titre subsidiaire, de rejeter l'intervention volontaire de la société Tomca ;
- à titre subsidiaire, de rejeter l'ensemble des demandes de la société TSE, agissant en son propre nom et compte ou agissant au nom et pour le compte de la société Tomca, dès lors qu'elles sont infondées

*

* *

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 30 mai 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 201-38-11 ;

Vu la décision du 8 juillet 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 TSE.

*

Les parties ayant été régulièrement convoquées à la séance publique du comité de règlement des différends et des sanctions, qui s'est tenue le 5 décembre 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 Didier LAFFAILLE, rapporteur et Monsieur Mathieu CACCIALI, rapporteur adjoint,

Les représentants des sociétés TSE et Tomca, assistés de Maître Rémi ANATOMARCHI,

Les représentants de la société ERDF, assistés de Maître Mounir MEDDEB.

Après avoir entendu :

- le rapport de Monsieur Didier LAFFAILLE, présentant les moyens et les conclusions des parties ;
- les observations de Maître Rémi ANATOMARCHI pour la société TSE et pour la société Tomca ; les sociétés TSE et Tomca persistent dans leurs moyens et conclusions ;
- les observations de Maître Mounir MEDDEB et de Monsieur Jean-François VAQUIERI pour la société ERDF ; la société ERDF indique que la convention de raccordement a été transmise au producteur signée ; 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 5 décembre 2011, après que les parties, le rapporteur, le rapporteur adjoint, le public et les agents des services se sont retirés.

*

Sur la saisine de la société TSE et l'intervention volontaire de la société Tomca

La société ERDF estime, qu'en l'espèce, ni le critère matériel, ni le critère organique de la compétence du comité de règlement des différends et des sanctions ne sont réunis. Elle expose tout d'abord que la société

TSE, effectuant les démarches pour le compte de la société Tomca, celle-ci n'a pas la qualité d'utilisateur du réseau public de distribution.

La société ERDF ajoute que le décret n° 2000-894 du 11 septembre 2000, relatif aux procédures applicables devant la commission de régulation de l'énergie ne permet pas à un utilisateur de mandater une société afin de le représenter devant le comité de règlement des différends et des sanctions.

La société ERDF considère que l'intervention volontaire à la procédure de la société Tomca doit être rejetée, dès lors que celle-ci n'est pas prévue par la procédure applicable devant le comité de règlement des différends et des sanctions et que la saisine initiale de la société TSE n'est pas recevable.

*

Toutefois le silence du décret du 11 septembre 2000 sur la portée du mandat conféré à un producteur ne fait pas obstacle à ce que les règles du code de procédure civile relative à l'intervention volontaire principale puissent recevoir application devant le comité de règlement des différends et des sanctions dont les décisions en matière de règlement de différends relèvent de la Cour d'appel de Paris.

La société TSE en tant que simple intermédiaire qui ne justifie pas d'un mandat pour représenter la société Tomca et qui ne se prévaut d'aucun droit propre devant le comité de règlement des différends et des sanctions est irrecevable à agir.

Mais l'irrégularité affectant cette demande n'a pas pour effet d'entraîner l'irrecevabilité de la demande de la société Tomca qui entend réaliser et exploiter l'installation de production d'électricité photovoltaïque et qui est, donc, fondée à intervenir pour se prévaloir du droit propre dont elle bénéficie et dont la demande se rattache par un lien suffisant à la demande initiale.

En conséquence, la société Tomca doit être déclarée recevable en son intervention volontaire.

Sur la validité de la convention de raccordement signée par la société TSE pour le compte de la société Tomca

La société Tomca soutient que l'acceptation d'une convention de raccordement doit échapper aux dispositions du décret du 9 décembre 2010 qui n'édicte pas de suspension d'exécution des conventions de raccordement, contrairement à ce que prétend ERDF .

La société ERDF estime que, contrairement à ce que soutient la société Tomca, l'offre de raccordement matérialisée uniquement par la convention de raccordement n'ayant été acceptée que le 3 décembre 2010, le projet d'installation de production développé par la société TSE, pour le compte de la société Tomca, entre dans le champ d'application du décret du 9 décembre 2010.

L'article 1^{er} du décret du 9 décembre 2010 dispose que l'« *obligation de conclure un contrat d'achat de l'électricité produite par les installations mentionnées au 3° de l'article 2 du décret du 6 décembre 2000 susvisé est suspendue pour une durée de trois mois courant à compter de l'entrée en vigueur du présent décret. Aucune nouvelle demande ne peut être déposée durant la période de suspension* ».

Il est vrai que l'article 3 du décret du 9 décembre 2010, prévoit que les « *dispositions de l'article 1^{er} ne s'appliquent pas aux installations de production d'électricité issue de l'énergie radiative du soleil dont le producteur a notifié au gestionnaire de réseau, avant le 2 décembre 2010, son acceptation de la proposition technique et financière de raccordement au réseau* ».

Toutefois, à la différence d'une proposition technique et financière, dans une convention de raccordement, le tracé, le coût et les délais de raccordement sont définitifs ainsi qu'il résulte de l'article 9.1.1 de la procédure de traitement des demandes de raccordement applicable en l'espèce.

Dès lors, la convention de raccordement, quand bien même elle vaudrait offre de raccordement au sens de l'article 9.1.2 de la procédure de traitement des demandes de raccordement et correspondrait à la proposition technique et financière en vertu de l'article 4.5 de la même procédure, n'a pas pour autant la nature d'une simple proposition technique et financière.

Il en découle que les dispositions de l'article 3 du décret du 9 décembre 2010 ne sont pas opposables au producteur qui a notifié à la société ERDF la convention de raccordement signée par les deux parties ainsi que le chèque d'acompte avant l'entrée en vigueur le 10 décembre 2010 de ce même décret. Il importe peu, dès lors, que cette notification ait eu lieu non pas avant le 2 décembre 2010 comme il est exigé pour une proposition technique et financière, mais seulement le 3 décembre 2010.

Dans ces conditions, la société ERDF ne pouvait invoquer le décret du 9 décembre 2010 pour refuser d'exécuter la convention de raccordement signée et notifiée par la société TSE pour le compte de la société Tomca.

*
* *

DÉCIDE :

- Article 1^{er}.** – La demande de la société TSE est irrecevable.
- Article 2.** – La société Tomca est recevable en son intervention volontaire.
- Article 3.** – La société Électricité Réseau Distribution France exécutera la convention de raccordement signée par la société TSE pour le compte de la société Tomca.
- Article 4.** – La présente décision sera notifiée à la société TSE, à la société Tomca et à société Électricité Réseau Distribution France France. Elle sera publiée au Journal *officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 5 décembre 2011.

Pour le comité de règlement des différends et des sanctions,

Le Président,

Pierre-François RACINE