

Cour de cassation

chambre commerciale

Audience publique du 12 juin 2012

N° de pourvoi: 11-17344

Publié au bulletin

Cassation

M. Espel , président

Mme Mouillard, conseiller apporteur

M. Mollard, avocat général

SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Piwnica et Molinié, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 1er juin 2010 :

Vu l'article 978, alinéa 1er, du code de procédure civile ;

Attendu qu'aucun grief n'étant formé contre l'arrêt rendu par la cour d'appel le 1er juin 2010, il y lieu de constater la déchéance du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre cet arrêt ;

Sur le pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 7 avril 2011 :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Tembec-Tarascon, devenue par la suite la société Fibre excellence Tarascon (la société FET), exploite un site industriel qui comportait initialement deux installations de production électrique dénommées "TA1" et "TA2", pour le raccordement desquelles elle avait conclu avec la société Electricité réseau distribution France (la société ERDF), gestionnaire du réseau public de distribution d'électricité, un contrat d'accès au réseau, entré en vigueur le 1er janvier 2006 ; que, par un arrêté du ministre délégué à l'industrie du 11 janvier 2005, elle a été autorisée à

exploiter une nouvelle installation de production électrique dite "TA3" ; que l'installation supplémentaire étant de nature à modifier la quantité d'électricité injectée sur le réseau de la société ERDF au point d'injection dit "Cellulose" où étaient déjà connectés TA1 et TA2, elle a communiqué à la société ERDF un dossier en vue de l'instruction d'une proposition technique et financière (PTF) pour l'adjonction de TA3 à son réseau ; que le 15 décembre 2008, la société ERDF a délivré une PTF permettant l'adjonction de TA3 sur le réseau interne de la société FET et le comptage de son énergie ; qu'informée ultérieurement par cette société que l'autorisation d'exploiter l'installation TA3 avait été, par un arrêté ministériel du 13 mai 2008, transférée à la société Bioenerg, la société ERDF a refusé de fournir une prestation de comptage à cette dernière au motif qu'elle n'était pas directement raccordée au réseau public de distribution puisqu'elle faisait transiter sa production d'électricité par les installations et le poste de raccordement de la société FET ; que les sociétés FET et Bioenerg ont saisi le Comité de règlement des différends et sanctions (Cordis) de la Commission de régulation de l'énergie qui, par décision du 2 octobre 2009, a dit, notamment, que la société ERDF a l'obligation d'effectuer le comptage en décompte et adressera à cet effet à la société Bioenerg une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, et qu'elle adressera à la société FET une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat ; que la société ERDF a formé un recours contre cette décision ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société ERDF fait grief à l'arrêt de rejeter son recours, alors, selon le moyen, qu'en vertu de l'article 38 de la loi du 10 février 2000 et de l'article L. 134-20 du code de l'énergie, en cas de différend entre le gestionnaire et les utilisateurs du réseau public de distribution lié à l'accès à ce réseau ou à son utilisation, il appartient à la Commission de régulation de se prononcer par une décision motivée précisant les conditions d'ordre technique et financier dans lesquelles l'accès au réseau public est assuré ; qu'entache sa décision d'une incompétence négative, en violation de ce texte, la cour d'appel qui, en rejetant le recours de ERDF en annulation ou en réformation, se borne à valider la décision du Comité de règlement des différends, enjoignant au gestionnaire du réseau public de fournir diverses prestations de comptage destinées à identifier les flux respectifs des productions d'énergie électrique de la société FET, titulaire d'un contrat d'accès au réseau public, et de la société Bioenerg raccordée indirectement audit réseau par l'intermédiaire des installations privatives de la précédente, et s'abstient ainsi de trancher dans son dispositif par une disposition décisive, comme il le lui était demandé par les deux parties, la question préalable de la licéité ou de l'illicéité d'un tel accès indirect au regard des lois et règlements ;

Mais attendu que c'est après avoir retenu la licéité du raccordement indirect revendiqué préalablement par la société Bioenerg que le Cordis a dit n'y avoir lieu de statuer sur la demande de raccordement direct de l'installation de cette dernière ; que la cour d'appel, qui a rejeté le recours formé contre la décision du Cordis après s'être prononcée à son tour sur cette licéité, contestée par la société ERDF, n'encourt pas le grief du moyen ; que celui-ci n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société ERDF fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1°/ que le raccordement au réseau public d'une installation de production d'électricité appartenant à une entreprise, par l'intermédiaire des installations d'une entreprise juridiquement distincte, constitue une opération de distribution d'électricité ; que cette activité est réservée, tant par l'article 18 de la loi du 10 février 2000 que par l'article 24 de la directive 2009/72 du 13 juillet 2009 (reprenant l'article 13 de la directive 2003/54 du 26 juin 2003) à des gestionnaires de réseau désignés par l'Etat, auxquels est concédée une zone de desserte exclusive ; que selon l'article 19 de la loi susvisée, ce gestionnaire du réseau doit assurer, dans le cadre d'une mission de service public, le libre accès à celui-ci, son entretien, sa maintenance et sa sécurité, sa capacité à répondre à la demande, la gestion des flux et l'interconnexion avec d'autres réseaux autorisés ; que fait obstacle à l'exercice de cette mission, et méconnaît l'exclusivité des droits reconnus au gestionnaire du réseau public de distribution désigné par l'Etat, en l'occurrence, la société ERDF, la reconnaissance à un usager n'ayant pas lui-même la qualité légale de gestionnaire du réseau, du droit d'assurer la distribution de l'électricité produite ou soutirée par un tiers, non titulaire d'une convention de raccordement avec le gestionnaire légal ; qu'en faisant injonction à la société ERDF de procéder à des comptages en vue de distinguer les flux d'électricité produits ou soutirés par l'hébergeur (FET), de ceux correspondant à l'électricité qu'il transporte pour le compte d'un tiers (Bioenerg), lui-même non directement relié au réseau public, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

2°/ qu'elle avait fait valoir que si la création de "réseaux fermés" en marge des réseaux publics peut être décidée par les autorités nationales dans certaines conditions définies par l'article 28 de la directive 2009/72 édictant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, aucune décision de cette nature n'avait été prise par les autorités françaises ; qu'au demeurant la société FET ne remplissait aucune des conditions restrictives fixées par l'article 28 pour être autorisée à créer un réseau fermé ; qu'en s'abstenant de s'expliquer sur ce moyen, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'en mettant ses installations de raccordement au réseau public à la disposition d'un producteur d'électricité tiers, la société FET n'accomplit pas une opération de distribution d'électricité au sens de la directive 2009-72 du 13 juillet 2009 concernant les règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, qui définit en son article 2, 5° la distribution comme le transport d'électricité sur des réseaux de distribution à haute, à moyenne et à basse tension aux fins de fourniture à des clients, mais ne comprenant pas la fourniture ; que procédant d'un postulat erroné, le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la société ERDF fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en énonçant que les droits exclusifs du gestionnaire du réseau public, cantonnés

dans ce réseau, ne seraient “pas concernés” par la présence de réseaux internes de droit privé, la cour d’appel perd de vue que l’objet du litige est, non la simple coexistence d’un réseau de droit privé et du réseau public, mais le raccordement de l’un à l’autre, ce qui justifie la mise en oeuvre des prérogatives de contrôle dont est investi le gestionnaire du réseau national pour accomplir sa mission de régulation des flux ; qu’en se déterminant ainsi, par des motifs entièrement inopérants, la cour d’appel a privé sa décision de toute base légale au regard de l’article 1 du décret du 13 mars 2003 et de l’article 2 du décret du 23 avril 2008 qui subordonnent tout raccordement à des conditions techniques et juridiques précises ;

2°/ que viole les articles 1 et 2 du décret du 23 avril 2008 susvisé la cour d’appel qui, ayant constaté que la société FET qui avait obtenu une nouvelle autorisation d’exploiter TA3 sur le site de Tarascon où étaient déjà installés TA1 et TA2, avait transféré cette autorisation à la société Bioenerg, considère que les textes susvisés ne concerneraient que les “nouvelles installations” et non l’accès à partir d’un réseau interne “déjà raccordé”, méconnaissant ainsi la disposition spécifique de l’article 2-II qui impose expressément une demande de raccordement “dans le cas où le changement d’exploitant s’accompagne d’une partition de l’installation”, ce qui était très précisément le cas en l’espèce ;

3°/ que ni les articles 10 et suivants du décret du 13 mars 2003, ni l’article 5 de l’arrêté du 17 mars 2003 relatifs aux prescriptions que doivent satisfaire, en vue de leur raccordement au réseau public, les installations, et plus particulièrement les installations de consommation qui comportent aussi des groupes de production, ne concernent en quoi que ce soit l’hypothèse d’un raccordement indirect d’une exploitation affectée en permanence à la production ou à la consommation d’électricité ; de sorte qu’en affirmant que le décret et l’arrêté susvisés confirmeraient, au cas présent, « la possibilité d’être indirectement raccordé », la cour d’appel les a, par là-même, violés ;

4°/ qu’ERDF faisait valoir que l’article 4-11 de l’annexe de la décision ministérielle du 7 août 2009 n’intéresse que les tarifs éventuellement applicables, par les gestionnaires de réseaux de distribution, à une prestation de décompte annuelle de “comptage en décompte” effectuée au profit d’un producteur qui était déjà, au moment de l’entrée en vigueur desdits tarifs, raccordé indirectement à un réseau de distribution, ce que confirmait le catalogue des prestations ERDF en ce qui concerne la prestation de comptage en décompte et que le texte susvisé ne pouvait être transposé au cas d’un nouveau raccordement ; qu’en s’abstenant de répondre à ce moyen, la cour d’appel a violé l’article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que la prestation visée par l’article 4 de l’annexe à la décision ministérielle susvisée demeurant “facultative” pour le gestionnaire du réseau, le texte prévoyant simplement sa tarification ne saurait contraindre le gestionnaire à la fournir à un producteur qui ne respecterait pas les normes hiérarchiquement supérieures définissant les conditions réglementaires d’accès au réseau concerné ; qu’ainsi, en déduisant d’une simple faculté de tarification applicable dans certaines circonstances un droit positif de raccordement pour tout producteur, la cour d’appel a de plus fort violé le texte susvisé ainsi que les articles 23 de la loi du 10 février 2000 et 2, 4, 5 et 9 du décret du 23 avril 2008 ;

Mais attendu qu'après avoir exactement retenu qu'aucun texte n'impose un raccordement direct, l'arrêt relève que la possibilité d'un raccordement indirect est confirmée par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du ministre chargé de l'énergie du 7 août 2009, fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, qui reconnaît l'existence d'installations indirectement raccordées au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers ; qu'en l'état de ces seuls motifs, abstraction faite de ceux, surabondants, critiqués par les trois premières branches, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de répondre au moyen inopérant de la société ERDF visé par la quatrième branche, a pu, sans encourir le grief de la cinquième branche, retenir qu'aucun obstacle juridique ne s'opposait au raccordement indirect d'une installation de production au réseau public de distribution ; que le moyen, qui ne peut être accueilli en ses trois premières branches, n'est pas fondé pour le surplus ;

Mais sur le quatrième moyen, pris en ses première et troisième branches :

Vu l'article 1er du décret n° 2008-386 du 23 avril 2008 relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité ;

Attendu que ce texte s'applique à toute opération de raccordement, fût-elle indirecte, d'une nouvelle installation de production d'énergie électrique à un réseau public d'électricité, effectuée en vue de lui permettre de livrer à ce réseau tout ou partie de sa production ;

Attendu que, pour rejeter le recours de la société ERDF, l'arrêt, après avoir rappelé que cette société est tenue de garantir un accès au réseau, non discriminatoire et au meilleur coût, à tout producteur bénéficiant de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il assure la gestion, puis constaté que le raccordement de l'installation TA3 au point "Cellulose" constitue la solution la plus avantageuse pour le producteur tant par le coût qu'il représente que par les délais qu'il implique, retient qu'en égard au fait que c'est la société FET qui est raccordée au réseau public, c'est cette dernière, qui seule est en situation de conclure un contrat de raccordement avec la société ERDF, qui devra répondre du respect des conditions de sécurité applicables à son point de raccordement, y compris au titre de la présence en amont des installations de la société Bioenerg, la société ERDF pouvant, compte tenu des informations techniques qu'elle devrait lui transmettre, déterminer les contraintes techniques nécessaires et suffisantes pour protéger son réseau ainsi qu'elle l'a fait au stade de la PTF remise le 15 décembre 2008 et s'assurer de leur respect, que plus généralement, en cas de non-respect des normes réglementaires applicables en matière de sécurité, seule la société FET serait, en tant que "client hébergeur" responsable des dommages causés par la société Bioenerg, toutes les questions de sécurité étant ramenées au point de raccordement, et qu'en cas de menace sur le réseau par l'installation de la société Bioenerg, le pouvoir de police du ministre de l'énergie lui permettrait de priver d'accès l'ensemble du réseau interne ;

Attendu qu'en statuant ainsi, en décidant que la société Bioenerg serait unilatéralement créancière d'une prestation de comptage de la part de la société ERDF, sans souscrire les

conventions prévues par l'article 2 du décret susvisé et sans être tenue personnellement des normes de sécurité prescrites par ce décret, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

Constate la déchéance du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 1er juin 2010 ;

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 7 avril 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne les sociétés Fibre excellence Tarascon et Bioenerg aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du douze juin deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat aux Conseils, pour la société Electricité réseau distribution France

PREMIER MOYEN DE CASSATION (méconnaissance de l'office du juge et excès de pouvoir)

Le pourvoi reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours de ERDF dirigé contre la décision du CORDIS du 2 octobre 2009 ayant dit n'y avoir lieu à statuer sur la demande de raccordement direct de l'installation de production d'électricité TA 3 au point de raccordement « Cellulose », d'AVOIR enjoint à ERDF d'effectuer une prestation de comptage en décompte au profit de la société BIOENERG en vertu d'une convention à établir en vue de permettre l'exécution de son contrat d'obligation d'achat et d'AVOIR de même enjoint à ERDF d'établir une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant à la société TEMBEC-TARASCON d'exécuter son contrat d'obligation d'achat et rejetant pour le surplus les conclusions de ERDF ;

AUX MOTIFS QUE « concernant en premier lieu le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société BIOENERG, que s'il est vrai que le deuxième alinéa de l'article 18 de la loi n° 2000-18 du 10 février 2000 modifiée dispose que, dans sa zone de desserte exclusive, le gestionnaire du réseau public de distribution 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, ni cette loi ni aucun autre texte n'impose pour autant un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; Qu'en effet, c'est à tort que ERDF prétend que les dispositions de l'article 2 du décret n° 2008-386 du 23 avril 2008 impliqueraient l'exigence d'un tel raccordement, dès lors que l'article 1er de ce décret, relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité définit comme champ d'application « toute opération de raccordement d'une nouvelle installation de production d'énergie électrique à un réseau public d'électricité », ce qui n'est précisément pas le cas en l'espèce, dès lors que l'installation de Bioénerg a fait l'objet d'une opération de raccordement à un réseau interne privé, lequel n'entre pas dans le champ d'application du décret précité ; Qu'à l'opposé, la possibilité, pour une installation de production, d'être indirectement raccordée au réseau public de distribution est, en tant que de besoin, implicitement confirmée : - par l'article 10 du décret n° 2003-229 du 13 mars 2003 modifié relatif aux prescriptions générales de conception et de fonctionnement auxquelles doivent satisfaire les installations en vue de leur raccordement aux réseaux publics de distribution ainsi que par l'article 5 de son arrêté d'application du 17 mars 2003 relatif aux prescriptions techniques de conception et de fonctionnement pour le raccordement au réseau public de distribution d'une installation de consommation d'énergie électrique, qui prévoient des dispositions pour les installations de consommation possédant des moyens de production qui ne sont pas directement reliés au réseau public de distribution ; - par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du ministre de l'énergie du 7 août 2009 fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics, qui reconnaît l'existence d'installations indirectement raccordées au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers ; Que, dès lors, comme c'est le cas en l'espèce, le raccordement d'une installation au réseau interne d'un producteur ou d'un consommateur ne contrevient pas aux droits exclusifs, attachés au seul réseau public de distribution d'électricité de la société ERDF, dont la mission, limitée à ce réseau public, ne concerne pas le réseau interne des producteurs ou consommateurs, qui a un caractère privé ; qu'en outre, aucun autre texte ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ou, plus généralement, n'impose le raccordement direct au réseau public de distribution d'électricité d'une installation de production, qu'elle bénéficie ou non d'un contrat sous obligation d'achat, le gestionnaire du réseau devant seulement permettre le raccordement à ce dernier ; Qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; Que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire du réseau de distribution en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant un droit d'accès ; Qu'il incombe, donc, à ce gestionnaire de s'assurer que le raccordement direct à ce réseau est la solution technique la plus économique pour

garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, soit en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il assure la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; que dès lors, c'est par des appréciations pertinentes, que la cour fait siennes, que le Cordis a relevé qu'il ressortait du dossier que le raccordement direct de l'installation de production T A 3 de la société Tembec Tarascon ne constitue pas un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; Que, dans ces conditions, comme l'a décidé le Cordis, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; Qu'ainsi, c'est à juste titre que le Cordis a décidé que le raccordement de l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie au réseau de Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 M W comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon ; que, concernant spécialement le risque d'atteinte à la sécurité et la sûreté du réseau public de distribution d'électricité qui est allégué par ERDF, cette entreprise dispose des moyens de s'assurer que les installations raccordées directement aux réseaux publics de distribution d'électricité ne remettent pas en cause la sécurité et la sûreté des réseaux publics ainsi que la qualité de leur fonctionnement ; Qu'en effet, l'article 4 du décret précité du 13 mars 2003 précise que le « gestionnaire du réseau s'assure que la conception des installations à raccorder ou qui font l'objet de modifications de leurs caractéristiques électriques et leur schéma de raccordement permettent : - de respecter des intensités admissibles dans les ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations, en régime permanent et lors des régimes de surcharges temporaires admissibles en cas d'indisponibilité d'éléments du réseau ; - de respecter, en situation de défauts, le pouvoir de coupure des disjoncteurs, la tenue thermique et la tenue aux efforts électrodynamiques des ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations ; - de tenir, en service normal du réseau, la tension dans sa plage admissible dans tous les régimes de fonctionnement de l'installation, notamment lors de sa mise en service ou de son arrêt et lors de ses variations de charge. En régime exceptionnel, la tension ne doit pas dépasser les valeurs admissibles par les matériels ou descendre vers des valeurs qui risquent de provoquer un effondrement de tension ; - de ne pas dégrader des caractéristiques de l'élimination des défauts sur le réseau ; - de respecter ses obligations et engagements en matière de qualité de l'électricité ; - de maintenir le fonctionnement de la transmission des signaux tarifaires. » ; Qu'en application de l'article 5 de ce décret, le « gestionnaire du réseau effectue une étude pour déterminer le schéma de raccordement. Il prend en compte les caractéristiques de l'installation à raccorder, les caractéristiques des ouvrages existants ou décidés ainsi que celles des installations déjà raccordées. Il examine les divers scénarios de fonctionnement du système et les aléas qui peuvent perturber ... les résultats d'une étude son communiqué l'utilisateur par le gestionnaire de réseau sous réserve du respect des règles de confidentialité auxquelles il est tenu » ; que c'est précisément en application de ces dispositions que la société ERDF a réalisé une étude technique pour vérifier que la nouvelle installation de production raccordée au site de consommation de la société Tembec Tarascon ne remettait pas en cause la sécurité et la sûreté de son réseau public de distribution d'électricité ; Que les résultats de cette étude

ont été transmis à Tembec Tarascon le 15 décembre 2008, dans le cadre de sa proposition technique et financière relative à l'adjonction de la nouvelle installation de production TA3 sur le réseau interne de ladite société qui indiquait que la puissance d'injection devait être limitée à 8,6 MW sur le réseau public de distribution et qu'il était nécessaire de réaliser un comptage de l'énergie injectée par TA3 ; Qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA 3 de la société Bioénerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible, sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA 1 , TA 2 et TA 3 ne dépasse pas 8,6 M W, comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon et comme le confirment les études techniques réalisées par la société ERDF et présentées dans la proposition technique et financière du 15 décembre 2008 ; Qu'il en résulte qu'en cas de dépassement des 8,6 MW pour des raisons de sécurité du réseau, ERDF serait en mesure de déconnecter les installations de la société Tembec Tarascon et, ainsi que le mentionne d'ailleurs l'avenant numéro 2 du contrat d'accès au réseau public de distribution n° 51309 pour le site biomasse de la société Tembec Tarascon, seule cette dernière, en tant que « Client Hébergeur », sera responsable des dommages directs et certains qu'elle-même ou le producteur- la société Bioénerg - en décompte aura causés à la société ERDF en cas de non-respect des prescriptions techniques réglementaires relatives à la sécurité et la sûreté des réseaux publics de distribution d'électricité ; Que, plus généralement, toutes les questions de sécurité sont ramenées au point de raccordement, c'est à dire que pèseront sur Fibre Excellence Tarascon toutes les contraintes nées de la présence en amont des installations de Bioénerg, ERDF pouvant, compte tenu des informations techniques que doit lui communiquer Fibre Excellence Tarascon sur ces installations, déterminer les contraintes techniques nécessaires et suffisantes pour protéger son réseau, ce qui a d'ailleurs été fait au stade de la P.T.F ; Qu'au surplus, dans l'hypothèse où un accès sans raccordement pourrait menacer la sécurité du réseau, les pouvoirs de police du ministre chargé de l'énergie permettent de priver d'accès au réseau de ERDF une installation si cet accès peut menacer la sécurité du réseau ; Qu'en effet, le III de l'article 6 de la loi du 10 février 2000 prévoit que « En cas de crise grave sur le marché de l'énergie, de menace pour la sécurité ou la sûreté des réseaux et installations électriques, ou de risque pour la sécurité des personnes, des mesures temporaires de sauvegarde peuvent être prises par le ministre chargé de l'énergie, notamment en matière d'octroi ou de suspension des autorisations (...) » ; Que dès lors, comme Fibre Excellence Tarascon et Bioénerg le font observer, dans l'hypothèse invoquée par ERDF d'un risque pour la sécurité de son réseau, le ministre pourrait suspendre l'autorisation délivrée à une installation, que cette installation soit ou non raccordée à un réseau public, sans préjudice, par surcroît, du pouvoir d'ordonner les mesures conservatoires nécessaires conféré au ministre par l'article 21 de la loi du 10 février 2000 en cas d'atteinte grave et immédiate à la sécurité et à la sûreté des réseaux public de transport et de distribution ou à la qualité de leur fonctionnement ; que concernant en deuxième lieu la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioénerg, que l'article 4-11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi du 7 août 2009 précise que la prestation annuelle de décompte consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, « à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; Que selon l'article 2 de cette même annexe, les «

gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet. les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (...) » ; que c'est à bon droit qu'au regard des textes susvisés et, en particulier, de ces règles tarifaires, que ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de prestation de décompte, est dans l'obligation, sauf motif légitime non justifié en l'espèce dès lors que les objections soulevées par le gestionnaire du réseau concernant la sûreté et la sécurité ne peuvent être accueillies, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans la même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; Que la société Bioénerg relevant précisément de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés à ce réseau et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, c'est en conséquence à juste titre que le comité a invité la société E R D F à lui proposer une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte lui permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat; que concernant en dernier lieu la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Tembec Tarascon : que le Cordis a justement rappelé: - qu'en application de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées, le site industriel de la société Tembec Tarascon sur lequel sont situées les installations de production TA1 et TA2 étant directement raccordé aux réseaux publics de distribution, de la société et Tembec Tarascon ne peut en application de l'article 4-11 des règles tarifaires sus-rappelées bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; - qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé ...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau ... » - qu'en application de l'article 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité H T A en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de transport de distribution H T A, à savoir le point de connexion « Cellulose » ; - qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat C A R D, pour laquelle cette société se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que cependant, qu'au regard des circonstances de l'espèce, c'est à bon droit que le Comité a décidé que, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société ERDF doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA 1 et TA 2 et que rien ne permet de remettre en cause les appréciations du Comité, qui a estimé que le coût de cette prestation de comptage doit être équivalent à celui fixé pour la « prestation annuelle de décompte » par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables; Que, dès lors, c'est à bon droit que la décision déferée a invité la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat ; que la cour observe, pour sa part, que s'il est vrai que les prestations de comptage en décompte mentionnées à l'article 4.11 de l'annexe relèvent de la catégorie des prestations sous monopole que les gestionnaires des réseaux peuvent proposer, il n'en demeure pas moins que l'interprétation de cette disposition par ERDF est erronée, dès lors qu'elle omet de prendre en compte les autres dispositions de l'annexe de la décision du 7 août 2009 qui en établissent la portée; Qu'en effet, l'article 2 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité, annexées à cette décision, prévoit que les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces

prestations dans des conditions non transparentes et non discriminatoires. A cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (...) » ; Que cette disposition confirme, en tant que de besoin, que, comme l'a décidé le Cordis, ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de comptage en décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation; Qu'à cet égard, précisément, il est constant que l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie se trouve bien dans la situation d'une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution. par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers », telle qu'elle est visée à l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, étant observé que ERDF a d'ailleurs accepté de proposer la prestation de comptage en décompte afin de permettre d'individualiser la production de l'installation TA 3 lorsqu'elle était détenue par la société Tembec Tarascon et que la circonstance que l'exploitation de l'installation a été transférée à la société Bioénergie n'induit aucun changement objectif de nature à justifier le refus de ERDF de proposer dorénavant la prestation de comptage en décompte ; que c'est également à tort que ERDF reproche au Cordis de ne pas avoir précisé les motifs légitimes qui auraient justifié le refus de proposer la prestation de comptage en décompte, dès lors que le Comité a énoncé d'une part, concernant le raccordement, que l'application circonstanciée des principes législatifs relatifs à l'accès au réseau public rendait possible le raccordement de l'installation de production TA3 au réseau interne de la société Tembec Tarascon et, d'autre part, s'agissant de la prestation de comptage en décompte, que le principe de non-discrimination, énoncé à l'article 2 des règles tarifaires des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseau public de distribution, devait conduire ERDF à proposer cette prestation à la société Bioénergie de façon à lui permettre d'exécuter son contrat d'obligation d'achat; Qu'au demeurant, il n'appartient pas au Cordis qui, comme la cour, n'était pas tenu de suivre ERDF dans le détail de son argumentation, de se substituer au gestionnaire de réseau public de distribution pour préciser la nature des motifs éventuels de refus de fourniture d'une prestation relevant de son monopole qu'il est fondé à opposer en application des principes régissant sa mission de service public ; que concernant les motifs de refus de fournir la prestation de comptage en décompte estimés légitimes par ERDF et sur lesquels le Cordis aurait omis de statuer, force est de constater que, comme le souligne la CRE dans ses observations, seul le motif tiré de la préservation de l'équilibre des tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité (T U R P E) a été invoqué par ERDF ; Qu'à cet égard, la réalisation de la prestation de comptage en décompte par ERDF, à la demande de Bioénergie, ne peut, en soi, être de nature à créer une « distorsion » du TURPE, dès lors que la rémunération de cette prestation résulte d'un tarif spécifique fixé par une décision ministérielle et, qu'au demeurant, la distorsion alléguée n'est pas démontrée par la requérante; que, concernant les autres motifs désormais avancés par ERDF, il lui appartenait d'exprimer ou d'explicitier ceux-ci lorsqu'elle a opposé un refus à Bioénergie ou, le cas échéant, d'en faire état devant le Cordis ; Qu'au demeurant, la différence de traitement entre les producteurs selon qu'ils seront ou non directement raccordés au réseau public de distribution n'est, en soi, pas constitutive d'une discrimination dès lors que, comme en l'espèce, elle ne conduit pas à remettre en cause, en particulier, les conditions de sécurité et de qualité dans lesquelles le gestionnaire du réseau public doit développer et exploiter celui-ci et que, sous réserve du respect de ces conditions, le raccordement d'un site à un réseau interne privé est comme le fait utilement valoir la CRE dans ses observations, répond à l'exercice d'une liberté de choix que l'exploitant du site doit assumer en considération de l'absence de droits dont il disposera à l'égard du gestionnaire du réseau public, hors la prestation de comptage en décompte ; qu'enfin, que concernant les motifs désormais allégués touchant à la sécurité et à la sûreté, la cour se réfère purement et simplement aux développements qui précèdent dans

le paragraphe concernant le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioénerg ; qu'il résulte de ce qui précède que le CORDIS n'a commis aucune erreur de droit » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DE LA DECISION DU CORDIS QUE « Sur les demandes des sociétés TEMBEC TARASCON et BIOENERG : sur le raccordement direct d'une installation de production pour l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat, les sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg demandent au comité de règlement des différends et des sanctions de dire que l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat ne nécessite pas le raccordement direct de l'installation de production à un réseau public ; que la société ERDF soutient, notamment, que la création de raccordements indirects est contraire aux principes posés par l'article 18 de la loi du 10 février 2000 concernant la zone de desserte exclusive de chaque gestionnaire de réseau ; qu'il résulte de ce texte que le gestionnaire du réseau public de distribution est responsable du développement, dans sa zone de desserte exclusive, du réseau public de distribution d'électricité « afin de permettre le raccordement des installations des consommateurs et des producteurs ... ». Pour autant, aucune disposition de ladite loi n'oblige à un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; qu'en outre, ni la loi du 10 février 2000, ni aucun texte pris pour son application, ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ; qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont la société ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant d'un droit d'accès ; qu'il incombe, donc, au gestionnaire du réseau de distribution de s'assurer que le raccordement direct au réseau public de distribution est la solution technique la plus économique pour garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il doit assurer la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; qu'en l'espèce, il résulte des pièces du dossier que le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg n'est nullement un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat, et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante, qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; que dès lors, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production TA3 de la société Bioenerg soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 MW ; comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon Sur la prestation de comptage en décompte de l'électricité

injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioenerg ; que la société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « CELLULOSE » ; que la société ERDF observe que, aux termes de l'article 4 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexées à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, du 7 août 2009, fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, la prestation de décompte est une prestation annexe réalisée sous monopole, que les gestionnaires de réseaux publics de distribution peuvent proposer ; que l'article 4.11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du 7 août 2009 mentionnée ci-dessus, précise que la prestation annuelle de décompte « consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; qu'en vertu des dispositions de l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs ... » ; qu'il en résulte que la société ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime non invoqué en l'espèce, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; que la société Bioenerg relevant de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés au réseau public de distribution et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, il y a lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Bioenerg une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à un mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Tembec Tarascon ; que la société Tembec Tarascon demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une « prestation de comptage en décompte » de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « Cellulose » ; qu'il ressort des pièces du dossier que la société Tembec Tarascon a signé avec la société ERDF, le 13 décembre 2005, un contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité en vue d'une injection pour son site industriel sur lequel sont implantées les deux installations de production TA1 et TA2 ; qu'aux termes de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées annexées à la décision du 7 août 2009, la prestation annuelle de décompte n'est réalisée que pour une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par

l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers » ; qu'il en résulte que, le site industriel de la société Tembec Tarascon, sur lequel sont installées les installations de production TA1 et TA2, étant directement raccordé au réseau public de distribution, la société Tembec Tarascon ne peut bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un « gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau (...) » ; qu'en application des articles 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité HTA en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de distribution HTA, à savoir le point de connexion «Cellulose» ; qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat CARD, pour laquelle la société Tembec Tarascon se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que toutefois, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société ERDF doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA1 et TA2 ; que le comité de règlement des différends et des sanctions estime que le coût de cette prestation de comptage, doit être équivalent à celui fixé, pour la «prestation annuelle de décompte », par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables : que dans ces conditions, il y a, donc, lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à trois mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur le raccordement direct de l'installation de production de la société Bioenerg au point de raccordement « Cellulose » : La société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions de décider qu'elle peut, si elle le souhaite, raccorder directement l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » dès lors qu'il apparaît que les installations de production TA1, TA2 et TA3 injectent à ce point sans aucune difficulté depuis plusieurs mois. Pour ce faire, la société Bioenerg demande à utiliser les installations de comptage de la société Tembec Tarascon si les deux sociétés en conviennent ; que compte tenu de ce qui précède, les conclusions des sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg tendant à un raccordement direct de l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » sont sans objet » ;

ALORS QU'en vertu de l'article 38 de la loi du 10 février 2000 et de l'article L.134-20 du Code de l'Energie, en cas de différend entre le gestionnaire et les utilisateurs du réseau public de distribution lié à l'accès à ce réseau ou à son utilisation, il appartient à la Commission de régulation de se prononcer par une décision motivée précisant les conditions d'ordre technique et financier dans lesquelles l'accès au réseau public est assuré ; qu'entache sa décision d'une incompétence négative, en violation de ce texte, la Cour d'Appel qui, en rejetant le recours de ERDF en annulation ou en réformation, se borne à valider la décision du Comité de Règlement des Différends, enjoignant au gestionnaire du réseau public de fournir diverses prestations de comptage destinées à identifier les flux respectifs des productions d'énergie électrique de la société TEMBEC-TARASCON, titulaire d'un contrat d'accès au réseau public, et de la société BIONERG raccordée indirectement audit réseau par l'intermédiaire des installations privatives de la précédente, et s'abstient ainsi de trancher dans son dispositif par une

disposition décisive, comme il le lui était demandé par les deux parties, la question préalable de la licéité ou de l'illicéité d'un tel accès indirect au regard des lois et règlements

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (illicéité du procédé de raccordement)

Le pourvoi reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours de ERDF dirigé contre la décision du CORDIS du 2 octobre 2009 ayant dit n'y avoir lieu à statuer sur la demande de raccordement direct de l'installation de production d'électricité TA3 au point de raccordement « cellulose », d'AVOIR enjoint à ERDF d'effectuer une prestation de comptage en décompte au profit de la société BIONERG en vertu d'une convention à établir, en vue de permettre l'exécution de son contrat d'obligation d'achat et d'AVOIR de même enjoint à ERDF d'établir une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant à la société TEMBEC-TARASCON d'exécuter son contrat d'obligation d'achat et rejetant pour le surplus les conclusions de ERDF ;

AUX MOTIFS QUE « concernant en premier lieu le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société BIOENERG, que s'il est vrai que le deuxième alinéa de l'article 18 de la loi n° 2000-18 du 10 février 2000 modifiée dispose que, dans sa zone de desserte exclusive, le gestionnaire du réseau public de distribution 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, ni cette loi ni aucun autre texte n'impose pour autant un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; Qu'en effet, c'est à tort que ERDF prétend que les dispositions de l'article 2 du décret n°2008-386 du 23 avril 2008 impliqueraient l'exigence d'un tel raccordement, dès lors que l'article 1er de ce décret, relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité définit comme champ d'application « toute opération de raccordement d'une nouvelle installation de production d'énergie électrique à un réseau public d'électricité », ce qui n'est précisément pas le cas en l'espèce, dès lors que l'installation de Bioénergie a fait l'objet d'une opération de raccordement à un réseau interne privé, lequel n'entre pas dans le champ d'application du décret précité; Qu'à l'opposé, la possibilité, pour une installation de production, d'être indirectement raccordée au réseau public de distribution est, en tant que de besoin, implicitement confirmée : - par l'article 10 du décret n° 2003-229 du 13 mars 2003 modifié relatif aux prescriptions générales de conception et de fonctionnement auxquelles doivent satisfaire les installations en vue de leur raccordement aux réseaux publics de distribution ainsi que par l'article 5 de son arrêté d'application du 17 mars 2003 relatif aux prescriptions techniques de conception et de fonctionnement pour le raccordement au réseau public de distribution d'une installation de consommation d'énergie électrique, qui prévoient des dispositions pour les installations de consommation possédant des moyens de production qui ne sont pas directement reliés au réseau public de distribution ; - par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du ministre de l'énergie du 7 août 2009 fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics, qui reconnaît l'existence d'installations indirectement raccordées au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers ; Que, dès lors, comme c'est le cas en l'espèce, le raccordement d'une installation au réseau interne d'un producteur ou

d'un consommateur ne contrevient pas aux droits exclusifs, attachés au seul réseau public de distribution d'électricité de la société ERDF, dont la mission, limitée à ce réseau public, ne concerne pas le réseau interne des producteurs ou consommateurs, qui a un caractère privé ; qu'en outre, aucun autre texte ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ou, plus généralement, n'impose le raccordement direct au réseau public de distribution d'électricité d'une installation de production, qu'elle bénéficie ou non d'un contrat sous obligation d'achat, le gestionnaire du réseau devant seulement permettre le raccordement à ce dernier ; Qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; Que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire du réseau de distribution en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant un droit d'accès ; Qu'il incombe, donc, à ce gestionnaire de s'assurer que le raccordement direct à ce réseau est la solution technique la plus économique pour garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, soit en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il assure la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; que dès lors, c'est par des appréciations pertinentes, que la cour fait siennes, que le Cordis a relevé qu'il ressortait du dossier que le raccordement direct de l'installation de production T A 3 de la société Tembec Tarascon ne constitue pas un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; Que, dans ces conditions, comme l'a décidé le Cordis, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production T A 3 de la société Bioénerg soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; Qu'ainsi, c'est à juste titre que le Cordis a décidé que le raccordement de l'installation de production T A 3 de la société Bioénerg au réseau de Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 M W comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon ; que, concernant spécialement le risque d'atteinte à la sécurité et la sûreté du réseau public de distribution d'électricité qui est allégué par ERDF, cette entreprise dispose des moyens de s'assurer que les installations raccordées directement aux réseaux publics de distribution d'électricité ne remettent pas en cause la sécurité et la sûreté des réseaux publics ainsi que la qualité de leur fonctionnement ; Qu'en effet, l'article 4 du décret précité du 13 mars 2003 précise que le « gestionnaire du réseau s'assure que la conception des installations à raccorder ou qui font l'objet de modifications de leurs caractéristiques électriques et leur schéma de raccordement permettent : - de respecter des intensités admissibles dans les ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations, en régime permanent et lors des régimes de surcharges temporaires admissibles en cas d'indisponibilité d'éléments du réseau ; - de respecter, en situation de défauts, le pouvoir de coupure des disjoncteurs, la tenue thermique et la tenue aux efforts électrodynamiques des ouvrages du réseau public de

distribution et des postes de livraison des installations ; - de tenir, en service normal du réseau, la tension dans sa plage admissible dans tous les régimes de fonctionnement de l'installation, notamment lors de sa mise en service ou de son arrêt et lors de ses variations de charge. En régime exceptionnel, la tension ne doit pas dépasser les valeurs admissibles par les matériels ou descendre vers des valeurs qui risquent de provoquer un effondrement de tension ; - de ne pas dégrader des caractéristiques de l'élimination des défauts sur le réseau ; - de respecter ses obligations et engagements en matière de qualité de l'électricité ; - de maintenir le fonctionnement de la transmission des signaux tarifaires. » ; Qu'en application de l'article 5 de ce décret, le « gestionnaire du réseau effectue une étude pour déterminer le schéma de raccordement. Il prend en compte les caractéristiques de l'installation à raccorder, les caractéristiques des ouvrages existants ou décidés ainsi que celles des installations déjà raccordées. Il examine les divers scénarios de fonctionnement du système et les aléas qui peuvent perturber .. les résultats d'une étude son communiqué l'utilisateur par le gestionnaire de réseau sous réserve du respect des règles de confidentialité auxquelles il est tenu » ; que c'est précisément en application de ces dispositions que la société ERDF a réalisé une étude technique pour vérifier que la nouvelle installation de production raccordée au site de consommation de la société Tembec Tarascon ne remettait pas en cause la sécurité et la sûreté de son réseau public de distribution d'électricité ; Que les résultats de cette étude ont été transmis à Tembec Tarascon le 15 décembre 2008, dans le cadre de sa proposition technique et financière relative à l'adjonction de la nouvelle installation de production TA3 sur le réseau interne de ladite société qui indiquait que la puissance d'injection devait être limitée à 8,6 MW sur le réseau public de distribution et qu'il était nécessaire de réaliser un comptage de l'énergie injectée par TA3 ; Qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA 3 de la société Bioénergie au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible, sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA 1 , TA 2 et TA 3 ne dépasse pas 8,6 M W, comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon et comme le confirment les études techniques réalisées par la société ERDF et présentées dans la proposition technique et financière du 15 décembre 2008 ; Qu'il en résulte qu'en cas de dépassement des 8,6 MW pour des raisons de sécurité du réseau, ERDF serait en mesure de déconnecter les installations de la société Tembec Tarascon et, ainsi que le mentionne d'ailleurs l'avenant numéro 2 du contrat d'accès au réseau public de distribution n° 51309 pour le site biomasse de la société Tembec Tarascon, seule cette dernière, en tant que « Client Hébergeur », sera responsable des dommages directs et certain qu'elle-même où le producteur· la société Bioénergie - en décompte aura causés à la société ERDF en cas de non-respect des prescriptions techniques réglementaires relatives à la sécurité et la sûreté des réseaux publics de distribution d'électricité ; Que, plus généralement, toutes les questions de sécurité sont ramenées au point de raccordement, c'est à dire que pèseront sur Fibre Excellence Tarascon toutes les contraintes nées de la présence en amont des installations de Bioénergie, ERDF pouvant, compte tenu des informations techniques que doit lui communiquer Fibre Excellence Tarascon sur ces installations, déterminer les contraintes techniques nécessaires et suffisantes pour protéger son réseau, ce qui a d'ailleurs été fait au stade de la P.T.F ; Qu'au surplus, dans l'hypothèse où un accès sans raccordement pourrait menacer la sécurité du réseau, les pouvoirs de police du ministre chargé de l'énergie permettent de priver d'accès au réseau de ERDF une installation si cet accès peut menacer la sécurité du réseau ; Qu'en effet, le III de l'article 6 de la loi du 10 février 2000 prévoit que « En cas de crise grave sur le marché de l'énergie, de menace pour la sécurité ou la sûreté des réseaux et installations électriques, ou de risque pour la sécurité des personnes, des mesures temporaires de sauvegarde peuvent être prises par le ministre chargé de l'énergie, notamment en matière d'octroi ou de suspension des

autorisations (...) » ; Que dès lors, comme Fibre Excellence Tarascon et Bioénergie le font observer, dans l'hypothèse invoquée par ERDF d'un risque pour la sécurité de son réseau, le ministre pourrait suspendre l'autorisation délivrée à une installation, que cette installation soit ou non raccordée à un réseau public, sans préjudice, par surcroît, du pouvoir d'ordonner les mesures conservatoires nécessaires conférées au ministre par l'article 21 de la loi du 10 février 2000 en cas d'atteinte grave et immédiate à la sécurité et à la sûreté des réseaux publics de transport et de distribution ou à la qualité de leur fonctionnement ; que concernant en deuxième lieu la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioénergie, que l'article 4-11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi du 7 août 2009 précise que la prestation annuelle de décompte consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, « à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; Que selon l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (...) » ; que c'est à bon droit qu'au regard des textes susvisés et, en particulier, de ces règles tarifaires, que ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de prestation de décompte, est dans l'obligation, sauf motif légitime non justifié en l'espèce dès lors que les objections soulevées par le gestionnaire du réseau concernant la sûreté et la sécurité ne peuvent être accueillies, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans la même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; Que la société Bioénergie relevant précisément de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés à ce réseau et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, c'est en conséquence à juste titre que le comité a invité la société E R D F à lui proposer une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte lui permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat ; que concernant en dernier lieu la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Tembec Tarascon : que le Cordis a justement rappelé : - qu'en application de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées, le site industriel de la société Tembec Tarascon sur lequel sont situées les installations de production TA1 et TA2 étant directement raccordé aux réseaux publics de distribution, de la société et Tembec Tarascon ne peut en application de l'article 4-11 des règles tarifaires sus-rappelées bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; - qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau ... » - qu'en application de l'article 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité H T A en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de transport de distribution H T A, à savoir le point de connexion « Cellulose » ; - qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat C A R D, pour laquelle cette société se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et

de distribution d'électricité ; que cependant, qu'au regard des circonstances de l'espèce, c'est à bon droit que le Comité a décidé que, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société E R D F doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA 1 et TA 2 et que rien ne permet de remettre en cause les appréciations du Comité, qui a estimé que le coût de cette prestation de comptage doit être équivalent à celui fixé pour la « prestation annuelle de décompte » par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables; Que, dès lors, c'est à bon droit que la décision déférée a invité la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat ; que la cour observe, pour sa part, que s'il est vrai que les prestations de comptage en décompte mentionnées à l'article 4.11 de l'annexe relèvent de la catégorie des prestations sous monopole que les gestionnaires des réseaux peuvent proposer, il n'en demeure pas moins que l'interprétation de cette disposition par ERDF est erronée, dès lors qu'elle omet de prendre en compte les autres dispositions de l'annexe de la décision du 7 août 2009 qui en établissent la portée; Qu'en effet, l'article 2 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité, annexées à cette décision, prévoit que les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions non transparentes et non discriminatoires. A cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (...) » ; Que cette disposition confirme, en tant que de besoin, que, comme l'a décidé le Cordis, ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de comptage en décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation; Qu'à cet égard, précisément, il est constant que l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie se trouve bien dans la situation d'une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution. par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers », telle qu'elle est visée à l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, étant observé que ERDF a d'ailleurs accepté de proposer la prestation de comptage en décompte afin de permettre d'individualiser la production de l'installation T A 3 lorsqu'elle était détenue par la société Tembec Tarascon et que la circonstance que l'exploitation de l'installation a été transférée à la société Bioénergie n'induit aucun changement objectif de nature à justifier le refus de ERDF de proposer dorénavant la prestation de comptage en décompte ; que c'est également à tort que ERDF reproche au Cordis de ne pas avoir précisé les motifs légitimes qui auraient justifié le refus de proposer la prestation de comptage en décompte, dès lors que le Comité a énoncé d'une part, concernant le raccordement, que l'application circonstanciée des principes législatifs relatifs à l'accès au réseau public rendait possible le raccordement de l'installation de production TA3 au réseau interne de la société Tembec Tarascon et, d'autre part, s'agissant de la prestation de comptage en décompte, que le principe de non-discrimination, énoncé à l'article 2 des règles tarifaires des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseau public de distribution, devait conduire ERDF à proposer cette prestation à la société Bioénergie de façon à lui permettre d'exécuter son contrat d'obligation d'achat ; Qu'au demeurant, il n'appartient pas au Cordis qui, comme la cour, n'était pas tenu de suivre ERDF dans le détail de son argumentation, de se substituer au gestionnaire de réseau public de distribution pour préciser la nature des motifs éventuels de refus de fourniture d'une prestation relevant de son monopole qu'il est fondé à opposer en application des principes régissant sa mission de service public ; que concernant les motifs de refus de fournir la prestation de comptage en décompte estimés légitimes par ERDF et sur lesquels le Cordis aurait omis de statuer, force est de constater que, comme le souligne la CRE dans ses observations, seul le motif tiré de la préservation de l'équilibre des tarifs d'utilisation des

réseaux publics de transport et de distribution d'électricité (T U R P E) a été invoqué par ERDF ; Qu'à cet égard, la réalisation de la prestation de comptage en décompte par ERDF, à la demande de Bioénergie, ne peut, en soi, être de nature à créer une « distorsion » du TURPE, dès lors que la rémunération de cette prestation résulte d'un tarif spécifique fixé par une décision ministérielle et, qu'au demeurant, la distorsion alléguée n'est pas démontrée par la requérante; que, concernant les autres motifs désormais avancés par ERDF, il lui appartenait d'exprimer ou d'explicitier ceux-ci lorsqu'elle a opposé un refus à Bioénergie ou, le cas échéant, d'en faire état devant le Cordis ; Qu'au demeurant, la différence de traitement entre les producteurs selon qu'ils seront ou non directement raccordés au réseau public de distribution n'est, en soi, pas constitutive d'une discrimination dès lors que, comme en l'espèce, elle ne conduit pas à remettre en cause, en particulier, les conditions de sécurité et de qualité dans lesquelles le gestionnaire du réseau public doit développer et exploiter celui-ci et que, sous réserve du respect de ces conditions, le raccordement d'un site à un réseau interne privé est comme le fait utilement valoir la CRE dans ses observations, répond à l'exercice d'une liberté de choix que l'exploitant du site doit assumer en considération de l'absence de droits dont il disposera à l'égard du gestionnaire du réseau public, hors la prestation de comptage en décompte ; qu'enfin, que concernant les motifs désormais allégués touchant à la sécurité et à la sûreté, la cour se réfère purement et simplement aux développements qui précèdent dans le paragraphe concernant le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioénergie ; qu'il résulte de ce qui précède que le CORDIS n'a commis aucune erreur de droit » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DE LA DECISION DU CORDIS QUE « Sur les demandes des sociétés TEMBEC TARASCON et BIOENERG : sur le raccordement direct d'une installation de production pour l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat, les sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg demandent au comité de règlement des différends et des sanctions de dire que l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat ne nécessite pas le raccordement direct de l'installation de production à un réseau public ; que la société ERDF soutient, notamment, que la création de raccordements indirects est contraire aux principes posés par l'article 18 de la loi du 10 février 2000 concernant la zone de desserte exclusive de chaque gestionnaire de réseau ; qu'il résulte de ce texte que le gestionnaire du réseau public de distribution est responsable du développement, dans sa zone de desserte exclusive, du réseau public de distribution d'électricité « afin de permettre le raccordement des installations des consommateurs et des producteurs ... ». Pour autant, aucune disposition de ladite loi n'oblige à un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; qu'en outre, ni la loi du 10 février 2000, ni aucun texte pris pour son application, ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ; qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont la société ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant d'un droit d'accès ; qu'il incombe, donc, au gestionnaire du réseau de distribution de s'assurer que le raccordement direct au réseau public de distribution est la solution technique la plus économique pour garantir au

demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il doit assurer la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; qu'en l'espèce, il résulte des pièces du dossier que le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg n'est nullement un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat, et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante, qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; que dès lors, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production TA3 de la société Bioenerg soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 MW ; comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon Sur la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioenerg ; que la société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « CELLULOSE » ; que la société ERDF observe que, aux termes de l'article 4 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexées à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, du 7 août 2009, fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, la prestation de décompte est une prestation annexe réalisée sous monopole, que les gestionnaires de réseaux publics de distribution peuvent proposer ; que l'article 4.11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du 7 août 2009 mentionnée ci-dessus, précise que la prestation annuelle de décompte « consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; qu'en vertu des dispositions de l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs ... » ; qu'il en résulte que la société ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime non invoqué en l'espèce, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; que la société Bioenerg relevant de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés au réseau public de distribution et bénéficiant, en application

de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, il y a lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Bioenerg une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à un mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « (Cellulose ») de la société Tembec Tarascon ; que la société Tembec Tarascon demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une « prestation de comptage en décompte » de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « Cellulose » ; qu'il ressort des pièces du dossier que la société Tembec Tarascon a signé avec la société ERDF, le 13 décembre 2005, un contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité en vue d'une injection pour son site industriel sur lequel sont implantées les deux installations de production TA1 et TA2 ; qu'aux termes de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées annexées à la décision du 7 août 2009, la prestation annuelle de décompte n'est réalisée que pour une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers » ; qu'il en résulte que, le site industriel de la société Tembec Tarascon, sur lequel sont installées les installations de production TA1 et TA2, étant directement raccordé au réseau public de distribution, la société Tembec Tarascon ne peut bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un « gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau (...) » ; qu'en application des articles 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité HTA en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de distribution HTA, à savoir le point de connexion « Cellulose » ; qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat CARD, pour laquelle la société Tembec Tarascon se voit déjà facturer une «composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que toutefois, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société ERDF doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA1 et TA2 ; que le comité de règlement des différends et des sanctions estime que le coût de cette prestation de comptage, doit être équivalent à celui fixé, pour la « prestation annuelle de décompte », par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables : que dans ces conditions, il y a, donc, lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à trois mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur le raccordement direct de l'installation de production de la société Bioenerg au point de raccordement « Cellulose » : La société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions de décider qu'elle peut, si elle le souhaite, raccorder directement l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » dès lors qu'il apparaît que les installations de production TA1, TA2 et TA3 injectent à ce point sans aucune difficulté depuis plusieurs mois. Pour ce faire, la société Bioenerg demande à utiliser les

installations de comptage de la société Tembec Tarascon si les deux sociétés en conviennent ; que compte tenu de ce qui précède, les conclusions des sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg tendant à un raccordement direct de l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » sont sans objet » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE le raccordement au réseau public d'une installation de production d'électricité appartenant à une entreprise, par l'intermédiaire des installations d'une entreprise juridiquement distincte, constitue une opération de distribution d'électricité ; que cette activité est réservée, tant par l'article 18 de la loi du 10 février 2000 que par l'article 24 de la Directive 2009/72 du 13 juillet 2009 (reprenant l'article 13 de la Directive 2003/54 du 26 juin 2003) à des gestionnaires de réseau désignés par l'Etat, auxquels est concédée une zone de desserte exclusive ; que selon l'article 19 de la loi susvisée, ce gestionnaire du réseau doit assurer, dans le cadre d'une mission de service public, le libre accès à celui-ci, son entretien, sa maintenance et sa sécurité, sa capacité à répondre à la demande, la gestion des flux et l'interconnexion avec d'autres réseaux autorisés ; que fait obstacle à l'exercice de cette mission, et méconnaît l'exclusivité des droits reconnus au gestionnaire du réseau public de distribution désigné par l'Etat, en l'occurrence, la société ERDF, la reconnaissance à un usager n'ayant pas lui-même la qualité légale de gestionnaire du réseau, du droit d'assurer la distribution de l'électricité produite ou soutirée par un tiers, non titulaire d'une convention de raccordement avec le gestionnaire légal ; qu'en faisant injonction à la société ERDF de procéder à des comptages en vue de distinguer les flux d'électricité produits ou soutirés par l'hébergeur (TEMBEC), de ceux correspondant à l'électricité qu'il transporte pour le compte d'un tiers (BIONERG), lui-même non directement relié au réseau public, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

ALORS, D'AUTRE PART, QU'ERDF avait fait valoir que si la création de « réseaux fermés » en marge des réseaux publics peut être décidée par les autorités nationales dans certaines conditions définies par l'article 28 de la Directive 2009/72 édictant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, aucune décision de cette nature n'avait été prise par les autorités françaises ; qu'au demeurant la société TEMBEC TARASCON ne remplissait aucune des conditions restrictives fixées par l'article 28 pour être autorisée à créer un réseau fermé ; qu'en s'abstenant de s'expliquer sur ce moyen, la Cour de Paris a violé l'article 455 du Code de Procédure Civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION (Non respect des conditions d'utilisation du service public)

Le pourvoi reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours de ERDF dirigé contre la décision du CORDIS du 2 octobre 2009 ayant dit n'y avoir lieu à statuer sur la demande de raccordement direct de l'installation de production d'électricité TA3 au point de raccordement « cellulose », d'AVOIR enjoint à ERDF d'effectuer une prestation de comptage en décompte au profit de la société BIONERG en vertu d'une convention à établir, en vue de permettre l'exécution de son contrat d'achat et d'AVOIR de même enjoint à ERDF d'établir une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant à la société TEMBEC-TARASCON d'exécuter son contrat d'obligation d'achat et rejetant pour le surplus les conclusions de ERDF ;

AUX MOTIFS QUE « concernant en premier lieu le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société BIOENERG, que s'il est vrai que le deuxième alinéa de l'article 18 de la loi n° 2000-18 du 10 février 2000 modifiée dispose que, dans sa zone de desserte exclusive, le gestionnaire du réseau public de distribution 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, ni cette loi ni aucun autre texte n'impose pour autant un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; Qu'en effet, c'est à tort que ERDF prétend que les dispositions de l'article 2 du décret n°2008-386 du 23 avril 2008 impliqueraient l'exigence d'un tel raccordement, dès lors que l'article 1er de ce décret, relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité définit comme champ d'application « toute opération de raccordement d'une nouvelle installation de production d'énergie électrique à un réseau public d'électricité », ce qui n'est précisément pas le cas en l'espèce, dès lors que l'installation de Bioénerg a fait l'objet d'une opération de raccordement à un réseau interne privé, lequel n'entre pas dans le champ d'application du décret précité ; Qu'à l'opposé, la possibilité, pour une installation de production, d'être indirectement raccordée au réseau public de distribution est, en tant que de besoin, implicitement confirmée : - par l'article 10 du décret n° 2003-229 du 13 mars 2003 modifié relatif aux prescriptions générales de conception et de fonctionnement auxquelles doivent satisfaire les installations en vue de leur raccordement aux réseaux publics de distribution ainsi que par l'article 5 de son arrêté d'application du 17 mars 2003 relatif aux prescriptions techniques de conception et de fonctionnement pour le raccordement au réseau public de distribution d'une installation de consommation d'énergie électrique, qui prévoient des dispositions pour les installations de consommation possédant des moyens de production qui ne sont pas directement reliés au réseau public de distribution ; - par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du ministre de l'énergie du 7 août 2009 fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics, qui reconnaît l'existence d'installations indirectement raccordées au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers ; Que, dès lors, comme c'est le cas en l'espèce, le raccordement d'une installation au réseau interne d'un producteur ou d'un consommateur ne contrevient pas aux droits exclusifs, attachés au seul réseau public de distribution d'électricité de la société ERDF, dont la mission, limitée à ce réseau public, ne concerne pas le réseau interne des producteurs ou consommateurs, qui a un caractère privé ; qu'en outre, aucun autre texte ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ou, plus généralement, n'impose le raccordement direct au réseau public de distribution d'électricité d'une installation de production, qu'elle bénéficie ou non d'un contrat sous obligation d'achat, le gestionnaire du réseau devant seulement permettre le raccordement à ce dernier ; Qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; Que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire du réseau de distribution en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant un droit d'accès ; Qu'il incombe, donc, à ce gestionnaire de s'assurer

que le raccordement direct à ce réseau est la solution technique la plus économique pour garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, soit en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il assure la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; que dès lors, c'est par des appréciations pertinentes, que la cour fait siennes, que le Cordis a relevé qu'il ressortait du dossier que le raccordement direct de l'installation de production T A 3 de la société Tembec Tarascon ne constitue pas un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; Que, dans ces conditions, comme l'a décidé le Cordis, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production T A 3 de la société Bioénerg soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; Qu'ainsi, c'est à juste titre que le Cordis a décidé que le raccordement de l'installation de production T A 3 de la société Bioénerg au réseau de Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 M W comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon ; que, concernant spécialement le risque d'atteinte à la sécurité et la sûreté du réseau public de distribution d'électricité qui est allégué par ERDF, cette entreprise dispose des moyens de s'assurer que les installations raccordées directement aux réseaux publics de distribution d'électricité ne remettent pas en cause la sécurité et la sûreté des réseaux publics ainsi que la qualité de leur fonctionnement ; Qu'en effet, l'article 4 du décret précité du 13 mars 2003 précise que le « gestionnaire du réseau s'assure que la conception des installations à raccorder ou qui font l'objet de modifications de leurs caractéristiques électriques et leur schéma de raccordement permettent : - de respecter des intensités admissibles dans les ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations, en régime permanent et lors des régimes de surcharges temporaires admissibles en cas d'indisponibilité d'éléments du réseau ; - de respecter, en situation de défauts, le pouvoir de coupure des disjoncteurs, la tenue thermique et la tenue aux efforts électrodynamiques des ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations ; - de tenir, en service normal du réseau, la tension dans sa plage admissible dans tous les régimes de fonctionnement de l'installation, notamment lors de sa mise en service ou de son arrêt et lors de ses variations de charge. En régime exceptionnel, la tension ne doit pas dépasser les valeurs admissibles par les matériels ou descendre vers des valeurs qui risquent de provoquer un effondrement de tension ; - de ne pas dégrader des caractéristiques de l'élimination des défauts sur le réseau ; - de respecter ses obligations et engagements en matière de qualité de l'électricité ; - de maintenir le fonctionnement de la transmission des signaux tarifaires. » ; Qu'en application de l'article 5 de ce décret, le « gestionnaire du réseau effectue une étude pour déterminer le schéma de raccordement. Il prend en compte les caractéristiques de l'installation à raccorder, les caractéristiques des ouvrages existants ou décidés ainsi que celles des installations déjà raccordées. Il examine les divers scénarios de fonctionnement du système et les aléas qui peuvent perturber .. les résultats d'une étude son communiqué l'utilisateur par le gestionnaire de réseau sous réserve du respect des règles de confidentialité auxquelles il est tenu » ; que c'est précisément en application de ces dispositions que la société ERDF a réalisé une étude technique pour vérifier que la nouvelle installation de production raccordée au site de consommation de la société Tembec Tarascon ne remettait pas en cause la sécurité et la

sûreté de son réseau public de distribution d'électricité ; Que les résultats de cette étude ont été transmis à Tembec Tarascon le 15 décembre 2008, dans le cadre de sa proposition technique et financière relative à l'adjonction de la nouvelle installation de production TA3 sur le réseau interne de ladite société qui indiquait que la puissance d'injection devait être limitée à 8,6 MW sur le réseau public de distribution et qu'il était nécessaire de réaliser un comptage de l'énergie injectée par TA3 ; Qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA 3 de la société Bioénerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible, sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA 1 , TA 2 et TA 3 ne dépasse pas 8,6 M W, comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon et comme le confirment les études techniques réalisées par la société ERDF et présentées dans la proposition technique et financière du 15 décembre 2008 ; Qu'il en résulte qu'en cas de dépassement des 8,6 MW pour des raisons de sécurité du réseau, ERDF serait en mesure de déconnecter les installations de la société Tembec Tarascon et, ainsi que le mentionne d'ailleurs l'avenant numéro 2 du contrat d'accès au réseau public de distribution n° 51309 pour le site biomasse de la société Tembec Tarascon, seule cette dernière, en tant que « Client Hébergeur », sera responsable des dommages directs et certain qu'elle-même où le producteur· la société Bioénerg - en décompte aura causés à la société ERDF en cas de non-respect des prescriptions techniques réglementaires relatives à la sécurité et la sûreté des réseaux publics de distribution d'électricité ; Que, plus généralement, toutes les questions de sécurité sont ramenées au point de raccordement, c'est à dire que pèseront sur Fibre Excellence Tarascon toutes les contraintes nées de la présence en amont des installations de Bioénerg, ERDF pouvant, compte tenu des informations techniques que doit lui communiquer Fibre Excellence Tarascon sur ces installations, déterminer les contraintes techniques nécessaires et suffisantes pour protéger son réseau, ce qui a d'ailleurs été fait au stade de la P.T.F ; Qu'au surplus, dans l'hypothèse où un accès sans raccordement pourrait menacer la sécurité du réseau, les pouvoirs de police du ministre chargé de l'énergie permettent de priver d'accès au réseau de ERDF une installation si cet accès peut menacer la sécurité du réseau ; Qu'en effet, le III de l'article 6 de la loi du 10 février 2000 prévoit que « En cas de crise grave sur le marché de l'énergie, de menace pour la sécurité ou la sûreté des réseaux et installations électriques, ou de risque pour la sécurité des personnes, des mesures temporaires de sauvegarde peuvent être prises par le ministre chargé de l'énergie, notamment en matière d'octroi ou de suspension des autorisations (...) » ; Que dès lors, comme Fibre Excellence Tarascon et Bioénerg le font observer, dans l'hypothèse invoquée par ERDF d'un risque pour la sécurité de son réseau, le ministre pourrait suspendre l'autorisation délivrée à une installation, que cette installation soit ou non raccordée à un réseau public, sans préjudice, par surcroît, du pouvoir d'ordonner les mesures conservatoires nécessaires conféré au ministre par l'article 21 de la loi du 10 février 2000 en cas d'atteinte grave et immédiate à la sécurité et à la sûreté des réseaux public de transport et de distribution ou à la qualité de leur fonctionnement ; que concernant en deuxième lieu la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioénerg, que l'article 4-11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi du 7 août 2009 précise que la prestation annuelle de décompte consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, « à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication

des données de comptage » ; Que selon l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet. les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (...) » ; que c'est à bon droit qu'au regard des textes susvisés et. en particulier, de ces règles tarifaires, que ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de prestation de décompte, est dans l'obligation, sauf motif légitime non justifié en l'espèce dès lors que les objections soulevées par le gestionnaire du réseau concernant la sûreté et la sécurité ne peuvent être accueillies, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans la même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; Que la société Bioénerg relevant précisément de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés à ce réseau et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, c'est en conséquence à juste titre que le comité a invité la société E R D F à lui proposer une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte lui permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat; que concernant en dernier lieu la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Tembec Tarascon : que le Cordis a justement rappelé: - qu'en application de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées, le site industriel de la société Tembec Tarascon sur lequel sont situées les installations de production TA1 et TA2 étant directement raccordé aux réseaux publics de distribution, de ta société et Tembec Tarascon ne peut en application de l'article 4.11 des règles tarifaires sus-rappelées bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; - qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau ... » - qu'en application de l'article 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité H T A en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de transport de distribution H TA, à savoir le point de connexion cellulose » ; - qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat C A R D, pour laquelle cette société se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que cependant, qu'au regard des circonstances de l'espèce, c'est à bon droit que le Comité a décidé que, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société E R D F doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA 1 et TA 2 et que rien ne permet de remettre en cause les appréciations du Comité, qui a estimé que le coût de cette prestation de comptage doit être équivalent à celui fixé pour la « prestation annuelle de décompte » par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables; Que, dès lors, c'est à bon droit que la décision déferée a invité la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat ; que la cour observe, pour sa part, que s'il est vrai que les prestations de comptage en décompte mentionnées à l'article 4.11 de l'annexe relèvent de la catégorie des prestations sous monopole que les gestionnaires des réseaux peuvent proposer, il n'en demeure pas moins que l'interprétation de cette disposition par ERDF est erronée, dès lors qu'elle omet de prendre en compte les autres dispositions de l'annexe de la décision du 7 août 2009 qui en établissent la portée; Qu'en effet, l'article 2 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité, annexées à cette décision, prévoit que les «

gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions non transparentes et non discriminatoires. A cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (... » ; Que cette disposition confirme, en tant que de besoin, que, comme l'a décidé le Cordis, ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de comptage en décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation; Qu'à cet égard, précisément, il est constant que l'installation de production T A 3 de la société Bioénerg se trouve bien dans la situation d'une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution. par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers », telle qu'elle est visée à l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, étant observé que ERDF a d'ailleurs accepté de proposer la prestation de comptage en décompte afin de permettre d'individualiser la production de l'installation T A 3 lorsqu'elle était détenue par la société Tembec Tarascon et que la circonstance que l'exploitation de l'installation a été transférée à la société Bioénerg n'induit aucun changement objectif de nature à justifier le refus de ERDF de proposer dorénavant la prestation de comptage en décompte ; que c'est également à tort que ERDF reproche au Cordis de ne pas avoir précisé les motifs légitimes qui auraient justifié le refus de proposer la prestation de comptage en décompte, dès lors que le Comité a énoncé d'une part, concernant le raccordement, que l'application circonstanciée des principes législatifs relatifs à l'accès au réseau public rendait possible le raccordement de l'installation de production TA3 au réseau interne de la société Tembec Tarascon et, d'autre part, s'agissant de la prestation de comptage en décompte, que le principe de non-discrimination, énoncé à l'article 2 des règles tarifaires des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseau public de distribution, devait conduire ERDF à proposer cette prestation à la société Bioénerg de façon à lui permettre d'exécuter son contrat d'obligation d'achat; Qu'au demeurant, il n'appartient pas au Cordis qui, comme la cour, n'était pas tenu de suivre ERDF dans le détail de son argumentation, de se substituer au gestionnaire de réseau public de distribution pour préciser la nature des motifs éventuels de refus de fourniture d'une prestation relevant de son monopole qu'il est fondé à opposer en application des principes régissant sa mission de service public ; que concernant les motifs de refus de fournir la prestation de comptage en décompte estimés légitimes par ERDF et sur lesquels le Cordis aurait omis de statuer, force est de constater que, comme le souligne la CRE dans ses observations, seul le motif tiré de la préservation de l'équilibre des tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité (T U R P E) a été invoqué par ERDF ; Qu'à cet égard, la réalisation de la prestation de comptage en décompte par ERDF, à la demande de Bioénerg, ne peut, en soi, être de nature à créer une « distorsion » du TURPE, dès lors que la rémunération de cette prestation résulte d'un tarif spécifique fixé par une décision ministérielle et, qu'au demeurant, la distorsion alléguée n'est pas démontrée par la requérante; que, concernant les autres motifs désormais avancés par ERDF, il lui appartenait d'exprimer ou d'explicitier ceux-ci lorsqu'elle a opposé un refus à Bioénerg ou, le cas échéant, d'en faire état devant le Cordis ; Qu'au demeurant, la différence de traitement entre les producteurs selon qu'ils seront ou non directement raccordés au réseau public de distribution n'est, en soi, pas constitutive d'une discrimination dès lors que, comme en l'espèce, elle ne conduit pas à remettre en cause, en particulier, les conditions de sécurité et de qualité dans lesquelles le gestionnaire du réseau public doit développer et exploiter celui-ci et que, sous réserve du respect de ces conditions, le raccordement d'un site à un réseau interne privé est comme le fait utilement valoir la CRE dans ses observations, répond à l'exercice d'une liberté de choix que l'exploitant du site doit assumer en considération de l'absence de droits dont il disposera à l'égard du gestionnaire du réseau public, hors la prestation de comptage en décompte ; qu'enfin, que concernant les motifs désormais allégués touchant à la sécurité et à la

sûreté, la cour se réfère purement et simplement aux développements qui précèdent dans le paragraphe concernant le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioénerg ; qu'il résulte de ce qui précède que le CORDIS n'a commis aucune erreur de droit » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DE LA DECISION DU CORDIS QUE « Sur les demandes des sociétés TEMBEC TARASCON et BIOENERG : sur le raccordement direct d'une installation de production pour l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat, les sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg demandent au comité de règlement des différends et des sanctions de dire que l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat ne nécessite pas le raccordement direct de l'installation de production à un réseau public ; que la société ERDF soutient, notamment, que la création de raccordements indirects est contraire aux principes posés par l'article 18 de la loi du 10 février 2000 concernant la zone de desserte exclusive de chaque gestionnaire de réseau ; qu'il résulte de ce texte que le gestionnaire du réseau public de distribution est responsable du développement, dans sa zone de desserte exclusive, du réseau public de distribution d'électricité « afin de permettre le raccordement des installations des consommateurs et des producteurs ... ». Pour autant, aucune disposition de ladite loi n'oblige à un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; qu'en outre, ni la loi du 10 février 2000, ni aucun texte pris pour son application, ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ; qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont la société ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant d'un droit d'accès ; qu'il incombe, donc, au gestionnaire du réseau de distribution de s'assurer que le raccordement direct au réseau public de distribution est la solution technique la plus économique pour garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter "ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il doit assurer la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; qu'en l'espèce, il résulte des pièces du dossier que le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg n'est nullement un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat, et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante, qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; que dès lors, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production TA3 de la société Bioenerg soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 MW ; comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par

la société Tembec Tarascon Sur la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioenerg ; que la société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « CELLULOSE » ; que la société ERDF observe que, aux termes de l'article 4 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexées à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, du 7 août 2009, fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, la prestation de décompte est une prestation annexe réalisée sous monopole, que les gestionnaires de réseaux publics de distribution peuvent proposer ; que l'article 4.11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du 7 août 2009 mentionnée ci-dessus, précise que la prestation annuelle de décompte « consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; qu'en vertu des dispositions de l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs ... » ; qu'il en résulte que la société ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime non invoqué en l'espèce, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; que la société Bioenerg relevant de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés au réseau public de distribution et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, il y a lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Bioenerg une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à un mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « (Cellulose ») de la société Tembec Tarascon ; que la société Tembec Tarascon demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une « prestation de comptage en décompte » de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « Cellulose » ; qu'il ressort des pièces du dossier que la société Tembec Tarascon a signé avec la société ERDF, le 13 décembre 2005, un contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité en vue d'une injection pour son site industriel sur lequel sont implantées les deux installations de production TA1 et TA2 ; qu'aux termes de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées annexées à la décision du 7 août 2009, la prestation annuelle de décompte n'est réalisée

que pour une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers » ; qu'il en résulte que, le site industriel de la société Tembec Tarascon, sur lequel sont installées les installations de production TA1 et TA2, étant directement raccordé au réseau public de distribution, la société Tembec Tarascon ne peut bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un « gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau (...) » ; qu'en application des articles 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité HTA en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de distribution HTA, à savoir le point de connexion « Cellulose » ; qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat CARD, pour laquelle la société Tembec Tarascon se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que toutefois, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société ERDF doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA1 et TA2 ; que le comité de règlement des différends et des sanctions estime que le coût de cette prestation de comptage, doit être équivalent à celui fixé, pour la « prestation annuelle de décompte », par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables : que dans ces conditions, il y a, donc, lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à trois mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur le raccordement direct de l'installation de production de la société Bioenerg au point de raccordement « Cellulose » : La société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions de décider qu'elle peut, si elle le souhaite, raccorder directement l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » dès lors qu'il apparaît que les installations de production TA1, TA2 et TA3 injectent à ce point sans aucune difficulté depuis plusieurs mois. Pour ce faire, la société Bioenerg demande à utiliser les installations de comptage de la société Tembec Tarascon si les deux sociétés en conviennent ; que compte tenu de ce qui précède, les conclusions des sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg tendant à un raccordement direct de l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » sont sans objet » ;

ALORS, DE PREMIERE PART, QU'en énonçant (p.14 al.1) que les droits exclusifs du gestionnaire du réseau public, cantonnés dans ce réseau, ne seraient « pas concernés » par la présence de réseaux internes de droit privé, la Cour d'appel perd de vue que l'objet du litige est, non la simple coexistence d'un réseau de droit privé et du réseau public, mais le raccordement de l'un à l'autre, ce qui justifie la mise en oeuvre des prérogatives de contrôle dont est investi le gestionnaire du réseau national pour accomplir sa mission de régulation des flux ; qu'en se déterminant ainsi, par des motifs entièrement inopérants, la Cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 1 du décret du 13 mars 2003 et de l'article 2 du décret du 23 avril 2008 qui subordonnent tout raccordement à des conditions techniques et juridiques précises ;

ALORS, DE DEUXIEME PART, QUE viole les articles 1 et 2 du décret du 23 avril 2008 susvisé, la Cour d'Appel qui, ayant constaté (page 12) que la société TEMBEC-TARASCON qui avait obtenu une nouvelle autorisation d'exploiter TA3 sur le site de TARASCON où étaient déjà installés TA1 et TA2, avait transféré cette autorisation à la société BIONERG, considère que les textes susvisés ne concerneraient que les « nouvelles installations » et non l'accès à partir d'un réseau interne « déjà raccordé », méconnaissant ainsi la disposition spécifique de l'article 2-II qui impose expressément une demande de raccordement « dans le cas où le changement d'exploitant s'accompagne d'une partition de l'installation », ce qui était très précisément le cas en l'espèce ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE ni les articles 10 et suivants du décret du 13 mars 2003, ni l'article 5 de l'arrêté du 17 mars 2003 relatifs aux prescriptions que doivent satisfaire, en vue de leur raccordement au réseau public, les installations, et plus particulièrement les installations de consommation qui comportent aussi des groupes de production, ne concernent en quoi que ce soit l'hypothèse d'un raccordement indirect d'une exploitation affectée en permanence à la production ou à la consommation d'électricité ; de sorte qu'en affirmant (p.13, al.7) que le décret et l'arrêté susvisés confirmeraient, au cas présent, « la possibilité d'être indirectement raccordé », la Cour de PARIS les a, par là-même, violés ;

ALORS, ENFIN, QUE ERDF faisait valoir que l'article 4-11 de l'annexe de la décision ministérielle du 7 août 2009 n'intéresse que les tarifs éventuellement applicables, par les gestionnaires de réseaux de distribution, à une prestation de décompte annuelle de « comptage en décompte » effectuée au profit d'un producteur qui était déjà, au moment de l'entrée en vigueur desdits tarifs, raccordé indirectement à un réseau de distribution, ce que confirmait le Catalogue des prestations ERDF en ce qui concerne la prestation de comptage en décompte et que le texte susvisé ne pouvait être transposé au cas d'un nouveau raccordement ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen (réplique du 9 mars 2010, p. 9, observations du 6 décembre 2010, p. 8), la Cour d'Appel a violé l'article 455 du Code de Procédure Civile ;

QU'AU SURPLUS, la prestation visée par l'article 4 de l'annexe à la décision ministérielle susvisée demeurant « facultative » pour le gestionnaire du réseau, le texte prévoyant simplement sa tarification ne saurait contraindre le gestionnaire à la fournir à un producteur qui ne respecterait pas les normes hiérarchiquement supérieures définissant les conditions réglementaires d'accès au réseau concerné ; qu'ainsi, en déduisant d'une simple faculté de tarification applicable dans certaines circonstances un droit positif de raccordement pour tout producteur, la Cour de PARIS a de plus fort violé le texte susvisé ainsi que les articles 23 de la loi du 10 février 2000 et 2, 4, 5 et 9 du Décret du 23 avril 2008.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION SUBSIDIAIRE (Non respect des conditions d'utilisation du service public)

Le pourvoi reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours de ERDF dirigé contre la décision du CORDIS du 2 octobre 2009 ayant dit n'y avoir lieu à statuer sur la demande

de raccordement direct de l'installation de production d'électricité TA3 au point de raccordement « cellulose », d'AVOIR enjoint à ERDF d'effectuer une prestation de comptage en décompte au profit de la société BIONERG en vertu d'une convention à établir, en vue de permettre l'exécution de son contrat d'achat et d'AVOIR de même enjoint à ERDF d'établir une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant à la société TEMBEC-TARASCON d'exécuter son contrat d'obligation d'achat et rejetant pour le surplus les conclusions de ERDF ;

AUX MOTIFS QUE « concernant en premier lieu le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société BIOENERG, que s'il est vrai que le deuxième alinéa de l'article 18 de la loi n° 2000-18 du 10 février 2000 modifiée dispose que, dans sa zone de desserte exclusive, le gestionnaire du réseau public de distribution 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, ni cette loi ni aucun autre texte n'impose pour autant un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; Qu'en effet, c'est à tort que ERDF prétend que les dispositions de l'article 2 du décret n°2008-386 du 23 avril 2008 impliqueraient l'exigence d'un tel raccordement, dès lors que l'article 1er de ce décret, relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité définit comme champ d'application « toute opération de raccordement d'une nouvelle installation de production d'énergie électrique à un réseau public d'électricité », ce qui n'est précisément pas le cas en l'espèce, dès lors que l'installation de Bioénerg a fait l'objet d'une opération de raccordement à un réseau interne privé, lequel n'entre pas dans le champ d'application du décret précité; Qu'à l'opposé, la possibilité, pour une installation de production, d'être indirectement raccordée au réseau public de distribution est, en tant que de besoin, implicitement confirmée : - par l'article 10 du décret n° 2003-229 du 13 mars 2003 modifié relatif aux prescriptions générales de conception et de fonctionnement auxquelles doivent satisfaire les installations en vue de leur raccordement aux réseaux publics de distribution ainsi que par l'article 5 de son arrêté d'application du 17 mars 2003 relatif aux prescriptions techniques de conception et de fonctionnement pour le raccordement au réseau public de distribution d'une installation de consommation d'énergie électrique, qui prévoient des dispositions pour les installations de consommation possédant des moyens de production qui ne sont pas directement reliés au réseau public de distribution ; - par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du ministre de l'énergie du 7 août 2009 fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics, qui reconnaît l'existence d'installations indirectement raccordées au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers ; Que, dès lors, comme c'est le cas en l'espèce, le raccordement d'une installation au réseau interne d'un producteur ou d'un consommateur ne contrevient pas aux droits exclusifs, attachés au seul réseau public de distribution d'électricité de la société ERDF, dont la mission, limitée à ce réseau public, ne concerne pas le réseau interne des producteurs ou consommateurs, qui a un caractère privé ; qu'en outre, aucun autre texte ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ou, plus généralement, n'impose le raccordement direct au réseau public de distribution d'électricité d'une installation de production, qu'elle bénéficie ou non d'un contrat sous obligation d'achat, le gestionnaire du réseau devant seulement permettre le raccordement à ce dernier ; Qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le

service public de l'électricité, dont ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; Que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire du réseau de distribution en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant un droit d'accès ; Qu' il incombe, donc, à ce gestionnaire de s'assurer que le raccordement direct à ce réseau est la solution technique la plus économique pour garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, soit en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter l'ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il assure la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; que dès lors, c'est par des appréciations pertinentes, que la cour fait siennes, que le Cordis a relevé qu'il ressortait du dossier que le raccordement direct de l'installation de production T A 3 de la société Tembec Tarascon ne constitue pas un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; Que, dans ces conditions, comme l'a décidé le Cordis, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; Qu'ainsi, c'est à juste titre que le Cordis a décidé que le raccordement de l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie au réseau de Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 M W comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon ; que, concernant spécialement le risque d'atteinte à la sécurité et la sûreté du réseau public de distribution d'électricité qui est allégué par ERDF, cette entreprise dispose des moyens de s'assurer que les installations raccordées directement aux réseaux publics de distribution d'électricité ne remettent pas en cause la sécurité et la sûreté des réseaux publics ainsi que la qualité de leur fonctionnement ; Qu'en effet, l'article 4 du décret précité du 13 mars 2003 précise que le « gestionnaire du réseau s'assure que la conception des installations à raccorder ou qui font l'objet de modifications de leurs caractéristiques électriques et leur schéma de raccordement permettent : - de respecter des intensités admissibles dans les ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations, en régime permanent et lors des régimes de surcharges temporaires admissibles en cas d'indisponibilité d'éléments du réseau ; - de respecter, en situation de défauts, le pouvoir de coupure des disjoncteurs, la tenue thermique et la tenue aux efforts électrodynamiques des ouvrages du réseau public de distribution et des postes de livraison des installations ; - de tenir, en service normal du réseau, la tension dans sa plage admissible dans tous les régimes de fonctionnement de l'installation, notamment lors de sa mise en service ou de son arrêt et lors de ses variations de charge. En régime exceptionnel, la tension ne doit pas dépasser les valeurs admissibles par les matériels ou descendre vers des valeurs qui risquent de provoquer un effondrement de tension ; - de ne pas dégrader des caractéristiques de l'élimination des défauts sur le réseau ; - de respecter ses obligations et engagements en matière de qualité de l'électricité ; - de maintenir le fonctionnement de la transmission des signaux tarifaires. » ; Qu'en application de l'article 5 de ce décret, le «

gestionnaire du réseau effectue une étude pour déterminer le schéma de raccordement. Il prend en compte les caractéristiques de l'installation à raccorder, les caractéristiques des ouvrages existants ou décidés ainsi que celles des installations déjà raccordées. Il examine les divers scénarios de fonctionnement du système et les aléas qui peuvent de perturber .. les résultats d'une étude son communiqué l'utilisateur par le gestionnaire de réseau sous réserve du respect des règles de confidentialité auxquelles il est tenu »; que c'est précisément en application de ces dispositions que la société ERDF a réalisé une étude technique pour vérifier que la nouvelle installation de production raccordée au site de consommation de la société Tembec Tarascon ne remettait pas en cause la sécurité et la sûreté de son réseau public de distribution d'électricité ; Que les résultats de cette étude ont été transmis à Tembec Tarascon le 15 décembre 2008, dans le cadre de sa proposition technique et financière relative à l'adjonction de la nouvelle installation de production TA3 sur le réseau interne de ladite société qui indiquait que la puissance d'injection devait être limitée à 8,6 MW sur le réseau public de distribution et qu'il était nécessaire de réaliser un comptage de l'énergie injectée par TA3 ; Qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA 3 de la société Bioénerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible, sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA 1 , TA 2 et TA 3 ne dépasse pas 8,6 M W, comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon et comme le confirment les études techniques réalisées par la société ERDF et présentées dans la proposition technique et financière du 15 décembre 2008 ; Qu'il en résulte qu'en cas de dépassement des 8,6 MW pour des raisons de sécurité du réseau, ERDF serait en mesure de déconnecter les installations de la société Tembec Tarascon et, ainsi que le mentionne d'ailleurs l'avenant numéro 2 du contrat d'accès au réseau public de distribution n° 51309 pour le site biomasse de la société Tembec Tarascon, seule cette dernière, en tant que « Client Hébergeur », sera responsable des dommages directs et certain qu'elle-même où le producteur· la société Bioénerg - en décompte aura causés à la société ERDF en cas de non-respect des prescriptions techniques réglementaires relatives à la sécurité et la sûreté des réseaux publics de distribution d'électricité ; Que, plus généralement, toutes les questions de sécurité sont ramenées au point de raccordement, c'est à dire que pèseront sur Fibre Excellence Tarascon toutes les contraintes nées de la présence en amont des installations de Bioénerg, ERDF pouvant, compte tenu des informations techniques que doit lui communiquer Fibre Excellence Tarascon sur ces installations, déterminer les contraintes techniques nécessaires et suffisantes pour protéger son réseau, ce qui a d'ailleurs été fait au stade de la P.T.F ; Qu'au surplus, dans l'hypothèse où un accès sans raccordement pourrait menacer la sécurité du réseau, les pouvoirs de police du ministre chargé de l'énergie permettent de priver d'accès au réseau de ERDF une installation si cet accès peut menacer la sécurité du réseau ; Qu'en effet, le III de l'article 6 de la loi du 10 février 2000 prévoit que « En cas de crise grave sur le marché de l'énergie, de menace pour la sécurité ou la sûreté des réseaux et installations électriques, ou de risque pour la sécurité des personnes, des mesures temporaires de sauvegarde peuvent être prises par le ministre chargé de l'énergie, notamment en matière d'octroi ou de suspension des autorisations (...) » ; Que dès lors, comme Fibre Excellence Tarascon et Bioénerg le font observer, dans l'hypothèse invoquée par ERDF d'un risque pour la sécurité de son réseau, le ministre pourrait suspendre l'autorisation délivrée à une installation, que cette installation soit ou non raccordée à un réseau public, sans préjudice, par surcroît, du pouvoir d'ordonner les mesures conservatoires nécessaires conféré au ministre par l'article 21 de la loi du 10 février 2000 en cas d'atteinte grave et immédiate à la sécurité et à la sûreté des réseaux public de transport et de distribution ou à la qualité de leur fonctionnement ; que concernant en deuxième lieu la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société

Bioénergie, que l'article 4-II des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi du 7 août 2009 précise que la prestation annuelle de décompte consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, « à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; Que selon l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet. les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs ...) » ; que c'est à bon droit qu'au regard des textes susvisés et, en particulier, de ces règles tarifaires, que ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de prestation de décompte, est dans l'obligation, sauf motif légitime non justifié en l'espèce dès lors que les objections soulevées par le gestionnaire du réseau concernant la sûreté et la sécurité ne peuvent être accueillies, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans la même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; Que la société Bioénergie relevant précisément de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés à ce réseau et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, c'est en conséquence à juste titre que le comité a invité la société E R D F à lui proposer une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte lui permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat; que concernant en dernier lieu la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Tembec Tarascon : que le Cordis a justement rappelé: - qu'en application de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées, le site industriel de la société Tembec Tarascon sur lequel sont situées les installations de production TA1 et TA2 étant directement raccordé aux réseaux publics de distribution, de la société et Tembec Tarascon ne peut en application de l'article 4-11 des règles tarifaires sus-rappelées bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; - qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau ... » - qu'en application de l'article 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité H T A en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de transport de distribution H T A, à savoir le point de connexion « Cellulose » ; - qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat C A R D, pour laquelle cette société se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que cependant, qu'au regard des circonstances de l'espèce, c'est à bon droit que le Comité a décidé que, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société E R D F doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA 1 et TA 2 et que rien ne permet de remettre en cause les appréciations du Comité, qui a estimé que le coût de cette prestation de comptage doit être équivalent à celui fixé pour la « prestation annuelle de décompte » par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables; Que, dès lors, c'est à bon droit que la décision déferée a invité la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention

pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat ; que la cour observe, pour sa part, que s'il est vrai que les prestations de comptage en décompte mentionnées à l'article 4.11 de l'annexe relèvent de la catégorie des prestations sous monopole que les gestionnaires des réseaux peuvent proposer, il n'en demeure pas moins que l'interprétation de cette disposition par ERDF est erronée, dès lors qu'elle omet de prendre en compte les autres dispositions de l'annexe de la décision du 7 août 2009 qui en établissent la portée; Qu'en effet, l'article 2 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité, annexées à cette décision, prévoit que les «gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions non transparentes et non discriminatoires. A cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs (...) » ; Que cette disposition confirme, en tant que de besoin, que, comme l'a décidé le Cordis, ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de comptage en décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation; Qu'à cet égard, précisément, il est constant que l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie se trouve bien dans la situation d'une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution. par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers », telle qu'elle est visée à l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, étant observé que ERDF a d'ailleurs accepté de proposer la prestation de comptage en décompte afin de permettre d'individualiser la production de l'installation T A3 lorsqu'elle était détenue par la société Tembec Tarascon et que la circonstance que l'exploitation de l'installation a été transférée à la société Bioénergie n'induit aucun changement objectif de nature à justifier le refus de ERDF de proposer dorénavant la prestation de comptage en décompte ; que c'est également à tort que ERDF reproche au Cordis de ne pas avoir précisé les motifs légitimes qui auraient justifié le refus de proposer la prestation de comptage en décompte, dès lors que le Comité a énoncé d'une part, concernant le raccordement, que l'application circonstanciée des principes législatifs relatifs à l'accès au réseau public rendait possible le raccordement de l'installation de production TA3 au réseau interne de la société Tembec Tarascon et, d'autre part, s'agissant de la prestation de comptage en décompte, que le principe de non-discrimination, énoncé à l'article 2 des règles tarifaires des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseau public de distribution, devait conduire ERDF à proposer cette prestation à la société Bioénergie de façon à lui permettre d'exécuter son contrat d'obligation d'achat; Qu'au demeurant, il n'appartient pas au Cordis qui, comme la cour, n'était pas tenu de suivre ERDF dans le détail de son argumentation, de se substituer au gestionnaire de réseau public de distribution pour préciser la nature des motifs éventuels de refus de fourniture d'une prestation relevant de son monopole qu'il est fondé à opposer en application des principes régissant sa mission de service public ; que concernant les motifs de refus de fournir la prestation de comptage en décompte estimés légitimes par ERDF et sur lesquels le Cordis aurait omis de statuer, force est de constater que, comme le souligne la CRE dans ses observations, seul le motif tiré de la préservation de l'équilibre des tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité (T U R P E) a été invoqué par ERDF ; Qu'à cet égard, la réalisation de la prestation de comptage en décompte par ERDF, à la demande de Bioénergie, ne peut, en soi, être de nature à créer une « distorsion » du TURPE, dès lors que la rémunération de cette prestation résulte d'un tarif spécifique fixé par une décision ministérielle et, qu'au demeurant, la distorsion alléguée n'est pas démontrée par la requérante; que, concernant les autres motifs désormais avancés par ERDF, il lui appartenait d'exprimer ou d'explicitier ceux-ci lorsqu'elle a opposé un refus à Bioénergie ou, le cas échéant, d'en faire état devant le Cordis ; Qu'au demeurant, la différence de traitement entre les producteurs selon qu'ils seront ou non directement

raccordés au réseau public de distribution n'est, en soi, pas constitutive d'une discrimination dès lors que, comme en l'espèce, elle ne conduit pas à remettre en cause, en particulier, les conditions de sécurité et de qualité dans lesquelles le gestionnaire du réseau public doit développer et exploiter celui-ci et que, sous réserve du respect de ces conditions, le raccordement d'un site à un réseau interne privé est comme le fait utilement valoir la CRE dans ses observations, répond à l'exercice d'une liberté de choix que l'exploitant du site doit assumer en considération de l'absence de droits dont il disposera à l'égard du gestionnaire du réseau public, hors la prestation de comptage en décompte ; qu'enfin, que concernant les motifs désormais allégués touchant à la sécurité et à la sûreté, la cour se réfère purement et simplement aux développements qui précèdent dans le paragraphe concernant le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioénergie ; qu'il résulte de ce qui précède que le CORDIS n'a commis aucune erreur de droit » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DE LA DECISION DU CORDIS QUE « Sur les demandes des sociétés TEMBEC TARASCON et BIOENERG : sur le raccordement direct d'une installation de production pour l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat, les sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg demandent au comité de règlement des différends et des sanctions de dire que l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat ne nécessite pas le raccordement direct de l'installation de production à un réseau public ; que la société ERDF soutient, notamment, que la création de raccordements indirects est contraire aux principes posés par l'article 18 de la loi du 10 février 2000 concernant la zone de desserte exclusive de chaque gestionnaire de réseau ; qu'il résulte de ce texte que le gestionnaire du réseau public de distribution est responsable du développement, dans sa zone de desserte exclusive, du réseau public de distribution d'électricité « afin de permettre le raccordement des installations des consommateurs et des producteurs ... ». Pour autant, aucune disposition de ladite loi n'oblige à un raccordement direct des installations de production au réseau public de distribution ; qu'en outre, ni la loi du 10 février 2000, ni aucun texte pris pour son application, ne subordonne le rachat de l'électricité produite dans le cadre du régime légal de l'obligation d'achat à un raccordement direct des installations de production à un réseau public de distribution ; qu'au surplus, en application des articles 1er et 2 de la loi du 10 février 2000, le service public de l'électricité, dont la société ERDF a la charge pour les réseaux publics de distribution d'électricité concédés, doit être assuré « dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique » ; que la mission de service public d'exploitation du réseau public de distribution, qui consiste à garantir, notamment, l'accès non discriminatoire au réseau, doit être exercée par le gestionnaire en conciliant le respect des règles régissant l'exploitation du réseau et l'accès des tiers avec un objectif de recherche du meilleur coût, tant pour le gestionnaire que pour le tiers se prévalant d'un droit d'accès ; qu'il incombe, donc, au gestionnaire du réseau de distribution de s'assurer que le raccordement direct au réseau public de distribution est la solution technique la plus économique pour garantir au demandeur l'exercice des droits qui lui sont légalement reconnus et dont il se prévaut, en l'espèce celui de vendre sa production dans le cadre de l'obligation légale d'achat, tout en veillant à respecter « ensemble des règles gouvernant la sécurité et la sûreté du réseau dont il doit assurer la gestion, comme le caractère non discriminatoire des conditions d'accès direct ou indirect au réseau ; qu'en l'espèce, il résulte des pièces du dossier que le raccordement direct de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg n'est nullement un préalable techniquement nécessaire à l'exercice effectif du droit de ce producteur de bénéficier d'un contrat d'obligation d'achat, et que, tant par le coût qu'il représente que par les délais de réalisation qu'il implique, il est économiquement

désavantageux pour le demandeur au regard du maintien de la solution technique existante, qui, sans conséquence pour la conduite et la sûreté du réseau, permet déjà l'exercice effectif de ce droit ; que dès lors, rien n'exige, tant sur le plan technique que sur celui de la sécurité, que l'installation de production TA3 de la société Bioenerg soit raccordée directement au réseau public de distribution d'électricité ; qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production TA3 de la société Bioenerg au réseau de la société Tembec Tarascon pour l'exécution de son contrat d'obligation d'achat est possible sous réserve que la puissance injectée par l'ensemble des unités de production TA1, TA2 et TA3 ne dépasse pas 8,6 MW ; comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon Sur la prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » de la société Bioenerg ; que la société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une prestation de comptage en décompte de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « CELLULOSE » ; que la société ERDF observe que, aux termes de l'article 4 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexées à la décision du ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, et de la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, du 7 août 2009, fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, la prestation de décompte est une prestation annexe réalisée sous monopole, que les gestionnaires de réseaux publics de distribution peuvent proposer ; que l'article 4.11 des règles tarifaires relatives aux prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité annexée à la décision du 7 août 2009 mentionnée ci-dessus, précise que la prestation annuelle de décompte « consiste, pour une installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers, à effectuer le relevé, le contrôle et les calculs de décompte en vue de l'affectation des flux de soutirage et/ou d'injection au périmètre d'un responsable d'équilibre et de la publication des données de comptage » ; qu'en vertu des dispositions de l'article 2 de cette même annexe, les « gestionnaires des réseaux publics de distribution garantissent la fourniture de ces prestations dans des conditions transparentes et non discriminatoires », « à cet effet, les mêmes prestations sont proposées à tous les utilisateurs ... » ; qu'il en résulte que la société ERDF, en situation de monopole pour la fourniture de la prestation de décompte est dans l'obligation, sauf motif légitime non invoqué en l'espèce, de proposer cette prestation à tous les utilisateurs placés dans une même situation, ce qui est le cas des producteurs qui ne sont pas directement raccordés au réseau public de distribution d'électricité ; que la société Bioenerg relevant de la catégorie des utilisateurs non directement raccordés au réseau public de distribution et bénéficiant, en application de la loi, d'un contrat d'obligation d'achat, il y a lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Bioenerg une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à un mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion « (Cellulose ») de la société Tembec Tarascon ; que la société Tembec Tarascon demande au comité de règlement des différends et des sanctions d'enjoindre à la société ERDF de lui proposer, dans un délai de cinq jours à compter de la notification de la décision, les conventions nécessaires à la mise en place d'une « prestation de comptage en décompte

» de l'électricité injectée au point de connexion « Cellulose » par les installations de production TA1, TA2 et TA3. La prestation de comptage en décompte doit permettre, notamment, de calculer l'énergie valorisable au point de raccordement et utiliser les dispositifs de comptage CPT situés au point de connexion « Cellulose » ; qu'il ressort des pièces du dossier que la société Tembec Tarascon a signé avec la société ERDF, le 13 décembre 2005, un contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité en vue d'une injection pour son site industriel sur lequel sont implantées les deux installations de production TA1 et TA2 ; qu'aux termes de l'article 4.11 des règles tarifaires précitées annexées à la décision du 7 août 2009, la prestation annuelle de décompte n'est réalisée que pour une « installation raccordée indirectement au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers » ; qu'il en résulte que, le site industriel de la société Tembec Tarascon, sur lequel sont installées les installations de production TA1 et TA2, étant directement raccordé au réseau public de distribution, la société Tembec Tarascon ne peut bénéficier d'une prestation de comptage en décompte ; qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 9 août 2004, un « gestionnaire de réseau de distribution d'électricité ... est notamment chargé (...) d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau (...) » ; qu'en application des articles 3.1.1 des conditions générales et des conditions particulières du contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité HTA en vue d'une injection n° 51309 pour le site de Tembec Tarascon, le dispositif de comptage de référence pour l'application des missions du gestionnaire de réseau est situé au point de livraison au réseau public de distribution HTA, à savoir le point de connexion « Cellulose » ; qu'en conséquence, la prestation de comptage demandée par la société Tembec Tarascon ne peut être confondue avec celle prévue par le contrat CARD, pour laquelle la société Tembec Tarascon se voit déjà facturer une « composante annuelle de comptage » en application de l'article 4 de l'annexe de la décision du 5 juin 2009, relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ; que toutefois, pour permettre à la société Tembec Tarascon d'exécuter son contrat d'obligation d'achat, la société ERDF doit proposer une prestation de comptage identifiant les flux des installations de production TA1 et TA2 ; que le comité de règlement des différends et des sanctions estime que le coût de cette prestation de comptage, doit être équivalent à celui fixé, pour la « prestation annuelle de décompte », par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du 7 août 2009, dans la mesure où ces deux prestations sont comparables : que dans ces conditions, il y a, donc, lieu d'inviter la société ERDF à proposer à la société Tembec Tarascon une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat, dans un délai, qui en l'espèce, doit être fixé à trois mois à compter de la notification de la présente décision ; Sur le raccordement direct de l'installation de production de la société Bioenerg au point de raccordement « Cellulose » : La société Bioenerg demande au comité de règlement des différends et des sanctions de décider qu'elle peut, si elle le souhaite, raccorder directement l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » dès lors qu'il apparaît que les installations de production TA1, TA2 et TA3 injectent à ce point sans aucune difficulté depuis plusieurs mois. Pour ce faire, la société Bioenerg demande à utiliser les installations de comptage de la société Tembec Tarascon si les deux sociétés en conviennent ; que compte tenu de ce qui précède, les conclusions des sociétés Tembec Tarascon et Bioenerg tendant à un raccordement direct de l'installation de production TA3 au point de raccordement « Cellulose » sont sans objet » ;

ALORS, D'UNE PART, QU'à supposer même que le raccordement par l'intermédiaire des installations d'un tiers soit licite, chaque producteur, dès lors qu'il demande à être raccordé, directement ou indirectement au réseau public, devient nécessairement un

usager de ce service public ; que se trouvant dès lors dans une situation réglementaire de droit public, un tel usager doit satisfaire à l'ensemble de la réglementation applicable ; qu'en décidant que BIOENERG serait unilatéralement créancière d'une prestation de comptage de la part d'ERDF sans avoir à nouer des relations contractuelles avec le gestionnaire désigné par l'Etat ni à souscrire la convention prévue par l'article 23 de la loi du 10 février 2000 et sans être tenue personnellement des normes de sécurité prévues par le décret du 23 avril 2008 et l'arrêté du même jour, la Cour de PARIS a violé par refus d'application l'ensemble des textes susvisés ;

QU'AU SURPLUS, en considérant que l' « hébergeur » privé aurait la charge d'imposer aux producteurs hébergés le respect des normes applicables, la Cour de PARIS institue un gestionnaire de réseau de distribution non habilité, en tant que tel, par l'Etat, en violation des articles 18 de la loi du 10 février 2000 et 24 de la Directive 2009/72 du 13 juillet 2009, reprenant l'article 13 de la Directive 2003/54 du 26 juin 2003 ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE viole l'article 455 du Code de Procédure Civile la Cour d'Appel qui se borne à énoncer qu'en cas de non respect des normes réglementaires applicables en matière de sécurité, seule la société assurant le transit du courant électrique sera, en tant que « client hébergeur » responsable des dommages causés par BIOENERG, que toutes les questions de sécurité seront ramenées au point de raccordement et qu'en cas de menace sur le réseau le pouvoir de police du Ministre permettrait de priver d'accès l'ensemble du réseau interne (p. 15 et 16), et laisse ainsi dépourvues de toute réponse les conclusions qui faisaient valoir (nouvelles observations, p. 12) que la sécurité du réseau implique une maîtrise immédiate auprès de tout producteur pour prévenir les troubles et les pannes et ne saurait être confondue avec la recherche de la responsabilité et les mesures de police susceptibles d'intervenir a posteriori à l'encontre du site hébergeur ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE l'organisation du service public de distribution de l'électricité géré par ERDF, qui est d'intérêt général et repose sur un ensemble de textes impératifs, ne saurait être modifiée dans l'intérêt particulier d'un producteur d'électricité de pouvoir profiter d'un contrat d'obligation d'achat souscrit auprès d'EDF ; qu'en fondant cependant sa décision sur le caractère « désavantageux » d'un raccordement indirect par rapport à un raccordement direct favorisant l'exécution du contrat d'obligation d'achat souscrit par BIOENERG auprès d'EDF, la Cour de PARIS a méconnu les attributions spécifiques d'ERDF, gestionnaire du réseau public, exerçant sa mission de façon indépendante, dans les conditions fixées par la loi, les règlements et un cahier des charges type de concession en vue d'assurer à tout instant l'équilibre des flux d'électricité et a violé en conséquence les articles 15-I et II ainsi que 12 et 19 de la loi du 10 février 2000 ainsi que, par fausse application, l'article 38 de cette même loi.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris , du 1 juin 2010

Titrages et résumés : ENERGIE - Electricité - Réseaux de transport et de distribution - Raccordement d'installations de production - Raccordement indirect - Possibilité

Aucun obstacle juridique ne s'oppose au raccordement indirect d'une installation de production d'électricité au réseau public de distribution dès lors qu'aucun texte n'impose le raccordement direct et que la possibilité d'un raccordement indirect est confirmée par l'article 4.11 de l'annexe de la décision du ministre chargé de l'énergie du 7 août 2009, fixant la date d'entrée en vigueur des tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, qui reconnaît l'existence d'installations indirectement raccordées au réseau public de distribution par l'intermédiaire des installations électriques privatives appartenant à un tiers

ENERGIE - Electricité - Réseaux de transport et de distribution - Raccordement d'installations de production - Décret du 23 avril 2008 - Champ d'application - Définition

Le décret n° 2008-386 du 23 avril 2008 relatif aux prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité s'applique à toute opération de raccordement, fût-elle indirecte, d'une nouvelle installation de production d'énergie électrique à un réseau public d'électricité, effectuée en vue de lui permettre de livrer à ce réseau tout ou partie de sa production

Textes appliqués :

- Sur le numéro 1 : décret n° 2008-386 du 23 avril 2008