

**Cour d'appel de Paris.**

**Pôle 5**

**Chambre 7**

**ARRÊT**

**No Rôle : 2009/22783**

**7 avril 2011.**

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 5-7

ARRÊT DU 07 AVRIL 2011

(n° 38, 19 pages) Numéro d'inscription au répertoire général : 2009/22783

Décision déferée à la Cour : n° 04-38-09 rendue le 02 octobre 2009

par COMMISSION DE RÉGULATION DE L'ENERGIE

DEMANDERESSE AU RECOURS :

- La société ÉLECTRICITÉ RÉSEAU DISTRIBUTION FRANCE, ERDF

prise en la personne de son représentant légal

dont le siège social est : Tour Winterthur - 102 terrasse Boieldieu 92085 PARIS-LA DEFENSE

représentée par Maître François TEYTAUD,

avoué près la Cour d'Appel de PARIS

assistée de Maître Emmanuel GUILLAUME,

avocat au barreau de PARIS

SCP Baker & McKenzie

1 rue Paul Baudry 75008 PARIS

DÉFENDERESSES AU RECOURS :

- La société FIBRE EXCELLENCE TARASCON, S.A.S.

Et venant aux droits et obligations de la société TEMBEC TARASCON

prise en la personne de son représentant légal

dont le siège social est : Rue du président Saragat - B.P. 202 - 31804 TOULOUSE

- La société BIOENERG, S.A.S

prise en la personne de son représentant légal

dont le siège social est : Rue du Président Saragat - B.P. 202 - 31804 SAINT-GAUDENS

représentées par la SCP GRAPPOTTE BENETREAU JUMEL

avoué près la Cour d'Appel de PARIS

assistées de Maître Christian LAHAMI,

avocat au barreau de PARIS

SELARL Depinay Lahami

52 avenue de la Bourdonnais 75007 PARIS

EN PRÉSENCE DE :

- LA COMMISSION DE RÉGULATION DE L'ENERGIE

prise en la personne de son représentant légal

dont le siège social est : 15 rue Pasquier 75379 PARIS CEDEX 08

assistée de Maître Paul RAVETTO,

avocat au barreau de PARIS

Cabinet Ravetto Associés

6 rue de la Michotière 75002 PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 03 février 2011, en audience publique, devant la Cour composée de :

- M. Thierry FOSSIER, Président

- M. Christian REMENIERAS, Conseiller

- Mme Line TARDIF, Conseillère

qui en ont délibéré

GREFFIER, lors des débats : M. Benoît TRUET-CALLU

MINISTÈRE PUBLIC :

L'affaire a été communiquée au ministère public, représenté lors des débats par M. François VAISSETTE, Substitut Général, qui a fait connaître son avis.

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa

de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par M. Christian REMENIERAS, Conseiller, en remplacement de M. Thierry FOSSIER, président empêché et par M. Benoît TRUET-CALLU, greffier.

\*\*\*\*\*

Vu l'arrêt prononcé par cette chambre de la cour le 1er juin 2010 qui, statuant sur le recours déposé par la société E R D F à l'encontre de la décision du Comité de règlement des différends, ci-après Cordis, de la Commission de régulation de l'énergie en date du 2 octobre 2009 a rejeté le moyen d'annulation invoquant l'irrecevabilité de la saisine et a ordonné la réouverture des débats afin:

- que la société E R D F produise les conventions conclues avec la société Bioénergie ;

- que les sociétés Tembec Tarascon et Bioénergie précisent le projet de montée en puissance de T A 3 et ses conséquences quant au raccordement ;

- que les parties donnent toutes explications utiles pour permettre à la cour d'apprécier si la situation imposée par la décision déferée est conforme aux obligations de la société E R D F ;

Vu le mémoire déposé le 13 septembre 2010 par la société E R D F, soutenu par son mémoire déposé le 6 décembre 2010 ;

Vu les « conclusions en défense n° 2 » déposées le 22 octobre 2010 par la société Fibre Excellence Tarascon venant aux droits de la société Tembec Tarascon et par la société Bioénergie, soutenues par leurs « conclusions en défense n° 3 », également déposées le 22 octobre 2010 ;

Vu les observations complémentaires déposées le 16 novembre 2010 par la Commission de régulation de l'énergie ;

Sur ce,

Le 17 décembre 2003, le ministre de l'industrie a lancé, en application de l'article 8 de la loi du 10 février 2000, un appel d'offres « portant sur les installations de production d'électricité à partir de biomasse et de biogaz ».

Le 15 janvier 2004, la Commission de régulation de l'énergie a rendu un avis favorable à l'offre présentée par la société Tembec Tarascon, qui exploite un site industriel situé à Tarascon (Bouches-du-Rhône) qui comporte deux installations de production T A 1 et T A 2,

Le 11 janvier 2005, le ministre délégué à l'industrie a retenu l'offre présentée par cette société et l'a autorisée, par arrêté du même jour, à exploiter une nouvelle installation de production électrique T A 3 à partir d'une turbine à vapeur d'une puissance électrique de 12 M W utilisant comme combustible de la liqueur noire, des boues papetières, des sciures et d'autres déchets.

Dès 2005, la société Tembec Tarascon, aux droits de qui vient désormais la société Fibre Excellence Tarascon, a entrepris des discussions avec E R D, service de E D F en charge de la gestion du réseau public de distribution ( R P D), en vue du raccordement au R P D de cette nouvelle unité de production. Compte tenu de la puissance maximale injectée sur le R P D, la solution de raccordement retenue prévoyait la création d'un départ haute tension ( H T A) dédié depuis le poste source « Olivettes ».

Le 14 mars 2005, la société Electricité de France Réseau de Distribution Méditerranée, aux droits de laquelle vient aujourd'hui la société E R D F, gestionnaire du réseau public de distribution

d'électricité, a communiqué à la société Tembec Tarascon une étude de faisabilité pour le raccordement de la nouvelle installation de production au réseau public de distribution par une liaison souterraine à 20 kV dédiée, d'environ 8 km, entre le poste source « Olivettes » et le poste de livraison du client. Cette étude évalue, à titre indicatif, le montant des travaux de raccordement à 1 011 568,25 € H T, avec une durée de 24 mois pour leur réalisation.

Le 13 décembre 2005, la société Tembec Tarascon a signé avec la société Electricité de France Réseau de Distribution Méditerranée, un contrat d'accès au réseau public de distribution d'électricité H T A pour le site industriel de la société Tembec Tarascon qui est entré en vigueur le 1er janvier 2006.

Toutefois, à la demande de la société Tembec Tarascon, le ministre chargé de l'énergie a, dès le 13 mai 2008, autorisé le transfert à la société Bioénergie, de l'autorisation d'exploiter l'installation T A 3 qui lui avait été délivrée, les installations T A 1 et T A 2 restant exploitées par Tembec Tarascon.

Au mois de juillet 2008, la société Tembec Tarascon a communiqué à la société E R D F un dossier en vue de l'instruction d'une proposition technique et financière ( P T F) pour l'adjonction de l'installation de production T A 3.

Le 15 décembre 2008, la société E R D F a transmis à cette société une proposition technique et financière permettant, aux lieu et place de la solution initiale, l'adjonction de la nouvelle installation de production T A 3 sur le réseau interne de ladite société, avec une puissance d'injection limitée à 8,6 MW sur le réseau public de distribution, ainsi que le comptage de l'énergie injectée par T A 3. Cette proposition évaluait le montant des travaux dans le poste de source « Cellulose » à 57'922,82 € H T et prévoyait une durée de 9 mois pour leur réalisation. La société Tembec Tarascon a signé cette P T F le 19 décembre 2008 et a versé à E R D F un acompte en janvier 2009.

Par courrier du 4 mai 2009, E R D F a adressé à la société Tembec Tarascon un courrier lui indiquant :

«Vous nous avez informés le 27 mars 2009 de la cession de l'autorisation d'exploiter [l'installation T A 3] vers la société Bioénerg. De fait, cette installation, pour pouvoir bénéficier des dispositions contractuelles d'accès au réseau et notamment de comptage et de publication des données de comptage par E R D F, doit être raccordée directement au R P D. Comme nous l'avions évoqué lors de notre réunion du 27 mars 2009, E R D F ne procédera au comptage et la publication des données de comptage vers le responsable d'équilibre de votre choix qu'à l'une ou l'autre des deux conditions suivantes :

- l'autorisation d'exploiter liée à une nouvelle installation est rétrocédée la société Tembec Tarascon une prestation complémentaire de comptage sera effectuée par E R D F le cadre du C A R D injection signé entre la société Tembec Tarascon et E R D F ;

ou

- la société Bioénerg demande de raccordement direct au R P D de cette installation ».

Alors que, le 27 avril 2009, la société Tembec Tarascon avait attiré l'attention de la société E R D F «sur l'illégalité de sa position et le préjudice qu'elle lui causait en retardant la mise en service de l'installation et en rendant impossible l'exécution d'un contrat d'achat entre Bioénerg et E D F », la société E R D F lui a cependant confirmé sa position le 4 mai 2009.

C'est dans ces conditions que les sociétés Tembec Tarascon et Bioénerg ont saisi le Comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie, ci-après Cordis, du différend qui les oppose à E R D F sur la prestation de comptage de l'électricité injectée

par les installations de production des sociétés Tembec Tarascon et Bioénerg.

Les sociétés TEMBEC TARASCON et BIOENERG précisent «qu'ainsi E R D F :

- méconnaît le droit d'accès au réseau de Tembec Tarascon, en lui imposant pour conserver la qualité d'utilisateur du réseau et bénéficier d'une prestation de comptage, d'être titulaire des autorisations d'exploiter pour toutes les installations à partir desquelles le réseau public de distribution sera alimenté ;
- ajoute aux dispositions législatives et réglementaires en interdisant la possibilité de raccordements indirects, donc en interdisant l'émergence de réseaux internes privés d'électricité;
- refuse de donner un effet utile au droit d'accès au réseau de Bioénerg qui dispose pourtant de ce droit pour l'exécution d'un contrat d'achat avec E D F ;
- méconnaît l'obligation de raccordement au moindre coût, en imposant à Bioénerg un raccordement au poste source Olivettes alors que l'installation pourrait être raccordée au point de connexion «Cellulose» où TA 1, TA 2 et TA 3 injectent actuellement sans aucune difficulté ;
- méconnaît l'interdiction de discrimination en imposant à Bioénerg un raccordement au poste source dit «Olivettes» alors qu'elle proposait, toutes choses égales par ailleurs, à Tembec Tarascon, une injection par le [ point] de connexion «Cellulose».

Elles demandaient en conséquence au Comité :

- de dire que l'exécution d'un contrat sous le régime de l'obligation d'achat ne nécessitait pas un raccordement direct de l'installation de production à un réseau public ;
- de décider que la société ERDF devrait proposer à la société Tembec Tarascon et à la société Bioénerg «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» ;
- de dire que la société BIOENERG pourra, 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 et que pour ce faire elle pourra utiliser les installations de comptage de la société TEMBEC TARASCON si les deux sociétés en conviennent.

C'est dans ces conditions que le Cordis a décidé :

«Article 1er. - La société E R D F a l'obligation d'effectuer le comptage en décompte et adressera, à cet effet, à la société Bioénerg, dans un délai d'un mois à compter de la notification de la présente décision, une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat.

Article 2. - La société E R D F adressera à la société Tembec Tarascon dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente décision, une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'obligation d'achat.

Article 3. - Il n'y a pas lieu de statuer sur la demande de la société Bioénergie tendant au raccordement direct de l'installation de production T A 3 au point de raccordement «cellulose».

Article 4. - Le surplus des conclusions des sociétés Tembec Tarascon et Bioénergie et les conclusions de la société E R D F sont rejetés (...) ».

Sur le fond

Considérant qu'il convient de rappeler que, dans ses précédentes écritures, E R D F soutenait, en premier lieu, s'agissant de la prestation de comptage en décompte, que la décision est entachée d'une erreur de droit doublée d'un défaut de motivation et d'une omission de statuer ;

Qu'elle rappelait, tout d'abord, d'une manière générale, sur l'obligation de comptage en décompte mise à sa charge, que cette activité ne relève en aucune façon de ses activités obligatoires, au regard notamment des dispositions du 7<sup>o</sup> de l'article 13 II de la loi n° 2004- 803 selon lesquelles elle est chargée «d'exercer les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau», ce que confirme en tant que de besoin la communication du 22 mai 2003 de la Commission de régulation de l'énergie, de sorte qu'aucune obligation légale ou réglementaire ne pèse sur le gestionnaire du réseau de distribution d'assurer une prestation de comptage en décompte ;

Que, par ailleurs, la requérante faisait valoir que, comme cela résulte de la décision du ministre de l'énergie du 7 août 2009 relative aux tarifs des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de réseaux publics d'électricité, les missions qui lui incombent relèvent de différentes catégories, selon qu'il s'agit, d'une part, de prestations de base dont la consistance résulte de la loi, des cahiers des charges de concession ou des règlements de service des régies ou, d'autre part, de prestations annexes ;

Que, parmi celles-ci, cette décision distingue précisément celles qui sont réalisées par les gestionnaires de réseaux publics de distribution dans un contexte concurrentiel et celles réalisées sous le monopole de ces gestionnaires qui, soit sont obligatoirement proposées par le gestionnaire de réseaux publics de distribution, soit sont proposées de manière facultative, catégorie dans laquelle entre la prestation de comptage en décompte ;

Qu'à cet égard, le §4.1 de la décision ministérielle précitée précise que «la distinction entre les prestations annexes obligatoirement proposées par les gestionnaires de réseaux publics de distribution et celles que les gestionnaires peuvent proposer a pour objectif de permettre à chaque gestionnaire de réseau public de distribution d'adapter la liste des prestations annexes offertes aux utilisateurs de son réseau en fonction de ses spécificités» ;

Qu'ainsi, la décision du ministre chargé de l'énergie consacre indiscutablement la faculté de choix qui revient au gestionnaire de réseau, selon les considérations qui lui sont propres, étant précisé que E R D F a défini la liste des prestations annexes offertes dans le catalogue des prestations publié sur son site Internet ;

Qu'en tout état de cause, E R D F indiquait qu'elle garantit la fourniture des prestations en cause de façon transparente et non discriminatoire, tous les utilisateurs placés dans une situation comparable pouvant, s'ils le souhaitent, bénéficier des mêmes prestations puisque les conditions d'exercice et les utilisateurs bénéficiaires des prestations sont exposés dans le catalogue des prestations de E R D F qui détaille les prestations destinées aux consommateurs, d'une part, et destinées aux producteurs, d'autre part ;

Que, dans ces conditions, aucune disposition légale ou réglementaire n'impose aux gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité de proposer une prestation de comptage en décompte dont la mise en oeuvre relèverait, le cas échéant et selon les spécificités de chaque gestionnaire, d'un accord contractuel conclu entre le producteur et le gestionnaire de réseau ;

Que, dès lors, en lui imposant cette prestation le Comité a commis une erreur de droit ;

Considérant que la requérante précisait, ensuite, sur les motifs de refus susceptibles d'être invoqués en l'espèce, que le Comité, qui lui rappelle qu'elle est «dans l'obligation, sauf motif légitime non invoqué en l'espèce», de proposer une prestation de comptage en décompte, n'a cependant pas précisé quels pourraient être ces motifs et surtout a omis de statuer sur les motifs légitimes qu'elle invoquait ;

Que le Cordis s'est précisément abstenu de justifier en quoi les motifs qu'elle présentait visant non seulement à garantir les missions de service public des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité mais aussi à préserver l'équilibre économique de la distribution publique d'électricité ne permettent pas de justifier le refus de proposer des prestations de comptage en décompte ;

Que, s'agissant de la garantie des missions de service public des gestionnaires de réseaux publics de distribution d'électricité, la requérante précise, à titre liminaire, que la prestation que le comité lui demande de fournir n'existe pas au catalogue de ses prestations ;

Que s'il existe, d'une part, une prestation de «comptage en injection» et, d'autre part, une prestation de «comptage en décompte en soutirage», en revanche, il n'existe pas de prestation de «comptage en décompte en injection» ;

Que la prestation de comptage en injection qui est effectuée dans le cadre du contrat d'accès au réseau dénommé «CARD injection» conclu avec le producteur et dont la création a été justifiée pour répondre à l'existence de situations antérieures à la loi du 10 février 2000, se limite à la fourniture et à la pose d'un compteur hors «point de livraison», à son relevé et à la publication des données de comptage : il n'y a dans cette prestation aucune référence à la notion de décompte et elle ne concerne que le déficit géré par la même personne morale et non à des situations où, comme en l'espèce, une personne morale souhaite raccorder des installations sur le réseau d'un tiers ;

Que la prestation de comptage en décompte en soutirage a aussi été élaborée afin de répondre aux situations existantes, mises en lumière au moment où certains consommateurs raccordés sur le réseau privé d'un utilisateur du R PD ont voulu faire jouer leur éligibilité : il a alors fallu affecter les différents flux soutirés aux différents responsables d'équilibre ;

Que, cela étant exposé, la requérante précise qu'en consacrant le droit pour un producteur de se raccorder sur le réseau interne d'un utilisateur, sans avoir à se raccorder directement aux réseaux publics de distribution, le Comité institue des discriminations entre les producteurs, selon qu'ils sont ou non directement raccordés au réseau public de distribution et, par ailleurs, porte atteinte à la garantie de la sécurité et de la sûreté du réseau de distribution ;

Que, s'agissant des discriminations, en l'absence de lien contractuel avec le distributeur, ainsi qu'il résulte du schéma défini par la CRE dans sa délibération du 22 mai 2003, les producteurs indirectement raccordés au réseau de distribution sont alors dans une situation floue, non définie par les textes applicables, notamment quant à leurs obligations envers le gestionnaire du réseau ;

Que, par surcroît, cette situation n'est envisagée ni par le décret du 23 avril 2008 ni par l'arrêté du même jour et que l'application de la décision attaquée conduirait à créer deux catégories de producteurs traités de manière inégale :

- d'une part, ceux qui sont raccordés aux réseaux publics de distribution : astreints au respect des prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité au respect des dispositions de la décision du 5 juin 2009 relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ;

- d'autre part, les producteurs raccordés sur le réseau privé d'un utilisateur du réseau public de distribution pourvus de moins de droit et d'obligations que les premiers et dépendant du comportement de leur hébergeur ;

Que, s'agissant de la garantie de la sécurité et de la sûreté du réseau de distribution, la société ERDF rappelait qu'alors que la loi du 10 février 2000 lui a confié la mission de veiller à tout instant à l'équilibre des flux d'électricité, à l'efficacité et à la sûreté du réseau qu'il exploite, la possibilité offerte à un producteur de se raccorder au réseau de distribution par l'intermédiaire d'un tiers, sans avoir à nouer des relations contractuelles avec elle, est susceptible d'entraîner de graves dysfonctionnements sur ce réseau, dès lors que le gestionnaire ne dispose plus de visibilité sur l'ensemble des installations de production qui injectent sur le réseau qu'il exploite et qu'il n'est plus en mesure d'assurer son obligation de sécurité ;

Qu'ainsi, les dispositions du décret du 23 avril 2008 précité prévoient non seulement des contrôles avant la première mise en service et pendant l'exploitation - contrôles des règles générales pour assurer la sécurité de l'installation, vérification de réglages et de valeurs prises par certains paramètres mesurables - mais encore des obligations de tenue en régime perturbé (tenue en fréquence et sur creux de tension) aux producteurs ;

Que le fait que les installations raccordées sur le réseau privé d'un utilisateur du réseau public ne soient pas soumises aux prescriptions réglementaires de conception et de fonctionnement précitées, porte ainsi directement atteinte à la sûreté et la sécurité du réseau public de distribution dès lors qu'E R D F n'a pas l'assurance que ces installations ne perturberont pas l'exploitation et la sécurité du réseau ;

Que, par ailleurs, dans la situation consacrée par le Comité, seul l'hébergeur est responsable, au-delà de ses propres installations, des conséquences sur le R P D du dysfonctionnement des installations de l'ensemble des producteurs hébergés, qui courent le risque de supporter les conséquences de la défaillance de l'un d'entre eux alors qu'à l'inverse, dans le cas d'un raccordement direct au R PD, seul l'utilisateur défaillant est responsable ;

Que, sur la préservation de l'équilibre économique de la distribution publique d'électricité, E R D F fait valoir que son refus est également motivé par des considérations économiques, en particulier au regard de la distorsion du Tarif d'Utilisation des Réseaux Publics d'Electricité ( T U R P E ), tel qu'issu de la décision du 5 juin 2009 relative aux tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité qui ne s'appuie que sur les flux d'électricité soutirés ou injectés, mesurés au point de connexion au R P D et dont l'équilibre repose sur un modèle dans lequel les utilisateurs sont directement raccordés au R P D ;

Que, dès lors, l'autorisation donnée aux producteurs à se raccorder sur le réseau privé d'utilisateurs du réseau public aboutit à les exonérer de la composante d'énergie réactive qui sera uniquement acquittée par l'hébergeur et non par chacun des producteurs ;

Qu'au surplus, l'autorisation des situations de décompte incite les utilisateurs à se regrouper pour pouvoir souscrire une puissance optimisée, tenant compte du foisonnement de puissance de tous les utilisateurs sur le site, ce dont les utilisateurs directement raccordés aux R P D ne peuvent bien évidemment pas bénéficier ;

Qu'à cet égard, il convient de rappeler que, compte tenu de l'augmentation très importante du nombre des producteurs d'électricité, due notamment au développement des énergies renouvelables, la décision du Comité risque de conduire à une généralisation des situations de raccordements indirects ;

Qu'enfin, en règle générale, l'installation de moyens de production sur un réseau interne ne conduit à aucune économie sur le réseau public, car ces moyens de production, notamment ceux utilisant le vent où le soleil, sont faillibles ;

Que le réseau public d'alimentation du site est donc généralement dimensionné pour permettre l'injection sur le R P D de l'ensemble des moyens de production et le soutirage au réseau de l'ensemble des moyens de production et le soutirage au R P D de l'ensemble des besoins en électricité du site et que l'équilibre économique est rapidement rompu si, pour entretenir et exploiter le même volume de réseau, le distributeur voit ses recettes diminuer du fait des échanges internes au site, de sorte que la décision attaquée entraîne une remise en cause du dispositif et de l'équilibre du T U R P E qui n'a pas été pris en compte par le Cordis ;

Qu'il résulte de ce qui précède, non seulement que le Comité n'a pas expliqué en quoi les motifs invoqués n'étaient pas légitimes, mais encore qu'il n'a pas mis E R D F en mesure d'apprécier quels motifs permettraient de justifier valablement son refus de proposer une prestation de décompte ;

Considérant que E R D F faisait valoir, en second lieu, que la décision du Cordis est contraire aux dispositions de la loi du 10 février 2000 qui définissent les droits exclusifs de E R D F en ce que le Comité, qui a également commis une erreur de droit, a confondu deux questions distinctes : d'une part, celle du monopole de E R D F sur les réseaux de distribution d'électricité, reconnu par la loi en pleine conformité avec le droit communautaire, qu'il écarte ici en constatant qu'aucun texte n'impose le raccordement direct, et, d'autre part, celle des coûts de raccordement ;

Qu'elle soutient qu'en procédant de la sorte, le Cordis méconnaît les droits exclusifs qu'elle tient de la loi et fait dépendre le champ de ses droits exclusifs de considérations uniquement économiques du point de vue du producteur et en méconnaissance de l'intérêt général ;

Qu'en effet, E R D F souligne qu'elle dispose en vertu de l'article 18 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 d'un monopole pour l'exercice de sa mission de service public de distribution d'électricité dans sa zone de desserte exclusive et que, par ailleurs, cette loi ne prévoit aucune dérogation au bénéfice d'un producteur souhaitant raccorder une nouvelle installation t au réseau de distribution par le biais des installations d'un tiers et qu'à l'opposé, le raccordement direct est exigé par les textes d'application de cette loi ;

Qu'ainsi, 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, aux termes de son article 1er, « à toute opération de raccordement 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, en permanence par intermittence, tout ou partie de sa production, ou d'être couplée à ce réseau en étant susceptible de lui livrer de l'énergie » (soulignement ajouté), et qu'il ne fait pas de doute que la demande présentée par Bioénergie correspond à cette définition ;

Que l'article 2 du décret n°2008-386 du décret du 23 avril 2008 dont le I prévoit qu'il est « établi une convention de raccordement et un convention d'exploitation pour une installation de production correspondant à un site exploité par un même producteur » (soulignement ajouté) ;

Que la requérante rappelle, à cet égard, qu'une « convention de raccordement » établie entre le producteur et le gestionnaire du réseau public d'électricité, définit le point de livraison, mentionne les caractéristiques et les performances déclarées de l'installation de production qui sera raccordée et contient un descriptif de la solution technique retenue pour ce raccordement : or le point de livraison est le point de connexion physique du réseau intérieur au réseau public de distribution, ce qui n'est valable que pour un producteur directement raccordé à ce réseau public ;

Que, selon E R D F, il en résulte que la convention de raccordement ne peut être signée qu'avec un utilisateur raccordé directement au R P D puisque, selon la communication C R E du 22 mai 2003, le distributeur ne peut-être titulaire ou débiteur d'aucun droit ou obligation à l'égard des sites non directement raccordés, de sorte que le respect des dispositions du décret du 23 avril 2008 impose que Bioénergie soit directement raccordé au R P D ;

Que, dans ces conditions, une convention de raccordement s'impose pour un producteur et pour un site donné, cette convention permettant de couvrir le cas d'un consommateur qui est en même temps producteur :

Qu'alors que, dans le schéma initial, Tembec Tarascon était à la fois consommateur et producteur de sorte que cette entreprise respectait la réglementation applicable, en revanche, dès lors que le producteur est juridiquement distinct du consommateur raccordé, ce qui est le cas de Tembec Tarascon, ce producteur doit alors conclure une convention de raccordement avec le gestionnaire du réseau public de distribution d'électricité, contrairement à ce qu'a estimé le le Cordis ;

Qu'enfin, les règles définies par l'État pour l'appel d'offres Biomasse-Biogaz lancé en décembre 2003 à l'issue duquel la société Tembec Tarascon a été sélectionné n'autorisent nullement à déroger au cadre légal et n'auraient d'ailleurs pas pu régulièrement le faire, compte tenu des stipulations de l'article 3.4 « Raccordement au réseau » aux termes desquelles « Le candidat joint à son dossier les résultats d'une étude exploratoire qui lui ont été communiquée par le gestionnaire de réseau concerné ou une copie de la proposition technique et financière (P T F) si celle-ci a déjà été établie. Les coûts de raccordement sont à sa charge » ;

Qu'il résulte de ces stipulations que l'intervention d'un tiers pour le raccordement n'est pas prévu, la référence à l'étude exploratoire et à la P T F impliquant que le raccordement est opéré directement entre le producteur et le gestionnaires de réseau : le comptage en décompte est en effet étranger aux prestations couvertes par une P T F dont l'objet est précisément le raccordement direct ;

Que la décision attaquée aboutit ainsi à faire dépendre le champ des droits exclusifs du distributeur, garantis d'une façon générale par la loi, de considérations de coûts propres à un producteur d'électricité, de sorte que le monopole n'est opposable à un usager que dans la mesure où il se révélerait, au cas d'espèce la solution la plus économique pour lui ;

Que E R D F ajoutait qu'à partir du moment où elle est titulaire de droits exclusifs dans l'intérêt général, la prise en compte du coût de raccordement direct ou indirect, par le biais des installations d'un tiers, qui aboutit à la priver de ses droits, n'est pas conforme à la loi, dès lors que le raccordement indirect, qui n'est pas permis par la réglementation, a pour conséquence de confier à un tiers, intermédiaire entre E R D F et le producteur, la gestion de l'acheminement de l'électricité entre le gestionnaire de réseau et le producteur, en méconnaissance des droits des exclusifs du gestionnaire du réseau ;

Considérant que, dans ses écritures déposées le 13 septembre 2010 à la suite de la réouverture des débats, la société E R D F maintient, en premier lieu, que les conventions conclues avec Bioénergie la suite de la décision du Cordis ne sont pas compatibles avec la réglementation en vigueur dans le domaine électrique ;



Que la requérante rappelle que l'installation de production de Bioénergie n'étant pas raccordée au réseau public de distribution (R P D) mais au réseau interne de Tembec, elle n'est pas liée à ce producteur par une convention concernant les modalités de raccordement de l'installation du producteur au R P D ;

Qu'en application de la décision du Cordis, elle a cependant conclu avec Bioénergie une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage en décompte permettant l'exécution du contrat d'achat d'énergie conclu par cette entreprise et que, parallèlement, également en application de cette

décision, elle a conclu avec la société Tembec une convention pour la mise en place d'une prestation de comptage permettant l'exécution de son contrat d'achat d'énergie, convention qui se présente sous la forme d'un avenant au C A R D injection signé le 13 avril 2006 avec Tembec ;

Que cependant, E R D F précise que ce dispositif contractuel soulève des difficultés au regard des principes d'organisation du système électrique résultant notamment des dispositions du décret n° 2008-386 du 23 avril 2008, dont l'article 2 précise en effet qu'il est établi une convention, nominative, de raccordement et une convention d'exploitation, également nominative, pour une installation de production correspondant à un site exploité par un même producteur, ces conventions étant nominatives, l'importance accordée au caractère nominatif de ces conventions ainsi qu' au «couple unicité de producteur/ unicité d'installation de production» ressortant par ailleurs d'autres dispositions de ce décret ;

Que ce décret impose précisément de conclure une nouvelle convention d'exploitation dès lors qu'il y a un changement d'exploitant, l'exigence ainsi imposée par le pouvoir réglementaire de contracter avec l'exploitant effectif de l'installation s'expliquant par l'objet même de la convention qui fixe les consignes d'exploitation de l'installation et touche ainsi à la sécurité du système électrique ;

Que ces dispositions n'apparaissent pas compatibles avec l'aménagement contractuel consistant à contracter avec Tembec à la fois pour les installations propres ( T A 1 et T A 2), directement raccordées au R P D, et pour l'installation d'un autre exploitant ( T A 3), indirectement raccordée via le réseau interne de Tembec ;

Que la requérante souligne aussi que la notion «d'installation de production» est essentielle pour déterminer sur quelle partie de cette installation les prescriptions de l'arrêté du 23 avril 2008 doivent s'appliquer ;

Qu'ainsi, lorsque le site est exploité par un seul et même producteur - ou une seule et même personne morale - il est aisé de préciser dans les conventions de raccordement et d'exploitation les parties de l'installation qui devront par exemple participer à la stabilité du réseau en cas de perturbations exceptionnelles ;

Qu'en l'espèce, si les trois installations étaient exploitées en totalité par Tembec, la convention de raccordement conclu par E R D F avec Tembec indiquerait que seule la turbine T A 3 doit respecter les obligations spécifiques de l'arrêté précité en cas de régime perturbé (article 2 alinéa 3 de l'arrêté) : or E R D F est confrontée à des installations de production exploitées par deux producteurs différents ( Tembec pour T A 1 et T A 2 / Bioénergie pour T A 3) ;

Que, dès lors, la convention de raccordement signé avec Tembec ne peut porter sur le site complet et que, tout au plus, cette convention peut concerner T A 1 et T A 2 ce qui n'a, au plan électrique, aucun sens et, surtout, n' impose à Bioénergie aucune obligation de respect de l'arrêt précité ;

Que, même à le supposer possible, le dispositif contractuel initialement envisagé et mentionné dans l'avenant du C A R D injection de Tembec conduirait à des situations très complexes du point de vue de l'exploitation, dans la mesure puisqu'il conduirait, en pratique, à un responsable d'exploitation unique pour les trois installations de production ;

Que, de ce fait, le responsable d'exploitation de l'installation de production directement raccordée au R PD devrait répercuter les ordres de conduite reçue du G R D au responsable d'exploitation de l'installation indirectement raccordée alors que certains ordres nécessitent une très grande réactivité, peu compatible avec une multiplicité d'interlocuteurs ;

Que s'il est vrai qu'un responsable d'exploitation unique pour l'ensemble des installations pourrait se concevoir, en ce qui concerne les installations propriété d'un même groupe, une telle situation paraît

en revanche peu vraisemblable en cas de cession d'une des installations de production, ce qui mettrait les gestionnaires de réseaux dans une position délicate ;

Qu'ainsi, même s'il lui permettrait de demander réparation des dommages, survenus sur le réseau, résultant de l'incident d'exploitation de l'installation exploitée par Bioénergie en mettant en cause la responsabilité de Tembec, le dispositif contractuel mis en oeuvre en exécution de la décision du Cordis ne lui donnerait cependant pas les moyens nécessaires pour prévenir la survenance de tels dommages ;

Qu'il en résulte qu'elle serait privée de la possibilité d'exercer pleinement sa mission de service public d'exploitant de réseau puisqu'elle ne pourrait convenir par la voie contractuelle des consignes d'exploitation avec Bioénergie, ni s'assurer par elle-même que ce producteur respecte des prescriptions techniques générales, tant de conception que de fonctionnement, imposées par les textes réglementaires pour les installations de production raccordée au R P D, alors pourtant que ceci est essentiel pour la sûreté et la sécurité du système électrique ;

Qu'en effet, la sûreté du réseau ne résulte pas uniquement du fait que la puissance injectée par l'ensemble des installations de production ne dépasse pas 8,6 M W comme le prévoit le C A R D injection de Tembec, mais elle dépend également du respect des prescriptions techniques précitées de conception et de fonctionnement des installations de production raccordées au R P D imposées par les textes réglementaires, en application des articles 14 et 18 de la loi 2000-108 « afin d'assurer la sécurité et la sûreté du réseau et la qualité de son fonctionnement » ;

Que la société E R D F rappelle :

- que le R P D est un réseau maillé composé de boucles qui comporte des «noeuds» électriques, c'est-à-dire des points où se raccordent plusieurs lignes ou câbles et qu'afin de contrôler la circulation de l'énergie, il est nécessaire de pouvoir modifier la configuration du réseau électrique; que les liaisons aboutissant à un noeud doivent, suivant les besoins de l'exploitation du réseau, pouvoir être reliées ou non à ce noeud : ceci s'opère par l'intermédiaire d'appareils de coupure ou de protection - disjoncteurs- qui permettent d'ouvrir un circuit électrique lorsqu'il est parcouru par un courant, ces appareils étant prévus pour fonctionner non seulement lorsque le transit sur la liaison électrique est normal mais aussi en cas de très forte surcharge, telle que celle provoquée par un court-circuit caractérisé par un courant de défaut ;
- qu'un réseau électrique permet de raccorder un ensemble de producteurs et de consommateurs d'énergie électrique entre eux et que l'énergie électrique étant très difficilement stockable, un équilibre permanent entre la production et la consommation doit être recherché afin de permettre également de maintenir la fréquence du système à un niveau tel qu'il peut fonctionner ;
- les générateurs, qui produisent l'énergie électrique, les récepteurs, qui consomment cette énergie et les réseaux électriques qui relient les uns aux autres [à revoir ans] des inerties mécaniques et/ou électriques qui rendent difficile le maintien d'un équilibre garantissant une fréquence et une tension relativement constantes ;que, toutefois, pour pouvoir fonctionner dans des conditions d'exploitation normale, la fréquence et la tension du réseau électrique doivent être relativement constantes ; que, normalement, face à une variation de puissance, le système électrique, après quelques oscillations, retrouve un état stable : dans certains cas, le régime oscillatoire peut diverger ce qui peut conduire infiniement à «l'écroulement» du réseau électrique plus communément appelé «black-out» ;
- qu'il est donc essentiel que la fréquence des réseaux électriques interconnectés soit précisément connectée : une variation de la fréquence du système correspond à un écart entre consommation et production et une surcharge du réseau due à une perte d'un générateur va provoquer une baisse de la fréquence du réseau et la perte d'une interconnexion avec un autre réseau dans une situation d'export, correspondant à une baisse de consommation, va provoquer une augmentation de la fréquence ;
- pour les grands réseaux électriques nationaux, des systèmes automatisés permettent, au niveau de chaque installation de production centralisée, d'augmenter la puissance produite en cas de baisse de la fréquence et, inversement, (réglage primaire/ puissance fréquence) ; qu'en cas de baisse de fréquence, des mesures de délestage fréquentométriques de la consommation peuvent être mises en oeuvre, qui en France, sont sous la responsabilité des gestionnaires de réseaux de distribution et interviennent en dernier recours pour rétablir l'équilibre du système électrique lorsque les autres lignes de défense mises en place par R T E sont contournées ;
- que des défaillances peuvent intervenir sur les ouvrages constituant un réseau électrique, qui peuvent prendre la forme de «défaut entre conducteur» ou de «défaut à la terre» et engendrent des courants de défaut dangereux pour les personnes et qui, s'ils persistent, peuvent entraîner des dommages aux éléments du réseau électrique, raison pour laquelle les défauts doivent être éliminés au plus vite, tout en minimisant l'impact pour les utilisateurs du réseau ;

- les courants de défauts sont générés par toutes les sources d'énergie raccordées au réseau interconnecté, à la fois ce qui provient des sources raccordées au réseau de transport mais également par la production décentralisée, raccordée au réseau de distribution : qu'ainsi des appareils de coupures, tels qu'un disjoncteur associé à des équipements de mesure, permettent d'identifier une situation de défaut et de la supprimer en commandant l'ouverture des disjoncteurs ;

- que ces appareils de coupure sont localisés à deux niveaux : aux postes sources (éléments du R P D) pour éliminer l'alimentation des défauts par les sources d'énergie raccordées au réseau de transport et au niveau de chaque installation de production décentralisée raccordée au réseau de distribution ;

- que c'est dans ces conditions que l'article 5 du décret du 23 avril 2008 fixe des prescriptions concernant le raccordement à un réseau public d'électricité des installations de production qui doivent être dotées d'un dispositif de protection qui, afin de garantir l'élimination des défauts par les disjoncteurs ainsi que la sécurité des personnes et des biens, doit permettre soit la séparation automatique de l'installation de production d'avec le réseau public de production d'électricité, soit la création d'un sous-réseau séparé en cas de survenance de défauts ;

Considérant que la requérante souligne, en second lieu, que l'application de la décision du Cordisne peut conduire qu'à une multiplication des raccordements indirects, ce qui est de nature à fragiliser le système électrique, en contradiction avec les récentes évolutions réglementaires qui ont tiré les conséquences d'incidents majeurs précédents ;

Que les prescriptions techniques générales de conception et de fonctionnement pour le raccordement d'installations de production aux réseaux publics d'électricité ont précisément été modifiées à la suite du décret précité du 23 avril 2008 et de l'arrêté du 23 avril 2008 pris en application de l'article 8 de ce décret, afin d'introduire de nouvelles exigences en matière de stabilité et d'observabilité - par les gestionnaires de réseaux - des installations de production raccordées au R D P, l'objectif étant de garantir encore plus la sécurité du système électrique, dans l'intérêt des consommateurs raccordés au réseau ;

Que la requérante explique que ces mesures ont été dictées par la panne électrique européenne du 4 novembre 2006 dans laquelle le rôle de la production décentralisée, c'est-à-dire raccordé au R P D a été prépondérant, car c'est majoritairement cette production qui s'est déconnectée du réseau alors que le réseau en avait besoin puis c'est reconnecté automatiquement de façon non-coordonnée ;

Que, dans ces conditions, la décision du Cordis compromet la bonne application des prescriptions de l'arrêté du 23 avril 2008 à toute installation de production installée en France;

Que s'il est vrai que la sûreté du système électrique n'est certes pas mise en péril par la seule

installation de production indirectement raccordée de Bioénergie, il n'en demeure pas moins que ce schéma de raccordement, s'il devait se généraliser, pourrait présenter un véritable risque pour la sûreté du système comme l'a démontré l'incident du 4 novembre 2006 et qu'il irait de surcroît à l'encontre des recommandations formulées par les autorités de régulation et de l'objectif affiché par la législature : observabilité et performances plus contraignantes pour les installations de production décentralisées non marginales raccordées au réseau public de distribution ;

Mais considérant, concernant en premier lieu le raccordement direct de l'installation de production T A 3 de la société Bioénergie, 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 E R D F 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 prévoit 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 E R D F, dont la mission, limitée à ce réseau public, ne concerne pas le réseau interne des producteurs ou consommateurs, qui a un caractère privé ;

Considérant, en outre, qu'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 E R D F 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 ;

Considérant, dès lors, que 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 T A 1, T A 2 et T A 3 ne dépasse pas 8,6 M W comme le prévoit le contrat d'accès au réseau signé par la société Tembec Tarascon ;

Considérant que, concernant spécialement le risque d'atteinte à la sécurité et la sûreté du réseau public de distribution d'électricité qui est allégué par E R D F, 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 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 surcharge 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 effacement 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 sont communiqués à l'utilisateur par le gestionnaire de réseau sous réserve du respect des règles de confidentialité auxquelles il est tenu » ;

Considérant que c'est précisément en application de ces dispositions que la société E R D F 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 T A 3 sur le réseau interne de ladite société qui indiquait que la puissance d'injection devait être limitée à 8,6 M W sur le réseau public de distribution et qu'il était nécessaire de réaliser un comptage de l'énergie injectée par T A 3 ;

Qu'ainsi, le raccordement de l'installation de production T A 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 E R D F 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, E R D F 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 Bioénergie - en décompte aura causés à la société E R D F 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, E R D F 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 E R D F 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 E R D F 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;

Considérant, 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 [...]» ;

Considérant que c'est à bon droit qu'au regard des textes susvisés et, en particulier, de ces règles tarifaires, que E R D F, en situation de monopole pour la fourniture de la 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 ;

Considérant, concernant en dernier lieu la prestation de comptage de l'électricité injectée au point de connexion «Cellulose» de la société Tembec Tarascon :

Considérant 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 T A 1 et T A 2 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 susrappelées 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 RD, 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 ;

Considérant, 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 E R D F 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 ;

Considérant 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 E R D F 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, E R D F, 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 E R D F 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 E R D F de proposer dorénavant la prestation de comptage en décompte ;

Considérant que c'est également à tort que E R D F 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 T A 3 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 E R D F 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 E R D F 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, ;

Considérant que, concernant les motifs de refus de fournir la prestation de comptage en décompte estimés légitimes par E R D F et sur lesquels le Cordis aurait omis de statuer, force est de constater que, comme le souligne la C R E 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 E R D F ;

Qu'à cet égard, la réalisation de la prestation de comptage en décompte par E R D F, à la demande de Bioénerg, ne peut, en soi, être de nature à créer une «distorsion» du T U R P E, 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;

Considérant que, concernant les autre motifs désormais avancés par E R D F, 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 C R E 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 dontildisposera à l'égard du gestionnaire du réseau public, hors la prestation de comptage en décompte ;

Considérant, 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 T A 3 de la société Bioénerg ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le Cordis n'a commis aucune erreur de droit ;

Que le recours sera rejeté ;

PAR CES MOTIFS

Rejette le recours,

Condamne la société E R D F aux dépens,

Vu l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute la société Fibre Excellence Tarascon et la société Bioénerg de leurs demandes au titre de leurs frais irrépétibles.

LE GREFFIER,

Benoît TRUET-CALLU

P/LE PRÉSIDENT,

Christian REMENIERAS

M. Thierry FOSSIER,