

L'activité du CoRDiS

I. Recevabilité PAGE 16

II. Compétence du CoRDiS PAGE 16



De gauche à droite :
Jean-Claude Hassan
Pierre-François Racine (Président)
Dominique Guirimand
Jacquelline Riffault-Silk

Recevabilité et compétence

Le CoRDiS lors de sa première année d'existence a été saisi de 5 affaires mais seules 3 d'entre elles ont donné lieu à des décisions, les deux autres ayant donné lieu au désistement d'une des parties.

Les 3 décisions intervenues en 2007 sont importantes en ce qu'elles permettent de préciser les compétences du CoRDiS, la notion d'accès aux réseaux que ce soit en électricité ou en gaz ainsi que les conditions de recevabilité des demandes.

Ces décisions concernaient un différend lié à l'accès au réseau de distribution d'électricité (CRE, CoRDiS, 28 juin 2007, Société Ventura), un différend lié à l'accès au réseau de distribution de gaz (CRE, CoRDiS, 26 septembre 2007, Société Poweo) et un différend lié au contrat GRD-F.

I. Recevabilité

La décision du CoRDiS du 28 juin 2007 qui opposait la Société Ventura à la société coopérative d'intérêt collectif agricole de la région de Pithiviers (Sicap) a mis en lumière une approche constructive sur les conditions de recevabilité des demandes. Le CoRDiS, à cette occasion, a précisé que l'existence d'un différend était la condition fondamentale pour la recevabilité des demandes qui lui sont soumises. Le différend opposait un producteur d'électricité, la société Ventura, à un gestionnaire de réseau public de distribution, la société coopérative d'intérêt collectif agricole de la région de Pithiviers (Sicap). Cette dernière refusait de donner suite aux demandes de raccor-

dement de son installation de production d'électricité d'origine éolienne présentées par la société Ventura.

Dans sa décision, le CoRDiS précise la notion de différend formalisé en estimant que ce n'est pas au motif que la société Ventura a bien accepté deux propositions techniques et financières de raccordement au réseau public de distribution d'EDF que celle-ci a renoncé à tout lien contractuel avec la Sicap et qu'il ne saurait y avoir, par conséquent, de différend entre les deux sociétés.

II. Compétence

L'article 38 de la loi du 10 février 2000 dispose que le Comité de règlement des différends et des sanctions est compétent pour régler, dans leurs aspects techniques et financiers, les différends liés à l'accès au réseau ou à son utilisation, opposant un utilisateur à un gestionnaire de réseau.

Il s'en suit que deux critères cumulatifs de compétence doivent donc être réunis pour le règlement d'un différend par le CoRDiS :

- Tout d'abord, un critère organique tenant à la qualité des parties : le litige doit opposer un gestionnaire de réseau à un utilisateur de ce réseau ;
- Enfin, un critère matériel tenant à l'objet du litige : celui-ci doit être lié à l'accès ou à l'utilisation du réseau.

Les décisions du CoRDiS comme celles qui avaient été prises avant sa création par la CRE, ont précisé ces compétences.

1. Limite de compétence

Conformément à la « jurisprudence » antérieure de la CRE, la décision Ventura a été l'occasion pour le CoRDiS de rappeler qu'il n'est pas compétent pour traiter des demandes de condamnation tendant à la réparation d'un préjudice subi et à la prise en charge par un distributeur des surcoûts et préjudices résultant pour un producteur des éventuelles contraintes de raccordement (CRE, CoRDiS, 28 juin 2007, Société Ventura).

2. Le critère organique de compétence

La décision Poweo a été l'occasion pour le CoRDiS de préciser qu'il est compétent pour connaître d'un différend opposant un fournisseur à un GRD. Il estime dans cette décision que « la société Poweo, en sa qualité de fournisseur, bénéficie d'un droit d'accès au réseau de distribution de gaz naturel, en vertu de l'article 2 de la loi n° 2003-8 du 3 janvier 2003, relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie, qu'elle exerce pour la fourniture de ses clients finals. À ce titre, elle est utilisateur du réseau [...] » La circonstance qu'elle chercherait au moyen des adresses et des numéros de point de comptage et d'estimation (PCE) à développer sa clientèle ne retire pas au présent litige le caractère d'un différend lié à l'accès au réseau au sens de l'article 38 précité » (CRE, CoRDiS, 26 septembre 2007, Société Poweo).

3. Le critère matériel de compétence : l'accès au réseau et son utilisation

Le CoRDiS a précisé les obligations qui s'imposent au gestionnaire de réseau public de distribution d'électricité lorsqu'il est saisi d'une demande de raccordement. Il a également déterminé ce que recouvre la notion d'informations nécessaires à un accès efficace au réseau de gaz et s'est prononcé sur la valeur normative des groupes de travail. Enfin, le CoRDiS a explicité les rapports contractuels entre fournisseurs et gestionnaires de réseaux dans le cadre de l'ouverture du marché.

3.1. Obligations du GRD dans l'instruction des demandes de raccordement (électricité)

Dans sa décision du 28 juin 2007, le CoRDiS a rappelé que les gestionnaires de réseaux de distribution sont tenus de proposer une solution de raccordement à tout producteur d'électricité qui le demande, peu important le fait qu'il soit situé en dehors de sa zone de desserte, conformément aux stipulations de l'article 8-3 du cahier des charges de la concession à EDF du réseau d'alimentation générale qui lui sont applicables.

Le CoRDiS a également précisé qu'un GRD ne peut refuser le raccordement d'installations de production que dans les conditions prévues aux dispositions de l'article 23 de la loi du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité.

En vertu de cet article « Tout refus de conclure un contrat d'accès aux réseaux publics est motivé et notifié au demandeur et à la Commission de régulation de l'électricité. Les critères de refus sont objectifs, non discriminatoires et publiés et ne peuvent être fondés que sur des impératifs liés au bon accomplissement des missions de service public et sur des motifs techniques tenant à la sécurité et la sûreté des réseaux, et à la qualité de leur fonctionnement ».

3.2. Précisions sur la notion d'informations nécessaires à un accès efficace au réseau de gaz

Le 26 septembre 2007, le CoRDiS a prescrit à Gaz de France Réseau Distribution de mettre

à la disposition de la société Poweo la liste globale des points de comptage et d'estimation (PCE) de son réseau de distribution.

Le différend dont il était saisi opposait la société Poweo, nouvel entrant sur le marché du gaz, au gestionnaire de réseau de distribution Gaz de France. Celui-ci refusait de communiquer les numéros et adresses de l'ensemble des points de comptage et d'estimation, c'est-à-dire les points de sortie de son réseau de distribution, en soutenant qu'il s'agissait d'informations commercialement sensibles.

Il se fondait pour cela sur les dispositions du décret du 18 février 2004 aux termes duquel « les informations de nature à porter atteinte aux règles d'une concurrence loyale, dont la confidentialité doit être préservée par les opérateurs gaziers mentionnés à l'article 9 de la loi du 3 janvier 2003, sont les informations échangées pour la préparation et l'application [des] contrats et protocoles, relatives à l'identité des parties [...] ».

Le CoRDiS a rappelé que l'accès aux réseaux est pour les fournisseurs une condition nécessaire à l'exercice de leur activité. En application de l'article 13 de la loi du 9 août 2004 relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières, il appartient donc au gestionnaire de réseau de gaz, de mettre à la disposition de tous les fournisseurs l'ensemble des informations nécessaires à leur accès efficace au réseau.

Le CoRDiS a considéré que la liste demandée constituait une telle information, dès lors que l'ensemble du territoire n'est pas desservi en gaz naturel, que tous les clients potentiels ne sont pas physiquement raccordés à un réseau de distribution et que cette liste permet de connaître, parmi les sites, immeubles ou parties d'immeuble, ceux qui y sont physiquement raccordés.

Il en résulte que, pour permettre aux fournisseurs d'accéder au réseau et d'exercer leur activité, les gestionnaires de réseaux doivent mettre à leur disposition les adresses et numéros de l'ensemble des PCE des réseaux de distribution, sous réserve que de telles données ne constituent pas des informations commercialement sensibles dont la confidentialité doit être préservée. Le CoRDiS a considéré que cette liste était

dépourvue d'informations nominatives et ne saurait, en conséquence, constituer une information commercialement sensible.

Gaz de France a transmis à la société Poweo les éléments à sa disposition concernant l'ensemble des PCE de son réseau de distribution.

3.3. La décision Poweo : précision sur la valeur normative des Groupes de travail « Gaz » (GTG)

Pour préparer, développer et permettre le bon fonctionnement des marchés de l'énergie, la CRE a mis en place des groupes de travail – les GTC (consommateurs), les GTE (électricité) et GTG (gaz) – qui rassemblent les consommateurs, les installateurs, les fournisseurs, les gestionnaires de réseaux et les pouvoirs publics. Ces groupes de travail sont chargés d'établir les modalités pratiques de fonctionnement des marchés. Ces règles font l'objet, 2 fois par an, d'une communication de la CRE qui les valide.

Ces procédures peuvent être assimilées à des usages professionnels, c'est-à-dire « des comportements professionnels constants, notoires et généralement admis », qui permettent de compléter et d'expliciter la réglementation. Tirant leur autorité d'un consensus ou d'un arbitrage entre professionnels, ces procédures sont assimilées à des usages ayant cours dans le secteur de l'énergie.

En droit commercial, l'existence de l'usage professionnel ayant une valeur juridique est attestée par la délivrance, par les chambres de commerce ou les syndicats professionnels, d'un « parère ».

Cet usage pourrait être pris en compte par le juge dans le cadre d'une procédure juridictionnelle, à condition que le demandeur soit en mesure d'établir leur réalité. Les communications de la CRE renvoyant aux procédures définies par les groupes de travail ne sont pas sans ressembler à un rôle de délivrance de « parères » dans le secteur de l'énergie.

Les opérateurs font figurer ces règles dans leurs conditions générales de vente. Ces procédures sont également appliquées à travers les contrats entre les gestionnaires de réseaux et les fournisseurs, qui eux-

mêmes traitent des relations entre les gestionnaires de réseaux et les clients.

Dans sa décision en date du 26 septembre 2007 (Poweo c/ Gaz de France Réseau de Distribution), le CoRDIS a explicitement rappelé que « la procédure élaborée en GTG 2007 [...] constitue un usage communément admis par la profession qui n'est donc pas dépourvu, à ce titre, de valeur normative ». Par la suite, le CoRDIS et les juridictions pourraient se fonder sur ces usages.

3. 4. Précisions sur le contrat GRD-F

Le CoRDIS a récemment traité d'une affaire qui opposait depuis plusieurs mois certains fournisseurs alternatifs à ERDF, gestionnaire de réseaux publics de distribution. Dans sa décision du 7 avril 2008 (Direct Énergie, Gaz de France, Electrabel France et Poweo c/ Électricité Réseau Distribution France), le CoRDIS a prescrit à ERDF de modifier son projet de contrat GRD-F.

Depuis le 1^{er} juillet 2007, tous les consommateurs ont la possibilité de choisir leur fournisseur d'électricité ou de gaz naturel.

Dans le souci de faciliter l'ouverture à la concurrence, le législateur a souhaité simplifier pour les consommateurs le dispositif de souscription des contrats.

A ainsi été mis en place le « contrat unique », qui dispense le consommateur souhaitant souscrire une offre de marché de conclure directement et parallèlement à son contrat de fourniture un contrat d'ac-

cès au réseau en lui donnant la possibilité de ne conclure qu'un seul contrat, portant à la fois sur la fourniture et la distribution d'électricité ou de gaz naturel.

Afin de pouvoir proposer ce contrat unique, les fournisseurs doivent avoir conclu avec le gestionnaire du réseau public de distribution un contrat permettant l'acheminement effectif de l'énergie. En électricité, ce contrat a été dénommé par l'usage « contrat GRD-F ».

Les premières réflexions sur le contrat GRD-F ont débuté en 2003 dans le cadre des instances de concertation mises en place sous l'égide de la CRE, en particulier au sein du Groupe de travail « Électricité » (GTE). Les premiers contrats GRD-F ont été signés au 2^e semestre 2004.

En vue de l'ouverture du marché aux consommateurs particuliers au 1^{er} juillet 2007, les fournisseurs ont sollicité ERDF concernant l'adaptation de ce contrat.

Ne parvenant pas à trouver d'accord avec ERDF, quatre fournisseurs, les sociétés Direct Énergie, Gaz de France, Electrabel France et Poweo, ont saisi le CoRDIS, en février 2008, d'une demande de règlement de différend.

Les fournisseurs souhaitaient la modification du contrat GRD-F sur de nombreux aspects, mais leur demande principale portait sur le partage des responsabilités entre les fournisseurs et le gestionnaire de réseaux dans le cadre du contrat unique. Résoudre cette question impliquait

d'examiner l'existence ou non d'un lien contractuel entre le gestionnaire de réseaux et le consommateur.

Les fournisseurs reprochaient à ERDF de tenter de s'exonérer, par le biais du contrat GRD-F, de ses obligations de gestionnaire de réseaux, en excluant toute responsabilité contractuelle de sa part vis-à-vis d'un client final ayant conclu un contrat unique.

Le CoRDIS a rappelé qu'ERDF ne peut, par le contrat GRD-F, transférer sur un tiers ou un cocontractant, tout ou partie des obligations qui lui incombent en sa qualité de gestionnaire de réseaux.

Il a ensuite précisé que le contrat unique n'a ni pour objet, ni pour effet, de modifier les responsabilités contractuelles respectives du gestionnaire de réseaux, du fournisseur et du client final, ce dernier bénéficiant des mêmes droits et obligations que s'il avait conclu un contrat d'accès au réseau ou avait conservé un contrat au tarif réglementé.

Le CoRDIS en a déduit que le contrat GRD-F, partie intégrante du contrat unique, crée nécessairement une relation contractuelle entre le gestionnaire de réseau et le client final, permettant à ce dernier d'engager directement la responsabilité contractuelle du gestionnaire de réseaux.

Constatant que certaines stipulations du contrat GRD-F étaient contraires à ces principes, le CoRDIS a demandé à ERDF de proposer un nouveau contrat.