

N°363513

Association France Energie Eolienne

9^{ème} et 10^{ème} sous-sections réunies

Séance du 31 mars 2014

Lecture du 11 avril 2014

CONCLUSIONS

M. Frédéric ALADJIDI, rapporteur public

1 – Depuis la *loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique*, le *I de l'article 23-1 de la loi n°2000-108 du 10 février 2000*, qui est désormais codifié au *1^{er} alinéa de l'article L. 342-1*, prévoyait que « *le raccordement d'un utilisateur aux réseaux publics comprend la création d'ouvrages d'extension, d'ouvrages de branchement en basse tension et, le cas échéant, le renforcement des réseaux existants* ». Et « *la consistance des ouvrages de branchement et d'extension* » a, par suite, été précisée, sur habilitation de ces dispositions, par un *décret n°2007-1280 du 28 août 2007*.

C'est au regard de ces définitions qu'ont été fixées les modalités de financement de droit commun des raccordements des usagers qui injectent ou soutirent de l'électricité sur le réseau dont vous avez eu à connaître dans vos deux décisions, *à nos conclusions : CE 23 décembre 2011 FFIE, 316596 aux tables* et *CE 9 octobre 2013 SIPPAREC, 355128*.

2 - La présente affaire porte sur les règles dérogatoires qui ont été édictées par *l'article 71 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement* pour les « *installations de production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelable* » et qui prévoient, dans des dispositions désormais codifiées au *2nd alinéa de l'article L. 342-1*, que lorsque le raccordement est destiné à desservir celle de ces installation qui s'inscrivent dans un « *schéma régional de raccordement au réseau des énergies renouvelables* », il comprend non seulement « *les ouvrages propres à l'installation* » mais aussi « *une quote-part des ouvrages créés en application de ce schéma* ».

La même loi a prévu, pour ces schémas, des dispositions codifiées à *l'art. L. 321-7* précisant:

- qu'ils sont élaboré par RTE, en accord avec ERDF, qu'ils sont approuvés par les préfets de région, après avis des autorités organisatrices de la distribution concernées et que les « *conditions d'application en mer* » sont précisées par voie réglementaire;

- que ces schémas définissent les ouvrages à créer ou à renforcer pour atteindre les objectifs fixés par le « *schéma régional du climat, de l'air et de l'énergie* » qui est

prévu par le **I de l'article L. 222-1 du code de l'environnement**, lesquels objectifs concernent, notamment, la « *valorisation du potentiel énergétique renouvelable* » ;

- et enfin, qu'ils fixent un « *périmètre de mutualisation des postes du réseau public de transport (RPT), des postes de transformation entre les réseaux publics de distribution et le RPT et des liaisons de raccordement de ces postes au RPT* » en mentionnant, pour chaque ouvrage, les « *capacités d'accueil de production permettant d'atteindre les objectifs* » et en évaluant le « *coût prévisionnel d'établissement des capacités d'accueil nouvelles nécessaires* », lesquelles capacité sont, en contrepartie, réservées pour dix ans aux « *installations de production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelable* ».

Par ailleurs, cette loi a précisé, s'agissant du financement du raccordements des installations en cause, dans des dispositions désormais codifiées à **l'article L. 342-12** :

- d'une part, en cohérence avec le **2nd alinéa de l'article L. 342-1**, que la contribution dont le producteur est redevable porte non seulement sur le « *raccordement propre à l'installation* » mais aussi sur la « *quote-part définie dans le périmètre de mutualisation* ».

- d'autre part, qu'est précisé par voie réglementaire « *le mode de détermination du périmètre de mutualisation* », tel qu'il a été défini dans **l'article L. 321-7**.

3 – C'est le **décret simple n° 2012-533 du 20 avril 2012**, publié au JO le lendemain, qui a été pris pour l'application de ces dispositions, dont l'association requérante, qui représente 170 opérateurs du secteur de l'éolien, vous demande régulièrement l'annulation pour excès de pouvoir, après rejet implicite de la demande gracieuse qu'elle avait formée le 22 juin 2012 :

- son **article 1^{er}** fixe à 36 kVA le seuil de puissance installée au-delà duquel les installations sont soumises aux conditions de raccordement fixées par le décret ;

- son **article 4** précise que les schémas peuvent comporter un « *volet particulier pour le raccordement des installations de production situées en mer* » ;

- le **I de son article 6** précise le contenu des schémas, et le cas échéant de chaque « *volet particulier* », qu'il s'agisse de la description des ouvrages existants ou à renforcer (**1°**), la capacité d'accueil globale et par poste électrique qui est visée (**2°**), la liste détaillée des ouvrages à créer qu'ils soient dans le périmètre de mutualisation ou non (**3°**), le coût prévisionnel, détaillé par ouvrage, des investissements à réaliser (**4°**), une carte localisant les ouvrages (**5°**) et le calendrier (**6°**) ;

- et enfin, son **article 13**, qui est au cœur du REP, définit la « *quote-part du coût des ouvrages à créer en application du schéma (...) ou du volet particulier concerné* » comme le « *produit de la puissance installée de l'installation de production à raccorder par le quotient du coût des investissements défini au 4° de l'article 6 par la capacité globale d'accueil du schéma (...) ou par la capacité d'accueil du volet particulier concerné, définies au 2° de l'article 6* ».

4 – L'association soutient, en 1^{er} lieu, au titre de la régularité de la procédure préalable à l'adoption du décret attaqué, et plus particulièrement au titre de la consultation pour avis du Conseil supérieur de l'énergie, en application de *l'article 45 de la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz* et de la CRE en application de *l'article L. 134-10 du code de l'énergie*, que ces organismes auraient été insuffisamment informés, faute d'avoir bénéficié de simulations financières ou de données comptables leur permettant d'apprécier les effets de la mise en place du nouveau dispositif.

Il ne résulte, toutefois, d'aucun texte que ce type d'informations devait être communiqué à la CRE ou au CSE pour rendre les avis. Et il ne ressort d'aucune pièce du dossier, et notamment pas de la *délibération de la CRE du 21 février 2012* sur le projet de décret, que l'information des deux instances aurait été, en l'espèce, insuffisante. Le moyen peut donc être écarté.

5 – L'association soutient, en 2^{ème} lieu, que le nouveau dispositif aboutirait à un triplement du coût de raccordement, incompatible avec les tarifs d'achat des énergies renouvelables, ce qui compromettrait leur développement, notamment dans le domaine de l'éolien.

Elle ne récuse pas, dans son principe, la mutualisation, mais elle s'appuie sur deux observations, formulées par la CRE dans son *avis précité*, mais non retenues par le gouvernement :

- d'une part, le fait que seules les installations d'une puissance supérieure à 250 kVA et non 36 kVA auraient dû, selon la CRE, relever des schémas dans la mesure où, en vertu de *l'article L. 321-7*, la création et la réservation des capacités d'accueil n'est fixée qu'aux niveaux des « *postes sources, des postes du RPT et des liaisons entre ces postes* » ;

- d'autre part, le fait que, toujours selon la CRE, la contribution au titre de la quote-part des ouvrages du périmètre de mutualisation aurait dû être limitée aux « *seuls ouvrages créés dans le domaine de tension de raccordement de référence de l'installation de production* », alors que la solution consistant, quelque soit le domaine de tension de raccordement, à inclure dans la quote-part, comme le fait le décret, tous les ouvrages, renchérit le coût de raccordement.

6 - L'EDD et l'EMA qui sont invoquées à l'encontre des dispositions de *l'article 13*, combinées avec celles de *l'article 6 du décret*, apparaissent, toutefois, pouvoir être écartées :

- certes, la solution retenue va dans le sens d'une mutualisation maximale des coûts d'adaptation du réseau électrique nécessitée par le développement des énergies renouvelables entre l'ensemble des nouveaux producteurs et ce au détriment des plus petits d'entre eux puisque, par le biais de la quote-part, ceux-ci contribuent au financement, même si ce n'est, heureusement, que dans une proportion liée à la puissance de leur installation, des investissements les plus coûteux qui sont liés aux sites plus importants ; et il est probable, même si l'association n'apporte aucun élément à l'appui de ses allégations, que certains producteurs ont subi une nette augmentation du coût de leur raccordement ;

- toutefois, la circonstance que certains porteurs de projet subissent une augmentation est inhérente à la logique-même de la mutualisation qui bénéficie, en sens inverse, à d'autres

opérateurs, l'objectif visé par le législateur en 2010, dans le prolongement des constatations opérées par la CRE, dans une **communication du 21 février 2008**, ayant été de faire évoluer les règles de facturation des raccordements pour éviter que celles-ci soient dissuasives à l'encontre des premiers demandeurs qui pouvaient, auparavant, être appelés à financer, à eux seuls, des extensions coûteuses pouvant bénéficier ensuite gratuitement à leurs concurrents ;

- Sur le plan factuel, l'administration a soutenu que le coût moyen de la quote-part dans les 1ers schémas régionaux qui ont déjà été adoptés s'établit à environ 41€/MW. Même s'il n'a pas été contesté par l'association, ce chiffre comporte une erreur d'unité puisqu'au regard des schémas que nous avons consultés, il serait plutôt de 41k€/MW. Il s'ajoute à la part des coûts de raccordement propre aux installations qui représente, s'agissant de la fourchette basse citée par le ministre, 150 k€/MW, ce qui n'aboutit pas, en moyenne, à un triplement mais à une majoration d'un tiers sur le coût de raccordement lequel ne représente que 10 à 15% du projet ;

- Sur le plan juridique, enfin, il n'était pas possible, selon nous, de faire dépendre le périmètre des ouvrages pris en compte au titre de la mutualisation de la tension de raccordement de chaque projet, même si cela aurait été, sans doute, plus équitable : c'est, en effet, **l'article 342-1** lui-même qui prévoit que la quote-part est « *calculée en proportion de la capacité de puissance installée sur la puissance totale disponible garantie sur le périmètre de mutualisation* » (au singulier) sans autoriser l'équivalent des « *volets particuliers* » qui ont été, pour leur part, légalement prévus par le décret pour les « *installations en mer* », dans la mesure où le **dernier alinéa de l'article L. 321-7** prévoit de manière expresse que « *les conditions d'application en mer du présent article sont précisées par voie réglementaire.* ».

Tout au plus pourrez-vous préciser la règle dont chaque partie convient et qui est tirée de ce que seuls les ouvrages dits de « *branchement* » et d' « *extension* » au sens des **articles 1 et 2 du décret n°2007-1280 du 28 août 2007** doivent être pris en compte et non, compte tenu, en creux, de la rédaction du **2° de l'article 13 du décret attaqué**, les ouvrages que **l'article L. 342-1** qualifie de « *renforcement* », ou les ouvrages qui sont propres à une installation.

Et nous précisons que, contrairement à ce que soutient l'association, les schémas ne sauraient mettre à la charge des opérateurs le coût de travaux surdimensionnés par rapport aux besoins puisque ces documents pourraient, à notre sens, être annulés par le juge administratif s'il s'avérait que certains investissements envisagés n'étaient pas nécessaires, comme la création de lignes HT non justifiées par rapport aux objectifs fixés en matière d'énergie renouvelable.

7 – Le dernier moyen est tiré de ce que le décret méconnaîtrait l'objectif de **l'article 16 de la directive 2009/28/CE du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables**, que les règles de partage des coût de rac-cordement soient fondés sur des « *critères objectifs, transparents et non discriminatoires* ».

Mais il manque en fait car les dispositions contestées sont bien fondées sur de tels critères :

- la CRE est consultée, aux termes du **4° de l'article 6 du décret**, sur les méthodes d'établissement des coûts des ouvrages en cause, lesquels sont déterminés, d'après **l'article 3 du décret**, en concertation avec les organisations de producteurs ;

- les schémas sont publiés, notamment sur le site internet de RTE ;
- il n'y a pas de discrimination entre les porteurs de projet puisque tous, au-dessus du seuil non contesté de 36kVA, sont imposés, en sus de leur propre raccordement, sur la quote-part et puisque le montant de celle-ci est proportionnelle à la puissance des installations.

8 – Si vous nous suivez pour écarter ce dernier moyen, vous ne pourrez mettre à la charge de l'Etat le versement à l'association de la somme qu'elle demande en application de *l'article L. 761-1 du CJA*.

Et PMNC au rejet de la requête.