N° 427201 432672
Société ACI

9ème et 10ème chambres réunies
Séance du 11 décembre 2020
Lecture du 29 décembre 2020

Conclusions
Mme Emilie BOKDAM-TOGNETTI, rapporteur public

Par un courrier du 10 mai 2017, le ministre chargé de l'énergie a engagé un contrôle sur pièces de la conformité de certaines opérations ayant donné lieu à la délivrance de certificats d'économies d'énergie à la société ACI, délégataire d'obligations d'économie d'énergie. Le 27 novembre 2017, l'échantillon contrôlé étant réputé non conforme, le ministre a mis cette société en demeure de lui transmettre dans un délai d'un mois les preuves de la conformité réglementaire de ces opérations. Les éléments communiqués par la société n'ayant pas modifié l'appréciation de l'autorité administrative, celle-ci a, le 12 juillet 2018, informé la société qu'elle envisageait de prendre des sanctions et l'a invitée à présenter ses observations. Enfin, par une décision du 19 novembre 2018, le ministre, après avoir constaté que les éléments produits par la société ne permettaient pas de lever les non-conformités relevées, a prononcé à son encontre les sanctions suivantes : d'une part, l'annulation des certificats correspondant au dossier contrôlé entaché de non-conformités, d'autre part, la privation de la possibilité d'obtenir des certificats d'économies d'énergie pendant vingt-quatre mois, et enfin, le rejet de l'ensemble de ses demandes de certificats pendantes.

Par la présente requête, que vous pourrez traiter comme unique en dépit de son enregistrement sous deux numéros distincts, la société doit être regardée comme vous demandant, par un recours de pleine juridiction relevant de votre compétence en application de l'article R. 222-12 du code de l'énergie, l'annulation de cette décision de sanction – ses demandes que vous constatiez l'expiration des délais d'instruction de ses dossiers de certificats pendants lors du contrôle ne nous paraissant pas constituer de véritables conclusions autonomes, mais un moyen au soutien de sa demande d'annulation de la décision de sanction ayant prononcé le rejet de ces dossiers.

Le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte, faute de délégation de signature régulièrement publiée, sera écarté par le constat que la décision a été signée par un directeur d'administration centrale directement rattaché au ministre chargé de la transition écologique et solidaire et bénéficiant, par suite, d'une délégation de signature de ce ministre en application de l'article 1er du décret du 27 juillet 2005 relatif aux délégations de signature des membres du Gouvernement.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Sera de même écarté le moyen tiré d'une insuffisance de motivation de la décision attaquée, laquelle détaille les motifs de droit et de fait sur lesquels elle repose et comporte notamment en annexe une description précise des manquements reprochés.

Quant aux critiques formulées sur le terrain de l'erreur manifeste à l'encontre du bien-fondé des griefs, elles ne vous convaincront pas. En particulier, s'agissant des non-conformités liées à des falsifications de documents mises en évidence par le contrôle sur 10 des 91 opérations examinées, la circonstance invoquée par la société selon laquelle elle n'aurait pas été à l'origine de ces falsifications n'est pas de nature à atténuer le manquement aux obligations, qui n'incombent qu'à elle seule, prescrites pour la délivrance des certificats obtenus au titre d'opérations réalisées par l'intermédiaire d'une entreprise (v., en ce sens, CE, 30 septembre 2019, *Société Campus IDF*, n° 421090). Quant aux non-conformités liées à l'absence de justification par la société de son rôle actif et incitatif, en méconnaissance des exigences posées par l'article R. 221-22 du code de l'énergie et de l'arrêté du 4 septembre 2011 pris pour son application, la société n'assortit pas son moyen d'éléments permettant d'étayer ses affirmations et de remettre en cause les constats du ministre.

Si la présente affaire est aujourd'hui présentée à vos chambres réunies, ce n'est donc pas en considération des moyens que nous venons d'examiner, mais à raison de la question qu'elle soulève s'agissant des conséquences à tirer du délai mis par l'autorité administrative à instruire une procédure de contrôle et de sanction en matière de certificats d'économies d'énergie.

En application de l'article L. 222-1 du code de l'énergie, le ministre chargé de l'énergie peut sanctionner les manquements aux dispositions législatives et réglementaires en matière de certificats d'économies d'énergie. En vertu de l'article L. 222-2 du même code, il met l'intéressé en demeure de se conformer à ses obligations dans un délai déterminé et peut, lorsque l'intéressé ne se conforme pas dans les délais fixés à cette mise en demeure, prononcer à son encontre une sanction pécuniaire (1°), mais aussi le priver de la possibilité d'obtenir des certificats d'économies d'énergie (2°), annuler des certificats d'économies d'énergie de l'intéressé, d'un volume égal à celui concerné par le manquement (3°), et enfin suspendre ou rejeter les demandes de certificats d'économies d'énergie faites par l'intéressé (4°).

Les modalités d'application de ces dispositions ont été précisées par le pouvoir réglementaire.

En vertu de l'article R. 222-9 du code, lorsque l'échantillon de certificats contrôlés n'est pas réputé conforme, le ministre met en demeure l'intéressé de transmettre, dans un délai d'un mois, les preuves de la conformité réglementaire des opérations d'économies d'énergie pour lesquelles des manquements ont été constatés. Le deuxième alinéa du même article dispose que : « *Simultanément, le délai prévu par l'article R. 221-22 [en vertu duquel à compter de la réception d'un dossier complet de demandes de certificat, le ministre chargé de l'énergie délivre les certificats dans un délai de six mois pour les demandes relatives à des opérations spécifiques et deux mois pour les autres demandes] est suspendu pour les demandes de certificats d'économies d'énergies déposées par l'intéressé et n'ayant pas encore fait l'objet d'une délivrance de certificats*. »

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

En suspendant le délai dans lequel le ministre délivre les certificats, c'est à une suspension du délai au terme duquel le silence gardé par l'autorité administrative fait naître une décision implicite d'acceptation de la demande de certificats que ces dispositions procèdent. Cette suspension à titre conservatoire, au moment de la mise en demeure, doit être distinguée de celle que le ministre peut, *in fine*, lorsque la mise en demeure n'a pas été suivie d'effet, prononcer à titre de sanction en application du 4° de l'article L. 222-2 du code de l'énergie.

Même si l'article R. 222-9 du code ne pose pas lui-même un délai différent du délai de droit commun de deux mois, mais se borne à en prévoir la suspension, l'effet de cette disposition est bien de faire obstacle à la naissance d'une décision implicite d'acceptation à l'issue des deux mois.

Faut-il dès lors y voir une dérogation à la règle posée à l'article L. 231-1 du CRPA en vertu duquel « *Le silence gardé pendant deux mois par l'administration sur une demande vaut décision d'acceptation* » ?

Lorsque, comme en l'espèce, le ministre déclare expressément, dans sa mise en demeure, suspendre le délai d'instruction des autres dossiers de demande de l'intéressé en application de l'article R. 222-9 du code de l'énergie, il n'y a en tout état de cause aucune dérogation à la règle selon laquelle le silence gardé pendant deux mois sur une demande fait naître une décision d'acceptation. En effet, le ministre ne garde pas le silence sur les demandes en cours, mais prend une décision intermédiaire expresse qui, si elle n'est pas de rejet pur et simple, constitue une prise de position conservatoire dont l'intéressé a connaissance et qui suspend le délai de traitement de son dossier.

Même lorsqu'elle ne déclare pas expressément la suspension et n'informe pas l'intéressé des effets qu'elle emporte en vertu de l'article R. 222-9 du code de l'énergie sur les demandes en cours, il nous semble là aussi possible de voir, dans la notification à l'intéressé d'une mise en demeure sur un de ses dossiers de certificats ayant pour effet automatique de suspendre l'examen de toutes ses autres demandes, une prise de position faisant obstacle à ce que l'administration soit regardée comme ayant gardé le silence sur les demandes de l'intéressé, et par suite, de regarder l'article R. 222-9 comme ne dérogeant pas à l'article L. 222-2 du CPRA.

En tout état de cause, si vous y voyiez une dérogation à la règle selon laquelle le silence gardé pendant plus de deux mois vaut acceptation, il nous semble que cette dérogation n'aurait pas été incompétemment édictée.

En effet, si l'on peut hésiter à voir dans le simple renvoi à un décret en Conseil d'Etat du soin de fixer les modalités d'application de l'article L. 222-2 du code de l'énergie (qui donne au ministre compétence pour prononcer des sanctions après mise en demeure en cas de méconnaissance du régime des certificats d'économies d'énergie), ou encore dans le renvoi par l'article L. 221-12 du même code à un décret en Conseil d'Etat la précision des modalités d'application du chapitre sur le dispositif des CEE, comme un fondement légal suffisant, à lui seul, pour déroger au principe selon lequel silence vaut acceptation au bout de deux mois, et si l'article L. 231-5 du CRPA ne permet d'écarter l'application de l'article L. 231-1 de ce code

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

« *eu égard à l'objet de certaines décisions ou pour des motifs de bonne administration* » que par décret en Conseil d'Etat et en conseil des ministres, l'article L. 231-6 du CRPA autorise, « *lorsque l'urgence ou la complexité de la procédure le justifie* », la fixation par décret en Conseil d'Etat d'un délai différent de ceux prévus aux articles L. 231-1 et L. 231-4[1].

Le mécanisme de délivrance des certificats d'économies d'énergie repose, pour les opérations standardisées, sur un système de traitement de masse dans lequel les contrôles s'opèrent essentiellement *a posteriori*, compte tenu du bref délai dans lequel l'autorité doit statuer et de la composition relativement sommaire des dossiers de demande qui lui sont transmis, les pièces justificatives plus détaillées étant seulement tenues à la disposition de l'autorité pour être, le cas échéant, produites sur sa demande. Or lorsque l'autorité administrative a constaté dans les conditions prévues à l'article R. 222-8 du code une non-conformité de plus de 95% sur un échantillon afférent à un dossier de certificats d'économies d'énergies, conduisant à adresser à l'intéressé une mise en demeure de produire des éléments propres à lever la non-conformité réglementaire ainsi mise en évidence, et que des dossiers en cours du même demandeur sont potentiellement affectés des mêmes irrégularités, il nous semble qu'il y a urgence à suspendre, à titre conservatoire, le délai de deux mois faisant naître une décision implicite d'acceptation aux fins d'éviter que le demander ne se voit octroyer des certificats risquant d'être entachés des mêmes irrégularités. L'on pourrait au demeurant presque considérer qu'en pareil cas, compte tenu des investigations supplémentaires rendues nécessaires sur les dossiers contrôlés mais aussi, par capillarité, sur les dossiers en cours du demandeur, la complexité de la procédure justifie une durée d'instruction plus longue, mais le motif de complexité de la mesure peut sembler mal s'accommoder d'une pure et simple suspension du délai, sans fixation d'un délai précis plus long.

En tout état de cause, en l'espèce, il y a eu décision expresse de suspension.

Quelle est, ensuite, la portée exacte de la suspension prévue par l'article R. 222-9 ?

Il nous semble, d'une part, que la simultanéité qu'il évoque n'a pas pour effet d'aligner la durée de la suspension du délai d'instruction des demandes de certificats sur la durée d'un mois imparti par le premier alinéa à l'intéressé pour transmettre au ministre les preuves de sa conformité. Elle exprime seulement la concomitance entre la mise en demeure et la suspension du délai d'instruction des demandes de certificats. L'objet de cette suspension étant en effet d'éviter que des certificats ne soient octroyés à un demandeur dont un échantillon a été réputé non conforme dans le cadre d'un contrôle en cours, et de permettre à l'autorité administrative, non seulement de prendre le temps d'une instruction approfondie de ces demandes, mais aussi d'attendre l'issue de la procédure de contrôle et de sanction visant le demandeur pour, le cas échéant, en tirer des conséquences, cet objet ne serait pas rempli si la suspension prenait fin dès l'expiration du délai d'un mois imparti à l'intéressé pour produire des éléments en réponse à la mise en demeure.

[1] Ce motif justifie d'ailleurs, s'agissant des demandes de CEE spécifiques, le délai dérogatoire de 6 mois prévu à l'article R. 221-22 du code.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Ainsi, le délai d'instruction des demandes de certificats et de naissance d'une décision implicite d'acceptation se trouve, par l'effet de l'article R. 222-9 du code de l'énergie, suspendu jusqu'à la date à laquelle le ministre clôt la procédure, soit en prononçant l'une des mesures de sanction prévues à l'article L. 222-2, soit en renonçant à faire usage de ces dispositions.

D'autre part, lorsqu'elle mentionne « *les demandes de certificats d'économies d'énergies déposées par l'intéressé et n'ayant pas encore fait l'objet d'une délivrance de certificats* », cette disposition ne nous paraît, eu égard là aussi à son objet, pas devoir être lue comme ne s'appliquant qu'aux demandes qui ont déjà été déposées à la date de la mise en demeure et n'ont pas fait l'objet d'une délivrance de certificats, mais comme visant toutes les demandes déposées avant comme après cette mise en demeure, jusqu'à la fin de la procédure de manquement initiée par la mise en demeure. Soulignons sur ce point que, si l'article R. 222-9 a été abrogé par le décret n° 2020-655 du 29 mai 2020, la suspension du délai d'instruction des demandes en cours a été reprise au deuxième alinéa de l'article R. 222-10 dans sa rédaction issue de ce décret, qui précise désormais expressément que la suspension s'applique aux « *demandes de certificats d'économies d'énergie de l'intéressé déposées n'ayant pas encore fait l'objet d'une délivrance de certificats et à venir, s'agissant de ses demandes susceptibles d'être concernées par des manquements de même nature.* »

A l'issue de la procédure, si les preuves de la conformité réglementaire des opérations pour lesquelles des manquements ont été constatés ne sont pas apportées dans le délai imparti par la mise en demeure, ou si les pièces produites ne permettent pas de rendre conforme l'échantillon, le ministre chargé de l'énergie peut, notamment, prononcer le rejet des demandes de certificats d'économies d'énergie dont le délai d'instruction a été suspendu en application du deuxième alinéa de l'article R. 222-9.

Le code de l'énergie n'encadre pas la durée pouvant séparer l'engagement d'un contrôle, puis la mise en demeure et enfin, le prononcé d'une sanction. En particulier, le délai posé par l'article R. 221-22 pour l'instruction des demandes de certificat n'est pas opposable à l'adoption d'une décision de sanction.

Or cette absence de délai présente pour les sociétés contrôlées un écueil. Plus la procédure se prolonge après la mise en demeure de produire les preuves de la conformité réglementaire des opérations d'économies d'énergie pour lesquelles des manquements ont été constatés lors du contrôle d'échantillon, plus le nombre de demandes dont l'instruction est suspendue s'accroît, et plus le nombre de demandes pouvant, alors même qu'elles ne sont pas celles ayant fait l'objet du contrôle ayant décelé les manquements, être rejetées par le ministre à l'issue de la procédure de sanction sera important. En outre, durant toute la suspension, l'activité de l'entreprise se trouve, lorsqu'elle repose entièrement sur la demande et l'obtention de certificats d'économies d'énergie, gelée.

La société pense pouvoir trouver une parade à cette difficulté en soutenant que le délai d'instruction excessivement long de ses demandes en cours a fini par faire naître des décisions implicites d'acceptation, si bien que ces demandes ne pouvaient plus légalement être rejetées

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

en application du 4° de l'article L. 222-2 du code de l'énergie le 19 novembre 2018 et que le ministre a, par suite, entaché sa décision de sanction d'erreur de droit en prononçant leur rejet.

Ce raisonnement ne saurait toutefois être suivi.

D'une part, compte tenu de la suspension prononcée en application du deuxième alinéa de l'article R. 222-9, le délai d'instruction des demandes de certificats a cessé de courir, et le simple fait de compléter les demandes déjà déposées par la production d'éléments supplémentaires ou encore de fournir des éléments en réponse à la mise en demeure ne saurait avoir fait repartir le délai de naissance d'une décision implicite d'acceptation.

D'autre part, l'on ne saurait dégager prétoriennement une règle en vertu de laquelle, lorsque le délai deviendrait manifestement déraisonnable, la suspension de l'instruction des demandes en cours se périmerait, prendrait fin, et le délai de naissance d'une décision implicite d'acceptation recommencerait à courir. Outre qu'une telle création ne trouverait aucune accroche textuelle, elle serait à notre sens source de plus d'insécurité que de sécurité juridique, compte tenu d'une part, des multiples facteurs entrant en jeu dans l'appréciation au cas par cas du moment à partir duquel, en fonction de la complexité de chaque dossier, des échanges intervenus et du comportement respectif de l'autorité administrative et du contrôlé, la durée d'une procédure de manquement devient manifestement excessive et déraisonnable, et d'autre part, du paradoxe à faire courir à compter d'un point de départ aussi flou un délai ensuite précisément décompté de deux mois.

Lorsqu'une société estime que l'administration a commis une faute compte tenu d'une durée excessive de la procédure de sanction, il lui appartient seulement, si elle s'y croit fondée, d'engager un recours en responsabilité, mais elle ne saurait invoquer une quelconque péremption de la mesure de suspension.

La société n'est donc pas fondée à soutenir que les demandes en cours que le ministre a rejetées sur le fondement du 4° de l'article L. 222-2 n'étaient en réalité plus pendantes, mais avaient fait l'objet de décisions implicites d'acceptation.

En revanche, il nous semble possible de tenir compte indirectement des effets d'une longue durée de suspension, lorsqu'il s'agit d'apprécier, au stade de l'examen de la proportionnalité de la sanction, l'ampleur des mesures consistant à rejeter les demandes en cours qui avaient été suspendues en application de l'article R. 222-9 et à interdire d'obtenir de nouveaux certificats pour une période future donnée.

En l'espèce, eu égard à la gravité et la nature des manquements constatés (taux de conformité de 0% sur l'échantillon contrôlé de 91 opérations représentant 46 481 510 kWh cumac «classique »et 4 108 300 kWh «précarité énergétique», en raison de documents falsifiés faisant état de travaux inexistants, du défaut de preuve du rôle actif et incitatif du demandeur, et du non-respect des règles relatives à la qualification des professionnels et, dans quelques cas, aux modalités techniques des opérations d'économies d'énergie réalisées), il ne résulte pas de l'instruction que les sanctions prononcées seraient disproportionnées (sur votre contrôle, v. CE, 30 septembre 2019, *Société Campus IDF*, n° 421090). La circonstance que la

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

société a proposé au ministre de retirer les opérations reconnues comme non-conformes, et celle que la falsification de documents serait le fait de ses partenaires ne sauraient être de nature à atténuer les manquements de la requérante aux obligations qui lui incombent. La société n'apporte par ailleurs aucun élément sur les conséquences au regard de sa situation financière des sanctions qui lui ont été infligées.

Enfin, le détournement de pouvoir allégué n'est pas établi.

Il n'y a pas lieu, en l'espèce, d'ordonner sur le fondement de l'article L. 114-1 du CJA la médiation que la société vous demande.

Par ces motifs, nous concluons à ce qu'après avoir rayé les productions enregistrées sous le n° 432672 du registre du secrétariat du contentieux pour les joindre à la requête n° 427201, vous rejetiez cette requête.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.