

Arrêts “Linky” du 28 décembre 2017 : L’indépendance du Conseil d’État en question

Le Conseil d’État a rendu, jeudi 28 décembre 2017, deux arrêts sur l’affaire Linky.

Le compteur électrique Linky déployé par la SA ENEDIS, filiale à 100 % d’EDF, ne respecte pas la réglementation applicable sur le plan technique (arrêté du 4 janvier 2012), provoque l’augmentation des factures, est à l’origine de nombreuses pannes, incendies et disjonctions inopinées, porte atteinte à la vie privée et contraint des personnes à quitter leur domicile en raison des effets sanitaires intolérables subis, immédiatement après la pose, du fait de l’injection des radio-fréquences CPL du Linky dans les circuits électriques (Courant porteur en ligne).

Les avis et rapports de l’ANSES (Agence nationale de la sécurité sanitaire de l’environnement et du travail) parus en décembre 2016 et juin 2017 reconnaissent qu’« aucune étude sanitaire » n’a été menée sur les fréquences CPL du Linky et se basent sur des mesures effectuées principalement par EDF pour conclure à l’absence de probabilité du risque sanitaire.

Telle est la démonstration, en faits et en droit, contenue dans deux requêtes conjointes déposées auprès du Conseil d’État les 25 janvier et 13 février 2017, complétées par six mémoires et par le versement de 168 pièces. Plus de 80 personnes ont assisté à l’audience du 30 novembre dernier, et 392 personnes ont adressé un message écrit remis avant l’audience.

Il était demandé au Conseil d’État d’ordonner l’arrêt du déploiement du Linky, ainsi que le retrait de l’intégralité des compteurs Linky déjà posés, et de prononcer l’annulation des avis et rapports de l’ANSES.

Pour rejeter ces demandes, la 1^{re} chambre du Conseil d’État a suivi l’avis de son rapporteur public, M. Rémi Decout-Paolini, dont elle avait au préalable refusé la récusation demandée par les requérantes en raison de son défaut d’impartialité.

Le Conseil d’État, juge et partie

Au cœur du litige soumis au Conseil d’État, l’arrêté du 4 janvier 2012 définissant les spécifications techniques du Linky a pour signataire M. Eric Besson, alors ministre de l’Industrie.¹ Cet arrêté a été pris en application de l’article 4 du décret du 31 août 2010 autorisant le déploiement du Linky, signé par le Premier ministre François Fillon.

Or, le rapporteur public du Conseil d’État, M. Rémi Decout-Paolini, était en 2010 conseiller technique du Premier ministre François Fillon – au moment de la signature du décret autorisant le déploiement du Linky –, après avoir été précédemment, depuis février 2009, conseiller juridique de M. Eric Besson, qui sera, en tant que ministre de l’Industrie, de l’Energie et de l’Economie numérique, l’unique signataire, le 4 janvier 2012, de l’arrêté définissant les spécifications techniques du Linky.²

Curieusement, le Conseil d'État a jugé que cette proximité du rapporteur public avec les deux principaux ministres acteurs de la mise en œuvre législative du Linky ne constituait pas une raison sérieuse de mettre en doute son impartialité. Chargé des Libertés publiques et des affaires juridiques communautaires à Matignon, Rémi Decout-Paolini n'a pourtant pas pu ne pas être consulté sur le dossier Linky, objet d'une recommandation de la CNIL dès le 2 décembre 2010 (Pièce 34 versée au dossier).

Une autre anomalie frappe ces deux arrêts du Conseil d'État : l'avocat de la SA ENEDIS, Maître Gilles Le Chatelier,³ est lui-même Conseiller d'Etat ! Et son cabinet ADAMAS a participé en 2016, pour la troisième année consécutive, à la rédaction du Code de l'Energie, lequel régit le déploiement du Linky ! Du bon grain à moudre pour Le Canard enchaîné !

La question gravissime de l'indépendance du Conseil d'État est donc soulevée par cet entre-soi peu compatible avec l'exigence d'impartialité prêtée à cette institution séculaire installée au Palais Royal, à deux pas du Louvre, depuis 1874, et censée être, au-dessus de tout soupçon, le « garant des droits des citoyens et des libertés fondamentales ». (Dictionnaire Robert 2)

Il faut procéder à un examen attentif des deux arrêts rendus le 28 décembre 2017 par la Haute Cour pour y relever, en creux, trois points permettant de continuer néanmoins de refuser juridiquement le Linky.

Premièrement, le Conseil d'État considère que l'arrêté du 4 janvier 2012 reste valide malgré l'abrogation, le 30 décembre 2015, du décret « Fillon » du 31 août 2010, en application duquel il avait été pris, arguant que ses dispositions ont été reprises « intégralement » et « sans les modifier » dans l'article R. 341-6 créé par ce même décret n° 1823 du 30 décembre 2015.

Sauf qu'entre les deux textes, une légère modification est intervenue : en 2012, il était précisé que les « résultats de l'expérimentation » devaient être pris en compte. Cette portion de phrase a disparu en 2015⁴. Or, les résultats de cette expérimentation ont été préoccupants, sinon catastrophiques : pannes, incendies, disjonctions inopinées, dérèglement des ballons d'eau chaude, etc. (Pièce 18).⁵

Le Conseil d'État reconnaît que ces résultats lui ont été précédemment cachés avant son premier arrêt Linky pris le 20 mars 2013, mais considère qu'il n'est pas juridiquement possible d'annuler sa décision car la « demande de révision » aurait dû être faite dans un délai de deux mois par ceux-là mêmes qui lui ont caché ce document ! (Le Syndicat d'électricité d'Indre-et-Loire, SIEIL, et le Syndicat intercommunal de la périphérie de Paris pour l'électricité, SIPPAREC).

L'arrêté du 4 janvier 2012 reste donc valide, malgré le fait qu'il vise une loi et un décret abrogés. Mais le Conseil d'État n'a pas jugé utile de relever que l'argument selon lequel le compteur Linky ne respecte pas l'article 4 de cet arrêté – en mesurant la puissance « apparente » alors qu'il n'est autorisé à mesurer que la puissance « active », à l'instar des compteurs actuels – n'a été ni contesté, ni contredit, tant par la SA ENEDIS, que par le ministre de la Transition écologique et solidaire, Nicolas Hulot.

Successivement Ségolène Royal, qui ne s'est jamais donné la peine de répondre aux mises en demeure du Conseil d'État, puis Nicolas Hulot, qui s'est fait, dans ses écritures du 17 octobre 2017, rien moins que l'avocat d'ENEDIS, ont passé ce point sous silence.

Or, en mettant sur le marché, sans y être légalement autorisé, des compteurs Linky mesurant la puissance « apparente » au lieu de la puissance « active » ENEDIS permet à sa maison-mère EDF de facturer 15 à 20 % de consommation en plus pour tous les appareils électriques dont le Cosinus Phi est inférieur à 1. Par exemple, la consommation facturée pour les lampes basse consommation fluocompactes, dont le Cosinus Phi est de 0,5, est multipliée par deux.

Même si ENEDIS a reçu l'onction du Conseil d'État pour continuer à augmenter illégalement la consommation mesurée et facturée par les compteurs Linky, cela n'en reste pas moins illégal.

*Et le silence opposé par le Conseil d'État sur cette grave irrégularité indique que cet argument est incontestablement un motif valable pour les communes, les particuliers et les entreprises souhaitant refuser juridiquement le Linky.**

Deuxièmement, si le Conseil d'État n'a pas jugé utile de relever que cette irrégularité contrevient aux directives européennes – lesquelles prévoient que le déploiement des nouveaux compteurs ne doit s'effectuer, dans l'intérêt des consommateurs, que sous certaines conditions, non remplies en France, et qui ont été portées à la connaissance du Conseil d'État⁶ –, celui-ci n'a toutefois pas osé reprendre, dans son arrêt, l'affirmation du rapporteur public selon laquelle le déploiement du Linky découlerait d'une « obligation européenne ».

Il convient donc de se saisir également de cet argument pour continuer à refuser juridiquement le Linky et réfuter les argumentaires mensongers d'ENEDIS et de ses soutiens.

Troisièmement, pour s'épargner d'avoir à annuler les avis et rapports de l'ANSES, le Conseil d'État considère que ces rapports n'ont pas vocation « à influencer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent » !

N'ayant trouvé aucun argument sérieux et valable ni dans les écritures du Ministère, ni dans celles d'ENEDIS, ni dans l'avis du rapporteur public, le Conseil d'État, contraint de renoncer au moyen d'ordre public qu'il comptait utiliser,⁷ se met à tirer sur l'ambulance...

En d'autres termes, ces avis et rapports ne servent donc à rien !⁸ Les maires, ainsi que tous les décideurs, qui brandissaient ces avis et rapports pour ne pas refuser le Linky n'ont désormais plus aucun prétexte auquel se raccrocher !

Ni cet avis, ni le rapport qui l'a précédé ne contiennent de dispositions générales et impératives ou des prescriptions individuelles dont la méconnaissance pourrait être ultérieurement sanctionnée, et ils ne peuvent être regardés comme étant de nature à produire, par eux-mêmes, des effets notables sur des tiers ou comme ayant pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent. Par suite, les documents contestés ne sont pas susceptibles d'être contestés par la voie d'un recours pour excès de pouvoir.

Ces phrases résonnent comme de véritables balles dans le pied de l'ANSES. Il faut souhaiter qu'elles resteront dans les annales de la jurisprudence administrative, et que la Cour des comptes s'en saisira pour demander illico la dissolution de cette agence... inutile, selon le Conseil d'État !

Il est regrettable que les Sages soient restés de marbre face aux dix attestations, versées au dossier, de personnes en grande souffrance à cause du Linky.

C'est au prix de telles contorsions qu'ENEDIS se trouve conforté dans le déploiement du Linky par le Conseil d'État.

Reste enfin la question de l'atteinte à la vie privée, dont le Conseil d'État ne fait pas mention dans son énumération alors qu'elle fait l'objet d'un entier mémoire de près de 30 pages, déposé le 24 novembre 2017 et soi-disant pris en compte. De même le « selon elles » est en réalité étayé par de nombreuses pièces⁹ (dont 21 articles de presse écrits par des journalistes indépendamment de la procédure) :

9. Par ailleurs, si les requérantes évoquent les différents problèmes matériels, juridiques, financiers et sanitaires que suscite, selon elles, la pose chez les particuliers des compteurs dont les fonctionnalités et les spécifications sont régis par cet arrêté, elles ne soulèvent ainsi aucun moyen de droit susceptible de remettre en cause la légalité du refus d'abrogation de tout ou partie des dispositions de cet arrêté.

Cette omission est lourde de sens : elle signifie que l'atteinte à la vie privée constitue bien « un moyen de droit susceptible de remettre en cause la légalité du refus d'abrogation de tout ou partie » de l'arrêté du 4 janvier 2012.

Ces procédures intentées devant le Conseil d'Etat ont révélé ou confirmé les insurmontables carences des juridictions nationales. Désormais, l'objectif est d'arriver rapidement devant les juridictions européennes.

C'est pourquoi la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) et la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) vont être saisies dans les plus brefs délais par les requérantes.

Dans l'attente du résultat de ces procédures longues, tous les abonnés sont invités à continuer d'envoyer au siège d'ENEDIS des lettres recommandées ou des sommations fondant juridiquement leur refus du Linky, et à protéger physiquement leur compteur d'électricité, dès lors qu'il est accessible, pour empêcher la pose du Linky.*

Annie Lobé

Journaliste scientifique indépendante

Contact : info@santepublique-editions.fr

Site : <http://www.santepublique-editions.fr>

** Tous les documents fondant juridiquement le refus du Linky seront remis à jour prochainement.*

¹ <http://www.santepublique-editions.fr/objects/Arrete-du-4-janvier-2012-pris-en-application-de-l-article-4-du-decret-no-2010-1022-du-31-aout-2010.pdf>

² <http://www.santepublique-editions.fr/objects/Remy-Decout-Paolini-quitte-Matignon-pour-le-Conseil-d-Etat.pdf>



³ <https://www.adamas-lawfirm.com/fr/equipes/le-chatelier-gilles.69> ; sauvegardé ici :

<http://www.santepublique-editions.fr/objects/Gilles-Le-Chatelier-avocat-Enedis-et-Conseiller-d-Etat.doc>

⁴ <http://www.santepublique-editions.fr/objects/Comparaison-entre-art-4-decret-31-08-2010-et-art-R-341-6-decret-30-12-2015.pdf>

⁵ http://sieil37.fr/phocadownloadpap/Autres-documents/Linky/SIEIL_Rapport-enquete.pdf : Rapport établi en juillet 2011 à la demande du SIEIL et du SIPPEREC pour évaluer l'expérimentation Linky 2010-2011.

⁶ Voir l'extrait du mémoire du 17 novembre 2017 rappelant les termes de la requête introductive :

<http://www.santepublique-editions.fr/objects/Extrait-memoire-17-11-2017-en-replique-au-memoire-Ministere-du-17-10-2017.pdf>

⁷ Voir l'extrait du mémoire du 6 novembre 2017 contestant ce moyen. Les requérantes n'ont eu que 15 jours pour y répondre : <http://www.santepublique-editions.fr/objects/Reponse-06-11-2017-moyen-ordre-public-Conseil-Etat-ANSES-anonymise.pdf>

⁸ <http://www.santepublique-editions.fr/objects/Extraits-memoire-02-08-2017-en-replique-au-memoire-ANSES-du-29-06-2017.pdf>

⁹ <http://www.santepublique-editions.fr/objects/Extraits-Reponse-observations-ministere-Que-Choisir-17-11-2017.pdf>