Dans le contexte de la guerre en Ukraine et de la flambée des prix du gaz, certains fournisseurs tentent de répercuter la hausse des prix sur les syndicats des copropriétaires notamment.

Quel est le type de mise en demeure que les syndicats des copropriétaires ont reçu ou risque de recevoir de la part de leur fournisseur d'énergie ?

Parmi les courriers de mises en demeure adressés que nous avons reçu au cabinet, il est fréquemment proposé une alternative sévère : soit l'acceptation de du prix soit la résiliation prochaine du contrat.

Deux hypothèses sont à distinguer, soit le contrat a été conclu avec un tarif indexé (i) soit le contrat connait un tarif fixe (ii).

1. Le contrat de gaz a été conclu avec un tarif indexé

La proposition de contrat avec tarif indexé a été la pratique repandue après la guerre en Ukraine et ce en raison de l'anticipation d'une flambée des prix.

Dans cette situation, le syndicat des copropriétaires peut espérer bénéficier des conditions du bouclier tarifaire, mais n'a pas d'argument possible à l'encontre de son fournisseur. Il conviendra néanmoins de vérifier le calcul indiqué au terme de cette clause.

Le cas de la copropriété niçoise qui a décidé de couper le chauffage en l'absence de bouclier tarifaire applicable, a permis d'alerter la Première Ministre qui « *a confirmé que le bouclier tarifaire s'appliquerait bien aux copropriétés mais que l'application du dispositif était dans l'attente de la publication d'un décret*« . Le Ministre du logement a annoncé que le bouclier tarifaire gaz s'appliquera également à

l'électricité et prendra en compte « la période passée et à venir ». A suivre de près !

2.Le contrat a été conclu avec un tarif fixe

Ces contrats souvent proposés avant la guerre en Ukraine représentent un avantage particulier puisque les syndicats des copropriétaires ne souffriraient pas des conséquences de l'augmentation du prix du gaz pendant une durée pouvant aller jusqu'à 3 ans.

Comment réagir amiablement à cette mise en demeure ?

En premier lieu, en cas de tarif fixe il convient d'analyser le courrier adressé par le fournisseur d'énergie outre le contrat.

Un courrier d'avocat pourra ensuite être régularisé sollicitant la stricte application du contrat.

En effet, le contrat convenu entre les parties tient lieu de loi en application de l'article 1103 du Code civil.

Toutefois, le fournisseur de contrat de GAZ peut solliciter la modification unilatérale du contrat en se fondant sur : les articles R. 445-5 du Code de l'énergie, L.224-1 du code de la consommation et enfin 1195 du code civil.

A default de précision quant au fondement juridique invoqué dans son courrier, il convient d'inviter le fournisseur à préciser ce dernier afin de vérifier si les conditions légales sont réunies et de solliciter la désignation d'un médiateur de l'énergie.

Dans cette intervalle, le syndicat des copropriétaires pourra mettre en demeure le fournisseur de maintenir les stipulations initiales du contrat et refuser en conséquence toute hausse des prix ou résiliation unilatérale du contrat en indiquant qu'à défaut ce dernier sera contraint de saisir le tribunal compétent en urgence pour faire valoir les droits du syndicat des copropriétaires.

Quels sont les conditions qui pourraient permettre une modification unilatérale du contrat à la hausse pour imprévision ?

1. L'article R445-5 du Code de l'énergie : la révision après saisine de la Commission de régulation de l'énergie

« Le fournisseur modifie, selon une fréquence définie par arrêté des ministres chargés de l'économie et de l'énergie et au maximum une fois par mois, jusqu'à l'intervention d'un nouvel arrêté tarifaire pris en application de l'article R. 445-4, les barèmes de ses tarifs réglementés en y répercutant les variations des coûts d'approvisionnement en gaz naturel, telles qu'elles résultent de l'application de sa formule tarifaire, sauf opposition du Premier ministre dans les conditions fixées au cinquième alinéa du présent article. La répercussion des variations des coûts d'approvisionnement en euros par mégawattheure se fait de manière uniforme sur les différents barèmes et s'applique sur la part variable, sauf disposition contraire prévue par l'arrêté mentionné à l'article R. 445-4

Avant de procéder à une telle modification, le fournisseur saisit la Commission de régulation de l'énergie d'une proposition de barèmes accompagnée des éléments d'information permettant de la justifier, afin qu'elle en vérifie la conformité avec la formule tarifaire ou, le cas échéant, avec les dispositions prévues par le décret mentionné au cinquième alinéa du présent article. ».

Il ressort de cette disposition qu'un fournisseur d'énergie peut procéder à une modification unilatérale du prix du gaz seulement après avoir saisi préalablement la Commission de régulation de l'énergie (CRE) d'une proposition de barèmes accompagnée des éléments d'information permettant de justifier l'augmentation du tarif.

Par ailleurs, conformément à l'alinéa 3 de l'article R. 445-5, « le fournisseur ne peut appliquer la modification avant l'expiration d'un délai de vingt jours à compter de la saisine de la Commission de régulation de l'énergie ».

En l'état, il apparaît que la saisine de cette Commission n'est pas intervenue.

Il nous semble que la Commission ne devrait pas trancher en ce sens au motif que l'imprévisibilité n'est pas justifiée car le secteur de fourniture d'énergie se fonde justement sur la couverture à terme du risque qui pouvait être dans l'avantage de votre fournisseur dans les périodes baissières.

2.L'article L224-1 du Code de la consommation applicable pour les copropriétés qui ont une consommation de gaz inférieure à 30 000 kilowattheures

« I.- Les dispositions de la présente section s'appliquent aux contrats souscrits par un consommateur avec un fournisseur d'électricité ou de gaz naturel, ainsi qu'aux contrats souscrits par un non-professionnel pour une puissance électrique égale ou inférieure à 36 kilovoltampères ou pour une consommation de gaz naturel inférieure à 30 000 kilowattheures par an. »

En premier lieu, il convient de vérifier le champ d'application ce texte mais également cette condition d'application.

D'une part, un délai légal de prévenance d'un mois avant l'application de la nouvelle augmentation tarifaire.

D'autre part, le fournisseur est contraint d'exposer les motifs de cette augmentation tarifaire mais également les modalités de calculs justifiant une augmentation du prix à laquelle le syndicat des copropriétaires pourra répliquer.

3.L'article 1195 du code civil : l'imprévision en droit commun des contrats soumise à des conditions strictes

« Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe. ».

Sur ce fondement votre opérateur devra d'une part justifier d'une demande de renégociation et sera tenu de poursuivre ses obligations durant la renégociation d'autre part à défaut d'accord saisir le juge.

A défaut d'accord amiable, quelle est la réaction judiciaire ?

Si votre fournisseur de GAZ refuse toute forme d'accord, il conviendra de solliciter en référé, voire en référé d'heure à heure, le maintien du contrat afin d'assurer la

continuité du service de chauffage et de production d'eau chaude sanitaire aux conditions contractuelles.

Naturellement, les fournisseurs s'exposent à des risques forts de condamnation sous astreinte et le cas échéant à des condamnations à des dommages et intérêt en cas de rupture abusive.

Recommandations du cabinet BJA :

Au regard des enjeux, il paraît utile de vous faire accompagner par un avocat afin de répliquer efficacement aux demandes des fournisseurs. Nous recommandons également au syndic de transmettre l'information au conseil syndical afin de l'aviser de la stratégie mise en œuvre. Le Cabinet BJA se tient à votre entière disposition pour vous accompagner sur ce sujet.