

LEGISLATION

La Déchéance des Concessionnaires d'Énergie électrique d'après un arrêt du Conseil d'État du 26 Janvier 1923

Par PAUL BOUGAULT, *Avocat à la Cour d'Appel de Lyon.*

L'auteur, après avoir donné le texte d'un récent arrêt du Conseil d'État, fait observer, par une rapide analyse, que cette décision résume, en termes formels, une jurisprudence qui tend à devenir de plus en plus constante ; elle touche les concessionnaires dont les municipaux croiraient avoir à se plaindre.

Le Conseil d'État a rendu, le 26 janvier 1923, dans une affaire Ville de Toulon contre Société d'éclairage de Toulon, un arrêt très intéressant, non seulement pour les électriciens, mais encore pour les gaziers, et surtout pour les concessionnaires si nombreux qui pratiquent à la fois la distribution du gaz et du courant électrique. En voici le sommaire :

Sommaire. — Le Conseil de Préfecture ne saurait être compétent pour prononcer la déchéance d'un concessionnaire de distribution du courant électrique, puisque l'article 25 du cahier des charges type réserve exclusivement ce droit au Ministre des Travaux publics

Mais ce n'est point une raison suffisante, pour que le Conseil de Préfecture refuse de juger la question de déchéance du concessionnaire gazier, dont le cahier ne contient aucune clause à ce sujet, alors même que la Compagnie gazière est chargée des deux distributions, et que la Ville demandait contre elle la double déchéance.

Le Conseil d'État doit, en conséquence, annuler la décision des premiers juges, et tout en reconnaissant qu'ils n'étaient point compétents pour connaître de la demande en déchéance, en ce qui concerne l'électricité, il doit leur enjoindre de rechercher si l'arrêt dans le service de la distribution du gaz, justifie la sanction qui était réclamée par la Ville ; ils devront apprécier quelle était la situation du concessionnaire, et dire s'il pouvait compenser les pertes, qu'il prétend avoir subies comme gazier, par les recettes que lui assurait la distribution du courant électrique (1).

(1) C'est une tendance de plus en plus accusée dans la jurisprudence du Conseil d'État de réunir le résultat des deux exploitations (distribution du gaz et distribution de l'électricité), pour connaître la situation exacte du concessionnaire unique. Les décisions dans ce sens sont extrêmement nombreuses. Nous croyons que la première qui a paru est l'arrêt du Conseil d'État (27 juin 1919, Ville de Nice contre Société Anonyme d'Éclairage et de Chauffage par le gaz) ; dans cette affaire que l'on trouvera résumée avec les conclusions du Commissaire du Gouvernement, dans la *Revue des Concessions*, année 1919, tome 18, page 121, il n'était intervenu qu'un contrat unique en 1904, par lequel la Société s'engageait à fournir le gaz et l'électricité pendant toute la durée de la concession.

On peut citer encore l'arrêt du 5 juillet 1919 (Ville de Tarbes contre Société Lyonnaise des Eaux et de l'Éclairage ; *Revue des Concessions*, année 1919, page 253) ; l'arrêt du 12 décembre 1919 (Ville de Melun contre Compagnie générale Française et Compagnie du Gaz et d'Électricité de Melun ; *Revue des Concessions*, année 1919, p. 276) ; les mêmes principes se trouvent reproduits dans l'arrêt du 23 juillet 1920 (Ville de Château-Gontier contre Compagnie Provinciale des Eaux et du gaz, *Revue des Concessions*, année 1920, page 190) ; à rapprocher encore l'arrêt du 19 novembre 1920 (Ville de Fréjus contre Compagnie du Gaz et d'Électricité et des Eaux de la Ville de Fréjus ; *Revue des Concessions*, année 1920, page 195) ; cet arrêt a cela de remarquable que, d'après ses termes, il faut tenir compte du résultat de la triple exploitation : distribution du gaz, du courant électrique et de l'eau confiée à la même Société concessionnaire. Solution identique dans la décision du 1^{er} décembre 1921 (Conseil de Préfecture du Var, Société d'Éclairage de la Ville de Toulon contre Ville de Toulon ; *Revue des concessions*, année 1922, page 332.)

Est-il besoin de faire remarquer que le Conseil d'État n'a jamais envisagé la réunion de deux exploitations que lorsqu'elles ont lieu toutes les deux dans la même ville. Au contraire, la circonstance que la Compagnie envisagée serait concessionnaire dans d'autres Villes que la commune concédante, serait absolument inopérante : le Conseil l'a décidé en termes exprès dans l'arrêt du 19 décembre 1919 (Ville de Nîmes contre Compagnie de l'Union des Gaz, *Revue des Concessions*, année 1919, page 285).

Observations. — Les questions de déchéance, en matière de droit administratif ont toujours été délicates, et la jurisprudence a souvent varié : on peut cependant la considérer comme définitivement établie aujourd'hui, sur les bases suivantes :

a) Il a toujours été admis et l'arrêt précité est une nouvelle confirmation de cette jurisprudence, que lorsqu'un article formel d'un marché de travaux publics a réservé à une autorité le droit de mettre le concessionnaire en déchéance, le Conseil de Préfecture doit s'abstenir de juger. On peut consulter, sur ce point, un arrêt du 15 juillet 1881, faillite de la Compagnie d'Orléans à Rouen contre département du Loir-et-Cher (Daloz 1882. 3.117.)

b) Mais si le contrat est muet au sujet d'une réserve de cette nature, les principes de droit commun reprennent tout leur empire : les règles du Code Civil inscrites dans l'article 1184 veulent que la condition résolutoire soit toujours sous-entendue et applicable contre une partie contractante qui n'exécuterait pas son contrat, au profit de l'autre partie. Elles gardent tout leur empire, même dans le domaine administratif. Le Conseil de Préfecture aura donc pleine compétence vis-à-vis d'un concessionnaire gazier qui se soustrairait à ses obligations, puisque les contrats de gaz ne rentrant pas dans une formule établie par décret, ne connaissent pas la limitation que le cahier type du 17 mai 1908 impose aux électriciens dans les termes suivants : « Si le concessionnaire n'a pas présenté les projets d'exécution....., il encourra la déchéance qui sera prononcée *après mise en demeure par le Ministre des Travaux Publics, sauf recours au Conseil d'État par la voie contentieuse.....* » D'autres cas de déchéance sont prévus par le même article, notamment celui d'une interruption dans le service : mais c'est toujours au Ministre qu'il appartient de prononcer la déchéance.

c) Dans l'affaire qui a été soumise au Conseil de Préfecture du Var, la concessionnaire gazier ayant cru devoir abandonner son exploitation gazière, faute probablement de pouvoir obtenir des surélévations de tarifs de l'autorité concédante, la Ville demandait au Conseil de Préfecture d'appliquer la peine de la déchéance qui, d'après l'article 32 du contrat intervenu en 1889 pour la distribution du gaz, devait être prononcée « *par qui de droit* ». Le Conseil d'État a jugé que ces termes ne pouvaient se rapporter qu'au Tribunal administratif, juge de droit commun en matière de conflit de marchés de travaux publics.

d) Mais la Ville demandait, en même temps, en s'appuyant sur ce fait que le concessionnaire gazier ne faisait qu'un avec le

concessionnaire électricien, de prononcer la déchéance du deuxième contrat. Il semble que les parties plaidantes et le Tribunal du premier degré aient admis comme démontrée une règle primordiale, d'après laquelle le même concessionnaire chargé de deux distributions ne saurait dépendre de deux articles différents ; et le Conseil de Préfecture constatant qu'il ne pouvait statuer sur une question de déchéance en matière de distribution électrique (car il ne lui appartient pas de prendre une initiative réservée au Ministre) s'est dessaisi de tout le litige, même de celui qui regardait le gazier.

e) Le Conseil d'Etat a été d'un avis contraire, et dans une décision assez étrange peut-être, mais, à coup sûr, juridique, il est arrivé à solutionner la question, d'abord en séparant d'une façon absolue la distribution du gaz et celle de l'électricité, et ensuite, en les réunissant dans une certaine mesure.

Il les a d'abord séparées : en effet, il a reproché au Conseil de Préfecture d'avoir méconnu sa propre compétence, en ce qu'il avait refusé de juger la question gaz ; et tout en l'approuvant de ne pas s'être déclaré compétent sur la question électricité, il a souverainement décidé que la juridiction administrative devait retenir la question gaz, comme si elle était seule, tout en rejetant la question électricité pour incompétence.

Et il les a réunies : car il a renvoyé l'affaire au Conseil de Préfecture, en lui ordonnant d'examiner si la situation faite au gazier était de nature à justifier ce dernier du reproche d'avoir déserté ses fonctions, et pour faire cet examen, il sera tenu compte des résultats donnés par les recettes de la distribution de courant électrique (1).

Nous donnons ci-dessous le texte de l'arrêt.

Texte de l'arrêt. — Le Conseil d'Etat, statuant en contentieux.

Vu la requête sommaire et le mémoire ampliatif présentés pour la Ville de Toulon agissant aux poursuites et diligences de son Maire en exercice, à ce dûment autorisé par délibération du Conseil municipal en date du 8 mars 1918, tendant à ce qu'il plaise au Conseil d'Etat annuler un arrêté en date du 9 décembre 1917 par lequel le Conseil de Préfecture du département du Var s'est déclaré incompétent pour statuer sur la demande en déchéance qu'elle a formée contre la Compagnie concessionnaire de l'Eclairage.

Oùï M. Blondeau, Maître des requêtes en son rapport ; oùï M^{es} Aubert, avocat de la Ville de Toulon, et Frénoy, avocat de la Société d'éclairage de Toulon ; oùï M^e Rivet, Maître des Requêtes, Commissaire du Gouvernement, en ses conclusions.

Considérant que les conclusions, présentées par la Ville de Toulon devant le Conseil de Préfecture du département du Var, tendaient en premier lieu à faire prononcer la déchéance de la Société concessionnaire de l'Eclairage par application de l'article 32 du cahier des charges 24-25 novembre 1889, relatif à la seule concession de distribution du gaz provenant de la houille ; que la Ville soutenait en outre qu'à raison du lien étroit existant entre les

deux concessions des services de distribution du gaz et de l'électricité consenties au même entrepreneur, la déchéance de la Société devait être prononcée, non seulement en ce qui concerne la concession de distribution du gaz, mais encore par voie de conséquence en ce qui concerne la concession de distribution de l'électricité.

Considérant, en ce qui concerne la concession du gaz, que l'article 32 du cahier des charges annexé à la convention du 24 novembre 1889 et spécial à ladite concession, ne prévoit pas que le droit de prononcer la déchéance sera réservé à l'Administration supérieure et dispose seulement qu'elle sera prononcée par qui de droit. Que, dès lors, le Conseil de Préfecture, comme juge du contrat de concession de travaux publics, avait qualité pour connaître de la demande portée devant lui par la Ville de Toulon et qu'en se refusant à statuer par le motif erroné que la Ville de Toulon avait entendu lier la déchéance de la concession de distribution d'énergie électrique à celle de la concession de distribution du gaz, de former un tout indivisible, il a tout à la fois donné un sens et une portée inexacte à la demande dont il était saisi et méconnu sa propre compétence ; qu'il suit de là que l'arrêté attaqué doit être annulé.

Considérant, en ce qui concerne la deuxième demande de la Ville de Toulon que l'article 25 du cahier des charges annexé à la convention du 6 novembre 1912 sur la concession du réseau de distribution d'énergie électrique, porte qu'il appartient au Ministre des Travaux publics de prononcer la déchéance, sauf recours au Conseil d'Etat ; que cette disposition contractuelle a pu légalement, ainsi qu'elle l'a fait, réserver au Ministre des Travaux publics le droit de prononcer la déchéance de la concession municipale ; que, dès lors, si elle ne pouvait retirer au Conseil de Préfecture le droit que cette juridiction tient de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII de statuer sur les difficultés survenues entre le concédant et le concessionnaire à l'occasion d'une concession de travaux publics, ledit Conseil de Préfecture n'en était pas moins sans qualité pour prononcer à la demande de la Ville, la déchéance réservée, par l'article 25 précité, au Ministre des Travaux publics.

Considérant que l'instruction ne permet pas au Conseil d'Etat de se prononcer sur la demande en déchéance relative à la concession du gaz, et notamment d'apprécier si l'arrêt du service de distribution du gaz justifie, dans les circonstances où il s'est produit, l'application de la sanction réclamée, appréciation qui devra être faite en tenant compte de toutes les circonstances ayant pu influencer sur la situation industrielle et financière de la Compagnie, depuis le début de la guerre jusqu'au jour où elle a arrêté son service de distribution du gaz, et, en particulier des profits qu'elle aurait éventuellement retirés de l'exploitation, pendant cette période, de la distribution de l'électricité à Toulon dont elle était également chargée, lesdits profits ayant pu compenser en totalité ou en partie les pertes qu'elle prétend avoir subies dans l'exploitation du service du gaz et qui l'auraient mise dans l'impossibilité de la continuer ; qu'il y a lieu de renvoyer les parties devant le Conseil de Préfecture du département du Var pour être statué au fond ce qu'il appartiendra sur ladite demande de la Ville de Toulon ainsi que sur les dépens exposés devant lui.

Décide. Article premier. — L'arrêté susvisé en date du 9 novembre 1917, du Conseil de Préfecture du département du Var, est annulé.

Article 2. — La Ville de Toulon et la Société Anonyme d'Eclairage de la Ville de Toulon sont renvoyées devant le Conseil de Préfecture pour être statué au fond ce que de droit sur les conclusions tendant à faire prononcer la déchéance de la Société d'Eclairage en ce qui concerne la concession de distribution du gaz et sur les dépens devant le Conseil de Préfecture.

Article 3. — Le surplus des conclusions de la requête est rejeté et les dépens exposés devant le Conseil d'Etat sont mis à la charge de la Société d'Eclairage de la Ville de Toulon.

(1) Voir *Manuel des Cahiers des Charges*, 1922, Jules Rey, éditeur, à Grenoble ; et consulter notamment : 1° sur la partie de l'article 25, en ce qui concerne les causes de la déchéance, et sur la procédure à suivre, les pages 233 et suivantes ; 2° sur les pénalités qui excluent en principe la déchéance, les pages 268 et suivantes.