

LA HOUILLE BLANCHE

Revue générale des Forces Hydro-Electriques
et de leurs applications

3^e Année. — Septembre 1904. — N^o 9.

*La Houille noire a fait l'Industrie moderne
la Houille blanche la transformera.*

UNE NOUVELLE PHASE DU CONFLIT entre les Compagnies du Gaz et les Communes

DEUX ARRÊTS DU CONSEIL D'ÉTAT

Les lecteurs de *La Houille Blanche* qui ont bien voulu suivre nos articles sur les conflits entre les Compagnies d'éclairage par le Gaz et les municipalités, au sujet de la substitution de l'éclairage électrique, connaissent déjà dans leurs grandes lignes, les différents problèmes qui se sont présentés.

On peut résumer, en un mot, l'état actuel de la question.

Quand le traité de concession prévoit qu'en cas de découvertes nouvelles, la Compagnie du Gaz sera tenue d'en faire profiter la commune, celle-ci a le droit d'exiger l'accomplissement de son contrat. Si la Compagnie du Gaz n'obtempère pas à cette demande, elle peut être mise en demeure, par la commune, avec un délai impart, et, si elle n'a pas fait connaître sa décision dans ledit délai ; si, d'autre part, il est certain que l'éclairage électrique est meilleur et plus avantageux que le mode actuellement en usage, la Ville peut donner, en toute sécurité, sa concession à un concurrent.

La même solution a été appliquée dans l'espèce d'un contrat, muet sur la question du meilleur éclairage, mais rédigé à une époque où déjà l'on pouvait prévoir le progrès de l'électricité et les avantages qu'elle pouvait donner. C'est l'arrêt célèbre du Conseil d'Etat, rendu dans l'affaire Devilleles-Rouen, en date du 10 janvier 1902. (1)

Enfin, comme il est assez difficile de savoir quelle est la meilleure lumière, et surtout quelle est celle qui dérive d'une fabrication plus économique, un arrêt de principe rendu le 20 novembre 1903 (2) déclare qu'il faut comparer le prix de revient de l'éclairage par le Bec Auer au prix de revient de la lampe électrique d'un égal pouvoir éclairant. (3)

Mais nous avons reçu de nos lecteurs plusieurs demandes, ainsi formulées :

« Supposons le problème résolu. J'ai une chute d'eau qui produit le cheval dans des conditions telles que je puis donner la lampe électrique d'un pouvoir éclairant au moins égal à celui du Bec Auer, mais à meilleur marché. Je vais faire des propositions à la commune ; je sais que sur la mise en demeure de celle-ci, la Compagnie du Gaz ne pourra pas lutter ; c'est donc à moi que va revenir la concession.

« Mais que comprendra-t-elle ? L'éclairage public et l'éclairage particulier ou seulement l'éclairage particulier ?

« La commune pourra-t-elle se délier de son contrat par

« lequel elle a promis à la Compagnie du Gaz d'absorber « et, par conséquent, de payer une certaine quantité de lumière pour son éclairage public, ou bien, restant liée pour « cette partie de son contrat, sera-t-elle libre seulement de « me concéder le droit exclusif d'éclairer les particuliers ? »

C'est à cette demande que nous désirons répondre, d'après deux arrêts récents, autant qu'on peut donner un avis bien formel sans avoir en mains les contrats de concession, l'indication du prix de revient et les éléments propres à former une opinion motivée.

Il ne faut pas se dissimuler le caractère très délicat du problème proposé. Dans toute concession d'éclairage par le Gaz, il y a deux éléments essentiels et bien distincts. La commune concédante contracte d'abord un engagement comme le ferait un particulier : elle éclairera ses rues, ses places, ses monuments publics, ses écoles, moyennant un prix déterminé. Ce faisant, elle se considère elle-même, et doit être considérée comme un consommateur ordinaire.

Puis, dans une seconde partie du contrat, elle promet à la Compagnie contractante, qu'en retour des prix obtenus, elle ne donnera, à aucune Société concurrente, le droit de faire une distribution d'éclairage aux particuliers. — La commune ne figure plus au contrat comme consommateur, elle aliène au profit de la Compagnie du Gaz son pouvoir de police, s'interdisant de donner à l'avenir toute « autorisation » à un entrepreneur d'éclairage, si ce n'est, bien entendu, pour un usage essentiellement privé.

Supposons que la troisième partie du contrat — celle qui contient la clause de meilleur éclairage — se réalise, et que la Compagnie se refuse à en faire bénéficier la commune. La Compagnie pourra-t-elle soutenir à la municipalité le raisonnement suivant : « Vous avez passé avec moi un traité de « concession qui, en réalité, contient une police pour l'éclairage de vos locaux, de vos rues, de vos places, de tout ce « qui, en un mot, vous appartient ; de ce chef, vous êtes un « consommateur ordinaire ; or, tout consommateur est lié « par son contrat et ne peut pas le rompre, sous prétexte « que son éclairage a cessé de lui plaire. Vous êtes libre, « puisque je n'obtempère pas à votre mise en demeure, de « permettre des canalisations autres que la mienne pour « l'éclairage particulier ; mais, pour ce qui vous regarde, « vous absorberez et vous paierez mon gaz, jusqu'à la fin de « votre police qui vous est personnelle, c'est-à-dire jusqu'à « la fin de votre concession. »

Il semble extraordinaire, en fait, que l'habitant de la ville et la ville elle-même puissent être traités de deux façons différentes, et qu'un particulier puisse jouir d'une lumière interdite à la commune. Aussi, nous avons souvent conseillé aux électriciens et aux communes de considérer la clause de résiliation, comme s'appliquant à la fois aux deux éclairages, et, pour le cas où la Compagnie du Gaz refuserait de faire la lumière aux conditions indiquées par la Société d'éclairage électrique, de demander la résiliation complète du contrat.

(1) On trouvera tous les arrêts commentés et reproduits dans mon livre « Autorisations et Concessions administratives », Gratier et Rey, éditeurs, Grenoble, 1903.

(2) Arrêt du 20 novembre 1903. Conseil d'Etat. Ville de Bagnères-de-Bigorre.

(3) On trouvera aussi un aperçu général sur l'état actuel de la question en 1904, dans le n^o d'avril de cette année. *La Houille Blanche*, 3^e année, page 133.

**

En toute franchise, nous devons reconnaître que la jurisprudence, tout d'abord, nous a donné tort. Le concessionnaire de l'éclairage au gaz de la ville de Melun a triomphé contre cette ville dans des conditions mémorables, et dignes d'être analysées en détail.

Le concessionnaire, M. Foucart, avait demandé au Conseil de préfecture de Seine-et-Marne des dommages-intérêts pour la privation d'une partie de l'éclairage public, qui avait été attribuée à une Société concurrente — Société Electrique — et ensuite pour le changement des heures primitivement fixées, pour l'allumage et l'extinction des becs d'éclairage. Seule, la première partie de sa réclamation nous intéresse.

Jamais question n'avait été mieux spécifiée. Dans sa requête que nous reproduisons ci-dessous, avec le texte de l'arrêt, Foucart reconnaît lui-même que, pour l'éclairage aux particuliers, il n'a rien à réclamer ; la ville peut, en vertu de son contrat, le donner à un concurrent sans indemnité mais, pour ce qui regarde l'éclairage public, elle reste liée jusqu'à la fin de la concession. Voici ses propres termes : « Si l'article 7 stipule, au profit de l'administration, en cas de découverte d'un mode d'éclairage autre que le gaz, la faculté de concéder sans indemnité toutes les autorisations nécessaires pour l'établissement du nouveau système, cet article ne réserve à la municipalité que le droit de délivrer des autorisations de voirie, et n'a pas pour but de lui donner le pouvoir de résilier à volonté le traité avec la Compagnie du Gaz ; par suite, la Ville n'a pu, sans violer le contrat passé avec le sieur Foucart, distraire, au profit de la Société d'Electricité, l'éclairage d'une partie de la ville et d'un certain nombre d'édifices municipaux. »

Le Conseil de préfecture avait jugé contrairement à ces prétentions ; le Conseil d'Etat les a, au contraire, consacrées en les adoptant et ordonné une expertise pour rechercher le tort qui avait été fait à Foucart, par la concession de l'éclairage public à un tiers, établissant ainsi le principe de la ville « *considérée comme consommateur.* »

**

Mais on peut considérer comme un revirement dans la jurisprudence du Conseil d'Etat, l'arrêt qu'il vient de rendre, le 6 mai 1904, dans l'affaire Ville de Perpignan contre Société d'éclairage au Gaz de la Ville de Perpignan, et voici dans quelles circonstances.

La Ville de Perpignan a fait insérer dans son contrat de concession, cette phrase très précise : « En cas de découverte d'un mode d'éclairage autre que l'éclairage par le gaz et plus avantageux, l'administration municipale se réserve le droit de concéder à la Compagnie concessionnaire, ou à tout autre, toute autorisation nécessaire pour l'établissement d'un nouveau système d'éclairage sans être tenue à aucune indemnité envers la Société actuelle. »

Elle l'a comprise de la façon suivante : la Ville peut accepter les propositions plus avantageuses qui lui seraient faites de la part de toute Société d'éclairage ; et comme elle n'a point d'indemnité à payer à la Compagnie du Gaz, elle n'est pas même tenue de la prévenir ; elle donnera sans difficulté toutes les autorisations nécessaires à une Société concurrente.

Il est certain que, en agissant ainsi, elle faisait une faute. Nous savons, et il est étrange que tant de municipalités ignorent encore une jurisprudence pourtant si connue, qu'une commune doit respecter les situations acquises et ne pas déposséder les Compagnies gazières sans avoir prouvé l'avantage de la lumière proposée sur celle donnée par le Gaz, notamment pour le prix de revient, et sans avoir fait offrir à la Compagnie du Gaz de donner la lumière électrique aux conditions indiquées. De ce chef, il était sûr que la Com-

pagnie du Gaz devait triompher. Mais, dans ses conclusions déposées au Conseil d'Etat, elle a soutenu le principe suivant : « A supposer même que l'éclairage électrique soit plus avantageux et remplisse les conditions prévues au contrat, je ne puis pas, même au cas où je ne voudrais pas adopter cet éclairage, être dépossédée de ma concession, en ce qui concerne le service public. »

En un mot, elle demandait que, quelle que fût la solution à intervenir sur l'éclairage privé, il fut déclaré, tout d'abord, que la partie du traité concernant l'éclairage public échapperait à toute discussion.

Et, pour soutenir ce système, nous pensons que la Compagnie du Gaz de Perpignan devait être vivement encouragée par l'arrêt précité rendu contre la Ville de Melun, et aussi par le passage de son traité que nous avons cité plus haut : L'administration municipale, y est-il dit, se réserve le droit de concéder « toute autorisation nécessaire » ; donc, si la convention ne parle que « de l'autorisation », c'est qu'elle ne vise que l'éclairage privé : l'éclairage public ne se fait pas au moyen d'une autorisation, mais en vertu d'une concession. Un argument de texte venant corroborer l'argument juridique tiré du caractère synallagmatique du contrat, une jurisprudence, en réalité récente à invoquer, puisque l'arrêt dans l'affaire de la ville de Melun est de 1897, tout paraissait devoir assurer le succès...

Or, il n'en fut rien, et le 6 mai 1904, le Conseil d'Etat rendait un arrêt très complet, dont nous donnons le texte ci-dessous. En voici l'analyse.

L'arrêté du Conseil de préfecture des Pyrénées-Orientales avait ordonné une expertise pour estimer le dommage causé à la Compagnie du Gaz par l'attribution à une Société d'Electricité de l'éclairage public. De ce chef, il est cassé et le Conseil d'Etat répond par des termes formels : « Considérant que le paragraphe final de l'article 6 du traité du 25 novembre 1869 stipule qu'en cas de découverte d'un mode d'éclairage autre que par le gaz, et plus avantageux, l'administration municipale se réserve le droit de concéder à la Compagnie concessionnaire, ou à tout autre, toute autorisation nécessaire pour l'établissement du nouveau système d'éclairage sans être tenue à aucune indemnité ; que cette stipulation ne faisant pas de distinction entre l'éclairage public et celui des particuliers, s'applique également à l'un et à l'autre, que, par suite, la Ville est fondée à soutenir qu'elle a le droit d'assurer l'éclairage public au moyen de l'électricité. »

Puis, le Conseil d'Etat change la mission donnée aux experts et lui enjoint d'avoir seulement à examiner si, en s'affranchissant de la mise en demeure et de la constatation des qualités plus avantageuses de l'éclairage proposé, la Ville a pu causer un préjudice à la Compagnie du Gaz et d'en évaluer le montant ; en d'autres termes, de vérifier si vraiment l'éclairage électrique à Perpignan donne un meilleur prix de revient que l'éclairage au gaz.

Il nous importe peu que l'expertise donne un résultat dans un sens ou dans l'autre. La nouvelle assimilation de l'éclairage public et de l'éclairage privé faite par le Conseil d'Etat est le seul point qui nous paraisse intéressant et digne d'être signalé.

Peut-être nous dira-t-on que ce revirement de la jurisprudence est dû à une phrase du traité, écrite avant celle qui vise la clause de la découverte d'un nouveau mode d'éclairage et d'où il résulterait que s'il y avait dans la fabrication du gaz une diminution de prix, la Compagnie serait tenue d'en faire profiter l'éclairage public et privé. Le Conseil d'Etat a-t-il pensé que si la Compagnie avait consenti à diminuer, dans ce cas très nettement prévu, le prix du gaz, il ne pouvait en être différemment dans l'espèce d'une découverte absolument nouvelle, telle que l'électricité ?

C'est bien possible. Cela prouve seulement qu'il ne faut jamais se décider pour ou contre une opinion sans avoir lu et plusieurs fois relu les contrats.

Paul BOUGAULT,
Avocat à la Cour d'appel de Lyon.

I

Conseil d'Etat, 26 mars 1897. — Foucart c. Ville de Melun.

Vu la requête présentée par le sieur Foucart, concessionnaire de l'éclairage par le gaz dans la ville de Melun, tendant à ce qu'il plaise au Conseil annuler un arrêté en date du 10 décembre 1891, par lequel le Conseil de préfecture de Seine-et-Marne a rejeté sa demande en dommages-intérêts contre la ville de Melun, à raison de l'atteinte par elle portée aux droits reconnus au requérant par son contrat de concession ;

Ce faisant, attendu qu'en vertu d'un traité passé avec la Ville le 17 mars 1877, le sieur Foucart a obtenu le droit exclusif de poser, sous les voies publiques, des tuyaux pour la conduite du gaz ; que ce traité, qui fixe soigneusement les cas dans lesquels l'emploi de procédés nouveaux ou de matières nouvelles pour la fabrication du gaz pourrait lui être imposé, consacre par là même, à son profit, un véritable monopole ; que si l'art. 7 stipule au profit de l'administration, en cas de découverte d'un mode d'éclairage autre que le gaz, la faculté de concéder, sans indemnité, toutes les autorisations nécessaires pour l'établissement du nouveau système ; cet article ne réserve à la municipalité que le droit de délivrer des autorisations de voirie, et n'a pas pour but de lui donner le pouvoir de résilier à volonté le traité conclu avec la Compagnie du Gaz ; que par suite la Ville n'a pu, sans violer le contrat passé avec le sieur Foucart, distraire, au profit de la Société d'Electricité, l'éclairage d'une partie de la ville et d'un certain nombre d'édifices municipaux ;

Considérant que l'acte passé le 17 mars 1877 entre la ville de Melun et le sieur Foucart, qui a concédé à ce dernier le privilège exclusif de la canalisation pour la conduite du gaz sous les voies publiques, contient à la charge de chacune des parties des avantages et des obligations réciproques ; qu'il constitue donc un contrat synallagmatique et non une simple permission de voirie ; que si l'art. 7 dispose qu'en cas de découverte d'un autre mode d'éclairage que le gaz, l'administration aura le droit d'accorder, sans être tenue à aucune indemnité, toute autorisation nécessaire à l'établissement du nouveau système, ce texte ne saurait être interprété comme donnant à la Ville le droit de se délier des obligations qu'elle a contractées envers son concessionnaire pour la fourniture de l'éclairage public ; qu'en effet, d'une part, il résulte des dispositions de l'art. 3, que la Ville a pris, vis-à-vis de son co-contractant, des engagements qui doivent persister pendant toute la durée de la concession, et que, d'autre part, les seuls articles du traité, qui règlent les rapports entre la Ville et son concessionnaire en cas de cessation de l'éclairage au gaz, concernent tous la situation des parties à la fin de la concession ; que, dans ces conditions, ledit article 7 n'a eu d'autre but que de réserver à la ville de Melun la faculté d'accorder les autorisations de voirie nécessaires à l'établissement de tout nouveau système d'éclairage et de lui permettre d'en faire bénéficier les particuliers, sans lui donner le droit de priver le sieur Foucart de la fourniture de l'éclairage public ; que, par suite, la ville de Melun a méconnu les engagements par elle contractés, en concédant à une Société d'Electricité une partie de l'éclairage public, et que le requérant est fondé à réclamer une expertise pour évaluer le dommage qui lui a été ainsi causé.

« Sur les conclusions du sieur Foucart tendant à l'allocation d'une indemnité à raison des dérogations apportées par la municipalité aux heures fixées pour l'allumage et l'extinction des becs d'éclairage : »

Considérant que, d'après les dispositions de l'art. 11 du traité de concession, les lanternes dites d'éclairage complet doivent être allumées tous les jours de l'année, depuis la chute du jour jusqu'à son retour, et les lanternes dites d'éclairage restreint, depuis la chute du jour jusqu'à onze heures et demie, au moins ; que si l'article 12 oblige le concessionnaire à se conformer au tableau dressé tous les mois par l'administration municipale, ainsi qu'à toutes les modifications qu'elle jugerait convenable d'y apporter, il résulte de la combinaison de ces deux articles que ces modifications, prévues pour tenir compte des changements apportés dans la classification des lanternes et de ceux qui se produisent dans la durée du jour, ne doivent être que l'application exacte des prescriptions contenues dans l'art. 11 ; que, par suite, le sieur Foucart est également fondé de ce chef, à demander une expertise à l'effet d'apprécier le préjudice qui lui a été causé par les dérogations apportées dans les tableaux mensuels, aux indications contenues dans l'article 11 précité, et qu'il y a lieu de prononcer l'annulation de l'arrêté attaqué ;

Décide :

Article 1^{er}. — L'arrêté attaqué est annulé ;

Article 2. — Il sera, avant faire droit, procédé à une expertise contradictoire à l'effet d'évaluer le préjudice causé au sieur Foucart : 1^o par l'attribution d'une partie de l'éclairage électrique ; 2^o par les dérogations apportées, dans les tableaux mensuels dressés par la municipalité pour la détermination de la durée de l'éclairage, aux stipulations contenues dans l'article 11 du cahier des charges ;

Article 3. — Il sera procédé à l'expertise ordonnée, par un seul expert, si les parties s'entendent pour la désignation d'un expert unique, sinon par trois experts nommés, l'un par le sieur Foucart, l'autre, par la ville de Melun, le troisième par le président de la section du Contentieux du Conseil d'Etat ;

A défaut par l'une des parties d'effectuer la désignation de son expert, dans le délai de trois mois à dater de la notification de la présente décision, il y sera pourvu d'office par le président de la section du Contentieux.

Article 4. — Le ou les experts prêteront serment, soit devant le secrétaire du Contentieux du Conseil d'Etat, soit devant le vice-président du Conseil de préfecture de Seine-et-Marne ; ils devront transmettre leur rapport au secrétariat du Contentieux du Conseil d'Etat, dans un délai de trois mois à partir de la prestation du serment.

Article 5. — Les dépens sont réservés pour y être statué ultérieurement.

II

Conseil d'Etat, 6 mai 1904. — Ville de Perpignan c. Société d'éclairage au Gaz de la Ville de Perpignan.

Vu la requête produite pour la ville de Perpignan, tendant à ce qu'il plaise au Conseil annuler un arrêté en date du 30 mars 1901, par lequel le Conseil de préfecture des Pyrénées-Orientales a reconnu le droit de la Compagnie du Gaz d'obtenir une indemnité à raison du préjudice que lui a fait éprouver la Ville en concédant à une Société d'Electricité le service de l'éclairage public, et a ordonné une expertise en vue d'évaluer le montant de ce dommage.

Considérant que le paragraphe final de l'article 6 du traité du 25 novembre 1869, stipule qu'« en cas de découverte d'un mode d'éclairage autre que par le gaz et plus avantageux, l'administration municipale se réserve le droit de concéder à la Compagnie concessionnaire ou à tout autre, toute autorisation nécessaire pour l'établissement du nouveau système d'éclairage sans être tenue à aucune indemnité » ; que cette stipulation, ne faisant pas de distinction entre l'éclairage public et celui des particuliers, s'applique également à l'un et à l'autre ; que, par suite, la Ville est fondée à soutenir qu'elle a le droit d'assurer l'éclairage public au moyen de l'électricité ;

Mais considérant qu'elle ne pouvait exercer ce droit qu'après avoir établi, conformément aux termes du paragraphe précité, que le nouveau mode d'éclairage est plus avantageux et qu'après avoir provoqué l'offre de la Compagnie d'assurer elle-même le service de l'éclairage public, aux conditions obtenues par la Ville des tiers à qui elle a concédé les autorisations nécessaires ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction, que la Ville n'a pas rempli la double obligation que la stipulation par elle invoquée met à sa charge ; que la réserve stipulée en sa faveur dans l'article 6, n'impliquant pas la résiliation de son contrat avec la Compagnie, elle est tenue de réparer le préjudice qu'elle a pu causer ainsi à cette dernière, et qu'il y a lieu de modifier la mission donnée aux experts par l'arrêté attaqué et de les charger de vérifier l'existence de ce préjudice et, le cas échéant, d'en rechercher l'étendue à l'effet d'évaluer le montant de l'indemnité due à la Compagnie.

Décide :

Article 1^{er}. — Aux lieu et place de la mission donnée aux experts par l'arrêté attaqué, ceux-ci auront uniquement à vérifier l'existence du préjudice pouvant résulter, pour la Compagnie, de l'inexécution par la Ville des deux conditions mises à l'exercice du droit qu'elle s'est réservé par le paragraphe final de l'article 6 du traité de 1869 ; en conséquence ils devront, s'il y a lieu, rechercher l'étendue du préjudice dont s'agit et évaluer l'indemnité due à la Compagnie.

Article 2. — Les parties sont renvoyées devant le Conseil de préfecture pour être statué ce qu'il appartiendra après l'expertise ordonnée dans les termes ci-dessus.

Article 3. — L'arrêté attaqué est réformé en ce qu'il a de contraire aux dispositions qui précèdent.

Article 4. — Chacune des parties supportera les dépens par elle exposés devant le Conseil d'Etat.