



HAL
open science

**Note sous Conseil d'État, juge des référés, 23 mai 2011,
numéro 349215**

Rémi Radiguet

► **To cite this version:**

Rémi Radiguet. Note sous Conseil d'État, juge des référés, 23 mai 2011, numéro 349215. Revue juridique de l'Océan Indien, 2011, 13, pp.211-214. hal-02623064

HAL Id: hal-02623064

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02623064>

Submitted on 26 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

10.12 – Police administrative

Ordre public- sécurité publique – salubrité publique – service public – continuité – production d’électricité – droit de grève- liberté fondamentale- référé-liberté

Conseil d’État, juge des référés, 23 mai 2011, *M.A*, req. n°349215.

Rémi RADIGUET, Doctorant, Chargé d’enseignement vacataire à l’Université de La Réunion

« Exercer la police administrative, c’est assurer un service public¹ ». En ces termes, René CHAPUS résume une vérité : l’activité de police administrative constitue le noyau dur de tout service public. A cette assertion, une autre est susceptible de s’ajouter : Exercer la police administrative, c’est assurer la préservation de l’ordre public. Police administrative et service public peuvent alors se confondre sous la houlette de la préservation de l’ordre public, ce que rappelle la décision du 23 mai 2011.

En l’espèce, un mouvement de grève éclate au sein de la société Sud Thermique Production (STP), société anonyme qui exploite la principale infrastructure de production d’électricité du Sud de La Réunion : la centrale thermique du Gol. La revendication des salariés : l’alignement de leur traitement sur ceux de la fonction publique. Parce que les conséquences de la grève sont susceptibles d’entraver l’ordre public, le préfet procède par arrêté à des réquisitions pour permettre la continuité du service de production d’électricité. M. A conteste l’arrêté de réquisition émis à son encontre par la voie du référé liberté comme constituant une entrave à sa liberté fondamentale de faire grève. Le tribunal administratif de Saint-Denis lui donne raison. L’affaire est portée devant le Conseil d’État par les services de l’État. La haute juridiction considère que c’est à tort que le tribunal administratif a jugé que la réquisition portait « une atteinte grave et manifestement illégale au droit de grève » de M. A.

¹ R. CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1, Montchrestien, 15^{ème} éd., 2001, p.700.

Le droit public ne confère pas que des avantages. Au statut particulièrement protectionniste du fonctionnaire et à son traitement parfois avantageux correspond un certain nombre d'obligations justifiées par l'exercice des missions de service public qui lui sont confiées dont celle d'assurer le service. Or l'usage de la réquisition trouve son fondement dans l'arrêt du service. Implicitement mais nécessairement, le Conseil d'État affirme que le non-respect de la loi de la continuité du service public est susceptible de générer un trouble à l'ordre public (I). Si l'adaptation des dispositions relevant du code du travail peut s'avérer nécessaire pour permettre le respect des lois du service public², ce n'est donc pas forcément dans le sens d'une revalorisation du traitement des salariés. De l'usage implicite des lois du service public par la haute juridiction, on ne peut qu'en déduire la présence d'un service public, ce qui apporte quelques précisions utiles sur un service public spécifique altéré par les lois du marché¹: le service public de l'électricité (II).

I.- La continuité du service public comme condition nécessaire du maintien de l'ordre public

La liberté fondamentale du droit de grève n'est pas absolue. Elle doit se concilier avec la continuité des services publics, tous deux de valeur constitutionnelle. Néanmoins, lorsque « le moindre prétexte sert à déclencher une grève, quand celle-ci fait l'économie des obligations légales, et notamment du préavis de cinq jours et du service minimal, quand les directions semblent s'y résigner avec trop d'aisance, il y a véritablement un abus inadmissible qui vide, aux yeux du public, la continuité de toute substance »². Les propos sont sévères mais nourris par les faits. Or, il est une affirmation essentielle qui interroge sur la pertinence de conserver cette traditionnelle loi du service public dans notre ordonancement juridique : « le droit colle aux faits comme l'ombre colle au corps »³. De ces faits répétés, un constat : « la vision traditionnelle n'est plus satisfaisante »⁴. La portée de la loi de continuité est affaiblie, signe d'une loi de moins en moins absolue. Est-elle pour autant menacée d'extinction ?

Prenant le contrepied de cette tendance, la décision du Conseil d'Etat démontre que l'intensité variable du principe ne signifie pas qu'il faille revoir le curseur toujours à la baisse. La loi de la continuité demeure. C'est qu'en réalité l'intensité variable dans son application est le reflet d'un intérêt général, lui aussi variable. Au critère matériel de définition de la notion de service public que tous s'accordent à qualifier d'extrêmement imprécis, répond un régime juridique qui ne peut être que d'application variable. La loi de la continuité n'en fait pas exception. Le constat peut être exprimé ainsi : à intérêt général se confondant avec intérêt national, principe de continuité d'application forte ; à intérêt général contingent car étroitement dépendant du contexte social, économique et politique dans lequel il s'inscrit, principe de continuité d'application faible⁵. A cette variabilité de l'intérêt général, une autre variabilité s'adjoint : celle portant sur l'usage des instruments juridiques à disposition.

² CE, Ass., 7 juillet 1995, *Damiens*, req. n°146028, 149495, 149946, 149947.

¹ M.-L. BASILIEN-GAINCHE, « Le service public de l'électricité : entre ouverture du marché et ouverture du capital », *RDJ*, n°6-2002, p. 1766.

² D. TRUCHET, « Unité et diversité des « grands principes » du service public, *AJDA*, 1997, p. 46.

³ *Mutadis mutandis*, expression empruntée au professeur E. NAIM-GESBERT in E. NAIM-GESBERT, « Le contrôle de proportionnalité du juge administratif en droit de l'environnement », *LPA* 05 mars 2009 n° 46, p. 54.

⁴ D. TRUCHET, *op. cit.*, p. 49.

⁵ Nous reprenons à notre compte les typologies de l'intérêt général telles que dégagées par S. BRACONNIER in S. BRACONNIER, *Droit des services publics*, PUF, 2^{ème} éd., 2003, p. 171 et suivantes.

Les juges du Palais Royal font une application stricte de cette double variabilité. Si la méthode est inversée, elle n'en est pas moins démonstrative. L'outil de « la réquisition ne peut être qu'une mesure extrême »⁶ en tant qu'elle porte une atteinte importante à la liberté fondamentale de faire la grève. Le Palais Royal estime au regard des faits qui lui sont soumis que la continuité du service de production d'électricité justifiait l'usage de cette mesure extrême. Le rôle déterminant de la centrale dans la délivrance du service notamment pour la population du sud de l'île, les conséquences de l'interruption de ce service sur « l'approvisionnement en eau potable, produits alimentaires et services de santé » corroborées par des « manifestations de protestation des usagers » constituent indéniablement un climat propice à la survenue d'un trouble à l'ordre public imposant à l'autorité locale de prendre promptement une mesure de police pour rétablir une situation d'apaisement. Conformément à une jurisprudence classique en matière de mesure de police¹, le Conseil d'État poursuit son analyse en estimant que la réquisition ne porte pas une atteinte excessive au droit de grève en tant qu'elle ne vise qu'à assurer un service minimum. L'intervention du préfet est donc proportionnée aux faits qui lui sont soumis. De l'importance de l'outil juridique utilisé et de son fondement (la continuité du service), on est amené à conclure que le Conseil d'État considère le service de production d'électricité comme un service public d'intérêt national à tout le moins pour ce qui concerne La Réunion.

II.- La production d'électricité, un service public potentiel

Le contexte de l'ouverture du marché de l'électricité à la concurrence amorcé par la transposition de la directive du 19 décembre 1996 est venu bouleverser le service public « à la française » de l'électricité. Ces bouleversements ont incité le législateur à définir réellement le contenu dudit service. Comme le relève Pierre Sablière, « c'est paradoxalement la construction européenne qui a rendu nécessaire une véritable formulation du service public de l'électricité »². Cette formulation sera réalisée par la loi du 10 février 2000 codifiée par l'ordonnance n°2011-504 du 9 mai 2011 aux articles L.121-1 et suivants du code de l'énergie. Le service public de l'électricité est composé des missions suivantes : l'approvisionnement en électricité sur l'ensemble du territoire, le transport et la distribution. Dans cette formulation, on ne trouve pas trace d'une éventuelle mission de production de l'électricité.

La loi du 10 février 2000 met en exergue une dissociation des missions relevant du service de l'électricité sans pour autant changer l'état du droit. En effet, « l'activité de production [n'était] pas en soi un service public mais elle [devenait] un service public dans le régime juridique d'EDF »³. La disparition de la situation de quasi-monopole d'EDF sur la production d'électricité systématise cet état du droit. Il s'ensuit que la mission de production d'électricité qu'exerce la société Sud Thermique Réunion n'est pas en soi une mission de service public. La précision selon laquelle « le préfet peut légalement requérir les agents en grève de centrale thermique de production électrique, même privée » semble aller en ce sens en tant qu'elle indique implicitement mais nécessairement qu'il n'existe aucun rattachement direct ou indirect à une personne publique permettant la qualification de « service public » à ladite mission⁴. Ce

⁶ G-J. GUGLIELMI et G. KOUBI, *Droit du service public*, Montchrestien, 2^{ème} éd., 2007, p. 588.

¹ CE, 19 mai 1933, *Benjamin*, Leb., p. 541 ; GAJA, 16^e éd., n° 47, p. 295 ; Sirey 1934. 3. 1, concl. MICHEL, note J. MESTRE ; D. 1933. 3. 334, concl. MICHEL.

² P. SABLIERE, « Les ouvrages de production, de transport et de distribution d'électricité sont-ils encore des ouvrages et faut-il qu'ils le soient ? », *AJDA*, 2005, p. 2324.

³ P. MARTIN, conclusions sur TC, 16 janvier 1995, *Préfet de la région ile de France c/ EDF*, *CJEG*, 1995, p. 259.

⁴ Conformément à la jurisprudence CE Sect., 22 février 2007, *Association du personnel relevant des établissements pour*

serait néanmoins nier les particularités tant de la définition législative du service public de l'électricité que de l'exécution dudit service au niveau local que de conclure en ce sens.

D'un point de vue législatif, premièrement. On peut émettre deux observations. D'une part, la définition donnée du service public de l'électricité par la loi du 10 février 2000 fait fi du critère organique notamment et surtout pour ce qui concerne le service public d'approvisionnement. L'article L.121-3 du code de l'énergie dispose que « la mission de développement équilibré de l'approvisionnement en électricité consiste à : 1° Réaliser les objectifs définis par la programmation pluriannuelle des investissements de production arrêtée par le ministre chargé de l'énergie ; 2° Garantir l'approvisionnement des zones du territoire non interconnectées au réseau métropolitain continental. II. Les producteurs, notamment Électricité de France, contribuent à la réalisation de cette mission ». Ainsi, par détermination de la loi, Électricité de France, société anonyme, gère la mission de service public d'approvisionnement. L'adverbe « notamment » est évocateur de la non-exclusivité de l'exercice de cette mission par Électricité de France. D'autre part, l'usage du terme « producteurs » signifie que la production d'électricité est susceptible de répondre à la finalité d'intérêt général d'approvisionnement de l'électricité.

D'un point de vue des spécificités locales, deuxièmement. D'une manière générale, le service public d'approvisionnement est effectivement dépendant de la production d'électricité car la garantie d'approvisionnement implique « à chaque instant l'équilibre entre la production et la consommation, c'est-à-dire, en termes physiques, l'injection et le soutirage »¹. Si la garantie d'approvisionnement est sur un territoire interconnecté plus facile à assurer étant donné qu'« elle permet de répartir les sources d'approvisionnement entre les 27 pays du plateau continental »², il en est tout autre sur les territoires non interconnectés au réseau métropolitain continental comme à La Réunion. Il se résulte que le service public d'approvisionnement est fortement lié aux activités de production d'électricité sur les territoires non interconnectés. Tel est le cas en l'espèce où l'arrêt de l'activité de la centrale thermique du Gol a pour conséquence des « délestages et des coupures d'électricité ». L'équilibre est rompu. Le rôle que joue la centrale thermique du Gol dans la mission de service public d'approvisionnement est démontré *a contrario*. La STP exerce une activité de service public qui doit être gérée « dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité »³ parce qu'elle vise à assurer un intérêt général national, celui consistant à fournir un « produit de première nécessité »⁴.

De la qualification de mission de service public exercée par la STP à la qualification d'ouvrage public de la centrale thermique du Gol, il n'y a qu'un pas. L'arrêt du Conseil d'État rendu en assemblée le 29 avril 2010, *M. et Mme Béliгаud* s'applique à plus forte raison sur les territoires non interconnectés. Et avec cette qualification, l'application du régime de responsabilité pour défaut d'entretien normal. L'utilisateur pourrait bien en faire emploi ! Garde à ceux qui l'ignoreraient !

inadaptés, req n°264541, *JCP A* 2007, n°10-11, p. 2066, concl. VEROT, note M. –C ROUAULT, *JCP A* 2007, n°23, p. 2145, note G.J. GUGLIELMI et G. KOUBI.

¹ M. GUYOMAR, « Ouvrage public et service public de l'électricité », RFDA, 2010, p.569.

² M. GUYOMAR, *op. cit.*, p. 570.

³ Article L.121-1 du code de l'énergie.

⁴ *Ibid.*