

Décision n° 2004-501 DC

du 5 août 2004

(Loi relative au service public  
de l'électricité et du gaz et aux entreprises  
électriques et gazières)

Le Conseil constitutionnel a été saisi, dans les conditions prévues à l'article 61, alinéa 2, de la Constitution, de la loi relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières, le 27 juillet 2004, par M. Claude ESTIER, Mme Michèle ANDRÉ, MM. Bernard ANGELS, Bertrand AUBAN, Jean-Pierre BEL, M. Jean BESSON, Mme Marie-Christine BLANDIN, M. Didier BOULAUD, Mmes Yolande BOYER, Claire-Lise CAMPION, MM. Jean-Louis CARRÈRE, Bernard CAZEAU, Mme Monique CERISIER-ben GUIGA, MM. Gilbert CHABROUX, Gérard COLLOMB, Raymond COURRIÈRE, Roland COURTEAU, Yves DAUGE, Marcel DEBARGE, Jean-Pierre DEMERLIAT, Claude DOMEIZEL, Michel DREYFUS-SCHMIDT, Mme Josette DURRIEU, MM. Bernard DUSSAUT, Bernard FRIMAT, Charles GAUTIER, Jean-Pierre GODEFROY, Jean-Noël GUÉRINI, Mme Odette HERVIAUX, MM. André LABARRERE, Serge LAGAUCHE, Louis LE PENSEC, André LEJEUNE, Jacques MAHÉAS, Jean-Yves MANO, François MARC, Jean-Pierre MASSERET, Pierre MAUROY, Louis MERMAZ, Gérard MIQUEL, Michel MOREIGNE, Jean-Claude PEYRONNET, Jean-François PICHERAL, Bernard PIRAS, Jean-Pierre PLANCADE, Mmes Danièle POURTAUD, Gisèle PRINTZ, MM. Daniel RAOUL, Daniel REINER, Roger RINCHET, Gérard ROUJAS, André ROUVIÈRE, MM. Claude SAUNIER, Michel SERGENT, René-Pierre SIGNÉ, Jean-Pierre SUEUR, Simon SUTOUR, Michel TESTON, Jean-Marc TODESCHINI, Pierre-Yvon TRÉMEL, André VANTOMME, André VÉZINHET, Marcel VIDAL, Mme Nicole BORVO, MM. Guy FISCHER, François AUTAIN, Mmes Marie-Claude BEAUDEAU, Marie-France BEAUFILS, Danielle BIDARD, MM. Robert BRET, Yves COQUELLE, Mmes Annie DAVID, Michelle DEMESSINE, Evelyne DIDIER, MM. Thierry FOUCAUD, Gérard LE CAM, Mmes Hélène LUC, Josiane MATHON, MM. Roland MUZEAU, Jack RALITE, Ivan RENAR et Mme Odette TERRADE, sénateurs,

Et, le même jour, par M. Jean-Marc AYRAULT, Mmes Patricia ADAM, Sylvie ANDRIEUX-BACQUET, MM. Jean-Paul BACQUET, Jean-Pierre BALLIGAND, Gérard BAPT, Claude BARTOLONE, Jacques BASCOU, Christian BATAILLE, Jean-Claude BATEUX, Jean-Claude BEAUCHAUD, Éric BESSON, Jean-Louis BIANCO, Jean-Pierre BLAZY,

Serge BLISKO, Patrick BLOCHE, Maxime BONO, Augustin BONREPAUX, Jean-Michel BOUCHERON, Pierre BOURGUIGNON, Mme Danielle BOUSQUET, MM. François BROTTES, Jean-Christophe CAMBADÉLIS, Thierry CARCENAC, Christophe CARESCHE, Mme Martine CARRILLON-COUVREUR, MM. Laurent CATHALA, Jean-Paul CHANTEGUET, Michel CHARZAT, Alain CLAEYS, Mme Marie-Françoise CLERGEAU, M. Pierre COHEN, Mme Claude DARCIAUX, M. Michel DASSEUX, Mme Martine DAVID, MM. Marcel DEHOUX, Bernard DEROSIER, Michel DESTOT, Marc DOLEZ, François DOSÉ, René DOSIÈRE, Julien DRAY, Tony DREYFUS, Pierre DUCOUT, Jean-Pierre DUFAUT, Jean-Paul DUPRÉ, Yves DURAND, Mme Odette DURIEZ, MM. Henri EMMANUELLI, Claude ÉVIN, Laurent FABIUS, Jacques FLOCH, Pierre FORGUES, Michel FRANÇAIX, Jean GAUBERT, Mmes Nathalie GAUTIER, Catherine GÉNISSON, MM. Jean GLAVANY, Gaétan GORCE, Alain GOURIOU, Mmes Elisabeth GUIGOU, Paulette GUINCHARD-KUNSTLER, M. David HABIB, Mme Danièle HOFFMAN-RISPAL, MM. François HOLLANDE, Mme Françoise IMBERT, MM. Serge JANQUIN, Armand JUNG, Mme Conchita LACUEY, MM. Jérôme LAMBERT, François LAMY, Jack LANG, Jean LAUNAY, Jean-Yves LE BOUILLONNEC, Gilbert LE BRIS, Jean-Yves LE DÉAUT, Jean LE GARREC, Jean-Marie LE GUEN, Bruno LE ROUX, Mme Marylise LEBRANCHU, MM. Patrick LEMASLE, Guy LENGAGNE, Mme Annick LEPETIT, MM. Jean-Claude LEROY, Michel LIEBGOTT, Mme Martine LIGNIÈRES-CASSOU, MM. François LONCLE, Bernard MADRELLE, Louis-Joseph MANSCOUR, Philippe MARTIN, Christophe MASSE, Didier MATHUS, Jean MICHEL, Didier MIGAUD, Mme Hélène MIGNON, MM. Arnaud MONTEBOURG, Henri NAYROU, Alain NÉRI, Christian PAUL, Germinal PEIRO, Jean-Claude PEREZ, Mmes Marie-Françoise PÉROL-DUMONT, Geneviève PERRIN-GAILLARD, MM. Jean-Jack QUEYRANNE, Paul QUILÈS, Alain RODET, Bernard ROMAN, René ROUQUET, Patrick ROY, Mme Ségolène ROYAL, MM. Dominique STRAUSS-KAHN, Pascal TERRASSE, Philippe TOURTELIER, Daniel VAILLANT, André VALLINI, Manuel VALLS, Michel VERGNIER, Alain VIDALIES, Jean-Claude VIOLLET, Philippe VUILQUE, Paul GIACOBBI, Simon RENUCCI, Mme Chantal ROBIN-RODRIGO, MM. Roger-Gérard SCHWARTZENBERG, François ASENSI, Gilbert BIESSY, Alain BOCQUET, Patrick BRAOUEZEC, Jacques BRUNHES, Mme Marie-George BUFFET, MM. André CHASSAIGNE, Jacques DESALLANGRE, Frédéric DUTOIT, Mme Jacqueline FRAYSSE, MM. André GERIN, Pierre GOLDBERG, Maxime GREMETZ, Georges HAGE, Mmes Muguette JACQUAINT, Janine JAMBU, MM. Jean-Claude

LEFORT, François LIBERTI, Daniel PAUL, Jean-Claude SANDRIER et Michel VAXÈS, députés ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 modifiée sur la nationalisation de l'électricité et du gaz ;

Vu la loi n° 83-675 du 26 juillet 1983 modifiée relative à la démocratisation du secteur public ;

Vu la loi n° 84-834 du 13 septembre 1984 modifiée relative à la limite d'âge dans la fonction publique et le secteur public ;

Vu la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 modifiée relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité ;

Vu la loi n° 2003-8 du 3 janvier 2003 modifiée relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie ;

Vu les observations du Gouvernement, enregistrées le 30 juillet 2004 ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que les auteurs des deux saisines défèrent au Conseil constitutionnel la loi relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières ; qu'ils contestent la conformité à la Constitution de ses articles 1<sup>er</sup>, 4, 6, 7, 9, 10, 17, 24 et 47 ;

- SUR L'ARTICLE 1<sup>ER</sup> :

2. Considérant qu'en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la loi déférée, les objectifs et les modalités de mise en œuvre des missions de service public assignées à Electricité de France et à Gaz de France « font l'objet » d'un contrat avec l'Etat ; que cet article prévoit, par ailleurs, que l'Etat « peut »

conclure avec les autres entreprises du secteur de l'électricité et du gaz exerçant des missions de service public des contrats précisant ces missions ;

3. Considérant que, selon les requérants, la conclusion de « contrats de mission de service public » devrait être une « obligation pour les opérateurs privés » ; que son caractère facultatif entraînerait « une violation des principes d'égalité et de continuité du service public » ;

4. Considérant, en premier lieu, que les missions de service public dans le secteur de l'électricité et du gaz sont essentiellement assurées par Electricité de France et Gaz de France ; que les autres opérateurs participant à leur exécution ne sont pas placés dans la même situation ;

5. Considérant, en deuxième lieu, que, s'agissant de ces autres opérateurs, la décision des autorités publiques tendant à conclure ou à ne pas conclure un contrat précisant les modalités de mise en œuvre des missions de service public devra reposer sur des critères objectifs et rationnels ; qu'en particulier, l'Etat prendra en compte l'importance de ces entreprises ainsi que les missions qui leur sont confiées ; que, dans ces conditions, le principe d'égalité n'est pas davantage méconnu ;

6. Considérant, enfin, que la circonstance que des entreprises assurant des missions de service public n'aient pas conclu de contrat avec l'Etat est sans effet sur l'obligation de respecter les principes d'égalité et de continuité inhérents au service public ;

7. Considérant que, par suite, les griefs dirigés contre l'article 1<sup>er</sup> doivent être rejetés ;

- SUR L'ARTICLE 4 :

8. Considérant que le I de l'article 4 de la loi déferée complète le III de l'article 15 de la loi du 10 février 2000 susvisée par les deux alinéas suivants : « Le gestionnaire du réseau public de transport peut conclure des contrats de réservation de puissance avec les consommateurs raccordés au réseau public de transport, lorsque leurs capacités d'effacement de consommation sont de nature à renforcer la sûreté du système électrique, notamment dans les périodes de surconsommation. Les coûts associés sont répartis entre les utilisateurs du réseau et les responsables d'équilibre dans le cadre du règlement des écarts. - La totalité de la puissance non utilisée techniquement disponible sur chacune des installations de production raccordées au réseau public de transport est mise à disposition du gestionnaire de ce réseau par les producteurs dans leurs

offres sur le mécanisme d'ajustement. Le ministre chargé de l'énergie peut demander aux producteurs de justifier que leurs installations de production ne sont pas disponibles techniquement » ; que le II du même article 4 modifie l'avant-dernier alinéa de l'article 41 de la loi 10 février 2000 susvisée afin d'habiliter le ministre chargé de l'énergie à sanctionner les producteurs qui ne respecteraient pas l'obligation de mise à disposition de la puissance non utilisée ;

9. Considérant que les députés requérants soutiennent que ces dispositions méconnaissent le principe de continuité du service public ;

10. Considérant que les dispositions précitées ont pour objet, en période de surconsommation ou de sous-production d'énergie électrique, d'assurer la sécurité de l'approvisionnement et de maintenir la qualité du service rendu en incitant certains utilisateurs à réduire leur consommation et en obligeant les producteurs à mettre à la disposition du gestionnaire du réseau la puissance dont ils disposent mais qu'ils n'utilisent pas ; que, loin de porter atteinte à la continuité du service public, ces dispositions ont pour objet de la conforter ; que, par suite, le grief invoqué manque en fait ;

- SUR LES ARTICLES 6, 7, 9, 10 ET 24 :

11. Considérant que l'article 6 de la loi déferée fixe les règles tendant à assurer l'indépendance des organes de direction des gestionnaires des réseaux de transport d'électricité et de gaz par rapport aux entreprises exerçant des activités de production ou de fourniture de ces énergies ; que l'article 7 confère au gestionnaire du réseau de transport d'électricité la forme de société anonyme dont le capital est détenu par l'Etat, par Electricité de France ou par d'autres entreprises ou organismes du secteur public ; que les articles 9 et 10 prévoient le transfert des ouvrages et des biens liés au transport d'électricité au gestionnaire du réseau ; que l'article 24 procède, quant à lui, à la transformation d'Electricité de France et de Gaz de France en sociétés dont l'Etat détient plus de 70 % du capital et qui sont régies par les lois applicables aux sociétés anonymes, sauf dispositions législatives contraires ;

12. Considérant que les auteurs des saisines soutiennent qu'Electricité de France et Gaz de France constituent des services publics nationaux au sens du neuvième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 ; qu'ils font grief à la loi de ne comporter aucune garantie quant au maintien de ces entreprises dans le secteur public ; qu'ils estiment qu'elle abandonne aux organes dirigeants des réseaux de transport d'électricité ou de gaz le pouvoir de céder des actifs essentiels ; qu'ils affirment enfin que

les articles concernant les transferts d'ouvrages et de biens méconnaissent les exigences de l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

13. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du neuvième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : « Tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité » ; que l'article 34 de la Constitution confère au législateur compétence pour fixer « les règles concernant... les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé » ;

14. Considérant qu'en maintenant aux sociétés nouvellement créées les missions de service public antérieurement dévolues aux personnes morales de droit public Electricité de France et Gaz de France dans les conditions prévues par les lois du 8 avril 1946, du 10 février 2000 et du 3 janvier 2003 susvisées, le législateur a confirmé leur qualité de services publics nationaux ; qu'il a garanti, conformément au neuvième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, la participation majoritaire de l'Etat ou d'autres entreprises ou organismes appartenant au secteur public dans le capital de ces sociétés ; que l'abandon de cette participation majoritaire ne pourrait résulter que d'une loi ultérieure ; que, par suite, le moyen tiré de la méconnaissance des prescriptions constitutionnelles précitées ne saurait être accueilli ;

15. Considérant, en second lieu, que le réseau public de transport d'électricité, dont la consistance est déterminée par l'article 12 de la loi du 10 février 2000, est confié à un seul gestionnaire dont le capital appartient en totalité au secteur public ; qu'il résulte des articles 14 et 15 de la même loi que le gestionnaire devra entretenir et développer ce réseau et ne pourra céder des actifs ou des ouvrages qui seraient nécessaires à son bon fonctionnement, à sa sécurité ou à sa sûreté ; que le transfert d'ouvrages constitutifs de ce réseau à un seul gestionnaire n'est de nature à porter atteinte ni à la continuité du service public ni au patrimoine de l'Etat ;

16. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que manquent en fait les griefs tirés de ce que la loi procéderait indirectement à une privatisation et conduirait à une spoliation de la collectivité nationale ;

- SUR L'ARTICLE 17 :

17. Considérant que l'article 17 de la loi déferée définit, en son I, les « droits spécifiques du régime spécial d'assurance vieillesse des

industries électriques et gazières » et précise, en son II, leur mode de financement pour les périodes validées au 31 décembre 2004 ; que le premier alinéa de ce paragraphe II renvoie à un décret le soin de déterminer les modalités selon lesquelles la Caisse nationale des industries électriques et gazières évaluera ces droits ; qu'en vertu de son deuxième alinéa, ce décret déterminera également les modalités de leur répartition entre les entreprises en prenant en compte, pour chacune d'elles, la durée d'emploi des salariés régis par le statut national du personnel des industries électriques et gazières et la masse salariale au 31 décembre 2004 ; qu'il est cependant précisé que : « La masse salariale prise en compte pour cette répartition est réduite de la part de la masse salariale des personnels affectés à des activités de transport et de distribution d'électricité et de gaz naturel dans la masse salariale totale de l'ensemble des entreprises du secteur des industries électriques et gazières pour : - les producteurs liés à Electricité de France par un contrat ou une convention mentionné au troisième alinéa de l'article 50 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 précitée à la date de publication de cette loi ; - les opérateurs de réseaux de chaleur » ;

18. Considérant que, selon les requérants, ces dispositions auront pour effet « de réduire, implicitement mais nécessairement, la charge de certaines des entreprises de la branche au détriment des autres entités concernées » ; qu'elles porteraient ainsi atteinte au principe d'égalité ;

19. Considérant qu'en prévoyant, pour certaines entreprises, une réduction forfaitaire de la masse salariale servant de base à la répartition de la charge des « droits spécifiques passés », le législateur a entendu tenir compte de leur situation particulière ; qu'en effet, les entreprises concernées ne peuvent bénéficier de la contribution tarifaire instituée par l'article 18 de la loi déferée au titre des activités de transport et de distribution d'électricité et de gaz naturel ; qu'en outre, les conditions dans lesquelles elles ont été tenues, dans le passé, de vendre leur production ne leur ont pas permis de constituer les provisions suffisantes ; qu'ainsi, loin de porter atteinte au principe d'égalité, les dispositions critiquées ont pour objet de corriger une disparité de situation ; que, dès lors, le grief doit être écarté ;

- SUR L'ARTICLE 47 :

20. Considérant que le II de l'article 47 de la loi déferée modifie l'article 7 de la loi du 13 septembre 1984 susvisée ; qu'aux termes de la nouvelle rédaction de cet article 7 : « En l'absence de disposition particulière prévue par les textes législatifs ou réglementaires régissant l'établissement, la limite d'âge des présidents de conseil d'administration,

directeurs généraux et directeurs des établissements publics de l'Etat est fixée à soixante-cinq ans » ;

21. Considérant que, selon les requérants, cet article, introduit par voie d'amendement, serait dépourvu de tout lien avec l'objet du texte ; qu'ils lui reprochent également de méconnaître le principe d'égalité et l'article 34 de la Constitution ;

22. Considérant qu'il résulte des dispositions combinées des articles 39, 44 et 45 de la Constitution que le droit d'amendement s'exerce à chaque stade de la procédure législative, sous réserve des dispositions particulières applicables après la réunion de la commission mixte paritaire ; que, toutefois, les adjonctions ou modifications ainsi apportées au texte en cours de discussion, quels qu'en soient le nombre et la portée, ne sauraient, sans méconnaître les exigences qui découlent des premiers alinéas des articles 39 et 44 de la Constitution, être dépourvues de tout lien avec l'objet du projet ou de la proposition soumis au vote du Parlement ;

23. Considérant, en l'espèce, que la modification apportée à l'article 7 de la loi du 13 septembre 1984, qui affecte la limite d'âge des dirigeants de l'ensemble des établissements et des sociétés du secteur public, est, ainsi qu'il ressort des débats parlementaires, dépourvue de tout lien avec le projet de loi déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, qui comportait exclusivement des dispositions relatives au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières ; qu'il convient, dès lors, de déclarer le II de l'article 47 contraire à la Constitution ;

- SUR LES ARTICLES 32 ET 52 :

24. Considérant que le 5° de l'article 32 de la loi déferée donne une nouvelle rédaction à l'article 45 de la loi du 8 avril 1946 susvisée afin de redéfinir la composition et les compétences du Conseil supérieur de l'énergie ; que le II de l'article 52 de la loi déferée prévoit par ailleurs que, jusqu'à la première désignation de ses membres, le Conseil supérieur de l'énergie est composé par les membres du Conseil supérieur de l'électricité et du gaz en fonction ;

25. Considérant qu'en vertu du deuxième alinéa de l'article 45 de la Constitution, la commission mixte paritaire est « chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion » ;



26. Considérant que les dispositions précitées du 5° de l'article 32 et du II de l'article 52 de la loi déferée ne figuraient pas parmi celles qui restaient en discussion à l'issue de l'examen du projet de loi en première lecture ; qu'elles ont été introduites par la commission mixte paritaire réunie à ce stade de la discussion parlementaire ; qu'il s'ensuit qu'elles ont été adoptées selon une procédure non conforme à la Constitution ;

27. Considérant qu'il n'y a lieu, pour le Conseil constitutionnel, de soulever d'office aucune autre question de conformité à la Constitution,

### D É C I D E :

Article premier.- Sont déclarées contraires à la Constitution les dispositions suivantes de la loi relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières :

- le 5° de l'article 32,
- le II de l'article 47,
- le II de l'article 52.

Article 2.- Ne sont pas contraires à la Constitution les articles 1<sup>er</sup>, 4, 6, 7, 9, 10, 17 et 24 de ladite loi.

Article 3.- La présente décision sera publiée au *Journal officiel* de la République française.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 5 août 2004, où siégeaient : M. Pierre MAZEAUD, Président, M. Olivier DUTHEILLET de LAMOTHE, Mme Jacqueline de GUILLENCHMIDT, MM. Pierre JOXE et Jean-Louis PEZANT, Mme Dominique SCHNAPPER, M. Pierre STEINMETZ et Mme Simone VEIL.