

# LÉGISLATION

## Une erreur de technique législative - L'article 16 de la Loi du 27 Février 1925

par M. Raphaël ALIBERT, *Maître des Requêtes honoraire au Conseil d'Etat.*

*Depuis longtemps, nous avons soutenu que l'article 16 de la loi du 27 février 1925 ne peut avoir sa raison d'être que s'il permet aux concessionnaires d'obtenir dans les tarifs des contrats de concession antérieurs à la loi, l'introduction d'un terme correctif et de l'index économique, qui sont d'un usage constant dans les contrats de notre époque. Les travaux préparatoires le démontrent. Et si l'on ne veut pas se rendre à l'évidence, il faut dire que l'article 16 est vide de sens.*

*Nos lecteurs liront avec autant d'intérêt que de profit les lignes qui vont suivre et qui sont dues à la plume autorisée de M. Alibert, Maître des Requêtes honoraire au Conseil d'Etat.— P. BOUGAULT.*

L'article 16 de la loi du 27 février 1925 est ainsi conçu : « les clauses de révision des tarifs de base insérées dans l'article XI des cahiers des charges types des concessions de distribution d'énergie électrique, approuvés par le décret du 28 juin 1921, ainsi que la procédure relative à cette révision sont applicables à tous les tarifs de vente de l'énergie électrique fixés par des traités antérieurs à la présente loi et qui ne comportent pas lesdites clauses.

« Si la tarification comprend un terme correctif des tarifs maxima de base, la première révision de ce terme aura lieu lors du premier avenant apportant une modification quelconque au traité de concession et au plus tard le 15 juin 1936. Les révisions suivantes de ce terme correctif auront lieu à intervalles de dix ans. »

Ce texte qui est mal rédigé est un monument d'obscurité. Il a donné lieu à des interprétations opposées, qui divisent, lors de chaque application, les représentants de l'Administration et les distributeurs d'énergie électrique.

Avant d'en rechercher le sens et la portée, rappelons la teneur de l'article XI du cahier des charges type auquel il se réfère, et précisons la difficulté à résoudre.

### I

L'article XI du cahier des charges type est relatif aux « tarifs et conditions de service ». La formule qu'il contient est destinée à fixer les prix maxima de l'énergie distribuée, et à prévoir des révisions de tarifs.

Il est divisé en deux parties, et c'est même de cette division qu'est née la difficulté d'interprétation dont on a profité, semble-t-il, pour restreindre le sens et la portée de l'article 16 de la loi du 27 février 1925.

La première partie est relative aux tarifs maxima de base et à l'adaptation de ces tarifs à la situation économique au moyen de l'index économique, et du terme correctif : elle prévoit, notamment, des révisions périodiques de ce terme correctif pour

« maintenir les tarifs en harmonie avec les charges de l'entreprise, suivant les variations des circonstances économiques générales du pays. »

La deuxième partie de l'article XI type dispose que les tarifs maxima de base seront révisés dans quatre autres cas, sur la demande soit de l'autorité concédante, soit du concessionnaire. Ces quatre cas sont indépendants des variations économiques ; ce sont, d'une manière résumée, les hypothèses dans lesquelles le concessionnaire serait mis à même, eu égard aux nouvelles conditions d'alimentation, d'abaisser dans l'avenir le prix de revient du courant à distribuer : construction d'une usine hydraulique, abaissement des tarifs d'une concession d'Etat, etc...

Disons, pour simplifier, que l'article XI contient deux clauses de révision des tarifs, relatives : la première aux variations économiques, la seconde aux conditions d'alimentation.

Cela étant, rien n'est plus simple en apparence que d'appliquer l'article 16 de la loi du 27 février 1925 : étant donné que cet article étend « à tous les tarifs fixés par des traités antérieurs » les clauses de révision des tarifs de base insérées dans l'article XI du cahier des charges type », cette extension vise toutes les clauses de révision sans exception, celle des variations économiques (index et terme correctif) comme celle des conditions d'alimentation.

Cette interprétation est la seule qui paraisse, *à priori*, simple, rationnelle et équitable. Elle fixe, de la manière la plus claire, le sens et la portée de l'article 16 de la loi : le premier paragraphe de l'article 16 vise les traités antérieurs muets sur les révisions de tarifs et impose désormais toutes celles du cahier type, y compris l'index et le terme correctif : le deuxième paragraphe vise les traités antérieurs qui comprennent un terme correctif sans prévoir la révision de ce terme et il prescrit à l'avenir cette révision.

### II

A cette explication tout à la fois si logique et si pratique, on oppose une objection assez impressionnante de prime abord :

La deuxième partie de l'article XI du cahier type, *qui est imprimée en lettres ordinaires*, s'impose bien, dit-on, en vertu

de la loi, aux parties contractantes; la clause qu'elle prévoit et qui est relative aux conditions d'alimentation et à l'influence qu'elles exercent sur les révisions de tarifs dans les quatre cas envisagés, doit nécessairement figurer dans tous les traités de concession: l'article 16 de la loi du 27 février 1925 en a donc rendu l'insertion obligatoire dans tous les traités antérieurs à ladite loi.

Mais il n'en est pas de même en ce qui touche la première partie de l'article XI relative au terme correctif et à ses révisions périodiques fondées sur les variations économiques; cette partie, en effet, *est imprimée en italique*; or, aux termes mêmes d'une mention portée sur le cahier des charges type, « les mots ou phrases en italique peuvent être maintenus ou rayés, au choix de l'autorité concédante »; ladite partie n'est donc obligatoire dans aucun traité de concession; comment, dès lors, la loi du 27 février 1925 aurait-elle imposé aux intéressés l'obligation d'insérer, dans des contrats antérieurs, la clause des variations économiques, qu'ils sont libres d'omettre, en vertu du droit commun, dans les contrats postérieurs ?

Et l'on conclut que l'article 16 de la loi du 27 février 1925 ne viserait que les clauses de révision imprimées en lettres ordinaires dans l'article XI type, c'est-à-dire les clauses relatives aux conditions d'alimentation, à l'exclusion de la clause relative à l'index économique, au terme correctif et aux révisions de ce terme.

### III

Cette conclusion ne paraît pas juridiquement exacte.

Elle repose tout entière sur une confusion, ou, plutôt, sur une illusion dont le législateur de 1925 est responsable.

L'article 16 de la loi du 27 février 1925 constitue, en effet, une véritable *inelegantia juris*, ou, pour mieux dire, une erreur caractérisée de technique législative.

En se référant aux clauses de l'article XI du cahier des charges type comme si elles avaient une vertu spontanée, il paraît attribuer à ce cahier type, envisagé en soi et indépendamment de toute opération juridique concomitante ou subséquente, un caractère légal ou réglementaire, donc obligatoire.

C'est tout à fait inexact.

Les formules-types ne sont que des modèles destinés à faciliter les procédures administratives et à simplifier les formalités de la tutelle. Elles n'ont de valeur juridique que lorsque les

parties les ont adoptées, et elles tiennent cette valeur de l'adhésion des contractants.

Or, — remarque essentielle — cette adhésion, dans l'espèce, n'est jamais obligatoire. Aux termes de l'article 7 de la loi du 15 juin 1906, elle n'a qu'un seul effet: elle dispense les parties de faire approuver la concession par décret en Conseil d'Etat Simple question de tutelle, par conséquent, et non question de fond: les parties restent libres de modifier *intégralement* la formule type de l'article XI du cahier des charges, y compris les clauses imprimées en lettres ordinaires, à la condition d'aller devant le Conseil d'Etat.

Il est donc tout à fait vain d'arguer d'une différence typographique et de prétendre que l'italique est facultatif tandis que les caractères ordinaires seraient obligatoires. La vérité c'est que rien, dans la rédaction de l'article XI type, n'est strictement obligatoire; juridiquement, toutes les parties de l'article sont au fond équivalentes; s'il existe entre elles une différence, elle est dans le degré de commodité; elle n'est pas dans la force juridique.

Qu'a donc fait le législateur en se reportant à une formule inopérante par elle-même, mais dont toutes les parties se valent sur le terrain des principes ?

Sous peine de se référer au néant, il n'a pu que s'approprier ces principes, c'est-à-dire le premier de tous: celui de l'imprévision, celui de l'adaptation constante des traités et des tarifs aux circonstances économiques, adaptation dont la nécessité est depuis longtemps judiciairement proclamée, et en vue de laquelle, d'ailleurs, le cahier des charges type a été uniquement rédigé après deux ans d'enquête.

En édictant l'article 16 de la loi du 27 février 1925, le Parlement ne songeait et ne pouvait songer qu'à l'obligation jurisprudentielle d'adapter les contrats aux variations économiques; il a généralisé cette obligation; il l'a légalisée. Ce faisant, il ne s'est pas approprié un texte administratif, qui n'est qu'un modèle; il a sanctionné les règles juridiques dont ce modèle est l'une des expressions possibles.

C'est d'ailleurs l'avis autorisé des deux rapporteurs de la loi à la Chambre et au Sénat, et cet avis est seul conforme à la doctrine juridique qui régit les concessions depuis l'arrêt du 30 mars 1916 (Gaz de Bordeaux).

Nous concluons donc que l'article 16 de la loi du 27 février 1925 vise toutes les clauses de révision prévues par l'article XI du cahier des charges type.