

Service des Litiges

Décision R2023-281

X/ Sibelga

Objet de la plainte

Monsieur X (ci-après « *le plaignant* ») sollicite, par l'intermédiaire d'Infor GazElec, du Service des litiges que ce dernier se prononce sur le respect par Sibelga de l'article 9^{ter} de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 relative à l'organisation du marché du gaz en Région de Bruxelles Capitale, concernant des redevances de voiries en matière de gaz et d'électricité et portant modification de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale (ci-après « *l'ordonnance gaz* ») et des articles 4, 9, 151, §2 et 222, §2 du Règlement technique pour la gestion du réseau de distribution de gaz en Région de Bruxelles-Capitale et l'accès à celui-ci (ci-après « *le Règlement technique gaz* »).

Exposé des faits

Le plaignant réside à l'avenue XYZ 1, à Bruxelles.

Le 27 avril 2021, Sibelga constate que "*les scellés d'état du compteur de gaz 97XXXXXX étaient abîmés, coupés et collés. L'index était asynchrone et inférieur à l'index précédent*". L'expertise en laboratoire révèle que le scellé d'état gauche a été retiré et que le scellé de droite a été endommagé afin de pouvoir retirer le couvercle et, ainsi, manipuler le compteur. Ensuite le couvercle aurait été recollé. Le rapport conclut que la consommation réelle doit être estimée et facturée conformément au règlement technique. Lors de cette intervention, le compteur est remplacé par le gestionnaire de réseau de distribution (ci-après « *le GRD* »).

Le 28 juillet 2022, le plaignant reçoit 2 factures relatives à une consommation non mesurée. La première (n°85XXXXXX) porte sur la période du 10 avril 2017 au 15 avril 2018 et s'élève à 1.956,77€. La seconde (n°85ZZZZZZ) concerne la période du 10 avril 2019 au 26 avril 2021 et porte sur un montant de 2.098,12€.

Le 27 juillet 2023, le plaignant adresse un mail à Sibelga par lequel il conteste les 2 factures susmentionnées.

Position du plaignant

Le plaignant souhaite l'annulation, ou à tout le moins la rectification, des factures litigieuses.

Le plaignant indique que des agents de Sibelga sont venus remplacer son compteur à son insu. Il considère que les préposés du GRD sont responsables de l'atteinte à l'intégrité du compteur.

Le plaignant critique le GRD de ne pas l'avoir averti de la situation et d'avoir laissé la consommation non mesurée se poursuivre, malgré le relevé annuel des compteurs. Le plaignant est d'avis que l'anomalie aurait dû être détectée plus tôt par les techniciens de Sibelga.

Le plaignant ajoute que le GRD n'apporte pas la preuve qu'il s'est rendu coupable de bris de scellés. En outre, il estime que la manipulation pourrait être antérieure à son emménagement.

Le plaignant avance sa bonne foi et considère, qu'en l'absence d'éléments intentionnels prouvés par Sibelga, la facturation devrait être celle du tarif minoré.

Position de Sibelga

Sibelga adresse la facture litigieuse au plaignant en tant que bénéficiaire des manipulations constatées le 27 avril 2021. Le GRD rappelle qu'il ne lui appartient pas de désigner l'auteur des manipulations, mais seulement de facturer le bénéficiaire direct de celles-ci.

Le GRD souligne que la consommation enregistrée après le remplacement du compteur est supérieure aux consommations enregistrées au préalable.

Recevabilité

L'article 30^{novies}, §1^{er}, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 de la Région de Bruxelles-Capitale relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale prévoit que :

« 1er. - Il est créé, au sein de Brugel, un " Service des litiges " qui statue sur les plaintes :

1° concernant l'application de la présente ordonnance, de ses arrêtés d'exécution et du MIG en vigueur ;

2° concernant l'application de l'ordonnance du 1er avril 2004 relative à l'organisation du marché du gaz en Région de Bruxelles-Capitale, concernant des redevances de voiries en matière de gaz et d'électricité et portant modification de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capital, de ses arrêtés d'exécution et du MIG en vigueur;

3° relatives au fonctionnement des marchés du gaz et de l'électricité ;

4° ayant trait aux activités d'un fournisseur, d'un fournisseur de service de flexibilité, d'un gestionnaire de réseau ou d'un intermédiaire ou de toute entreprise active dans le domaine de l'électricité et/ou du gaz ;

5° relatives à l'octroi d'une aide financière dans le cadre du programme d'exécution visé à l'article 24, § 2 ;

6° concernant les plaintes relatives au réseau de traction ferroviaire régional et au réseau de gares.

Le Service des litiges n'est pas compétent pour statuer sur les plaintes contre les décisions de Brugel. »

Il ressort de cet article que le Service des litiges est compétent pour statuer sur des plaintes relatives à l'article 9^{ter} de l'ordonnance gaz et aux articles 4, 9, 151, §2 et 222, §2 du Règlement technique gaz.

La plainte est donc recevable.

Examen du fond

1. Facturation par le GRD

L'article 9, §1er du Règlement technique gaz dispose que :

« Le gestionnaire du réseau de distribution facture le gaz prélevé :

- *sur un point d'accès inactif, pour la quantité de gaz prélevé sans contrat ;*
- *sur un point d'accès actif, pour la quantité de gaz qui, du fait d'une manipulation du raccordement ou du compteur, n'a pas été correctement enregistrée par celui-ci.*

Les consommations sont à charge de l'occupant connu. A défaut d'occupant connu, les consommations sont à charge du propriétaire. Si le propriétaire démontre, sur la base d'un acte opposable, la présence continue d'un ou plusieurs occupants déterminés, les consommations sont à charge de ce ou ces occupants. Si le propriétaire ne démontre pas, sur la base d'un acte opposable, la présence continue d'un ou plusieurs occupants déterminés, les consommations sont à charge du propriétaire, et ce, sans préjudice de ses droits de recours contre le tiers qu'il estime redevable des consommations. Le gestionnaire du réseau de distribution ne tient pas compte des effets internes de l'acte qui lui est opposé. (...) » (Nous soulignons).

Le constat d'anomalie dressé par Sibelga en date du 27 avril 2021 fait état de « *scellé d'état abimé/ coupé collé + index asynchrone + index inférieur* ».

Dans ses échanges avec le Service, Sibelga explique avoir émis deux factures pour fraude au compteur visant des périodes de consommation distinctes en raison de l'atteinte constatée sur le compteur. Dans le cas de l'espèce, le GRD indique que la manipulation consiste en une intrusion à la minuterie répétée, vraisemblablement effectuée de manière annuelle, au niveau des index pour en modifier la valeur. Autrement dit, l'atteinte a eu un effet immédiat et non continu sur l'enregistrement de la consommation. En raison du type de manipulation constaté ainsi que de l'analyse des consommations, Sibelga considère que la consommation n'était pas manipulée entre le 16 avril 2018 et le 9 avril 2019. En l'espèce, pendant cette période la consommation enregistrée était supérieure à celle observée après le remplacement du compteur.

Dès lors que le compteur n'enregistrait pas correctement la consommation, le GRD était en droit d'établir une facturation pour consommation non mesurée.

Rappelons qu'en vertu de l'article 168, §3 du Règlement technique gaz¹ le constat du GRD identifiant une fraude au compteur fait foi jusqu'à preuve du contraire.

¹ L'article dispose que : "Lorsque le gestionnaire du réseau de distribution constate qu'un équipement de comptage est descellé, il procède, pour autant que l'accès lui soit laissé, à un contrôle du compteur sur place avant de le resceller.

En ce qui concerne l'imputabilité de la manipulation, il ne relève pas de la compétence du Service des litiges de trancher cette question. En effet, l'article 9 du Règlement technique gaz, repris ci-dessus, précise que les consommations non mesurées sont à charge de l'occupant connu des lieux.

Dans le cas de l'espèce, le plaignant est domicilié dans les lieux et ne conteste pas ce fait.

Le plaignant est donc redevable de la consommation de gaz non mesurée du fait de la manipulation du compteur.

2. Quant à l'application du tarif fraude

L'article 9, 14°, de l'ordonnance gaz, prévoit ce qui suit :

« 14° les modalités de calcul, par le gestionnaire du réseau, des consommations de gaz survenues sans base contractuelle, en dehors d'une obligation légale ou réglementaire, ou avec une base contractuelle mais sans mesure de la consommation, sur la base d'éléments concrets, fiables et suffisants propres à l'utilisateur du réseau ; ainsi que, en l'absence de tels éléments, les modalités d'estimation par le gestionnaire du réseau des consommations de gaz non facturées sur la base du profil de l'utilisateur du réseau. En tout état de cause, les modalités de facturation de ces consommations de gaz non facturées sont définies sur la base de tarifs régulés répondant aux conditions fixées à l'article 10ter, 17° ».

En ce qui concerne taux appliqué par Sibelga, la nouvelle ligne tarifaire prévue à l'article 10ter, point 17 de l'ordonnance gaz prévoit ce qu'il suit :

« 17° les tarifs visent à offrir un juste équilibre entre la qualité des services prestés et les prix supportés par les clients finals. Lorsque ces services sont prestés sans base contractuelle, en dehors d'une obligation légale ou réglementaire, ou avec une base contractuelle mais sans mesure de la consommation, les tarifs supportés par les clients finals sont adaptés au cas d'espèce. Le caractère adapté du tarif s'apprécie au cas par cas en tenant compte des éléments de fait et de droit qui ont donné lieu à la prestation de ces services. Par défaut, le tarif appliqué est proportionné, raisonnable et non discriminatoire vis-à-vis des utilisateurs de même profil. Cependant, lorsqu'il ressort des éléments de fait et de droit qui ont donné lieu à la prestation de ces services que le client final a bénéficié de ceux-ci de manière intentionnelle ou déloyale, un tarif majoré peut être appliqué à ces services »

Cependant, au moment de l'entrée en vigueur de cette disposition, tel que modifiée par l'ordonnance du 17 mars 2022², le Règlement technique en vigueur était encore le Règlement technique pour la

Les constats du gestionnaire du réseau de distribution font foi jusqu'à preuve du contraire (...) »

² Intitulé complet : Ordonnance du 22 mars 2017 modifiant l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale, l'ordonnance du 1er avril 2004 relative à l'organisation du marché du gaz en Région de Bruxelles-Capitale, concernant des redevances de voiries en

gestion du réseau de distribution de gaz en Région de Bruxelles-Capitale et l'accès à celui-ci, tel qu'approuvé par Décision 136 de BRUGEL du 17 juin 2020 (Décision BRUGEL-DECISION-20200617-136).

L'article 9, §2, de ce Règlement technique énonce :

« §2. Le gestionnaire du réseau de distribution adopte un ou plusieurs tarifs pour les cas de consommation de gaz visés au paragraphe 1er. En tout état de cause, le gestionnaire du réseau de distribution adopte un tarif qui s'applique par défaut.

Par dérogation à l'application du tarif par défaut et uniquement lorsque du gaz est consommé sur un point d'accès inactif, un tarif inférieur au tarif par défaut peut être appliqué si une ou plusieurs des conditions suivantes est rencontrée :

- erreur ou dysfonctionnement administratif du fournisseur ou du gestionnaire du réseau de distribution ; - démarches persistantes de l'utilisateur du réseau de distribution en vue d'activer son point d'accès inactif ;*
- régularisation, de la propre initiative de l'utilisateur du réseau de distribution et sans intervention préalable du gestionnaire du réseau de distribution, de la situation dans les six mois à dater du début de la consommation.*

Par dérogation à l'application du tarif par défaut, un tarif supérieur au tarif par défaut est appliqué lorsqu'il a été porté atteinte à l'intégrité de l'équipement de comptage. (inséré par D20200617136) [Les tarifs visés aux alinéas 1 à 3 font l'objet d'une réduction si l'utilisateur de réseau, avant l'échéance fixée par le gestionnaire du réseau de distribution, s'acquitte des montants dus au gestionnaire du réseau de distribution ou convient avec ce dernier d'un plan de paiement contraignant ».

Depuis l'entrée en vigueur de l'article 10ter, point 14, précité, le fait de devoir nécessairement appliquer un tarif supérieur au tarif par défaut lorsqu'il a été porté atteinte à l'intégrité de l'équipement de comptage, crée une situation d'incompatibilité entre l'article 9, §2, du RT et l'ordonnance gaz. L'incompatibilité découle de l'impossibilité de tenir compte des circonstances de fait et de droit ayant donné lieu à la situation de consommation non mesurée.

La facture litigieuse ayant été établie le 28 juillet 2022, le Service constate que l'article 10ter, point 17 était bien entré en vigueur au moment des faits et que l'ordonnance ne prévoyait pas de période transitoire à l'application de cette disposition.

2.1 Application de l'article 159 de la Constitution

matière de gaz et d'électricité et portant modification de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale et l'ordonnance du 12 décembre 1991 créant des fonds budgétaires en vue de la transposition de la directive 2018/2001 et de la directive 2019/944.

L'article 159 de la Constitution prévoit ce qui suit : « *Les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois* ». Il instaure l'**exception d'illégalité**, c'est-à-dire que les cours et tribunaux doivent écarter l'application d'arrêtés si ceux-ci ne respectent pas les normes supérieures³.

Si cet article s'applique en principe pour les cours et tribunaux, il est considéré que si l'administration exerce une « mission juridictionnelle », elle doit également appliquer cet article. En effet, « *une fois établie la qualité juridictionnelle d'une fonction, l'organe qui l'exerce est, dans la sphère de ces attributions, habilité à refuser d'appliquer, malgré la formulation plus étroite de l'article 159 de la Charte fondamentale, en principe toute disposition contraire à une règle supérieure* »⁴.

La détermination de la « mission juridictionnelle » d'une autorité administrative se fait en mobilisant un « faisceau d'indices »⁵. À cet égard, plusieurs indices ont été mis en avant par la jurisprudence⁶ :

- L'origine légale : l'autorité doit avoir été instituée par la loi ;
- Critère organique : ce critère repose notamment sur la composition de l'autorité, et sur le mode de désignation de ses membres, ainsi que leur indépendance ;
- Critère formel : une autorité peut être qualifiée de juridiction si elle respecte les formes procédurales typiques du procès judiciaire ; autrement dit, si l'autorité respecte les droits de la défense, le principe de contradictoire et la possibilité d'appel, les pouvoirs d'investigation et d'enquête qui lui sont reconnus ;
- Critère matériel : ce critère s'interroge sur le fait de savoir si l'autorité rend des décisions en s'appuyant sur les règles de droit ;

³ NIHOUL, P., « Le contrôle constitutionnel des règlements en Belgique », p.3

⁴ R Van Melsen, « Le champ d'application personnel du contrôle de légalité incident », in *L'article 159 de la Constitution*, 2010, point 11 *in fine*

⁵ Pâques M., « Chapitre II – Juridiction et bonne administration de la justice dans le contentieux administratif » in *Principes de contentieux administratif*, 1ère édition, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 62.

⁶ A. MAST e.a., *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, 801-817 ; R Van Melsen, « Le champ d'application personnel du contrôle de légalité incident. », in *L'article 159 de la Constitution*, 2010, points 5 à 11. Dans un arrêt de la Cour constitutionnelle, anciennement Cour d'arbitrage, elle avait soulevé les éléments suivants : « *la nature juridictionnelle de la Commission permanente de recours des réfugiés est attestée par sa composition et le mode de désignation de ses membres (articles 57/12 de la loi du 15 décembre 1980) qui garantit l'indépendance de ceux-ci par rapport à l'administration (article 57/13), les pouvoirs d'investigation (article 57/15) et d'enquête (article 57/21) qui lui sont reconnus, le débat contradictoire qui y est organisé (articles 57/18 et 57/20), son obligation spéciale de motivation (article 57/22) et le recours en cassation administrative qui peut être exercé contre ses décisions (article 57/23)* », Cour d'arbitrage, 21/2007, 25 janvier 2007, considérant B.2.1.

- Autorité de la chose jugée : il s'agit du principe selon lequel une décision rendue par une juridiction acquiert un caractère définitif et obligatoire une fois que les voies de recours sont épuisées ou que les délais de recours sont expirés.

-
- Voies de recours : le fait qu'un recours en cassation administrative puisse être exercé contre les décisions qui sont adoptées par l'organe⁷.

Ce principe de faisceau d'indices est aussi utilisé en droit européen. Dans un arrêt du 16 décembre 2008⁸, la Cour de justice a rappelé les critères qu'elle prend en compte pour déterminer si une juridiction de renvoi peut être qualifiée de « juridiction » au sens de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), anciennement article 234 CE. Les critères dont il est tenu compte sont les suivants, et sont globalement similaires à ceux retenus en droit belge : la base légale de l'organe, son caractère permanent, le respect du principe du contradictoire, l'indépendance de l'organe, et l'application des règles de droit par celui-ci.

Force est de constater que le Service des litiges de Brugel respecte ces critères :

- Origine légale : le Service des litiges a bien été mis en place par une norme à valeur légale, puisqu'il est instauré par l'article 30novies de l'ordonnance électricité, qui établit son statut, ses missions et ses compétences.
- Critère organique : bien que le Service des litiges fasse partie de Brugel, l'ordonnance précise que les membres du Service des litiges « *doivent être indépendants et impartiaux* », et que « *le règlement d'ordre intérieur prévoit les modalités qui permettent aux membres dudit Service d'agir en toute indépendance et en toute impartialité. Les membres du personnel de Brugel désignés pour ledit Service jouissent de dispositions spécifiques relatives à cette indépendance, insérées dans leur statut ou contrat de travail* » (art. 30novies, § 2, alinéa 2, de l'ordonnance électricité). Par ailleurs, le ROI prévoit différentes mesures afin de s'assurer de l'indépendance des membres du Service des litiges : « *l'indépendance hiérarchique en ce qui concerne le traitement des plaintes* », l'absence de transmission d'instructions dans le traitement des plaintes, et une protection de la fonction, puisqu'il est indiqué que les membres du Service des litiges « *ne peuvent pas être relevés de leurs fonctions sans juste motif* ».

⁷ R. Van Melsen, « Le champ d'application personnel du contrôle de légalité incident. », in L'article 159 de la Constitution, 2010, p. 32.

⁸ HvJ (Grote kamer) 16 december 2008, Cartesio, C-210/06, punt 55. In dezelfde zin HvJ 10 december 2009, Umweltanwalt von Kärnten, C-205/08, punt 35, HvJ 21 oktober 2010, Nidera Handelscompagnie, C 385/09, punt 35 en HvJ 22 december 2010, RTL Belgium, C-517/09, punt 36.

- Critère formel : la procédure applicable devant le Service des litiges est définie par l'ordonnance et le ROI, qui prévoient notamment le principe du contradictoire et la possibilité pour les parties d'être entendues, ainsi que la possibilité pour le Service d'ordonner « *toute mesure d'instruction et d'enquête qu'il juge utile* ».
- Critère matériel : le Service des litiges est compétent pour appliquer les dispositions de l'ordonnance, et doit motiver formellement ses décisions (art. 30novies, § 2, alinéa 8). Il statue en droit et n'est pas un service de médiation.

-
- Autorité de chose jugée : les décisions rendues par le Service sont contraignantes et exécutoires de plein droit (art. 30novies, § 2, alinéa 8).

Sur la base de ces considérations, le Service des litiges a la possibilité d'écarter les règlements qui ne sont pas conformes aux règles supérieures.

De plus, le Conseil d'Etat a jugé, dans un arrêt du 22 avril 1997, que l'administration doit appliquer les arrêtés et les règlements, sauf s'ils sont frappés d'une illégalité tellement flagrante que l'acte doit être réputé inexistant⁹. En droit administratif, un fonctionnaire qui reçoit des ordres manifestement illégaux de son supérieur hiérarchique est tenu de refuser de les exécuter. Cette logique est transposable à la situation selon laquelle une autorité administrative refuse d'appliquer un règlement contraire¹⁰. En effet, « *l'on aperçoit guère en quoi l'autorité administrative, si elle doit désobéir à l'ordre manifestement illégal du supérieur hiérarchique administratif – et donc notamment à l'acte administratif unilatéral manifestement irrégulier – ne devrait pas également désobéir à l'ordre manifestement irrégulier du législateur, dont les actes juridiques s'imposent à l'autorité administrative* »¹¹. Cela implique dès lors de définir si l'acte est manifestement irrégulier, et de définir si l'illégalité est à ce point évidente qu'elle est de nature à alerter l'autorité.

Dans le cas d'espèce, le Service constate que depuis l'entrée en vigueur de l'article 10ter, point 17, tel que modifié par l'ordonnance du 17 mars 2022, le fait de devoir nécessairement appliquer un tarif supérieur au tarif par défaut lorsqu'il a été porté atteinte à l'intégrité de l'équipement de comptage, crée une situation d'incompatibilité évidente entre l'article 9, §2, du Règlement technique et l'ordonnance gaz.

2.2. Abrogation implicite

⁹ J. T HEUNIS, "Kan een administratieve overheid op grond van artikel 159 Grondwet een onwettige bestuurshandeling buiten toepassing laten", *Algemeen Juridisch Tijdschrift*, 1998

¹⁰ D. RENDERS, « L'autorité administrative doit-elle d'office refuser d'appliquer une loi inconstitutionnelle? », J.T., 2008/30, n° 6322, p. 555-557.

¹¹ D. RENDERS, « L'autorité administrative doit-elle d'office refuser d'appliquer une loi inconstitutionnelle? », J.T., 2008/30, n° 6322, p. 555-557.

Le Service ajoute que le principe *lex posterior derogat priori* autorise une loi nouvelle à remplacer ou modifier les dispositions d'une loi antérieure lorsqu'elles sont en contradiction avec la loi nouvelle¹².

C'est le mécanisme de l'**abrogation implicite** : un règlement est réputé abrogé de plein droit, dans la mesure où ses dispositions sont inconciliables avec celles de la loi postérieure, et ce, sans qu'il soit nécessaire d'en prononcer explicitement l'abrogation par une disposition législative ou réglementaire. Ce mécanisme découle du principe de la hiérarchie des normes, où la prééminence de la loi sur le règlement impose la suppression tacite des dispositions incompatibles de ce dernier. Pour rappel, en Belgique, la pyramide de la hiérarchie des normes démontre que le règlement – excepté l'acte

individuel – est au plus bas de l'échelle¹³. Dès lors, la loi s'impose face à des normes qui lui sont inférieures ; ceci s'illustre notamment à travers le principe de « *lex superior derogat legi inferiori* ».

La doctrine indique en effet ce qui suit :

*« Une autorité administrative peut sans conteste constater l'abrogation implicite d'une disposition normative ensuite de l'entrée en vigueur d'une règle postérieure de rang supérieur, alors que celle-ci implique également un examen de la comparabilité du contenu de ces deux instruments »*¹⁴.

Cet enseignement est soutenu par la jurisprudence du Conseil d'État, lequel a déjà dit pour droit que :

*« Une abrogation est tacite lorsque le contenu de la nouvelle règle est incompatible avec la précédente, soit parce que la même autorité a réglementé à nouveau la matière, soit parce que le texte n'est plus cohérent avec une disposition de rang supérieur »*¹⁵

Dans le cas d'espèce, cette abrogation implicite est bien présente : les modalités de facturation du règlement technique doivent répondre aux conditions de l'article 10ter, point 17°, qui prévoit que « *par défaut, le tarif appliqué est proportionné, raisonnable et non discriminatoire vis-à-vis des utilisateurs de mêmes profils. Cependant lorsqu'il ressort des éléments de fait et de droit qui ont donné lieu à la prestation de ces services que le client final a bénéficié de ceux-ci de manière intentionnelle ou déloyale, un tarif majoré peut être appliqué à ces services* ».

¹² J. HALPERIN, « Lex posterior derogat priori, lex specialis derogat generali Jalons pour une histoire des conflits de normes centrée sur ces deux solutions concurrentes », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 2012, 80(3-4), 353

¹³ S. Gehlen, « Hiérarchie des normes », A.P.T., 2006/1, p. 20.

¹⁴ R. Van Melsen, « Le champ d'application personnel du contrôle de légalité incident. », in L'article 159 de la Constitution, 2010, p. 54

¹⁵ Raad van state, arrêt n°120.799 du 23 juin 2003 (traduction libre, version originale : « dat een opheffing stilzwijgend is wanneer de inhoud van de nieuwe regel niet verenigbaar is met de vroegere, hetzij omdat dezelfde overheid de aangelegenheid opnieuw heeft geregeld, hetzij omdat de tekst niet meer strookt met een bepaling van een hogere rang »)

La prévision automatique du tarif supérieur par l'article 9, § 2, du RT est en contradiction avec la nouvelle disposition de l'ordonnance, qui impose de tenir compte des éléments de fait et de droit pour définir si l'URD agit de manière intentionnelle ou déloyale. Dès lors, l'on peut considérer que l'entrée en vigueur de l'article 10ter, 17°, de l'ordonnance a implicitement abrogé la disposition du règlement technique qui entraîne l'application automatique d'un tarif majoré. Il doit dès lors être tenu compte des circonstances de fait et de droit avant d'appliquer un tarif majoré.

2.3. Analyse in concreto de la bonne foi

Il convient dès lors d'apprécier si, dans le cas d'espèce, un faisceau d'indices permet de démontrer si le plaignant est de bonne foi, et si un tarif inférieur peut lui être appliqué.

Le plaignant indique que la manipulation pourrait être antérieure à son emménagement et donc être imputable aux occupants précédents.

Quant à la possibilité d'une manipulation préexistante, Sibelga s'exprime de la manière qui suit :

« Ce type de manipulation n'est pas une manipulation qui faite une fois et à un moment donné perdure dans le temps et impacte le/les utilisateur(s) de réseau suivant(s). Ce type de manipulation permet, à chaque fois que l'on le souhaite, de manipuler la consommation enregistrée par le compteur. Si comme le prétend le plaignant, l'utilisateur du réseau précédent faisait en sorte que ses consommations soient manipulées, alors le plaignant le faisait donc à son tour, aussi.

Nous sommes donc certains que le plaignant n'est pas pure victime d'une manipulation faite antérieurement à son arrivée.

Son historique de consommation est assez clair en ce sens. C'est bien durant la période pendant laquelle le plaignant est l'utilisateur du réseau qu'il y a une période de consommation nulle (2011-2012), C'est également bien durant la période pendant laquelle le plaignant est l'utilisateur du réseau que le registre a été rendu asynchrone.

De plus, la période annuelle de consommation 2018-2019 ainsi que la période annuelle de consommation 2021-2022 (post remplacement), confirment bien que les autres périodes annuelles de consommation durant la période litigieuse ne correspondent pas à la consommation réelle et fiable du plaignant au regard des valeurs enregistrées. »

Le 21 février 2024, Sibelga communique au Service des litige l'historique du point de consommation suivant :

Historique de consommation :

GAZ:

Consommation lors de la période litigieuse sur le compteur 97 [REDACTED]

URD	Date	Index	Type rlv	Date	Index	Type rlv	Nombre de degrés-jours	Consommation en kWh	Consommation (kWh/degré-jour)
[REDACTED]	19/03/2007	641	Releveur	30/03/2008	789		2177,4	1.502,78	0,69
[REDACTED]	31/03/2008	789	Releveur	8/04/2009	835		2491,4	460,40	0,18
[REDACTED]	9/04/2009	835	Releveur	7/04/2010	882		2278	465,22	0,20
[REDACTED]	8/04/2010	882	Releveur	7/04/2011	922		2433,4	395,49	0,16
[REDACTED]	8/04/2011	922	Releveur	1/09/2011	935		202,5	128,18	0,63
[REDACTED]	2/09/2011	935	Fournisseur	17/04/2012	935		1975,8	0	0,00
[REDACTED]	18/04/2012	935	Sibelga	4/04/2013	1398		2458,6	4.610,22	1,88
[REDACTED]	5/04/2013	1398	Releveur	10/04/2014	1830		2052,5	4175,22	2,03
[REDACTED]	11/04/2014	1830	Releveur	8/04/2015	2372		2134,2	5326,05	2,50
[REDACTED]	9/04/2015	2372	Releveur	7/04/2016	2936		2052,1	5709,95	2,78
[REDACTED]	8/04/2016	2936	Releveur	9/04/2017	3717		2274,9	7920,26	3,48
[REDACTED]	10/04/2017	3717	Releveur	15/04/2018	4126		2293,8	4147,08	1,81
[REDACTED]	16/04/2018	4126	Releveur	9/04/2019	5565		1908,8	14602,6	7,65
[REDACTED]	10/04/2019	5565	Releveur	14/05/2020	6040		2153,2	4828,6	2,24
[REDACTED]	15/05/2020	6040	Releveur	26/04/2021	5536	Sibelga	2054,4	0	0,00

Consommation après remplacement du compteur litigieux par le compteur sain n°30 [REDACTED]

URD	Date	Index	Type rlv	Date	Index	Type rlv	Nombre de degrés-jours	Consommation en kWh	Consommation (kWh/degré-jour)
[REDACTED]	27/04/2021	352	Sibelga	26/04/2022	1399	Sibelga	2085,7	11687,52	5,60

Facturé sur base de la consommation moyenne par degré-jour enregistrée durant la période du 27/04/2021 au 26/04/2022 = 5,60 kWh/degré-jour

Interrogé sur les variations observables dans sa consommation, le plaignant indique avoir séjourné à l'étranger et purgé ensuite une peine sous bracelet électronique pendant la période litigieuse. Cependant, le plaignant n'apporte aucun élément de preuve appuyant ses dires.

Par ailleurs, le Service constate que la consommation non mesurée en cause est le fruit d'une atteinte à la minuterie répétée. Effectivement, une modification d'index a pour objet d'effacer ponctuellement une consommation enregistrée pendant une certaine période et, au vu de l'historique du point litigieux, il semble que le compteur du plaignant ait été manipulé de la sorte à plusieurs reprises.

En raison du type d'atteinte porté à l'intégrité de l'installation de comptage, le Service estime qu'il n'est pas concevable d'imputer la consommation non mesurée à l'intervention de l'ancien occupant.

Compte tenu de ces éléments, et de l'absence d'éléments probants apportés par le plaignant, sa bonne foi ne peut être retenue. Dès lors, le taux appliqué par Sibelga est correct.

3. Quant à l'estimation du volume consommé

S'agissant de la quantité de gaz à facturer, l'article 9, §1^{er}, alinéa 3 du Règlement technique énonce que :

« (...) Lorsque la fiabilité des données de comptage n'est pas garantie, le gestionnaire du réseau de distribution estime, sur la base de critères objectifs et non discriminatoires, la quantité de gaz consommée. Lorsque le raccordement est utilisé aux fins prévues initialement, cette estimation est fixée sur la base de la méthode du quatre-vingtième centile, conformément à l'alinéa 4. A défaut ou lorsque, sur la base d'éléments objectifs et non discriminatoires, la méthode du quatre-vingtième centile ne permet manifestement pas au gestionnaire du réseau

de distribution d'estimer la quantité de gaz réellement consommée, cette estimation peut notamment tenir compte des profils de consommation statistiques, d'historiques de consommation sur le compteur et/ou de l'utilisateur du réseau de distribution, du type d'appareils installés et des conditions climatiques. (...) » (nous soulignons)

L'article 200, §2 du Règlement technique gaz dispose, quant à lui, que :

« Sans préjudice de l'article 170, les données non fiables ou erronées sont corrigées sur la base d'une ou de plusieurs procédures d'estimation, telles que :

- *d'autres résultats de mesure dont dispose l'utilisateur du réseau de distribution ;*
- *une comparaison avec les données d'une période considérée comme équivalente. » (nous soulignons)*

Dans le cas de l'espèce, SIBELGA emploie une période de référence postérieure au remplacement du compteur manipulé. Les consommations non mesurées ont été calculées comme il suit :

- Facture 85XXXXXXX :

2293,80 degré-jour (période du 10/04/2017 au 15/04/2018) x 5,60 kWh par degré-jour (consommation enregistrée entre le 27/04/2021 et le 26/04/2022) = 12.845,28 kWh – 4.147,08 kWh (consommation facturée par le fournisseur pour la période concernée) = 8.698 kWh.

- Facture 85ZZZZZZZ :

4.185 degré-jour (période du 10/04/2019 au 26/04/2021) x 5,60 kWh par degré-jour (consommation enregistrée entre le 27/04/2021 et le 26/04/2022) = 23.436 kWh – 4.828,6 kWh (consommation facturée par le fournisseur pour la période concernée) = 18.607 kWh.

Nous pouvons donc constater que SIBELGA a tenu compte de la consommation réelle enregistrée par le nouveau compteur pendant une période d'un an (27 avril 2021 au 26 avril 2022) afin de déterminer la quantité de gaz à facturer au plaignant pour les périodes litigieuses. Le Service estime qu'il s'agit là d'une méthode objective et non discriminatoire puisque la période de référence prise en compte est mixte et suffisamment étendue dans le temps.

4. Quant à la détection de la fraude

L'article 4 du Règlement technique dispose que :

« §1er. Le gestionnaire du réseau de distribution exécute les tâches et obligations qui lui incombent par et en vertu de l'Ordonnance afin d'assurer la distribution de gaz au profit des utilisateurs du réseau de distribution, tout en surveillant, en maintenant et, le cas échéant, en rétablissant la sécurité, la fiabilité et l'efficacité du réseau de distribution.

§ 2. Dans l'exécution de ses tâches, le gestionnaire du réseau de distribution met en œuvre tous les moyens adéquats que les utilisateurs du réseau de distribution sont en droit d'attendre de lui et qui peuvent, en tenant compte de la situation particulière, être raisonnablement obtenus.

Ces moyens sont notamment détaillés dans le plan d'investissements du gestionnaire du réseau de distribution visé au Titre II. » (nous soulignons)

En vertu de l'article précité, Sibelga doit mettre en œuvre tous les moyens adéquats que le plaignant est en droit d'attendre de lui dans le cadre de ses activités de gestionnaire de réseau de distribution. Suivant cette logique, le GRD doit s'abstenir de tout acte ou omission susceptible de rendre sa situation plus lourde ou plus onéreuse. En d'autres termes, SIBELGA doit prendre des mesures raisonnables pour limiter tout préjudice à charge de l'utilisateur du réseau.

Dans la présente situation, le plaignant est en droit d'attendre de Sibelga que ce dernier agisse avec diligence dans le cadre de son activité d'entretien et d'inspection des équipements de comptage comme de relevé des index.

Pour apprécier les moyens adéquats mis en œuvre dans son activité de relève et de comptage, il convient d'analyser dans le cas d'espèce, l'historique de consommation du plaignant, ainsi que la nature des actes d'atteinte réalisés sur le compteur.

Cette appréciation est également nécessaire pour apprécier la diligence attendue de Sibelga dans la détection des fraudes. En outre, l'article 151, §2 du Règlement technique dispose que :

« Le gestionnaire du réseau de distribution veille à la qualité et la fiabilité des mesures. A cette fin, il est le seul fondé à installer, exploiter, entretenir, adapter ou remplacer les équipements de comptage. Le gestionnaire du réseau de distribution rassemble, valide, et archive les données de comptage. » (Nous soulignons).

Il convient de préciser que SIBELGA fait démarrer la consommation non mesurée le 10 avril 2017. Cependant, le rapport d'anomalie n'est dressé que 4 ans plus tard, à savoir le 27 avril 2021.

Dans le cas de l'espèce, SIBELGA justifie la découverte tardive de la manipulation par la différence de profil de ses releveurs. Le GRD explique que ses agents se spécialisent dans des domaines différents et qu'ils ne sont donc pas interchangeables. Dès lors, leurs releveurs ne sont pas qualifiés pour détecter les atteintes à l'intégrité d'un compteur.

Dans le cas d'espèce, le Service des litiges relève que la consommation du plaignant reste relativement stable pendant la période litigieuse, hormis une augmentation entre avril 2018 et avril 2019, suivie d'une année plus faible, mais cohérente avec la consommation antérieurement enregistrée sur le point. Il n'est pas possible de détecter une baisse soudaine et durable de la consommation. Bien que faibles, les consommations enregistrées sur le compteur ne permettaient pas à Sibelga de détecter une manipulation. La consommation devient nulle en 2021, à la suite de quoi Sibelga détecte la manipulation.

Au regard de ce qui précède, le Service des litiges considère que Sibelga n'a pas manqué de diligence dans la détection de la fraude et a respecté l'article 4 du Règlement Technique gaz.

5. Quant à la période de rectification

Les périodes de consommations facturées s'étendent du 10 avril 2017 au 15 avril 2018 et du 10 avril 2019 au 26 avril 2021. L'article 222, §2 dispose comme suit :

« Une éventuelle rectification des données de comptage et de la facturation qui en résulte portera au maximum sur deux périodes annuelles de consommation. Pour déterminer ces deux périodes annuelles de consommation, le gestionnaire du réseau de distribution remonte, à partir du dernier relevé périodique, au relevé périodique effectué deux ans auparavant. Dans les cas où le MIG le prévoit, est assimilé à un relevé périodique le relevé lié à un scénario du MIG (notamment le changement de fournisseur ou de client).

Le gestionnaire du réseau de distribution peut rectifier les données de comptage et la facturation qui en résulte sur cinq périodes annuelles de consommation :

- Sans préjudice de l'article 184, §3, si l'utilisateur du réseau de distribution n'a pas respecté l'article 174 ou en cas de fraude, et ce, au préjudice du gestionnaire du réseau de distribution ;
- Si l'erreur dans les données de comptage est imputable au gestionnaire du réseau de distribution, et ce, au préjudice de l'utilisateur du réseau de distribution qui a respecté l'article 174 ;

- Si l'erreur dans les données de comptage résulte de plusieurs erreurs manifestes du gestionnaire du réseau de distribution et que l'utilisateur du réseau de distribution a été facturé pour de l'énergie qu'il n'a jamais consommée. Les erreurs manifestes du gestionnaire du réseau de distribution doivent être répétées au moins trois années consécutives et ne pas avoir été induites par l'utilisateur du réseau de distribution.

Une estimation à vingt-quatre mois est effectuée lorsqu'aucun relevé n'a été effectué lors de la période de relève située deux ans avant le dernier relevé périodique et qu'aucune donnée de comptage n'est disponible. Cette période de relève peut s'étaler sur trois mois. » (nous soulignons)

Selon cet article, et plus précisément le premier tiret, en cas de manipulation commise par l'utilisateur du réseau de distribution, la rectification des données de comptage peut s'effectuer par Sibelga sur cinq périodes annuelles de consommation.

Le Service des litiges considère, comme déjà souligné dans sa jurisprudence, que les principes contenus dans l'article 222, § 2, du Règlement technique gaz sont bien applicables lorsqu'il s'agit de déterminer la période de consommation sur laquelle Sibelga peut rectifier des consommations. Sibelga dispose dès lors d'une faculté de remonter sur 5 ans pour rectifier la consommation incorrectement mesurée d'un utilisateur de réseau : s'agissant d'une faculté, Sibelga peut également décider de se limiter à deux années, par exemple si le GRD a lui-même commis une faute ou a manqué de diligence en ne détectant

pas à temps une consommation non mesurée suite à une atteinte à l'intégrité de l'équipement de comptage.

Dans le cas d'espèce, le Service des litiges a constaté qu'il ne pouvait être reproché à Sibelga d'avoir manqué de diligence dans la détection de la manipulation.

La période litigieuse retenue par Sibelga est dès lors correcte.

PAR CES MOTIFS

Le Service des litiges déclare la plainte introduite par X contre Sibelga recevable et non fondée en ce que :

- SIBELGA était en droit d'établir une facture pour consommation non mesurée suite au constat d'une atteinte au compteur du plaignant et le tarif appliqué est correct ;
- SIBELGA a correctement estimé le volume de gaz non mesuré en employant une période de référence d'un an postérieure au remplacement du compteur ;
- SIBELGA n'a pas manqué à ses obligations contenues à l'article 4 du Règlement technique ; -

Il n'y a pas lieu de revoir la période litigieuse.

Conseillère juridique
Membre du Service des litiges

Conseillère juridique
Membre du Service des litiges