

Service des Litiges

Décision R2024-172

SRL ABC/ Sibelga

Objet de la plainte

La SRL ABC, la plaignante, sollicite du Service des litiges (ci-après « *le Service* ») que ce dernier se prononce sur le respect par Sibelga des articles 4, 6, 151 et 215 du Règlement technique pour la gestion du réseau de distribution d'électricité en Région de Bruxelles-Capitale et l'accès à celui-ci (ciaprès « *le Règlement technique* ») ainsi que les articles 9ter, 16° et 9quinquies 17° 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 électricité* »).

Exposé des faits

La plaignante a établi son siège à Bruxelles, rue XYZ. Son point de fourniture électrique porte le code EAN 54XXXXXXXXXXXXXXXXXX.

Le 26 mai 2022, la plaignante reçoit sa facture de décompte (N°20XXXXXXXX) de 1.799,30€. Celle-ci reprend les index finaux suivants relevés physiquement par le GRD :

- ELEC jour : 280.220
- ELEC nuit : 146.205

Suite à la réception de cette facture, la plaignante vérifie ses index et s'aperçoit que l'index final de la facture est supérieur à celui affiché sur son installation de comptage.

La plaignante contacte alors son fournisseur par appel téléphonique, estimant que sa facture de décompte est trop élevée par rapport à l'année précédente. À cette occasion, son fournisseur lui demande de transmettre une photo de ses index.

Le 20 juin 2022, la plaignante prend une photo de son compteur et l'envoie à son fournisseur. Les index affichés sont les suivants :

- ELEC jour : 275.268,0
- ELEC nuit : 141.855,6

Le 29 juin 2022, le fournisseur informe Sibelga de l'incohérence au niveau des index à l'aide des photos transmises par la plaignante. Le fournisseur demande au gestionnaire de réseau de distribution (ci-après « *le GRD* ») de vérifier leurs données et de les rectifier si nécessaire.

Le 27 octobre 2022, un agent de Sibelga dresse un constat d'anomalie mentionnant "*faux scellé d'état en plomb sans info millésime + trace d'intrusion + index bloqué sur jour + disque ne tourne pas*". Un examen plus approfondi en laboratoire révèle ce qui suit : "*faux scellés d'état (scellés d'état vierges) + traces d'intrusion sur les vis de scellés d'état (marquage)*". L'index est désynchronisé ; les deux rouleaux

de gauche sont griffés => manipulation. La coiffe a été poncée ; l'index est flou et la manipulation moins visible". Le constat d'anomalie est accompagné de photos du compteur manipulé.

Le 13 novembre 2023, la plaignante reçoit une facture (n°85XXXXXX) pour consommation non mesurée d'un montant de 5.601,25€ relative à la période du 19 mai 2022 au 26 octobre 2022 avec intégration du forfait atteinte à l'intégrité du raccordement.

Les quantités facturées ont été calculées de la manière suivante :

Électricité : 161 jours (période du 19/05/2022 au 26/10/2022) x 44,85 kWh (consommation du 27/10/2022 au 27/10/2023) = 7221 kWh – 2850 kWh (consommation facturée par le fournisseur pour la période concernée) = 4371 kWh.

Le 6 février 2024, Sibelga transmet à la plaignante le constat d'anomalie ainsi que l'historique du point de consommation suite à une demande formulée par IGE.

Le 13 mars 2024, la plaignante conteste, par l'intermédiaire d'Infor GazElec, la facture litigieuse auprès de Sibelga.

Le 26 avril 2024, Sibelga refuse de faire droit à la demande de la plaignante.

La plaignante introduit alors une plainte auprès du Service des litiges de Brugel en date du 21 mai 2024.

Dans un courrier du 13 juin 2024, Sibelga informe également le Service qu'un second dossier pour consommation non mesurée a entretemps été ouvert sur le même point de fourniture. En effet, lors d'une visite de vérification, ayant eu lieu le 17 janvier 2024, un préposé de Sibelga a constaté de nouvelles anomalies sur le compteur n° 16XXXXXX. Le constat fait état de « *scellés Sibelga sur cachebornes manipulés. Vis des barrettes de tension marquées* ».

Position de la plaignante

La plaignante sollicite, à titre principal, l'application du tarif minoré net, sans frais sur base des articles 9^{ter}, 16° et 9^{quinquies}, 17° de l'ordonnance électricité.

La plaignante souligne que le tarif majoré n'est pas applicable au client final de bonne foi et qu'un tarif non discriminatoire par rapport à un URD de même profil dont la consommation a été mesurée doit être appliqué.

La plaignante considère être de bonne foi en ce que :

1. L'article I.9 du Code civil dispose que la "bonne foi est présumée". En outre, aucun élément du dossier ne permet d'établir la mauvaise foi dans le chef de la plaignante.
2. Elle a d'initiative pris contact avec son fournisseur après avoir constaté un problème au niveau de ses index, elle a donc respecté son obligation sous l'article 215 du Règlement technique. Au départ, elle ne soupçonnait pas une manipulation de compteur mais une erreur dans le relevé. Par ailleurs, la transmission par la plaignante d'une photo de ses index ne pouvait manquer de révéler la manipulation de compteur, ceci corroborant sa présomption de bonne foi.

3. Les compteurs de la plaignante se trouvent dans une cave à laquelle ont accès le propriétaire et les autres locataires de l'immeuble ce qui laisse la porte ouverte à d'éventuelles manipulations de compteur.

Sur ce dernier point, la plaignante indique qu'il y a environ 4 ans, le propriétaire de l'immeuble avait détourné certains appareils communs vers les installations électriques de la plaignante afin de lui imputer la consommation de ces appareils. S'étant aperçu de cette manipulation, elle aurait résolu le différend à l'amiable au lieu de faire appel aux services de police. L'activité de la requérante étant dans l'Horeca, tout déménagement risquait selon cette dernière d'entraîner la perte d'une clientèle fidèle. Depuis lors, la plaignante est méfiante quant aux agissements de son propriétaire. Cependant, la plaignante n'a conservé aucune preuve relative à cet incident.

La plaignante indique également que le propriétaire a réalisé des travaux dans la salle des compteurs durant l'été 2022. A l'aide d'une photo, elle relate que le local a été scindé en deux afin d'accueillir une salle de sport. La plaignante s'interroge sur le fait que ces travaux aient pu entraîner une manipulation du compteur.

La plaignante fait référence à la jurisprudence du Service des litiges (**R2019-031**) indiquant qu'un tarif plus bas que le tarif majoré a déjà été appliqué dans de fraude au compteur, lorsque le GRD apparaît comme fautif.

A titre subsidiaire, la plaignante avance l'article 215 du RT selon lequel *"Si l'utilisateur ou le fournisseur concerné demande un contrôle de l'équipement de comptage, le gestionnaire du réseau de distribution prévoit un programme de contrôle dans les plus brefs délais"*. La plaignante indique que cette disposition n'est pas limitée au cas d'un soupçon de dysfonctionnement de compteur et concerne tous les cas où l'URD constate que les données de comptage sur la base desquelles il est facturé ne correspondent pas à sa consommation réelle.

Bien qu'un tel contrôle n'ait pas été explicitement demandé, la plaignante estime que SIBELGA aurait dû intervenir en raison des index transmis et des obligations du GRD sous l'article 4 du RT. La plaignante fait également référence aux articles 5.27 et 5.30 du nouveau RT et considère que ce contrôle aurait dû avoir lieu dans les plus brefs délais dès lors que celui-ci apparaissait nécessaire. Ceci d'autant plus qu'une consommation non mesurée prolongée peut aggraver la situation de l'URD. La plaignante ajoute que 4 des 5 mois de consommation non mesurée sont postérieurs à la transmission d'index qui permettaient de soupçonner la manipulation.

Position de Sibelga

Le GRD adresse la facture litigieuse à la plaignante en tant que bénéficiaire des manipulations constatées sur le compteur n° 64XXXXXX.

Selon Sibelga, l'intentionnalité de la consommation non-mesurée ne fait aucun doute au vu de la nature des manipulations constatées et de l'examen mené en laboratoire d'expertise. Le GRD considère qu'*« il est clair que le compteur a été manipulé afin de diminuer l'enregistrement de l'énergie consommée, et des efforts ont été mis en œuvre pour éviter que nos techniciens ne puissent le remarquer. »*

Sibelga estime que le fait que la plaignante ait envoyé une photo de son compteur à son fournisseur ne prouve en rien sa bonne foi. Ceci n'établit uniquement que la plaignante avait la volonté de réduire sa facture, ce qui est également l'objectif d'une manipulation de compteur.

Concernant les prétendues manipulations effectuées par le propriétaire de la plaignante, Sibelga indique qu'aucun élément de preuve n'est apporté à ce sujet par la plaignante. Dès lors, ces faits ne peuvent être pris en considération. En outre, Sibelga considère que si les manipulations avaient été commises par un tiers dans le but de lui nuire, ce dernier n'aurait pas tenté de camoufler l'atteinte mais l'aurait rendu facilement repérable.

Sibelga ajoute, enfin, que la récente manipulation détectée le 19 janvier 2024 met à mal l'idée que la plaignante serait totalement étrangère aux manipulations précédentes.

Le GRD affirme avoir établi la facture litigieuse conformément à l'article 6 du RT. Selon Sibelga l'application de l'article 6 est étrangère à l'application de l'article 9^{quinquies} de l'ordonnance qui ne fait que fixer un cadre dans lequel BRUGEL doit par la suite arrêter des tarifs. Le GRD ajoute que l'article 6 s'applique indépendamment de la bonne ou mauvaise foi de la plaignante.

Pour ce qui est de l'article 215 du RT, Sibelga considère que cette disposition n'a pas d'implication sur la facturation sur base du tarif majoré avec application du forfait atteinte au compteur.

Sibelga précise que préalablement au contrôle du technicien en date du 26 octobre 2022, d'autres agents se sont rendus à l'adresse litigieuse afin de réaliser les contrôles nécessaires, en vain. A trois reprises (29 juillet 2022, 6 août 2022 et 22 septembre 2022), ils n'ont pu accéder à la salle des compteurs. Ce n'est que lors de la quatrième visite du 4 octobre 2022 qu'ils ont eu accès au local de comptage après avoir pris rendez-vous avec la plaignante. Cependant, celui-ci était trop encombré pour procéder au contrôle et au remplacement du compteur, ceci en dépit de l'article 18, §2 de l'ordonnance électricité¹. Ce n'est que le 27 octobre 2024 qu'ils ont eu un accès complet au local.

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;

¹ Art. 18, §2, alinéas 2 et 3 : *« L'utilisateur du réseau de distribution, le propriétaire ou tout occupant du site concerné veille à cette fin à ce que le gestionnaire du réseau de distribution ait, à titre gratuit, un accès permanent auxdites installations et aux immeubles qui les abritent ou lui fournit cet accès immédiatement, sur simple demande orale.*

Le gestionnaire du réseau de distribution doit pouvoir accéder au lieu où se trouvent ses installations, muni de son matériel (qui peut être encombrant) et y effectuer des travaux de dépannage et de renouvellement éventuels. L'utilisateur du réseau de distribution veille à ce que les abords immédiats des installations du gestionnaire du réseau de distribution soient en permanence libres afin que de tels travaux puissent y être effectués. Cet accès doit en outre pouvoir s'exercer dans de bonnes conditions de sécurité et de salubrité, sans danger pour le personnel du gestionnaire du réseau de distribution ou de ses sous-traitants. »

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 aux articles 4, 6, 151 et 215 du Règlement technique électricité ainsi qu'aux articles 9ter et 9quinquies de l'ordonnance électricité.

La plainte est donc recevable.

Examen du fond

1. Quant à la ligne tarifaire applicable

Dans le cadre du présent litige, la plaignante souhaite obtenir, à titre principal, l'application du tarif minoré net, sans frais en raison de sa bonne foi présumée. La plaignante considère que sa mauvaise foi n'a pas été prouvée et que, dès lors, Sibelga ne peut appliquer le tarif majoré à la facturation contestée.

Sibelga, pour sa part, avance que l'article 6, §2 du Règlement technique électricité ne prévoit pas d'alternative au tarif majoré en cas de fraude au compteur.

A cet égard, la plaignante invoque les articles 9ter, 16° et 9quinquies, 17° de l'ordonnance électricité. Ces dispositions énoncent que :

Art. 9ter, 16° :

« les modalités de calcul par le gestionnaire du réseau de distribution, des consommations d'électricité 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 de distribution des consommations d'électricité non facturées sur la base du profil de l'utilisateur du réseau. En tout état de cause, les modalités de facturation de ces consommations d'électricité non facturées sont définies sur la base de tarifs régulés répondant aux conditions fixées à l'article 9quinquies, point 17° ; » (nous soulignons)

Art. 9quinquies, 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 » (nous soulignons)

Ajoutons qu'il a été exposé, lors des travaux parlementaires de l'ordonnance modificatrice du 17 avril 2022², que :

« Le projet d'ordonnance prévoit également une ligne directrice tarifaire en vue de la mise en place de tarifs spécifiques applicables à la consommation non-mesurée et à la consommation sans base contractuelle, légale ou réglementaire. Cette modification s'inscrit dans le cadre de la modification du contenu du règlement technique, conformément à la modification de l'article 9ter, 16° en projet, et à la nouvelle tâche reconnue au GRD de récupération des coûts engendrés par cette consommation, conformément à l'article 7, § 1er, al. 2, 17°, en projet. Ces deux types de consommations doivent être mis sur un pied d'égalité dans la mesure où les situations des utilisateurs du réseau vis-à-vis du GRD sont comparables dans les deux cas.

Ces tarifs doivent respecter le principe de proportionnalité : ils doivent être adaptés à la situation du client final qui a prélevé l'électricité. Il ne peut en outre pas être présumé que la consommation en question a eu lieu en connaissance de cause par l'utilisateur du réseau. Dès lors, le tarif appliqué par défaut est proportionné, raisonnable et n'entraîne pas de discrimination entre le client final et un autre client final qui serait dans une situation de consommation comparable. L'application d'un tarif raisonnable aux situations où le client final est de « bonne foi » évite de le sanctionner de manière disproportionnée par l'application d'un tarif majoré et de créer des situations d'endettement évitables.

En revanche, en cas de consommation intentionnelle ou déloyale avérée, le respect du principe de proportionnalité implique qu'un prix majoré soit appliqué à l'électricité prélevée, en raison des frais supplémentaires imposés au GRD (expertise des compteurs et scellés, recherche des preuves, etc) »³ (nous soulignons)

Cette ligne tarifaire, prévue à l'article 9quinquies, point 17 de l'ordonnance électricité, est entrée en vigueur le 30 avril 2022.

Cependant, au moment des faits, le Règlement technique en vigueur était encore le Règlement technique pour la gestion du réseau de distribution d'électricité en Région de Bruxelles-Capitale et l'accès à celui-ci, tel qu'approuvé par la Décision 136 de BRUGEL du 17 juin 2020 (Décision BRUGELDECISION-20200617-136). Ce RT prévoit, en son article 6, §2 que :

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 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. ³ Parlement bruxellois, session ordinaire 2021-2022, 8 février 2022, A-516/1, p. 26 et 27.

« §2. Le gestionnaire du réseau de distribution adopte un ou plusieurs tarifs pour les cas de consommation d'électricité 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 de l'électricité est consommée 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.

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. » (nous soulignons)

Le Service constate que depuis l'entrée en vigueur de l'article 9quinquies, 17° de l'ordonnance électricité, 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 6, §2, du RT et l'ordonnance électricité. 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.

Le constat d'anomalie étant daté du 27 octobre 2022, le Service constate que l'article 9quinquies, 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. Il convient donc de définir quelles sont les dispositions pertinentes et applicables au cas d'espèce.

1.1. Application de l'article 159 de la Constitution

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*

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

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 ;
- 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

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.

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.

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 membre du Service des litiges « *ne peuvent pas être relevés de leurs fonctions sans juste motif* ».
- 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*

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.

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 9quinquies, 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 entre l'article 6, §2, du Règlement technique et l'ordonnance électricité, qui semble évidente.

1.2. Abrogation implicite

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

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.

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 »)

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 9quinquies, point 17°, qui prévoit que « par défaut, le tarif appliqué est proportionné, raisonnable et non discriminatoire vis-à-vis des utilisateurs de même 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 ».

La prévision automatique du tarif supérieur par l'article 6, § 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 9quinquies, 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.

1.3. Analyse *in concreto* de la bonne foi

Comme indiqué précédemment, il convient d'analyser les circonstances de fait et de droit du présent litige afin de déterminer si celles-ci permettent d'établir la bonne foi de la plaignante.

A cet égard, le Service relève les éléments suivants :

- La plaignante a contacté d'initiative son fournisseur après avoir constaté un problème au niveau de ses index (index réel inférieur à celui figurant sur sa facture d'acompte). Cet échange avec son fournisseur a eu lieu plus de quatre mois avant l'intervention du GRD lors de laquelle le rapport d'anomalie a été dressé.

Comme l'a soulevé Sibelga, le Service estime que ce fait ne constitue pas, en soi, un élément permettant d'établir la bonne foi de la plaignante. Bien que cette communication ait permis, à terme, de révéler une atteinte à l'intégrité de l'installation de comptage, la contestation d'index vise de façon générale à corriger à la baisse la consommation enregistrée sur un compteur et donc de réduire la facture énergétique du client final concerné. Le Service note qu'une consommation non mesurée, quant à elle, consiste à éluder tout ou partie de la consommation réelle afin d'également obtenir une facture d'énergie moins élevée.

Par conséquent, le Service estime que le comportement de la plaignante ne permet pas de prouver sa bonne foi, mais établit uniquement que celle-ci souhaitait obtenir une révision à la baisse de sa facture.

- La salle des compteurs se situe dans la cave et est accessible au propriétaire ainsi qu'à tous les autres occupants de l'immeuble.

Le Service relève, cependant, que la consommation frauduleuse n'a bénéficié qu'à la plaignante et qu'aucune autre partie tierce n'a tiré un avantage quelconque des manipulations constatées successivement par le GRD en date du 27 octobre 2022 et, dernièrement, du 17 janvier 2024.

- La plaignante affirme que, il y a environ 4 ans, le propriétaire a manipulé son compteur afin de lui imputer la consommation des communs. Ce différend aurait été résolu à l'amiable et le propriétaire aurait remis l'installation de comptage en ordre.

Le Service constate effectivement une chute importante de la consommation journalière de la plaignante entre le 12 mai 2020 et le 17 mai 2021. Voici ce qu'il ressort de l'historique de consommation transmis par Sibelga :

Historique de consommation :

ELECTRICITE:

Consommation lors de la période litigieuse sur le compteur E64

Date	Index	Type rlv	Date	Index	Type rlv	Nbre de jours	Consommation	Consommation journalière (kWh/jour)	Total
30/09/2017	247939	Fournisseur	16/05/2018	254440		229	6501	28,39	51,78
	116412			121769			5357	23,39	
17/05/2018	254440	Releveur	7/06/2019	263272		387	8832	22,82	44,50
	121769			130158			8389	21,68	
8/06/2019	263272	Client	11/05/2020	269874		339	6602	19,47	37,74
	130158			136349			6191	18,26	
12/05/2020	269874	Releveur	17/05/2021	273508		371	3634	9,80	17,78
	136349			139313			2964	7,99	
18/05/2021	273508	Releveur	18/05/2022	280770		366	7262	19,84	38,67
	139313			146205			6892	18,83	
19/05/2022	280770	Releveur	20/06/2022	275268		33	-5502	-166,73	-298,55
	146205			141855			-4350	-131,82	
21/06/2022	275268	Sibelga	26/10/2022	275268	Sibelga	128	0	0,00	22,27
	141855			144705			2850	22,27	

Consommation après remise en état du compteur E16

Date	Index	Type rlv	Date	Index	Type rlv	Nbre de jours	Consommation	Consommation journalière (kWh/jour)	Total
27/10/2022	13	Sibelga	27/10/2023	7994	Sibelga	366	7981	21,81	44,85
	11			8446			8435	23,05	

Cependant, la plaignante n'apporte pas la preuve de cette prétendue manipulation réalisée par le propriétaire. Par ailleurs, le Service note que cette période coïncide avec la pandémie du COVID-19, qui est un événement qui a impacté considérablement les entreprises actives dans l'Horeca, en ce compris les bars et donc l'établissement de la plaignante. Dès lors, le Service considère que la chute de consommation ne peut être imputée, de manière certaine, à une supposée manipulation effectuée par le propriétaire de la plaignante, qui de plus n'est pas prouvée.

- La plaignante indique que des travaux ont eu lieu dans le local des compteurs et que la manipulation aurait pu être effectuée à ce moment-là. Afin d'appuyer ses dires, la plaignante communique au Service une photo où apparaît une cloison à proximité des compteurs.

Néanmoins, la plaignante n'apporte pas de preuve permettant d'établir avec certitude que les travaux ont été réalisés pendant l'été 2022. En outre, ce fait ne permet pas de prouver quelconque lien causal entre cette intervention et l'atteinte à l'intégrité du compteur. Enfin, le Service constate que les consommations éludées profitent uniquement à la plaignante et que son propriétaire n'en tire aucun avantage immédiat. D'ailleurs, il ressort du constat d'anomalie que des faux scellés d'état en plomb ont été apposés afin de camoufler la manipulation. Or, le Service considère que, hormis la plaignante, aucune partie n'avait de prime abord intérêt à réduire la consommation de cette dernière et à cacher la fraude ayant eu lieu.

Au vu de ce qui précède, le Service est d'avis qu'il n'y a pas suffisamment d'éléments permettant d'établir la bonne foi de la plaignante.

2) Quant à la détection tardive de la fraude

L'article 4 du Règlement technique dispose que :

« §1 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 d'électricité 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 outre, l'article 215 du Règlement technique électricité dispose que :

« Tout utilisateur du réseau de distribution doit vérifier que les données de comptage sur la base desquelles il est facturé correspondent à sa consommation.

Lorsqu'il constate une erreur manifeste, l'utilisateur du réseau de distribution en informe par écrit (courrier, courrier électronique ou tout autre mode de communication traçable organisé par le fournisseur qui permette à l'utilisateur du réseau de distribution de conserver une preuve de sa demande) son fournisseur. Tout fournisseur informé par un utilisateur du réseau de distribution ou qui soupçonne une erreur manifeste dans les données de comptage d'initiative, en informe immédiatement le gestionnaire du réseau de distribution. Si l'utilisateur ou le fournisseur concerné demande un contrôle de l'équipement de comptage, le gestionnaire du réseau de distribution prévoit un programme de contrôle dans les plus brefs délais. L'utilisateur du réseau de distribution est invité à faire contrôler simultanément ses propres appareils de mesure à ses frais. » (nous soulignons)

Il ressort des dispositions précitées que SIBELGA doit mettre en œuvre tous les moyens adéquats que la plaignante 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 onéreuse. En d'autres termes, SIBELGA doit prendre des mesures raisonnables pour limiter tout préjudice à charge de l'URD.

Dans le présent dossier, la plaignante 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 relevés d'index, notamment lorsque le GRD est informé par le fournisseur du point concerné qu'une incohérence au niveau des index a pu être constatée.

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)

Dans le cas d'espèce, Sibelga est informé du problème d'index en date du 29 juin 2022 par le fournisseur. Cependant, le constat d'anomalie n'a été dressé que le 27 octobre 2022, soit près de 4 mois plus tard. Le GRD justifie son intervention tardive du fait que leur agent n'a pu accéder à l'installation de comptage avant cette date malgré de multiples visites. Sibelga indique s'être rendu sur place à trois reprises (29 juillet 2022, 6 août 2022 et 22 septembre 2022) mais qu'on ne lui a pas donné accès à la salle des compteurs. Le technicien n'a eu accès au local de comptage que lors de la quatrième visite ayant eu lieu le 4 octobre 2022. Néanmoins, l'endroit était trop encombré pour que l'agent de Sibelga puisse contrôler l'installation de comptage. Par conséquent ce n'est que le 27 octobre que le GRD a pu constater l'anomalie.

Le Service estime que Sibelga avance des raisons valables afin de justifier que son intervention ait plusieurs fois été repoussée. Le Service note également que la première visite a eu lieu le 29 juillet 2022, soit 1 mois après avoir été informée de l'anomalie au niveau des index. Rappelons que Sibelga doit être attentif aux consommations anormales et dépêcher un agent spécialisé lorsqu'une suspicion de manipulation de compteur existe. Bien que Sibelga aurait pu se rendre sur place plus tôt afin de contrôler l'installation de comptage, le Service est d'avis qu'un délai d'intervention d'un mois ne peut être considéré comme déraisonnable et engendrer une faute dans le chef du GRD.

Au regard de ce qui précède, le Service considère que Sibelga n'a pas enfreint les articles 4, 151 et 215 du RT.

3) Le tarif appliqué

L'article 6, §2 du Règlement technique électricité dispose que :

« Le gestionnaire du réseau de distribution adopte un ou plusieurs tarifs pour les cas de consommation d'électricité 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 de l'électricité est consommée 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. »

Il ressort de cet article que le GRD applique un tarif supérieur en cas d'atteinte à l'intégrité de l'installation de comptage. Il dispose, par ailleurs, d'un tarif par défaut. Dès lors que, comme constaté au point 2, Sibelga n'a commis aucune faute dans le cadre du présent dossier, le Service estime que le tarif supérieur au tarif par défaut est justifié.

PAR CES MOTIFS

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

- La facture litigieuse est à charge de la plaignante ;
- Sibelga n'a pas violé les articles 4, 151 et 215 du Règlement technique ;
- Le tarif appliqué par Sibelga est correct.

**Conseiller juridique
Membre du Service des litiges**

**Cheffe de service - Conseillère juridique
Membre du Service des litiges**