



Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz
Rue de l'Industrie 26-38
1040 Bruxelles
Tél. : 02 289 76 11
Fax : 02 289 76 99

COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ

DECISION

(B)080901-CREG-789

relative à

« la proposition de contrat standard d'accès du client final au réseau de transport de gaz naturel (appelé le "contrat standard de raccordement") »

prise en application de l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations

Le 1^{er} septembre 2008

INTRODUCTION

La COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CREG) examine ci-dessous, en vertu de l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : la loi gaz), la proposition de la S.A. FLUXYS (ci-après : Fluxys) de contrat standard d'accès du client final au réseau de transport de gaz naturel (appelé le contrat standard de raccordement).

L'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, de la loi gaz stipule que la CREG approuve les principales conditions d'accès aux réseaux de transport et en contrôle l'application par les entreprises de transport en ce qui concerne leurs réseaux respectifs.

Depuis la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses (M.B., 28 décembre 2006), le terme « conditions principales » est défini à l'article 1^{er}, 51°, de la loi gaz comme « le contrat standard d'accès au réseau de transport et les règles opérationnelles y afférentes ».

Une nouvelle version du contrat de raccordement accompagné de l'annexe 1 a été transmise à la CREG par Fluxys par lettre du 17 septembre 2007 (reçue le 17 septembre 2007 par fax et le 18 septembre 2007 par porteur). Sa traduction néerlandaise annoncée ainsi que les annexes 2 à 8 (partiellement en anglais) ont été transmises à la CREG par e-mail du 3 octobre 2007. Une version française datée du 3 octobre 2007 a également été renvoyée. Il s'est avéré que le texte néerlandais n'était pas une traduction, mais plutôt une nouvelle version, dont la version française a également été fournie.

Sur la base des versions néerlandaise et française du 3 octobre 2007, la CREG a organisé une consultation publique par le biais de la publication de ces versions sur son site Internet. Les parties intéressées ont eu la possibilité de transmettre leurs remarques écrites à la CREG, ainsi que de les commenter plus amplement de vive voix à l'occasion d'une série de réunions de concertation.

Ensuite, Fluxys a demandé à la CREG si elle pouvait obtenir les résultats de la consultation en vue d'élaborer une nouvelle proposition. Une nouvelle proposition fut introduite le 4 mars 2008. La proposition de contrat standard de raccordement du 29 février 2008, soumise à la CREG en français le 4 mars 2008 (ci-après dénommée la « proposition de contrat standard de raccordement » ou la « proposition »), fait par conséquent l'objet de la présente décision.

La proposition de contrat standard de raccordement soumise par Fluxys précise qu'elle comporte les documents suivants : la proposition de contrat standard de raccordement du 29 février 2008 (qui contient des dispositions spécifiques pour de nouveaux raccordements) accompagnée des annexes 1) Procédures opérationnelles (version 2.22 du 27 février 2008), 2) Modèle de Contrat d'Allocation, 3) Plan d'implantation, 4) Certificat de conformité, 5) Rapport de mise en service, 6) Coordonnées, 7) Spécifications, 8) Garantie bancaire (pour de nouveaux raccordements) et 9) Installations du Transporteur. La neuvième annexe n'était toutefois pas jointe.

La présente décision est scindée en cinq parties. La première partie est consacrée au cadre légal et aux compétences de la CREG. La deuxième partie expose les antécédents de la présente décision. La troisième partie contient une série de remarques préliminaires. La quatrième partie reprend les commentaires article par article de la CREG par rapport à la proposition de contrat standard de raccordement. La cinquième partie contient la décision en tant que telle.

Une copie de la proposition de contrat standard de raccordement (la version française sur laquelle porte cette décision) est jointe en annexe à la présente décision.

Le Comité de direction de la CREG a approuvé la décision suivante le 1^{er} septembre 2008.

///

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	2
TABLE DES MATIERES	4
CADRE LEGAL ET COMPETENCES DE LA CREG	5
ANTECEDENTS	12
REMARQUES PRELIMINAIRES	15
PROPOSITION DE CONTRAT STANDARD DE RACCORDEMENT	34
I. LE CONTRAT PROPREMENT DIT.....	34
II. LES ANNEXES	108
CONCLUSION	123

CADRE LEGAL ET COMPETENCES DE LA CREG

1. Sur la base notamment des articles 1, 4 et 9 du Règlement (CE) n° 1775/2005 du Parlement européen et du Conseil du 28 septembre 2005 concernant les conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz naturel (ci-après « le règlement gaz »), de son annexe, et l'article 15/14, §2, deuxième alinéa, 6°, de la loi gaz, la CREG a compétence pour approuver le contrat de raccordement de Fluxys.

L'article 1 du règlement gaz : l'objet (et objectif) – Le règlement gaz a pour objet d'« établir des règles non discriminatoires pour déterminer les conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz naturel. Cet objectif comprend notamment la définition de principes harmonisés pour (...), l'établissement de services d'accès des tiers, (...) » (art. 1, 1) (nous soulignons).

L'article 4 du règlement gaz : les « services d'accès des tiers », l'article 4 du règlement gaz dispose que :

« 1. Les gestionnaires de réseau de transport :

- a) veillent à offrir des services à l'ensemble des utilisateurs du réseau sur une base non discriminatoire. En particulier, lorsqu'un gestionnaire de réseau de transport offre un même service à différents clients, il le fait à des conditions contractuelles équivalentes, en ayant recours soit à des contrats de transport harmonisés, soit à un code de réseau commun, approuvés par l'autorité compétente conformément à la procédure prévue à l'article 25 de la directive 2003/55/CE ;
- b) offrent aux tiers des services d'accès aussi bien fermes qu'interruptibles. Le prix de la capacité interruptible reflète la probabilité d'interruption ;
- c) offrent aux utilisateurs du réseau des services tant à long terme qu'à court terme.

2. Les contrats de transport comportant une date d'entrée en vigueur non standard, ou signés pour une durée inférieure à celle d'un contrat-type de transport annuel, ne donnent pas lieu à des tarifs arbitrairement élevés ou

réduits ne reflétant pas la valeur commerciale du service, conformément aux principes énoncés à l'article 3, paragraphe 1.

3. Le cas échéant, des services d'accès peuvent être accordés à des tiers, à condition que les utilisateurs du réseau fournissent des garanties de solvabilité appropriées. Ces garanties ne doivent pas constituer des obstacles indus à l'accès au marché et doivent être non discriminatoires, transparentes et proportionnées. » (nous soulignons)

L'article 9 du règlement gaz : les « lignes directrices » - Sous l'intitulé « Lignes directrices », l'article 9 du règlement gaz dispose par ailleurs que :

« 1 Le cas échéant, des lignes directrices visant à assurer le degré d'harmonisation minimal requis pour atteindre l'objectif du présent règlement précisent :

- a) Les modalités des services d'accès des tiers, notamment sur la nature, la durée et d'autres caractéristiques de ces services, conformément à l'article 4 ;
 - b) (...)
 - c) La définition des informations techniques nécessaires aux utilisateurs du réseau pour obtenir un accès effectif au réseau, ainsi que de tous les points pertinents pour les exigences de transparence, y compris les informations à publier à tous les points pertinents et leur fréquence de publication, conformément à l'article 6.
- 2 Des lignes directrices relatives aux points énumérés au paragraphe 1 sont énoncées à l'annexe. Elles peuvent être modifiées par la Commission conformément à la procédure (...).
 - 3 La mise en œuvre et la modification des lignes directrices adoptées au titre du présent règlement tiennent compte des différences existant entre les réseaux gaziers nationaux et n'exigent dès lors pas la définition de conditions détaillées uniformisées au niveau communautaire concernant l'accès des tiers. Les lignes directrices peuvent néanmoins fixer des exigences minimales à respecter pour que soient réunies les conditions non discriminatoires et transparentes d'accès au réseau qui sont nécessaires à un marché intérieur du gaz et qui peuvent ensuite être appliquées en tenant compte des différences entre les réseaux gaziers nationaux » (nous soulignons).

L'article 12 du règlement gaz prévoit par ailleurs que le règlement s'applique « sans préjudice du droit, pour les Etats membres, de maintenir ou d'introduire des mesures contenant des dispositions plus précises que celles établies dans le (...) règlement et les lignes directrices visées à l'article 9 » (nous soulignons).

2. L'annexe du règlement gaz est divisée en 3 titres dont le titre 3 intitulé « la définition des informations techniques nécessaires aux utilisateurs du réseau pour obtenir un accès effectif au réseau (...) ».

Sous ce titre, figure une section 3.1 intitulée « Définition des informations techniques nécessaires aux utilisateurs pour obtenir un accès effectif au réseau ». Il y est indiqué ce qui suit :

« Les gestionnaires de réseau de transport publient au moins les informations ci-après concernant leurs systèmes et leurs services :

a) Une description détaillée et complète des différents services offerts et des redevances correspondantes ;

b) Les différents types de contrat de transport existant pour ces services et, le cas échéant, le code de réseau et/ou les conditions types définissant les droites et les responsabilités de tous les utilisateurs du réseau, y compris les contrats de transport harmonisés et autres documents pertinents ;

c) Les procédures harmonisées concernant l'utilisation du réseau de transport, y compris la définition des principaux termes ;
(...);

i) Les règles applicables à la connexion au système exploité par le gestionnaire de réseau de transport ;
(...) » (nous soulignons).

3. Le règlement gaz fait expressément référence à la Directive 2003/55/CE du parlement européen et du conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 98/30/CE (ci-après « la seconde directive gaz ») dont il poursuit la logique. Dans le cadre de la présente décision, il faut souligner les articles 8 et 25, §2.

L'article 8.2 de la **seconde directive gaz**, l'article 8 étant intitulé « Tâches du gestionnaire du transport », est rédigé comme suit :

« Les règles adoptées par les gestionnaires de réseaux de transport de gaz pour assurer l'équilibre de ceux-ci doivent être objectives, transparentes et non discriminatoires, y compris les règles de tarification pour les redevances à payer par les utilisateurs du réseau en cas de déséquilibre énergétique. Les conditions, y compris les règles et les prix, applicables pour la prestation de ces services par les gestionnaires de réseaux de transport sont établies d'une manière non discriminatoire et en tenant compte des coûts, selon une méthode compatible avec l'article 25, paragraphe 2, et sont publiées. » (nous soulignons)

L'article 25, §2, de la seconde directive gaz détermine les compétences minimales devant être octroyées, par les Etats membres, aux autorités de régulation.

Conformément à ce paragraphe : « 2. Les autorités de régulation se chargent de fixer ou d'approuver, avant leur entrée en vigueur, au moins les méthodes utilisées pour calculer ou établir :

- a. Les conditions de raccordement et d'accès aux réseaux nationaux, y compris les tarifs de transport et de distribution. Ces tarifs, ou méthodologies, doivent permettre de réaliser les investissements nécessaires à la viabilité des réseaux ;
(...) » (nous soulignons)

4. Il résulte de la lecture combinée des articles 1, 4 et 9 du règlement gaz, de l'article 3.1, b) de l'annexe du règlement gaz qui sont directement applicables en droit belge, avec les articles 8 et 25, §2, de la seconde directive gaz (principe d'interprétation conforme), que la CREG, a reçu et doit avoir reçu compétence pour approuver les conditions de raccordement, lesquelles doivent en outre être établies de manière non discriminatoire et publiées.

5. Le terme « contrat de transport » dans l'article 2, 1.2 du règlement gaz est défini comme « *un contrat conclu par le gestionnaire de réseau de transport avec un utilisateur du réseau en vue d'effectuer le transport* ». Le transport reçoit une définition propre dans le règlement, i.e. « *le transport de gaz naturel via un réseau principalement constitué de gazoducs à haute pression, autre qu'un réseau de gazoducs en amont, et autre que la partie des gazoducs à haute pression utilisée principalement pour la distribution du gaz au niveau*

local, aux fins de fourniture à des clients, fourniture non comprise » (art. 2, 1.1 du règlement gaz).

Le règlement gaz définit par ailleurs ce qu'il y a lieu d'entendre par utilisateur du réseau : « Tout client ou client potentiel d'un gestionnaire de réseau de transport, (...) » (art. 2, 1.11 du règlement gaz), étant entendu que sont des clients, au sens de la seconde directive gaz, « les clients grossistes ou finals de gaz naturel et les entreprises de gaz naturel qui achètent du gaz naturel » (art. 2, 24), de la deuxième directive gaz)(nous soulignons).

Il en résulte qu'en vertu du règlement gaz, le contrat de transport est le contrat conclu par le gestionnaire du réseau de transport, en vue d'effectuer le transport, aussi bien avec un grossiste qu'avec un client final de gaz naturel.

6. Sur le plan national, en particulier dans le code de bonne conduite, une distinction est effectuée entre le contrat de transport et le contrat de raccordement, ce dernier visant les clients *prélevant* le gaz naturel.

En application de l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6° de la loi gaz, la CREG doit approuver les principales conditions d'accès aux réseaux de transport, à savoir « *le contrat standard d'accès au réseau de transport et les règles opérationnelles y afférentes* » (article 1, 51°, de la loi gaz).

Pour réconcilier la terminologie employée en droit national, de manière à ce qu'elle soit conforme à la volonté du législateur européen, l'on doit considérer que le « contrat standard d'accès au réseau de transport » vise le « contrat de transport » dans son acception en droit européen, c.-à-d. un contrat conclu par le gestionnaire de réseau de transport avec un utilisateur du réseau – à savoir, aussi bien « en amont » (« shipper ») qu'« en aval » (« consommateur ») – en vue d'effectuer le transport.

Dans la pratique, Fluxys propose un contrat distinct d'accès respectivement à l'installation de stockage, à l'installation de GNL et au réseau de transport de gaz naturel, avec une autre distinction selon qu'il s'agit de l'accès au réseau de transport de gaz naturel dans le chef de l'affréteur (réservation de capacité de transport et flexibilité) ou dans le chef du client final (raccordement).

Il en résulte que la CREG est compétente pour apprécier des conditions fixées dans le contrat dit « de raccordement », ce dernier étant une partie, une « application » du « contrat de transport » dans l'acception retenue par le règlement européen.

7. Le droit d'accès des clients finals raccordés au réseau de transport de gaz naturel est repris de façon plus explicite à l'article 15/6 de la loi gaz.

L'article 15/6 de la loi gaz stipule que les clients finals raccordés au réseau de transport de gaz naturel et les fournisseurs qui alimentent leurs clients par un réseau de gaz naturel ainsi que les entreprises de distribution ont le droit d'accès à partir du 1^{er} juillet 2004 au réseau de transport de gaz naturel, à l'installation de stockage de gaz naturel et à l'installation de GNL.

En application de l'article 15/7, § 1^{er}, de la loi gaz, les entreprises de transport ne peuvent valablement refuser l'accès à leur réseau de transport que dans la mesure où :

- 1° le réseau n'a pas la capacité nécessaire pour assurer le transport ;
- 2° l'accès au réseau empêcherait la bonne exécution d'une obligation de service public à charge de l'entreprise de transport en question ;
- 3° l'accès au réseau créerait des difficultés économiques et financières pour l'entreprise de transport en question en raison de contrats « take-or-pay » conclus avant le 1^{er} janvier 1998¹.

Tout refus d'accès au réseau de transport en application du § 1^{er} doit être motivé conformément à l'article 15/7, § 2, de la loi gaz.

8. L'arrêté royal du 4 avril 2003 relatif au code de bonne conduite en matière d'accès aux réseaux de transport pour le gaz naturel (ci-après : « le code de bonne conduite ») ne contient que quelques dispositions spécifiques au raccordement à savoir les articles 84 à 86 inclus. Ces articles sont reproduits ci-après.

Article 84

§ 1^{er}. Le contrat de raccordement conclu entre l'entreprise de transport et le(s) utilisateur(s) du réseau concerné(s) renferme les prescriptions applicables au raccordement du client ou des clients visé(s) au réseau de transport.

§ 2. Ces prescriptions concernent :

- 1° la conception du poste de réception de gaz ;
- 2° l'implantation et la construction de l'installation de transport ;
- 3° la procédure de raccordement ;
- 4° la mise en service de l'installation de transport ;
- 5° l'étalonnage et le réétalonnage de l'appareillage de mesure ;

¹ Le § 1^{er}, 3°, et toute dérogation accordée en application de cette disposition cessent de produire leurs effets le 1^{er} octobre 2006 (article 15/7, § 2, deuxième alinéa, de la loi gaz)

- 6° l'enregistrement des résultats de mesure ;
- 7° l'entretien et le contrôle de l'installation de transport ;
- 8° les consignes de sécurité à respecter par le gestionnaire de l'installation de transport ;
- 9° les conditions de pression de fourniture et la qualité du gaz.

Article 85

Les prescriptions fixées en exécution de l'article 84 restent entièrement applicables aussi longtemps que l'installation de transport est physiquement liée au réseau de transport, sans préjudice du fait que le client prélève ou non du gaz naturel.

Article 86

Le gestionnaire du poste de réception de gaz donne l'accès libre au poste de réception de gaz à l'entreprise de transport.

L'entreprise de transport a le droit de mettre les scellés sur les appareils de mesure et les vannes du poste de réception de gaz. Le gestionnaire du poste de réception de gaz avertit immédiatement l'entreprise de transport chaque fois que ces scellés sont levés.

Il convient également de mentionner l'article 5 du code de bonne conduite en vertu duquel l'entreprise de transport doit satisfaire aux exigences liées à la transparence, l'objectivité et au caractère raisonnable et s'abstenir de toute discrimination entre utilisateurs du réseau ou catégories d'utilisateurs du réseau.

9. Dans la proposition de nouveau code de bonne conduite, à prendre en application de l'article 15/5^{undecies} de la loi gaz, la CREG envisage de consacrer davantage d'articles au contrat de raccordement.

A cet égard, la CREG renvoie au projet non contraignant de nouveau code de bonne conduite publié sur son site Internet en vue d'une consultation publique (voir « Gaz », ensuite « Consultations », ensuite « Consultation publique 05/2008 - Consultation relative au projet de nouveau code de bonne conduite en matière d'accès au réseau de transport de gaz naturel, à l'installation de stockage de gaz naturel et à l'installation GNL »). Il y est fait référence plus loin dans la présente décision sous les termes « le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite ».

ANTECEDENTS

10. Début 2006, Fluxys a transmis à la CREG deux projets de contrat de raccordement en anglais, l'un relatif aux raccordements existants et l'autre relatif aux nouveaux raccordements.

A la suite des remarques formulées par plusieurs clients finals industriels et d'une première analyse du projet de contrat de raccordement de mars 2006, une série de réunions de concertation informelles ont eu lieu entre la CREG et Fluxys, après quoi la CREG a prié Fluxys de modifier le contrat de raccordement et de lui en transmettre une version modifiée pour consultation publique.

11. Fin juin 2006, la CREG a reçu une deuxième version du contrat de raccordement, qui fusionnait les dispositions relatives aux raccordements existants et nouveaux et dans laquelle plusieurs modifications avaient été apportées, notamment en réponse aux demandes/suggestions de la CREG.

12. Sur la base de cette version du contrat de raccordement ainsi que d'un questionnaire élaboré par la CREG à l'attention des clients finals raccordés au réseau de transport de gaz naturel, dans lequel leur attention était attirée sur plusieurs options prises dans le projet, la CREG a organisé une journée de consultation le 5 septembre 2006. Tant les aspects techniques que juridiques du contrat de raccordement ont été abordés à l'occasion de cette journée de consultation.

13. A l'issue de cette journée de consultation, la CREG a reçu les remarques écrites de neuf clients finals et de la Fédération belge des grands consommateurs industriels d'énergie (Febeliec). La consultation a été clôturée le 29 septembre 2006.

Sur la base des résultats de la consultation, la CREG a poursuivi ses discussions avec Fluxys en vue d'essayer de parvenir à un contrat acceptable pour les différentes parties.

14. Sur la base de la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses (M.B., 28 décembre 2006), la définition du concept de « conditions principales » a été modifiée par l'insertion d'une définition de ce concept dans la loi gaz, en conséquence de quoi la CREG se voit attribuer une compétence d'approbation relative aux contrats standard d'accès au

réseau de transport. En effet, à la suite de l'article 63 de la loi précitée du 27 décembre 2006, le terme « conditions principales » est défini à l'article 1^{er}, 51^o, de la loi gaz comme « le contrat standard d'accès au réseau de transport et les règles opérationnelles y afférentes ».

15. Par lettre du 22 mars 2007, la CREG a notamment prié Fluxys de lui soumettre le contrat standard d'accès du client final au réseau de transport (le contrat de raccordement) pour approbation avant le 4 mai 2007.

Après de multiples échanges de courrier entre la CREG et Fluxys et plusieurs rappels de la part de la CREG, Fluxys a finalement transmis, par courrier du 17 septembre 2007, reçu le 18 septembre 2007, une nouvelle version du contrat de raccordement en français. Sa traduction néerlandaise annoncée ainsi que les annexes 2 à 8 (partiellement en anglais) ont été transmises à la CREG par e-mail du 3 octobre 2007. Une version française datée du 3 octobre 2007 a également été renvoyée. Il s'est avéré que le texte néerlandais n'était pas une traduction, mais plutôt une nouvelle version, dont la version française a également été fournie.

16. Bien qu'en application de l'annexe 1.(3) du règlement gaz, les gestionnaires de réseau de transport élaborent des codes de réseau et des contrats harmonisés après consultation adéquate des utilisateurs du réseau, la CREG a pris l'initiative de soumettre (à nouveau) cette nouvelle version de la proposition de contrat de raccordement, reçue le 3 octobre 2007, à la consultation des clients finals. La proposition de contrat de raccordement a été publiée sur le site Internet de la CREG par le biais d'un communiqué de presse du 4 octobre 2007. La CREG y avait d'ores et déjà annoncé que, sur la base de son analyse, des réactions reçues et des informations fournies pendant les réunions de concertation, elle prendrait une décision d'approbation ou d'adaptation du nouveau projet de contrat de raccordement de Fluxys et qu'elle la publierait sur son site internet. Les utilisateurs du réseau avaient été invités à transmettre à la CREG leurs éventuelles remarques dans un délai de trente jours calendrier. La CREG a reçu de nombreuses remarques de plusieurs clients finals et de la Febeliec.

Par courrier du 11 janvier 2008, reçu le 14 janvier 2008, les versions du contrat de raccordement du 3 octobre 2007 ont à nouveau été communiquées à la CREG. Bien que les contrats portent la même date que ceux publiés pour consultation, une des annexes est datée du 11 janvier 2008. L'on peut donc supposer que cette version constituait encore une nouvelle version.

A peine deux semaines après l'introduction de la proposition de contrat standard de raccordement le 14 janvier 2008, la CREG a été contactée dans le but de soumettre (encore) une nouvelle proposition tenant compte des remarques des clients finals. Pourtant, les remarques fondamentales des clients finals avaient d'ores et déjà été communiquées par des collaborateurs de la CREG à Fluxys à de multiples reprises en 2007. Visiblement, en 2007, Fluxys avait également entretenu des contacts directs et organisé des réunions de concertation avec des clients finals afin de connaître leur opinion sur le contrat.

17. Par lettre du 18 février 2008, reçue le lendemain, Fluxys a notamment fait savoir qu'après réception des résultats de la consultation, elle allait les analyser en profondeur et, en concertation avec les services de la CREG, tenter de parvenir à une solution acceptable pour toutes les parties dans un délai raisonnable.

18. Par lettre du 3 mars 2008, reçue le 4 mars 2008, Fluxys a annoncé qu'elle avait examiné le rapport de consultation de la CREG de façon très attentive et a ensuite soumis une nouvelle proposition de contrat standard de raccordement (datée du 29 février 2008) en français pour approbation.

19. La CREG a organisé une troisième consultation publique à partir du 17 mars 2008 sur la base de la version adaptée du contrat standard de raccordement du 29 février 2008. Une série de réunions trilatérales entre la CREG, Fluxys et plusieurs clients finals et représentants de la Febeliec ont été tenues et ont donné lieu à des remarques et plusieurs adaptations, principalement en ce qui concernait les procédures opérationnelles, dans lesquelles Fluxys pouvait se retrouver.

20. La CREG traite la proposition de contrat standard de raccordement article par article ci-dessous. Elle reprend successivement le projet d'article sur lequel elle a des remarques à formuler et son appréciation, en tenant compte des réactions des clients finals/de Febeliec et des commentaires obtenus de la part de Fluxys au cours des différentes réunions de travail.

REMARQUES PRELIMINAIRES

A. Fluxys comme gestionnaire provisoire

21. Si Fluxys est désigné ci-après comme « gestionnaire », il s'agit bien entendu de Fluxys agissant comme gestionnaire (provisoire) de plein droit conformément à l'article 8/1 de la loi gaz. La procédure de désignation des gestionnaires visée à l'article 8 de la loi gaz n'a pas encore donné lieu à la désignation de gestionnaires.

B. Raccordements existants

22. La proposition de contrat standard de raccordement vise tant les raccordements existants que les nouveaux raccordements.

A raison, Fluxys soumet aussi, pour approbation, un contrat standard pour les raccordements existants.

En effet, tous les clients finals qui disposent d'un raccordement existant sont loin d'avoir conclu un contrat de raccordement avec Fluxys.

En outre, certains clients finals ont conclu un contrat de fourniture avec l'ancienne Distrigaz, qui aurait également contenu un volet « raccordement » dans le contexte non libéralisé. Quoiqu'il en soit, aucun client final ne s'est montré prêt à soumettre ce « contrat » à la CREG, dont elle doute qu'il existe encore ou qu'il soit opposable à Fluxys, notamment vu le contexte libéralisé fortement modifié. La CREG constate par ailleurs que c'est surtout cette catégorie de clients finals qui a jugé utile, pendant le processus de consultation relatif au contrat de raccordement, d'émettre des remarques de fond sur le contrat de raccordement proposé par Fluxys. La CREG suppose que ces clients finals agissent de la sorte en sachant qu'il n'existe pas de contrat de raccordement ou qu'un éventuel contrat de raccordement, s'il devait encore exister et être opposable, n'est pas adapté aux conditions actuelles du marché.

23. Même si Fluxys ne peut pas obliger le client final qui dispose d'un raccordement existant et d'un contrat de raccordement valable à souscrire le contrat de raccordement approuvé par la CREG (le contrat standard de raccordement approuvé n'étant pas de caractère réglementaire, sauf là où il reprend une obligation précise dont le contenu est déterminé dans la loi gaz et/ou le code de bonne conduite ; Fluxys doit obtenir l'accord de

son cocontractant pour pouvoir l'appliquer aux contrats en cours, si elle n'a pas prévu une clause contractuelle expresse en ce sens), la CREG estime qu'il est fortement dans l'intérêt du client final de conclure un contrat de raccordement conforme au contrat standard de raccordement approuvé par la CREG.

La CREG est convaincue que le contrat de raccordement qu'elle approuvera sera plus intéressant que les contrats de raccordement existants. Au cours des discussions ces dernières années, la CREG a étudié plusieurs versions du contrat de raccordement et a notamment constaté qu'il comporte une répartition inégale des droits et obligations ainsi que d'innombrables imprécisions en ce qui concerne la portée exacte des droits et obligations qui y sont contenus. Ces dernières années, le contrat de raccordement est d'ores et déjà devenu nettement plus clair. La CREG est convaincue que le contrat de raccordement qu'elle approuvera apportera au final plus d'équilibre entre les droits et les obligations des parties et offrira plus de garanties quant à une répartition correcte de la responsabilité.

En outre, les clients finals possédant un contrat de raccordement existant disposeront d'un contrat qui ne sera vraisemblablement – la CREG propose le nouveau code de bonne conduite, elle ne l'arrête pas – pas adapté au nouveau code de bonne conduite. Dans la proposition de nouveau code de bonne conduite que la CREG va adresser au ministre, elle envisage en effet de consacrer davantage d'articles que le code de bonne conduite existant au contrat de raccordement et d'accorder des responsabilités nouvelles ou modifiées dans le chef de Fluxys et du client final. Puisque le code de bonne conduite concerne l'ordre public, les dispositions pertinentes s'appliqueront *ipso facto* aux contrats de raccordement existants et, le cas échéant, auront priorité sur les dispositions contraires du contrat. Toutefois, il va de soi que dans ce cas, le contrat de raccordement existant risque de ne plus être/ne sera plus représentatif des droits et obligations des parties. Personne ne niera que cette situation peut donner/donnera lieu à des imprécisions et des litiges et que les deux parties ont intérêt à disposer d'un contrat qui soit le reflet du contexte légal modifié, d'autant que le contrat de raccordement est de durée indéterminée.

Par conséquent, la CREG est favorable au fait que les parties modifient les contrats de raccordement existants pour les rendre conformes au contrat de raccordement approuvé par la CREG. Elle le recommande d'ailleurs fortement.

24. Puisque Fluxys est tenue à une obligation de non-discrimination en particulier en vertu de la loi gaz et du code de bonne conduite, elle doit offrir à tous les clients finals la possibilité

d'obtenir un accès au réseau aux conditions contenues dans le contrat standard de raccordement approuvé par la CREG.

Il va sans dire que ceux qui n'ont pas de contrat de raccordement avec Fluxys sont légalement tenus d'en conclure un.

C. Droit d'accès aux réseaux de transport

25. La CREG estime que le droit d'accès aux réseaux de transport, visé aux articles 15/5, 15/6 et 15/7 de la loi gaz, est d'ordre public.

Le droit d'accès aux réseaux de transport constitue en effet l'un des piliers de base indispensables de la libéralisation du marché du gaz naturel². Il est essentiel que les clients finals et leurs fournisseurs aient un accès garanti aux réseaux de transport et qu'ils puissent bénéficier de ce droit de manière non discriminatoire, afin de créer de la concurrence sur le marché du gaz naturel et de permettre aux clients finals de choisir effectivement leur fournisseur de gaz naturel. En effet, la quasi-totalité des molécules de gaz naturel importées et utilisées ou réexportées passent par les réseaux de transport. Un fournisseur ne peut effectivement fournir le gaz naturel vendu à son client que si lui et/ou son client ont accès aux réseaux de transport.

Ajoutons à cela qu'à quelques exceptions près très localisées, les réseaux de transport constituent un monopole de fait, étant donné que les investissements effectués dans ces derniers représentent des *sunk costs* considérables : les investissements représentent d'importants montants et peuvent difficilement être utilisés à d'autres fins que le transport de gaz naturel. En outre, la construction de l'infrastructure de transport se heurte à une grande résistance de la population ; l'obtention des autorisations de construction et autres, nécessaires à la construction de réseaux de transport concurrents aux réseaux existants est dès lors exclue *de facto*. Il n'est donc pas réaliste de supposer qu'un ou plusieurs nouveaux réseaux de transport seront construits en plus des réseaux de transport existants. Cette situation explique pourquoi la gestion du réseau de transport de gaz naturel, de l'installation de stockage de gaz naturel et de l'installation de GNL est, depuis la loi du 1^{er} juin 2005 portant modification de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et

² Voir également le considérant 7 de la directive 2003/55/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 98/30/CE, *J.O.*, L 176/57, qui stipule expressément que pour le bon fonctionnement de la concurrence, l'accès au réseau doit être non discriminatoire, transparent et disponible au juste prix.

autres par canalisations (M.B., 14 juin 2005), assurée respectivement et exclusivement par le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel, le gestionnaire de l'installation de stockage de gaz naturel et le gestionnaire de l'installation de GNL, qui peuvent chacun exercer la fonction de gestionnaire de réseau combiné.

26. L'analyse de la situation juridique avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché du gaz et au statut fiscal des producteurs d'électricité (M.B., 11 mai 1999) démontre également que le droit d'accès aux réseaux de transport constitue un pilier de base indispensable de la libéralisation du marché du gaz naturel. Il n'existait, en effet, pas de législation sur le plan du transport de gaz naturel octroyant un quelconque monopole à l'entreprise de transport historique, qui était également active sur le marché de la fourniture de gaz naturel. Pourtant, en tant qu'unique fournisseur, seule cette entreprise bénéficiait *de facto* d'un accès aux réseaux de transport. Le fait que les tiers n'avaient pas accès aux réseaux de transport résultait simplement du fait que cette entreprise de transport était propriétaire de presque toutes les infrastructures de transport de gaz naturel en Belgique. C'est précisément en raison du droit de propriété de cette entreprise de transport que les tiers, à l'exception des clients finals qui étaient approvisionnés par cette entreprise de transport, n'avaient pas accès aux réseaux de transport. Pour introduire la concurrence sur le marché du gaz, la loi gaz a choisi d'accorder un droit d'accès aux réseaux de transport à tous les clients éligibles, de même qu'aux fournisseurs de gaz naturel pour autant qu'ils fournissent aux clients éligibles.

Il est donc évident qu'ignorer ce droit essentiel d'accès aux réseaux de transport reviendrait à remettre en cause la libéralisation du marché du gaz.

27. Il ressort de l'article 15/5 de la loi gaz que la garantie effective du droit d'accès aux réseaux de transport est indissociablement liée au code de bonne conduite et à la régulation des tarifs de réseau de transport, visés aux articles 15/5*bis-duodécies*, de la loi gaz. Le code de bonne conduite et la régulation des tarifs de réseau de transport visent à mettre en œuvre le droit d'accès aux réseaux de transport.

Conformément à l'article 15/5*undécies* de la loi gaz, le code de bonne conduite règle l'accès aux réseaux de transport. Avec le code de bonne conduite, le législateur vise à éviter toute discrimination entre utilisateurs du réseau basée sur diverses raisons techniques non pertinentes, qui sont difficilement réfutables, voire irréfutables par les utilisateurs du réseau en raison de leur manque de connaissances spécialisées nécessaires en matière de gestion de réseaux de transport. Avec ce code de bonne conduite, le législateur vise dès lors à trouver le juste équilibre entre les utilisateurs du réseau d'une part, et les gestionnaires

d'autre part. Les intérêts des utilisateurs du réseau et des gestionnaires ne sont, en effet, pas toujours convergents. Il existe dès lors un risque que les gestionnaires refusent l'accès à leur réseau de transport pour des raisons techniques non pertinentes. Contrairement à une entreprise privée ordinaire, le gestionnaire ne doit pas chercher à obtenir un maximum de clients pour couvrir ses frais et réaliser un bénéfice le plus élevé possible. La régulation des tarifs pour l'accès aux réseaux de transport et aux services auxiliaires et l'utilisation de ceux-ci, en vertu des articles 15/5*bis* et *ter* de la loi gaz, implique en effet que le revenu total (et partant, aussi les tarifs) couvre dans tous les cas l'ensemble de tous ses coûts réels raisonnables, de même qu'une marge bénéficiaire équitable, quelle que soit l'intensité d'utilisation des réseaux de transport. De cette garantie de couverture de l'ensemble des coûts et de la marge bénéficiaire équitable naît en effet le risque que le gestionnaire essaie de refuser les utilisateurs du réseau pour lesquels la fourniture de service est plus compliquée ou qui représentent des risques techniques ou financiers accrus, et qu'elle tente de justifier son refus à l'aide d'arguments complexes mais non pertinents. Puisque le code de bonne conduite clarifie les obligations des gestionnaires et des utilisateurs du réseau, il constitue la traduction technique du droit d'accès aux réseaux de transport et est partant, d'ordre public.

28. La complexité de la gestion du réseau de transport a également une incidence sur la tarification de la prestation de services fournie par les gestionnaires. Un utilisateur du réseau est dans l'incapacité de déterminer si les prix que le gestionnaire pourrait fixer en toute autonomie seraient effectivement des prix corrects. Il ne peut le déterminer car il ne dispose pas lui-même des connaissances techniques requises ni des informations nécessaires. En outre, la plupart du temps, il ne peut pas comparer les prix du gestionnaire à ceux d'autres gestionnaires de réseau car le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel jouit d'un monopole légal de fait et les différents réseaux de transport nationaux peuvent fortement différer les uns des autres. C'est pourquoi l'article 15/5*bis* de la loi gaz garantit des tarifs non discriminatoires et transparents. L'article 15/5*bis* garantit que le revenu total nécessaire à l'exécution des obligations légales et réglementaires respectives des gestionnaires couvre principalement l'ensemble des coûts réels nécessaires à l'exercice des tâches visées à l'article 15/1, § 1^{er}, et 15/2, ainsi qu'une marge équitable et des amortissements. En effet, sans cette régulation des tarifs de réseau de transport, le droit d'accès au réseau de transport n'est pas effectivement garanti. L'accès aux réseaux de transport est limité non seulement par des tarifs discriminatoires, mais également par des tarifs trop élevés. Il va de soi que des tarifs de réseau de transport discriminatoires ou trop élevés sapent *de facto* le droit d'accès aux réseaux de transport. La régulation des tarifs de réseau de transport relève dès lors aussi de l'ordre public.

D. Critères d'évaluation de la CREG

29. Conformément à l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, lu en parallèle avec l'article 1^{er}, 51°, de la loi gaz, le contrat standard de raccordement est soumis à l'approbation de la CREG et le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel doit porter à la connaissance de la CREG une proposition de contrat standard de raccordement ainsi que toutes les modifications qui y sont apportées afin que la CREG puisse prendre une décision d'approbation ou de rejet.

30. En cas d'une compétence d'approbation, l'autorité qui approuve vérifie si l'acte à approuver est réglementaire et conforme à l'intérêt général³.

D.1. Conformité avec la loi

31. Un acte est réglementaire s'il est conforme à la loi. Ainsi, la CREG est chargée de veiller à ce que les dispositions du contrat standard de raccordement soient conformes à la législation et à ce que le contrat standard de raccordement et la législation forment un tout cohérent. Il est typique pour ce genre de contrats qu'ils développent ou complètent les règles d'ordre public ou impératives.

Ainsi, la CREG, investie de sa compétence d'approbation, doit s'assurer que le contrat standard de raccordement n'enfreint pas la législation sectorielle et veille à ce que le droit d'accès au réseau de transport et les règles légales qui règlent ce droit d'accès soient complétés de telle sorte que chaque utilisateur du réseau se voit effectivement garantir son droit d'accès au réseau de transport.

A cet égard, la CREG va vérifier particulièrement si la proposition de contrat standard de raccordement n'entrave pas l'accès au réseau de transport (et partant, respecte l'article 15/7 de la loi gaz), ne met pas en péril la sécurité, la fiabilité et l'efficacité du réseau de transport (et partant, est conforme aux obligations imposées au gestionnaire par l'article 15/1, § 1^{er}, 1° et 2°, de la loi gaz selon lequel les gestionnaires respectifs doivent exploiter, entretenir et

³ Voir notamment VAN MENSEL, A., CLOECKAERT, I., ONDERDONCK, W. en WYCKAERT, S., *De administratieve rechtshandeling – Een Proeve*, Mys&Breesch, Gent, 1997, p. 101 ; DEMBOUR, J., *Les actes de la tutelle administrative en droit belge*, Maison Ferdinand Larcier, Bruxelles, 1955, p. 98, n° 58.

développer les installations de transport de façon économiquement acceptable, sûre, fiable et efficace) et soit raisonnable (et partant, respecte l'article 5 du code de bonne conduite).

En outre, la CREG vérifie si la proposition est conforme au droit de la concurrence et aux règles générales du droit des obligations.

D.1.1. La législation sectorielle

32. La législation sectorielle concerne le droit d'accès aux réseaux de transport, la régulation des tarifs de réseau de transport et les règles du code de bonne conduite (cf. §§ 25-28 de la présente décision).

33. Sans préjudice du caractère d'ordre public de la régulation des tarifs en ce qui concerne les réseaux de transport et le code de bonne conduite, il convient également de souligner que la mission générale de la CREG consiste à surveiller et à contrôler l'application des lois et règlements qui concernent la réglementation sectorielle en matière de gaz naturel (article 15/4, § 2, de la loi gaz). La seule sanction que la CREG peut éventuellement imposer dans le cadre de cette mission de contrôle consiste à infliger des amendes administratives après avoir constaté une infraction aux règles de droit propres au secteur (article 20/2 de la loi gaz). Grâce à l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, de la loi gaz, la CREG ne doit pas immédiatement appliquer l'article 20/2 de la loi gaz, mais elle peut, si cela s'avère nécessaire, d'abord rejeter les conditions illégales des contrats et inviter le gestionnaire du réseau à y apporter les adaptations nécessaires.

D.1.1.1. Absence d'entrave à l'accès au réseau de transport

34. En vertu de l'article 15/5 de la loi gaz, les clients et les titulaires d'autorisations de fourniture ont un accès à tout réseau de transport de gaz naturel, d'installation de stockage de gaz naturel et d'installation de GNL sur la base des tarifs établis conformément aux dispositions de l'article 15/5*bis* et approuvés par la CREG. Sans préjudice des dispositions relatives aux tarifs réglementés et du code de bonne conduite, l'accès est négocié de bonne foi.

Le paragraphe 25 de la présente décision explique que le libre accès au réseau de transport est essentiel à la libéralisation du marché du gaz naturel. Le droit d'accès au réseau de transport est donc un principe de base et un droit fondamental qui ne peut être interprété de

manière restrictive. Toute exception à ou restriction de ce droit doit être expressément prévue et interprétée de manière restrictive. Ainsi, l'article 15/7 de la loi gaz stipule que les gestionnaires ne peuvent valablement refuser l'accès au réseau de transport que dans la mesure où le réseau n'a pas la capacité nécessaire pour assurer le transport ou l'accès au réseau empêcherait la bonne exécution d'une obligation de service public à charge du gestionnaire en question⁴. En outre, le refus doit être motivé.

35. La CREG estime que, dans le cadre de la libéralisation du marché du gaz naturel, le seuil d'accès au marché du gaz naturel doit être le plus bas possible afin de garantir le droit d'accès au réseau de transport et de n'entraver en aucune façon le (libre) accès au réseau de transport et ce, pour autant bien entendu que la sécurité, la fiabilité et l'efficacité du réseau de transport ne soient pas mises en péril et qu'il ne soit pas fait obstacle au développement du réseau de transport.

La CREG pense donc qu'il ne peut être admis que le gestionnaire rende plus difficile, limite ou entrave de quelque façon que ce soit le droit d'accès au réseau de transport en imposant des conditions contractuelles inéquitables, déséquilibrées, déraisonnables ou disproportionnées.

36. La CREG souligne également que le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel doit non seulement assurer la gestion du réseau de transport de gaz naturel d'une manière impartiale, indépendante et non discriminatoire⁵ mais qu'il doit également faire preuve de la plus grande transparence possible. Ces mesures sont nécessaires au bon fonctionnement du marché du gaz naturel et à un bon fonctionnement de la concurrence sur ce marché⁶.

37. Par ailleurs, la CREG estime que, dans l'exécution de ses missions légales, le gestionnaire doit veiller à fournir aux utilisateurs du réseau des informations en temps opportun qui soient les plus claires, exactes et complètes possibles. Ceci s'applique à la phase précontractuelle, au contrat proprement dit et à l'application du contrat. Une telle démarche est nécessaire si l'on veut assurer une gestion transparente et ainsi garantir un accès optimal au réseau de transport, sans aucune entrave.

⁴ L'article 15/7, § 1^{er}, 3^o, de la loi gaz a cessé de produire ses effets le 1^{er} octobre 2006 (article 15/7, § 2, deuxième alinéa, de la loi gaz).

⁵ Voir notamment l'article 15/1, § 1^{er}, 5^o et 7^o, de la loi gaz et l'article 8/3, § 5, 3^o, de la loi gaz.

⁶ Voir notamment *Doc. Parl.*, Chambre, 1998-1999, n° 2025/6, page 7, Directive 98/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel, considérants 19, 22 et 24 et les articles 14 et 22.

Une telle fourniture d'informations complètes, exactes et en temps opportun implique notamment que, lorsqu'en exécution de ses missions légales, le gestionnaire prend une décision qui affecte (directement ou indirectement) le droit d'accès d'un utilisateur du réseau, il doit communiquer cette décision en temps voulu et de façon claire à l'utilisateur du réseau et toujours bien en préciser les motifs. Le cas échéant, l'utilisateur du réseau peut ainsi prendre lui-même des mesures pour sauvegarder son accès au réseau de transport ou en réduire les coûts.

38. Comme mentionné ci-dessus, les gestionnaires ne peuvent, en vertu de l'article 15/7 de la loi gaz, valablement refuser l'accès au réseau de transport *que* dans la mesure où le réseau n'a pas la capacité nécessaire pour assurer le transport ou si l'accès au réseau empêcherait la bonne exécution d'une obligation de service public à charge du gestionnaire en question. Par conséquent, le gestionnaire peut exclusivement refuser l'accès au réseau de transport dans ces deux cas, énumérés de manière limitative à l'article 15/7 de la loi gaz, et non si le client éligible ne satisfait pas à d'autres « prescriptions » ou obligations (contractuelles).

La CREG estime que l'on peut dès lors en conclure que le gestionnaire peut exclusivement mettre hors service, éventuellement temporairement, un raccordement et/ou suspendre ou résilier, totalement ou partiellement, le contrat de raccordement de lui-même (c.-à-d. unilatéralement, sans autorisation judiciaire préalable), dans les deux cas énumérés de manière limitative à l'article 15/7 de la loi gaz puisque cela reviendrait de fait à un refus (provisoire ou non) de l'accès au réseau de transport par le gestionnaire.

La règle de droit commun selon laquelle les contrats à durée indéterminée peuvent toujours être résiliés unilatéralement moyennant le respect d'un préavis/d'une indemnité raisonnable est annulée par la règle *lex specialis* d'ordre public contenue à l'article 15/7 de la loi gaz. En effet, il ne peut suffire d'accorder un préavis/une indemnité raisonnable pour refuser le droit d'accès à un utilisateur du réseau.

Par ailleurs, il convient de signaler qu'en ce qui concerne la résolution d'un contrat conformément au droit commun, la résolution d'un contrat pour non-exécution grave ou importante doit en principe être demandée devant le juge en vertu de l'article 1184 du Code civil. Dès lors, la CREG estime que le gestionnaire, lorsqu'il juge dans une situation concrète que le contrat de raccordement devrait être résilié pour des raisons autres qu'un manque de capacité ou l'empêchement de la bonne exécution d'une obligation de service public, doit

obtenir une autorisation judiciaire préalable pour résilier le contrat. Il incombe alors au juge de décider concrètement et contradictoirement si les raisons invoquées par le gestionnaire sont suffisamment graves pour justifier la résiliation du contrat de raccordement. En effet, comme nous l'avons déjà indiqué, le gestionnaire peut uniquement résilier (ou suspendre) de lui-même (c.-à-d. unilatéralement, sans contrôle ni autorisation judiciaire préalable) le contrat de raccordement dans les deux cas énumérés de manière limitative à l'article 15/7 de la loi gaz.

D.1.1.2. Sécurité, fiabilité et efficacité du réseau de transport

39. La loi gaz, mais surtout le code de bonne conduite, prévoient de nombreuses dispositions en vue de garantir la sécurité, la fiabilité et l'efficacité du réseau de transport de gaz naturel. L'examen de la proposition de contrat standard de raccordement s'attache donc également à vérifier si ces conditions sont remplies.

D.1.1.3. Caractère raisonnable et non-discrimination

40. En vertu de l'article 5 du code de bonne conduite, l'entreprise de transport doit satisfaire aux exigences liées à la transparence, à l'objectivité et au caractère raisonnable et s'abstenir de toute discrimination entre utilisateurs du réseau ou catégories d'utilisateurs du réseau.

En application de la disposition susmentionnée, Fluxys doit également satisfaire aux exigences de caractère raisonnable en ce qui concerne les contrats qu'elle propose. Par conséquent, le code de bonne conduite permet explicitement de soumettre les conditions proposées par Fluxys à un contrôle de leur caractère raisonnable.

Le fait qu'il s'agit d'un contrat standard implique que tous les clients finals peuvent avoir accès aux mêmes conditions, ce qui instaure un accès non discriminatoire au réseau. Il va de soi que les exigences citées à l'article 5 du code de bonne conduite jouent également un rôle après la conclusion d'un contrat. De même, l'exercice des droits découlant du contrat doit se faire d'une façon raisonnable et non discriminatoire. L'exercice des droits découlant d'un contrat est limité par la théorie de l'abus de droit.

D.1.2. Le droit de la concurrence

41. Outre les règles générales du droit des obligations (cf. § 45 et s.) et en particulier le principe de la lésion qualifiée, la CREG s'est appuyée sur le droit de la concurrence lors de l'examen de la proposition de contrat standard de raccordement. En effet, aux entreprises jouissant d'une position dominante ou d'une position de monopole incombe une « responsabilité particulière » à l'égard du mécanisme de concurrence sur le marché et leurs comportements doivent à cet égard être raisonnables et proportionnels.

La CREG s'est notamment basée sur la règle prévue dans l'article 3, deuxième alinéa, 1°, de la loi sur la protection de la concurrence économique, coordonnée le 15 septembre 2006, et dans l'article 82, deuxième alinéa, a) du Traité instituant la Communauté européenne, laquelle dispose que l'imposition, par des entreprises jouissant d'une position dominante, de conditions de transaction ou de prix non équitables peut constituer un abus de position dominante prohibé. Des conditions de transaction non équitables sont des conditions que les parties contractantes concernées n'accepteraient pas dans des conditions de concurrence normales.

La situation de monopole légal dont bénéficie Fluxys en conséquence des missions qui lui sont confiées par le gouvernement fédéral dans l'intérêt général, de même que la responsabilité spéciale reposant, conformément au droit de la concurrence, sur chaque entreprise en situation dominante ou de monopole, limitent la liberté du commerce et de l'industrie de Fluxys. C'est d'autant plus vrai lorsque l'on prend aussi en considération l'article 15/7 de la loi gaz et l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, de la loi gaz.

42. Dans sa pratique administrative, la Commission européenne effectue généralement une distinction entre les marchés pertinents suivants, dans le secteur du gaz⁷ : (1) le marché des infrastructures gazières (à savoir les réseaux de transport et de distribution, les sites de stockage et les installations GNL), (2) la fourniture (avec une distinction selon la catégorie de client concerné) et (3) le négoce.

En l'espèce, le marché pertinent semble être celui des infrastructures gazières, en particulier l'infrastructure liée aux activités de transport du gaz.

⁷ Voyez par exemple, Commission, Affaire n° COMP/M.4180 Gaz de France/Suez, §§ 56 et suivants.

Quant au marché géographique du transport, la Commission considère que chaque réseau de transport constitue en lui-même un marché géographique⁸. Le marché géographique pertinent peut par conséquent être identifié comme le marché belge du transport de gaz.

43. Jouissant d'un monopole légal de gestion sur le réseau de transport de gaz naturel en Belgique, Fluxys se trouve en position dominante sur le marché pertinent.

La Cour de Justice des Communautés Européennes estime qu'une entreprise jouissant d'un monopole légal peut être qualifiée d'entreprise en position dominante⁹.

Au regard des cocontractants potentiels de Fluxys, *i.e.* les clients industriels ou distributeurs, ceux-ci n'ont pas d'autres alternatives que de s'adresser à Fluxys afin d'obtenir, respectivement, la fourniture du gaz pour usage propre ou la fourniture de gaz aux fins de distribution. Fluxys est par conséquent un cocontractant imposé et inévitable, ce qui confirme encore sa position dominante sur le marché.

44. L'insertion des clauses proposées dans la proposition de contrat de raccordement de Fluxys pourrait être considérée comme inéquitable lorsqu'il est démontré que les cocontractants de Fluxys n'accepteraient pas ou ne voudraient pas accepter une telle clause s'ils étaient placés dans des conditions normales de concurrence.

Dans ce cas, ces clauses pourraient être considérées comme le reflet d'un abus de position dominante dans le chef de Fluxys et devraient être frappées d'inefficacité, à tout le moins dans la proportion violant les règles de concurrence.

Plusieurs utilisateurs du réseau ont fait valoir leurs observations, dans le cadre de plusieurs consultations lancées par la CREG, au regard du projet de contrat de raccordement proposé par Fluxys. Diverses remarques et plaintes ont pu être recensées.

D.1.3. Règles générales du droit des obligations

45. Le caractère d'ordre public des règles générales du droit des obligations discutées ci-dessous, comme la lésion qualifiée, la détermination obligatoire de l'objet de l'obligation par

⁸ Commission, 9 décembre 2004, Affaire n° COMP/M.3440, ENI/EDP/GDP, § 75 (pour l'électricité).

⁹ C.J.C.E., 23 avril 1991, Affaire n°C-41/90, *Klaus Höfner et Fritz Eser c/ Macrotron GmbH*, Rec., 1991, p. I-01979.

une des parties, le caractère licite de l'objet et de la cause du contrat et la prévention des problèmes d'interprétation ou la recherche de clauses contractuelles claires et transparentes, est généralement admis.

La lésion qualifiée

46. Les conditions cumulatives de la lésion qualifiée sont les suivantes :

- il existe un déséquilibre important (manifeste) entre les prestations réciproques ;
- la première partie abuse des circonstances concrètes dans lesquelles le cocontractant se trouve vis-à-vis d'elle pour s'approprier un avantage disproportionné lors de la conclusion du contrat. Cela peut notamment être le cas lorsqu'il est question de supériorité économique de la partie commettant un abus, par exemple en raison d'une position de monopole ;
- le contrat ou une ou plusieurs clauses du contrat n'aurai(en)t pas été conclu(es) ou aurai(en)t été conclu(es) à des conditions moins défavorables pour la partie la plus faible s'il n'avait pas été question d'abus.

Etant donné que le gestionnaire (provisoire) jouit d'une position de monopole qui lui est accordée par la loi, une évaluation s'impose dès lors par rapport au principe de la lésion qualifiée.

La CREG est investie d'une mission préventive à cet égard, c.-à-d. qu'elle doit prévenir les abus. Elle n'entend pas apporter la preuve d'un abus dans un cas concret. En effet, puisqu'il s'agit en l'occurrence d'un projet de contrat que Fluxys souhaite proposer aux utilisateurs du réseau, il n'est pas possible qu'un abus concret soit déjà survenu étant donné que le contrat de raccordement n'a pas encore été conclu. Un contrôle préalable par rapport à la règle du droit des obligations en question permet également d'éviter que le juge doive par la suite constater des infractions à cette règle du droit des obligations d'ordre public.

La détermination obligatoire de l'objet de l'obligation par une des parties

47. Conformément à l'article 1129 du Code civil, une convention doit notamment avoir un objet déterminé ou au moins déterminable pour être valable. En imposant que les conventions ou mieux encore les engagements contractuels doivent avoir un objet déterminable, le législateur a voulu ne conférer d'effets juridiques aux conventions que dans

des limites bien définies. L'accord des volontés ne suffit pas car un certain contrôle social doit encore être exercé sur le contenu du contrat.

Le principe de la détermination obligatoire de l'objet de l'obligation par une des parties exige que le contrat contienne au minimum les données objectives nécessaires pour pouvoir en déterminer l'objet, sans qu'une nouvelle manifestation de volonté de la part de l'une des parties soit encore nécessaire. Le contenu des droits et obligations découlant d'un contrat ne peut être laissé à une décision totalement arbitraire d'une des parties contractantes.

Objet certain/déterminable

48. Le législateur a clairement spécifié à l'article 1108 du Code civil que tout engagement, au moment de sa naissance, doit avoir un objet qui doit en outre être certain. L'objet de l'engagement est le but concret, le résultat concret auquel l'engagement pris doit mener une fois totalement exécuté. L'objet sera l'enjeu de tous les incidents ultérieurs liés à la responsabilité et à l'exécution. C'est pourquoi la jurisprudence est réticente à l'égard de clauses qui permettent de neutraliser dans un certain sens ultérieurement l'objet (existant). De telles clauses sont parfois déclarées nulles et non avenues afin de préserver l'objet de l'engagement¹⁰.

Le caractère licite de l'objet et de la cause

49. Par la méconnaissance de la règle générale du droit des obligations relative au caractère licite de l'objet et de la cause de la convention, la CREG entend aussi la méconnaissance d'une règle de droit d'ordre public. Par conséquent, à chaque fois que la CREG estime que l'une des conditions du contrat de raccordement (qui concerne bien entendu l'objet ou la cause dudit contrat) porte atteinte à l'intérêt général, le principe du caractère licite de l'objet et de la cause des conventions est violé.

La prévention des problèmes d'interprétation

50. Des clauses contractuelles imprécises entraînent des problèmes d'interprétation, et doivent dès lors être évitées. Dans la mesure où elles ne violent pas la règle générale du

¹⁰ CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenissen*, Intersentia, Antwerpen-Groningen, 2000, p. 121 et s.

droit des obligations relative à la détermination obligatoire de l'objet de l'obligation par une des parties, l'on pourrait soutenir que de telles clauses ne violent aucune règle de droit d'ordre public. Toutefois, il convient de souligner l'exigence de la plus grande transparence possible, laquelle est nécessaire pour garantir l'accès au réseau de transport de gaz naturel et relève du critère d'évaluation concernant l'absence d'entrave de l'accès au réseau de transport et qui, par ce simple fait, est déjà d'ordre public.

Dans la mesure où des clauses contractuelles imprécises ne sont pas contraires à de quelconques règles de droit d'ordre public – ce qui, selon la CREG, est impossible vu le critère d'évaluation concernant l'absence d'entrave de l'accès au réseau de transport de gaz naturel –, elles empêchent en tout cas la CREG d'exercer dûment sa tâche et, dans ce cas, le gestionnaire est au minimum tenu de fournir les renseignements complémentaires nécessaires.

D.2. Conformité à l'intérêt général

51. La CREG, en sa qualité d'autorité administrative, est également investie d'une mission de défense de l'intérêt général. L'intérêt général est dès lors un critère de contrôle essentiel pour la CREG, permettant de déterminer si la proposition de contrat de raccordement y satisfait.

52. L'intérêt général est un concept large. Le fait que ce concept n'est défini ni dans la loi gaz ni dans le code de bonne conduite implique nécessairement que la CREG en détermine le contenu de façon discrétionnaire. Ce concept fait au minimum référence à toutes les règles de droit d'ordre public, dont en tout cas la législation sectorielle, le droit de la concurrence et les règles générales du droit des obligations.

Il y a lieu de faire remarquer à cet égard qu'en pratique, certaines de ces règles de droit posent de mêmes exigences vis-à-vis des contrats, comme l'exigence de conditions de transaction raisonnables, équitables, équilibrées et proportionnelles.

Le concept d'intérêt général ne renvoie toutefois pas exclusivement à toutes les règles de droit d'ordre public. En effet, ce contrôle coïnciderait avec le contrôle de la conformité à la loi que la CREG a déjà effectué et n'aurait dès lors aucun contenu propre.

53. L'approbation de la proposition de contrat de raccordement concerne l'approbation d'un contrat standard, il s'agit d'un contrat d'adhésion. Il n'existe plus de liberté de négociation individuelle en ce qui concerne le contrat standard approuvé. Dans ce cadre, il convient de tenir compte de la position inégale des parties contractantes. En tant que gestionnaire (provisoire) exclusif du réseau de transport de gaz naturel, Fluxys jouit en effet d'un monopole légal. Pour les utilisateurs du réseau, le réseau de transport de gaz naturel est une infrastructure essentielle à laquelle il n'existe aucune alternative ; pour exercer leurs activités, ils sont forcés de conclure des contrats avec Fluxys afin de pouvoir accéder au réseau de transport et l'utiliser. C'est pourquoi les articles 15/5 et 15/6 de la loi gaz octroient un droit d'accès explicite aux clients finals.

La CREG estime qu'afin de donner du contenu au concept d'« intérêt général » dans le cadre de l'approbation d'un contrat standard, c.-à-d. un contrat d'adhésion, il convient en tous les cas d'avoir recours à la protection de la « partie la plus faible », celle qui est privée de sa liberté de négociation, à savoir le client final. La situation ne se résume en effet pas uniquement à la question de savoir si les dispositions contractuelles sont conformes à l'intérêt général, mais aussi de savoir s'il est tenu compte de la circonstance particulière selon laquelle la liberté de négociation est exclue dans le chef du client final.

« Le moyen le plus adapté consiste toutefois à protéger de façon préventive la partie la plus faible, par le biais de dispositions légales particulières ou par l'adoption de conventions préalables sur le contenu du contrat entre la partie la plus forte et une association ou un groupement (par ex. une association de défense des consommateurs), éventuellement les pouvoirs publics, qui défend les intérêts des parties contractantes les plus faibles (...). Le résultat de cette négociation est un contrat standard auquel les parties (plus faibles) individuelles peuvent adhérer (dans le vrai sens du terme...) »¹¹.

L'intérêt général requiert toutefois plus que cela d'après la CREG. La protection de la partie la plus faible, à savoir le client final, ne signifie pas que le client final ne doit assumer aucune responsabilité dans le cadre de la bonne gestion du réseau de transport. Même si l'obligation légale de gestion du réseau de transport repose sur Fluxys, le client final doit y contribuer. Par conséquent, la CREG est résolument favorable à ce que tout soit mis en œuvre pour que les mesures des prélèvements sur le réseau de transport de gaz naturel soient

¹¹ VAN GERVEN, W. en COVEMAEKER, S., *Verbindenissenrecht*, Acco, Leuven, 2001, p. 44 (traduction libre).

effectuées correctement. La prise de conscience par les clients finals qu'ils doivent prendre les mesures nécessaires pour régler le transport du gaz naturel qu'ils achètent est également très importante en vue de l'exploitation sûre du réseau de transport de gaz naturel par Fluxys. C'est aussi dans l'intérêt général.

54. Dans le cadre des clauses contenues relatives à la responsabilité entre parties dans la proposition de contrat standard de raccordement, l'intérêt général se traduit notamment dans la nécessité d'inclure des garanties suffisantes pour que les obligations prévues soient bel et bien respectées.

E. Rapport avec les autres contrats standard d'accès aux réseaux de transport

55. La standardisation des différents contrats standard d'accès au réseau de transport est souhaitable, mais n'est pas un but en soi. Plus important que la standardisation des différents contrats standard, il convient d'adapter le contrat à son objet précis et aux besoins des parties au contrat. Dans la pratique, il apparaît que les utilisateurs de réseau qui concluent un contrat de raccordement avec Fluxys diffèrent très souvent des utilisateurs de réseau qui concluent un contrat de transport avec Fluxys. Très souvent, un fournisseur (ou un simple affréteur) conclut le contrat de transport avec Fluxys, tandis que c'est le client final qui conclut le contrat de raccordement avec Fluxys.

56. Alors que le marché pertinent des fournisseurs de gaz naturel est limité au marché national belge, la situation est différente pour les clients finals. La grande majorité de ces derniers qui sont directement raccordés au réseau de transport de gaz naturel sont en effet de grandes entreprises industrielles dont le marché pertinent se situe au moins au niveau européen et généralement au niveau mondial. Les fournisseurs de gaz naturel doivent essentiellement garantir un traitement égal afin de ne pas fausser la concurrence parmi les fournisseurs de gaz naturel. Viser une charge financière découlant du contrat la plus faible possible est aussi important pour eux en ce sens qu'une charge financière trop élevée sur leurs épaules peut réduire la marge disponible pour la concurrence sur le marché de la fourniture de gaz naturel, à tel point que de nouveaux entrants ne pourront pas survivre sur le marché. Pourtant, cette considération les préoccupe moins que les grandes entreprises industrielles parce que les fournisseurs de gaz naturel peuvent répercuter ces coûts sur leurs clients à condition qu'ils soient identiques pour chaque fournisseur et pour autant qu'ils ne soient pas à ce point élevés qu'ils réduisent déjà trop fortement la marge pour la concurrence. Chez les grands clients finals industriels, la situation est différente. Dans leur

cas, on peut affirmer que l'inverse est vrai : un traitement égal est important, mais l'essentiel est de comprimer la charge financière découlant du contrat et pesant sur leurs épaules. En effet, ils sont principalement en concurrence avec des entreprises localisées dans d'autres pays et pour faire face à cette concurrence, ils doivent comprimer tous les coûts possibles. Puisque les coûts de raccordement au réseau de transport sont régulés différemment d'un pays à l'autre, ces coûts vont différer d'un pays à l'autre. La non-discrimination au niveau national est en effet moins pertinente lorsque la concurrence est établie dans un autre pays et est dès lors soumise à d'autres coûts pour le raccordement au réseau de transport. Pour ces entreprises, la non-discrimination est uniquement intéressante dans le sens d'une clause de la partie la plus favorisée, c'est-à-dire qu'elles peuvent elles aussi bénéficier du régime contractuel favorable que le gestionnaire national a offert à une autre entreprise.

57. La CREG constate que les réactions des parties par rapport au contrat de raccordement sont nombreuses et précises. Chaque clause est analysée au niveau de ses pertes et profits, à savoir que la charge financière de chaque disposition contractuelle joue un plus grand rôle qu'une approche plutôt générale qui vise un traitement égal de tous les utilisateurs du réseau et une incidence pas trop forte par Fluxys sur la marge concurrentielle du marché de la fourniture de gaz naturel.

58. L'on peut donc conclure en affirmant que le contrat standard de raccordement est un contrat particulier qui présente des caractéristiques techniques très spécifiques et qui est, dans la grande majorité des cas, conclu avec d'autres parties contractuelles qui ne sont pas fournisseur/affréteur, ce qui explique que des dispositions contractuelles autres que celles utilisées dans le contrat de transport peuvent être plus appropriées ou nécessaires. Néanmoins, le gestionnaire devra veiller à ce que le contrat standard de raccordement et le contrat standard pour le transport national se complètent et forment un tout cohérent. Le contrat standard pour le transport national devra être élaboré/adapté en fonction du contrat standard de raccordement que la CREG approuvera au final.

F. Développements dans le dossier du contrat de raccordement

59. Depuis la première version du contrat de raccordement soumis par Fluxys à la CREG, il s'est écoulé pas moins de deux ans. Comme expliqué dans l'introduction de la présente décision, le contrat de raccordement a connu toute une évolution pendant cette période : Fluxys a élaboré plusieurs projets de contrat de raccordement, plusieurs réunions de concertation informelles ont eu lieu entre la CREG et Fluxys, des consultations - en ce

compris des consultations écrites - ont été organisées avec les utilisateurs de réseau concernés. Toute une série de dispositions du contrat de raccordement ont été modifiées à plusieurs reprises pendant cette période.

Depuis la première journée de consultation organisée par la CREG le 5 septembre 2006, la CREG a accumulé beaucoup d'expérience dans cette matière et a reçu de nouvelles informations des clients finals. Si un dossier contient de nouveaux éléments comme de nouvelles informations, par exemple sous la forme de nouvelles remarques des utilisateurs du réseau, la CREG doit, en vertu du principe de précaution, en tenir compte dans le cadre de son examen et de sa décision. Autrement dit, la CREG a reçu beaucoup de nouvelles informations des clients finals qui l'ont amené à formuler des remarques complémentaires par rapport à une série de dispositions contractuelles ou à adapter ses conclusions provisoires discutées pendant la journée de consultation ou ses conclusions contenues dans les décisions du passé relatives aux principales conditions (notion contenue à l'article 10 du code de bonne conduite). A cet effet, la CREG se verra éventuellement à nouveau contrainte, dans sa décision relative à la proposition adaptée de contrat standard de raccordement, de tenir compte des nouvelles remarques pertinentes formulées par Fluxys et/ou les clients finals et Febeliec à la suite de la publication de la présente décision.

PROPOSITION DE CONTRAT STANDARD DE RACCORDEMENT

60. Bien que les annexes fassent partie intégrante du contrat standard de raccordement, nous discuterons sous I. du « contrat proprement dit » et sous II. des « annexes » dans le simple but de scinder la discussion des annexes du reste du document. Nous mentionnons uniquement les articles de la proposition de contrat standard de raccordement pour lesquels la CREG a des remarques à formuler.

I. LE CONTRAT PROPREMENT DIT

TITRE

61. A la première page du contrat, il est inscrit « contrat de raccordement ». Pour toute clarté, il s'agit d'un contrat standard de raccordement (cf. article 1^{er}, 51°, de la loi gaz), à savoir l'ensemble de droits et obligations liant Fluxys et le client final qui sont standard pour tous les clients finals, c.-à-d. au sujet desquels les clients finals ne peuvent pas négocier. D'un point de vue juridique, ces contrats doivent donc être qualifiés de contrats d'adhésion. Il ressort de la proposition de contrat standard de raccordement soumise par Fluxys que seules certaines données individuelles doivent encore être complétées par contrat, telles que : l'identité et les données personnelles du contractant, les données spécifiques relatives à la garantie bancaire, les données des personnes de contact des deux parties, les données techniques spécifiques des installations du client final, l'indication du point de raccordement sur le plan d'implantation ainsi que les pression et qualité souhaitées du gaz naturel.

Dès que la proposition aura été approuvée, la CREG demande de faire figurer sur la page de titre qu'il s'agit du contrat standard de raccordement approuvé par la CREG avec mention de la date d'approbation.

IDENTITE DES PARTIES

62. Le terme « Transporteur » ne correspond pas à la notion légale. Il doit être question de « gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel » (article 1^{er}, 31^o, de la loi gaz), étant entendu que la S.A. FLUXYS est actuellement désignée de plein droit comme gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel en application de l'article 8/1 de la loi gaz en attendant la désignation définitive du gestionnaire concerné ou jusqu'à ce que le ministre refuse cette désignation (cf. aussi déjà le § 21 de cette décision).

Dans la suite du texte, la CREG utilisera le terme « gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel » (en abrégé : le gestionnaire) là où il est question de « transporteur » dans la proposition.

PREAMBULE

➤ Projet de préambule

« Attendu que l'arrêté royal du 4 avril 2003 relatif au code de bonne conduite en matière d'accès aux réseaux de transport pour le gaz naturel prévoit qu'un contrat de raccordement doit être conclu entre le Transporteur et les consommateurs de gaz naturel ;

Attendu que l'Affréteur (les Affréteurs) a (ont) demandé à Fluxys de transporter du gaz naturel par le biais du Réseau de transport en vue d'une re-livraison à l'Affréteur (les Affréteurs) au Point de prélèvement.

Attendu que le Client final souhaite que ses installations soient physiquement reliées au Réseau de transport de Fluxys.

Il est donc convenu entre les Parties que les la Station de Réception de Gaz Naturel du Client final sera et restera raccordée au Réseau de transport de Fluxys aux conditions générales suivantes : »

➤ Appréciation de la CREG

63. Le deuxième alinéa du préambule donne l'impression que la demande de l'Affréteur (des Affréteurs) à Fluxys de transporter du gaz naturel est une des raisons justifiant la conclusion et le maintien du contrat standard de raccordement. Les dispositions de l'article 85 du code de bonne conduite stipulent clairement que le raccordement physique ne peut pas être rendu dépendant d'un prélèvement de gaz naturel par le client. Le préambule est en contradiction avec cette disposition puisqu'il donne l'impression que la station de réception de gaz naturel est raccordée au réseau de transport de gaz naturel et le restera parce qu'un

contrat de transport existe avec un affréteur. Le deuxième alinéa du préambule doit dès lors disparaître.

Afin d'accroître la clarté de la proposition, il est recommandé de ne pas utiliser les termes « Fluxys » et « Gestionnaire » (actuellement encore le « transporteur ») l'un pour l'autre, mais de n'utiliser qu'un seul de ces deux termes.

Pour être complet, signalons encore que le mot « les » devant « la Station de Réception de Gaz Naturel » au dernier alinéa est superflu.

1. DEFINITIONS

Généralités

64. La CREG estime qu'il faut utiliser un cadre conceptuel cohérent et précis et que les définitions reprises dans le contrat standard de raccordement doivent dès lors être le plus possible identiques aux définitions de la loi gaz et du code de bonne conduite, ainsi que le cas échéant aux définitions reprises dans le contrat de transport (du moins si elles sont à leur tour conformes à la loi), afin d'éviter tout risque de confusion et de conflits éventuels quant à l'interprétation de ces concepts.

Le fait de ne pas utiliser les concepts définis dans la loi gaz et le code de bonne conduite nuit également à la sécurité juridique. En effet, l'impact précis de la non-utilisation des termes définis légalement par rapport à cette législation n'est pas clair (par ex. MATRS dans les versions précédentes au lieu de contrat de transport).

65. Il peut toutefois se révéler souhaitable de préciser plus en détail dans le contrat de raccordement certains concepts définis dans la loi gaz ou le code de bonne conduite parce qu'une définition légale est éventuellement trop vague dans un contexte contractuel, sans toutefois être en contradiction avec celle-ci. Par contre, il est évident que le contrat devra toujours être élaboré en conformité avec la loi. C'est notamment le cas pour la définition de « Point de prélèvement » et de « Contrat de transport ».

66. Par ailleurs, certains termes utilisés dans la proposition de contrat standard de raccordement ne sont pas légalement définis, mais sont étroitement liés à des concepts

légalement définis (par ex. « Installation du Transporteur » et « installations de transport », « Société liée » et « entreprise liée »).

Le concept « Installation du Transporteur » est une réponse à la demande de la CREG et des clients finals de clarifier qui gère quelles installations sur le site parce que ce point revêt une importance capitale pour déterminer les responsabilités mutuelles. Par conséquent, ce terme a une signification particulière pour le contrat de raccordement et ne porte bien entendu pas préjudice au contenu du terme « Installations de transport » défini à l'article 1^{er}, 8°, de la loi gaz.

Le concept « Société liée » est utilisé dans un contexte totalement différent du terme « entreprise liée » dans la loi gaz. Alors que dans la loi gaz ce terme est utilisé dans le cadre de l'indépendance des gestionnaires au profit d'entreprises liées (article 15/1, § 1^{er}, 5°, de la loi gaz), le concept « Société liée » dans le contrat de raccordement est utilisé dans le cadre de la responsabilité entre les parties. Même si dans ce cas ce concept peut être défini autrement que dans la loi gaz, il apparaît que ce n'est pas la définition, mais bien l'implication de ces entreprises dans le régime de responsabilité du contrat de raccordement qui suscite des objections/questions (cf. infra §§ 125, 3) et 150).

67. La CREG fait remarquer qu'il est fortement recommandé de reprendre aussi les définitions propres au contrat standard de raccordement dans le glossaire de définitions publié par Fluxys, dès qu'elles sont approuvées par la CREG. En application de l'article 3.1, c) de l'annexe au règlement gaz, le gestionnaire publie en effet la définition des concepts clés. Bien entendu, les modifications unilatérales apportées par Fluxys aux définitions en question par le biais de modifications du glossaire ne sont pas opposables au client final.

68. Les remarques formulées par la CREG ci-après au sujet de plusieurs définitions découlent des constats repris ci-dessus ainsi que du fait que plusieurs définitions contiennent des imprécisions. Ce sont toutefois ces concepts définis qui déterminent la portée des droits et obligations contractuels et partant, aussi la responsabilité des parties. Par conséquent, il est extrêmement important d'élaborer des définitions qui ne laissent aucune marge à des problèmes d'application et d'interprétation. Les autres dispositions de la proposition de contrat standard de raccordement ne peuvent être appréciées efficacement que s'il existe des définitions sans équivoque des termes utilisés dans le contrat. Inutile d'expliquer que des définitions imprécises entravent l'accès au réseau de transport de gaz naturel en vertu de l'article 15/7 de la loi gaz, ne sont pas raisonnables conformément à l'article 5 du code de bonne conduite et sont contraires à l'intérêt général.

69. Pour être complet, la CREG souligne que Fluxys doit vérifier avec attention l'utilisation des concepts définis dans les différents articles du contrat standard de raccordement (notamment en ce qui concerne l'utilisation ou non de majuscules aux concepts définis) et apporter les modifications qui s'imposent.

Dans ses commentaires sur les articles, la CREG n'utilise pas systématiquement des majuscules pour les concepts définis. Son intention est toutefois de faire référence aux concepts définis.

Définition 1 « Affréteur »

➤ Projet de définition

« l'Utilisateur du réseau ayant conclu un Contrat de transport avec Fluxys en vue d'approvisionner le Client final. »

➤ Appréciation de la CREG

70. Il est ressorti de la consultation des clients finals que l'utilisation du terme « Affréteur » sème le doute. La CREG estime toutefois que ce terme est plus adapté que le terme « utilisateur de réseau » puisque ce dernier vise une multitude de personnes sur la base de sa définition à l'article 1^{er}, 21^o, de la loi gaz, tandis que seule la personne qui a conclu un contrat de transport avec le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel est visée en l'occurrence. Une définition du terme « affréteur » avait d'ores et déjà été approuvée dans le cadre des principales conditions (suivant son ancienne notion, cf. article 10 du code de bonne conduite) pour l'acheminement. Il est regrettable que le contrat de transport (également connu sous la dénomination « MATRS », i.e. master agreement for transport related services) n'utilise pas le terme « affréteur », mais bien « Grid User », dont la traduction revient en fait à « utilisateur du réseau » au sens large. A l'occasion de l'approbation du contrat standard d'accès des affréteurs au réseau de transport de gaz naturel, il serait opportun de modifier la terminologie. Le contrat de transport conclu avec le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel est par ailleurs appelé « contrat de transmission » dans le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite. Le terme « affréteur » figure aussi dans le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite.

Définition 3 « Autres Affréteurs »

➤ Projet de définition

« Les Utilisateurs du réseau ayant conclu un contrat de transport avec Fluxys, autre que l’Affréteur. »

➤ Appréciation de la CREG

71. Cette définition doit être supprimée parce que le terme n’est tout bonnement pas utilisé dans la proposition de contrat standard de raccordement.

Définition 8 « Compteur de volume de gaz » ou « Compteur »

➤ Projet de définition

« Instrument de mesure (compteur à turbine ou compteur à pistons rotatifs) permettant de déterminer le volume de gaz acheminé le long du conduit sur lequel cet instrument est installé. »

➤ Appréciation de la CREG

72. La mention entre parenthèses doit être supprimée dans cette définition. En effet, il n’est pas exclu que dans un proche avenir, il soit possible d’utiliser un appareillage de mesure basé sur d’autres techniques que les actuels « compteur à turbine » et/ou « compteur à pistons rotatifs ». Dans ce contexte, la mention ne semble pas raisonnable et doit être supprimée.

Définition 10 « Contrat d’Allocation »

➤ Projet de définition

« le contrat conclu entre le(s) Affréteur(s), le Transporteur, le Client final et d’autres parties concernées, le cas échéant, pour l’allocation des quantités de Gaz Naturel prélevées par le(s) Affréteur(s) entre ces derniers et d’autres parties concernées, le cas échéant, au Point de prélèvement. »

➤ Appréciation de la CREG

73. La signification des mots « autre(s) parties concernées » n'est pas claire. Ils ne sont par ailleurs pas visés à l'article 64 du code de bonne conduite qui dispose que le contrat d'allocation est un contrat conclu entre l'entreprise de transport, les entreprises de fourniture concernées (mentionnées au singulier dans la version néerlandaise « de betrokken leveringsonderneming ») et, le cas échéant, le client final ou l'entreprise de distribution. Par le terme « entreprise de fourniture », l'on désigne en fait l'affréteur. Généralement, l'entreprise de fourniture est aussi l'affréteur, mais ce n'est pas nécessairement le cas.

Fluxys doit conformer la définition à l'article 64 du code de bonne conduite et supprimer les mots "autre(s) parties concernées".

La CREG est par ailleurs d'avis qu'il faut éviter que chaque affréteur connaisse les quantités que le client final achète respectivement auprès des différents affréteurs. La définition figurant à l'article 1^{er}, 10° de la proposition ne peut en conséquence en aucun cas être entendue comme une obligation pour le client final de conclure un contrat d'allocation avec l'ensemble des affréteurs qui approvisionnent son point de prélèvement.

Le projet (provisoire) de code de nouvelle bonne conduite prévoit déjà une disposition qui indique clairement qu'un contrat d'allocation est conclu *par* affréteur. En d'autres termes, l'on se base sur la nature confidentielle des informations relatives aux affréteurs respectifs qui approvisionnent le point de prélèvement du client final.

Dans l'attente du nouveau code de bonne conduite, la définition de l'article 1^{er}, 10° de la proposition doit en tous les cas être déjà entendue comme permettant de conclure un contrat d'allocation *par* affréteur qui approvisionne le point de prélèvement du client final.

Définition 17 « Dommage Matériel et Direct »

➤ Projet de définition

« tout dommage purement patrimonial qui est la cause directe et immédiate de la non-exécution du contrat ou d'une faute extra-contractuelle »

➤ Appréciation de la CREG

74. Il n'existe pas de définition légale du concept de dommage patrimonial. Dans la doctrine et la jurisprudence, le dommage patrimonial couvre d'ailleurs tous les dommages (tant directs qu'indirects) causés à un élément du patrimoine. Les dommages moraux et corporels sont quoi qu'il en soit exclus de ce concept.

A la question de savoir par exemple si la perte de revenus est exclue par la définition de « Dommage Matériel et Direct », il convient de répondre par la négative. Selon la CREG, la définition, à savoir « la cause directe et immédiate de la non-exécution » (étant entendu que la CREG a compris des discussions menées que ce n'est pas « la cause » mais « la conséquence » qui est visée ici et qu'il s'agit d'une erreur matérielle), répète la définition de dommage réparable en droit commun¹², qui suffit pour obtenir devant les tribunaux l'indemnisation de dommages directs et indirects. En effet, la jurisprudence en cassation interprète le terme « suite immédiate et directe » de façon extensive comme étant tous les dommages qui sont une suite nécessaire de l'inexécution contractuelle, à savoir les dommages qui ne se seraient pas produits sans le manquement contractuel¹³. La perte de revenus peut, à l'instar des autres dommages, être directe ou indirecte. Tout dépend de l'intensité du lien causal entre la faute et les dommages présumés.

La perte de revenus, au même titre que d'autres formes de dommages, est néanmoins explicitement exclue de l'indemnisation à l'article 4.2 de la proposition de contrat standard de raccordement, où la perte de revenus est qualifiée de dommage indirect ou immatériel (cf. infra § 136).

75. Les mots « ou d'une faute extra-contractuelle » suscitent des objections tant de la part d'une série de clients finals que de la CREG parce qu'il semble déraisonnable d'exclure/de limiter à l'aide de ce contrat la responsabilité que Fluxys pourrait avoir vis-à-vis du client final (et inversement) pour des aspects qui n'ont rien à voir avec ce contrat.

¹² Cf. article 1151 C.C. : « Dans le cas même où l'inexécution de la convention résulte du dol du débiteur, les dommages et intérêts ne doivent comprendre, à l'égard de la perte éprouvée par le créancier et du gain dont il a été privé, que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention. »

¹³ Cass., 18 octobre 1974, *Arr. Cass.*, 1975, 236 et Pas. 1975, I, 217 ; Cass., 14 octobre 1985, *Arr. Cass.*, 1985-86, 179.

La portée du régime de responsabilité contenu dans le contrat de raccordement est également abordée dans le projet d'article 4.1. La CREG estime que c'est l'endroit approprié pour régler ce point. Le fait de vouloir régler la portée du régime de responsabilité en termes de responsabilité contractuelle et extra-contractuelle dès la définition relative aux dommages engendre un manque de clarté et de la confusion.

Cette manière de procéder entraîne de la confusion, d'éventuelles contradictions et partant, des litiges. Inutile de dire que des dispositions qui engendrent de la confusion entravent l'accès au réseau, sont déraisonnables et sont contraires à l'intérêt général. Rien que pour cette raison, les mots « qui est la cause directe et immédiate de la non-exécution du contrat ou d'une faute extra-contractuelle » doivent être supprimés de la définition. A la suite des remarques de la CREG par rapport à l'article 4.2 de la proposition de contrat standard de raccordement, cette définition pourrait totalement disparaître. Pour le reste, la CREG renvoie dès lors aux explications correspondant aux articles 4.1 et 4.2.

Définition 20 « Installation du Transporteur »

➤ Projet de définition

« Toute installation et/ou appareillage appartenant au Transporteur et exploités par lui, et situés sur le Site, tels qu'énumérés à l'annexe 9 au présent Contrat. »

➤ Appréciation de la CREG

76. Il est bon de faire la clarté sur les installations en aval du point de raccordement qui appartiennent au gestionnaire et sont exploitées par ce dernier. Fluxys prétend que cette liste est spécifique à chaque site, raison pour laquelle l'annexe n'est pas soumise à l'approbation. La CREG peut comprendre que toutes les stations de réception de gaz naturel ne sont pas identiques, mais rappelle à Fluxys son obligation de traiter les utilisateurs de réseau d'une façon non discriminatoire. La CREG propose que Fluxys se penche d'ores et déjà concrètement sur l'élaboration d'un projet d'annexe 9 et le soumette aux clients finals pour obtenir leurs réactions. Quoi qu'il en soit, le système de télémessure et le chromatographe en phase gazeuse sont des installations en aval du point de raccordement appartenant à et exploitées par le gestionnaire (cf. définitions à l'article 1^{er}, 4^o et 45^o - en fait 49^o). Lors de la soumission de la proposition adaptée de contrat standard de raccordement, cette annexe, faisant mention des installations du gestionnaire qui se trouvent par défaut sur

chaque site, devra être jointe. A l'occasion de la signature du contrat de raccordement, les parties complètent le cas échéant cette liste avec les installations supplémentaires du gestionnaire (qui sont spécifiques à chaque site).

Définition 31 « Point de raccordement »

➤ Projet de définition

« le point physique du Réseau de transport, tel que spécifié à l'Annexe 3, où la Station de Réception de Gaz Naturel est raccordée au Réseau de transport. Sauf accord contraire entre les Parties, la re-livraison par le Transporteur à l'Affréteur (aux Affréteurs) d'une quantité équivalente de Gaz Naturel transporté pour le compte de l'Affréteur (des Affréteurs) en vertu du Contrat de transport est considérée comme ayant lieu à ce point. »

➤ Appréciation de la CREG

77. Par cette définition, Fluxys vient répondre à une série de préoccupations de la CREG.

Désormais, il ressort clairement de la définition que le point de raccordement est le dernier point du réseau de transport de gaz naturel. Le réseau de transport de gaz naturel s'étend jusqu'aux installations qui appartiennent à et/ou sont utilisées par ou pour le compte du client final (sans préjudice toutefois de ce qui est expliqué aux §§ 76 et 85 de la présente décision). L'accès au réseau de transport du client final est ainsi garanti. En effet, l'objectif est que le réseau de transport doit être contigu aux installations sur lesquelles tout client éligible dispose des droits d'utilisation indispensables pour pouvoir prélever le gaz naturel qu'il a acheté.

Il est prévu que les parties précisent ce point sur un plan en annexe au contrat standard de raccordement afin d'éviter tout malentendu. La CREG demande que Fluxys s'y attelle concrètement et soumette déjà un projet de plan d'implantation aux clients finals concernés.

78. La CREG estime, compte tenu des remarques des clients finals, qu'il est raisonnable de situer ce point de raccordement dans le sens du courant après la vanne d'isolement général d'entrée des conduites entrantes. [...]

D'après des informations fournies par Fluxys, il n'est toutefois pas possible de stipuler de manière générale que le point de raccordement se situe après la bride d'isolation (également appelée « manchon d'isolation ») de la protection cathodique parce qu'il n'y a pas toujours de bride d'isolation.

Evidemment, les installations de transport, directement raccordées au réseau de transport de gaz naturel, pour lesquelles une autorisation de transport a été délivrée après désignation des gestionnaires (lisez aussi le gestionnaire provisoire), doivent être exploitées par le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel en application de l'article 15/1, § 1^{er}, 2^o, de la loi gaz.

S'il y a une bride d'isolation, elle fait partie du réseau de transport de gaz naturel et le point de raccordement doit se situer en aval de cette bride d'isolation.

79. La CREG souscrit à l'idée de faire coïncider le point de raccordement et de prélèvement. Par ailleurs, elle est d'avis qu'il est même préférable d'utiliser un(e) seul(e) terme/définition. Il semble en effet logique que le transfert de propriété du gaz naturel ait lieu au point où se terminent les droits d'utilisation de l'infrastructure. De cette manière, chaque partie contrôle à tout moment comment le gaz dont elle est propriétaire est traité.

La CREG a plaidé pour que l'on ne prévoie pas de possibilité d'écart (cf. les mots « sauf accord contraire ») puisque cela risque d'ouvrir la porte à la discrimination. Fluxys a toujours répondu que ce n'était pas toujours possible dans une série de situations historiques. La CREG comprend que lorsqu'il est matériellement impossible de faire coïncider ces points, cette possibilité divergente doit être prévue, sinon l'on agirait au sens strict du terme en contradiction avec le contrat de raccordement. Fluxys assume une responsabilité à cet égard et doit bien entendu appliquer le principe de non-discrimination lorsqu'elle autorise des écarts.

Définition 42 « Réseau de transport »

80. La CREG estime que le terme « réseau de transport de gaz naturel » défini dans la loi gaz doit être utilisé dans le contrat de raccordement. Le « réseau de transport » au sens plus large concerne en outre les installations de GNL et les installations de stockage, ce qui n'est pas à l'ordre du jour dans le contexte du contrat de raccordement.

Définition 45 « Site »

➤ Projet de définition

« la propriété, clôturée ou non, détenue ou utilisée par Client final, sur laquelle se situe la Station de Réception de Gaz Naturel. »

➤ Appréciation de la CREG

81. Pendant la consultation des clients finals, il a été remarqué qu'il fallait faire référence, dans la définition du terme « site », aux données cadastrales du lot concerné. La CREG n'est pas d'accord. Il n'appartient pas à Fluxys de connaître les données cadastrales des sites sur lesquels se trouve la station de réception de gaz naturel du client final. C'est plutôt au client final de fournir ces informations.

Définition 46 « Société liée »

➤ Projet de définition

« a) toute entreprise qui détient directement ou indirectement plus de cinquante (50) pour cent du capital social ou des droits de vote d'une Partie à la présente Convention ou qui, d'une manière ou d'une autre, détient directement ou indirectement une participation majoritaire dans l'une des Parties à la présente Convention;

b) toute entreprise au sein de laquelle l'une des Parties à la présente Convention détient directement ou indirectement plus de cinquante (50) pour cent du capital social ou des droits de vote ou qui, d'une manière ou d'une autre, détient directement ou indirectement une participation majoritaire ;

c) toute entreprise dont le capital social ou les droits de vote sont détenus directement ou indirectement à plus de cinquante (50) pour cent ou qui, d'une manière ou d'une autre, est placée sous le contrôle d'une ou plusieurs entreprises qui détiennent directement ou indirectement plus de cinquante (50) pour cent du capital social ou des droits de vote de l'une des Parties à la présente Convention ou qui, d'une manière ou d'une autre, détient directement ou indirectement une participation majoritaire dans l'une des Parties à la présente Convention. »

➤ Appréciation de la CREG

82. A l'article 1^{er}, 19°, de la loi gaz, le concept d'« entreprise liée » est défini comme « une entreprise liée ou associée dans le sens du Code des Sociétés ». La définition de « société liée » proposée à l'article 1^{er}, 46°, de la proposition de contrat standard de raccordement est différente de la définition d'entreprise liée au Code des Sociétés.

Comme nous l'avons déjà expliqué, le terme d'entreprise liée de la loi gaz est utilisé dans le cadre de l'indépendance du gestionnaire. Ici, le terme est appliqué dans le cadre du régime de responsabilité. Par conséquent, il peut être affirmé à raison qu'il ne faut pas forcément utiliser le concept d'« entreprise liée » défini dans la loi gaz (cf. supra, § 66).

83. Il est ressorti des discussions menées avec Fluxys qu'elle vise par cette disposition les entreprises liées avec le client final directement raccordé qui prélèvent du gaz naturel par le biais de la station de réception de gaz naturel de ce client final directement raccordé. Fluxys peut également causer des dommages à ces clients finals « en aval », même si ces derniers ne concluent pas de contrat de raccordement avec Fluxys parce que leurs installations ne sont pas directement raccordées au réseau géré par Fluxys. Reste à savoir si Fluxys souhaite ainsi exclure les clients finals « en aval » qui ne sont pas des sociétés liées ou si elle est convaincue que tous les clients finals « en aval » sont toujours des sociétés liées.

Inutile de démontrer qu'il ne peut y avoir de plus grande divergence entre une intention, d'une part, et sa formulation, d'autre part. En effet, une société liée avec le client final n'est pas forcément un client final de gaz naturel.

Rien que pour cette raison au minimum, cette définition doit être supprimée de la proposition de contrat standard de raccordement (cf. aussi §§ 125, 3), et 150).

Définition 44 (doit en fait être 48) « Station de Réception de Gaz Naturel »

➤ **Projet de définition**

« les installations (équipement, tubes, appareils, instruments, compteurs, installations, logements, dispositifs et matériaux) y compris une Station de comptage et, le cas échéant, un Poste de détente et/ou une Vanne d'isolement d'entrée, appartenant à et/ou utilisées par/ou pour le compte du Client final pour recevoir le Gaz Naturel, à l'exclusion de toute Installation du Transporteur. »

➤ Appréciation de la CREG

84. Signalons au préalable que la numérotation des définitions n'est plus correcte à partir d'ici, ce qui prête à confusion. La CREG demande que les définitions soient renumérotées.

85. Cette définition vient répondre à la préoccupation de la CREG et de plusieurs clients finals selon laquelle au sein de la station de réception de gaz naturel, plusieurs installations appartiennent à Fluxys et sont gérées par celle-ci. La définition initiale stipulait de manière générale qu'il s'agit « des installations pour la réception de gaz naturel (...) qui appartiennent à et/ou sont utilisées par ou pour le compte du Consommateur ». Cette définition large donne l'impression que toutes les installations relatives à la station de réception de gaz naturel appartiennent au client final et/ou sont utilisées par ou pour le compte du client final. Il existe néanmoins des installations qui font partie de la station de réception de gaz naturel et qui sont la propriété de Fluxys et sont gérées par elle, notamment le débitmètre, l'éventuel chromatographe en phase gazeuse et l'installation de télémesure.

L'importance d'une définition extrêmement précise du terme « station de réception de gaz naturel » est naturellement très grande puisqu'elle détermine les devoirs et dès lors la responsabilité des parties. Si le terme « station de réception de gaz naturel » n'exclut pas les installations qui sont gérées en réalité par Fluxys, les clients finals courent le risque de pouvoir être tenus responsables d'installations qu'ils ne gèrent pas eux-mêmes en réalité.

L'ajout des mots « à l'exclusion de toute Installation du Transporteur » apporte la clarté requise. Le concept « Installation du Transporteur » à l'article 1^{er}, 20^o, de la proposition vise à distinguer les installations de Fluxys et gérées par elle, situées sur le site où le prélèvement est effectué par le client final, en ajoutant une énumération de ces installations en annexe au contrat.

86. La consultation des clients finals fait apparaître la question, à laquelle la CREG souscrit, de savoir pourquoi les mots « situated on the Site » n'ont pas été repris lors de la traduction du projet de contrat en anglais vers le français. La CREG demande des précisions à cet égard à Fluxys, puisqu'elle croyait avoir compris que la station de réception de gaz naturel ne se trouvait pas sur le domaine public.

87. De même, les clients finals font remarquer qu'il est possible de déterminer où commence la « Station de réception de gaz naturel », mais pas où elle se termine. Selon la description, la « Station de détente », lorsqu'elle est présente, fait partie de la « Station de

réception de gaz naturel ». Ce n'est toutefois pas nécessairement le cas. Une station de détente appartient à la Station de réception de gaz naturel si elle se situe avant la Station de comptage dans le sens du courant. Il apparaît déraisonnable aux clients finals que Fluxys impose, par le biais de ses procédures de raccordement, des exigences aux clients finals sur notamment des vannes et des compteurs qui se situent en dehors de la sphère de la Station de réception de gaz naturel. Par conséquent, la définition de « Station de réception de gaz naturel » doit, selon ces clients finals, être reformulée afin de faire apparaître clairement où se termine la Station de réception de gaz naturel. [...]

La CREG estime qu'il est raisonnable de la part des clients finals d'exiger que la définition mentionne clairement que la station de réception de gaz naturel se termine après la station de comptage. En ce qui concerne les réseaux d'entreprise, cette discussion doit toutefois être vue conjointement avec les commentaires figurant au § 150 de la présente décision.

Définition 47 (doit en fait être 51) « Urgence »

➤ Projet de définition

« tout événement ou toute situation, assimilable ou non à un cas de force majeure, qui nécessite l'adoption de mesures d'urgence par le Transporteur et/ou le Client final, agissant en Opérateur Prudent et Diligent, afin de préserver ou réparer l'intégrité du Réseau de transport ou la Station de Réception de Gaz Naturel, selon le cas, et/ou de prévenir ou de limiter tout autre dommage. »

➤ Appréciation de la CREG

88. Selon la CREG, les mots « de prévenir ou de limiter tout autre dommage » sont très larges. La CREG souhaite rappeler qu'il ne peut pas suffire d'éviter le moindre dommage pour que les parties invoquent la situation d'urgence et ferment la vanne. Inutile de démontrer qu'il ne peut être fait appel qu'à titre exceptionnel au droit de fermer la vanne. Une telle formulation large autorise des abus. Pour cette raison, la définition proposée est déraisonnable et donc inacceptable.

La CREG demande que la définition proposée soit reformulée de manière à indiquer clairement que la vanne d'isolement général d'entrée peut être fermée pour préserver l'intégrité du système/de la station de réception de gaz naturel et/ou la sécurité publique.

Définition 50 (doit en fait être 54) « Vanne d'isolement général d'entrée »

➤ Projet de définition

« l'ensemble de vannes, avec purge et bypass (équilibrage), qui permet à la Station de Réception de Gaz Naturel du Client final d'être isolée du Réseau de transport. Cette vanne est indiquée au Plan d'implantation (Annexe 3). »

➤ Appréciation de la CREG

89. [...]Le point de raccordement se situe en aval de la vanne d'isolement général d'entrée et partant, cette vanne fait partie du réseau de transport de gaz naturel. La CREG demande de supprimer toute ambiguïté à ce niveau et d'insérer dans la définition de « vanne d'isolement général d'entrée » les mots « faisant partie du Réseau de transport de gaz naturel » entre « l'ensemble de vannes, avec purge et by-pass (équilibrage) » et « qui permet à la Station de Réception de gaz Naturel ».

3. OBLIGATIONS DES PARTIES

3.1. Obligations des parties

Article 3.1.1

➤ Projet de disposition

« A tout moment les Parties agiront en conformité avec (i) les normes d'un Opérateur Prudent et Diligent, (ii) les lois et règlements applicables, en ce compris le Code de bonne conduite, et (iii) les Procédures opérationnelles ci-jointes (Annexe 1) et autres annexes.

Pour ce qui concerne une Station de réception de Gaz Naturel existante (au Jour de Départ), les Parties agiront en conformité avec les Procédures opérationnelles à partir du 1er janvier 2017, sauf pour

- a) les Clauses 1, 2, 3.1, 4 et 5 des Procédures opérationnelles qui sont d'application immédiate,*
- b) les modifications à une Station de réception existante, auxquelles modifications les Procédures opérationnelles s'appliquent immédiatement ;*

- c) *les Clauses 3.4.3 et 3.5.6 des Procédures opérationnelles qui sont d'application à partir du [1^{er} janvier 2010], à l'exception de la Clause 3.4.3.2.1. qui est d'application à partir du 1^{er} janvier [2017]*
- d) *les Clauses 3.6 et 3.7 des Procédures opérationnelles qui ne sont d'application qu'aux nouvelles installations et aux modifications des installations existantes. »*

➤ Appréciation de la CREG

90. En application du projet de premier alinéa de l'article 3.1.1, les parties s'engagent à agir en conformité avec les normes d'un opérateur prudent et diligent, avec les lois et règlements applicables, en ce compris le code de bonne conduite, et avec les annexes du contrat de raccordement.

Selon la CREG, cette disposition revient à ce que les parties s'engagent les unes par rapport aux autres sur une base contractuelle à respecter la loi et à agir en bon « père de famille », en l'occurrence en « opérateur » diligent. Les fautes qui consistent à ne pas respecter la loi ou à enfreindre la norme de prudence, même si cela concerne des actions qui n'ont rien à voir avec le raccordement du client final sur le réseau de transport de gaz naturel, impliquent par conséquent (aussi) une inexécution contractuelle à laquelle s'applique le régime de la responsabilité contractuelle.

Bien entendu, la CREG n'a aucune objection à ce que des parties s'engagent les unes par rapport aux autres à agir avec diligence. Cela ne peut toutefois pas constituer une raison d'argumenter que tous les engagements contenus dans le contrat de raccordement sont par définition des obligations de moyen¹⁴. L'obligation de fournir la pression et la qualité de gaz souhaitées doit par exemple toujours être une obligation de résultat (cf. infra §§ 118-120).

Par ailleurs, la législation et l'intérêt général ne semblent pas s'opposer à la contractualisation des obligations légales des parties qui concernent et/ou peuvent avoir une influence sur le raccordement du client final au réseau, sur l'intégrité de ses installations et sur l'intégrité du réseau de transport de gaz naturel. C'est précisément dans ce contrat notamment que le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel exécute ses obligations légales en tant que gestionnaire. Par contre, le principe du caractère raisonnable

¹⁴ VAN GERVEN, W. en COVEMAERKER, S., o.c., p. 105-106 (traduction libre) : « Dans le cas des obligations de résultats, la preuve du manquement est facile à apporter. Il suffit de prouver que le résultat promis par le débiteur n'a pas été atteint. Dans le cas des obligations de moyens, la charge de la preuve qui repose sur le créancier est plus lourde : il doit prouver, outre l'existence de la convention dont découle l'obligation, que le débiteur ou ses mandataires n'ont pas fait preuve de diligence, c.-à-d. qu'ils n'ont pas consenti un effort d'un niveau normal. »

et l'intérêt général s'opposent à l'incorporation dans le contrat de raccordement de toute obligation légale (et partant, d'une responsabilité) susceptible d'exister en dehors de ce contrat entre les parties : les mots « A tout moment les Parties agiront en conformité avec (...) les lois et règlements applicables » sont dans cette optique trop larges, puisqu'ils visent toute la législation et pas uniquement les obligations légales de Fluxys en tant que gestionnaire (provisoire) qui concernent et/ou peuvent avoir une influence sur le raccordement du client final.

Par conséquent, la CREG demande à Fluxys de reformuler le premier alinéa du projet d'article 3.1.1 afin de le mettre en conformité avec l'intérêt général et la législation (en particulier, le principe du caractère raisonnable contenu à l'article 5 du code de bonne conduite ; voir aussi les remarques de la CREG par rapport à l'article 4.1). Le remplacement du premier alinéa du projet d'article 3.1.1 par une disposition qui prévoit notamment que les parties reconnaissent que le contrat de raccordement et les droits et obligations qu'il contient sont intégralement soumis aux lois et à la réglementation en vigueur, dont en particulier le code de bonne conduite, peut être une manière de répondre à l'objection de la CREG.

91. Le mot « auxquelles » permet de déduire que les procédures opérationnelles, en cas de modifications d'une station de réception de gaz naturel, s'appliquent uniquement à leurs « modifications » et pas à l'ensemble de la station de réception de gaz naturel. La CREG remarque que la version néerlandaise n'en est pas une traduction fidèle. La traduction néerlandaise donne l'impression que l'ensemble de la station de réception de gaz naturel doit satisfaire aux procédures opérationnelles dès que la moindre modification (en ce compris un remplacement) est apportée à la station de réception de gaz naturel, ce qui serait déraisonnable et n'était pas l'intention de Fluxys, comme ont pu le démontrer les divers entretiens menés avec elle. La traduction néerlandaise doit donc au minimum être adaptée à ce niveau.

En outre, il est question à tort de « Station de réception » dans le projet d'article 3.1.1., deuxième alinéa, b), au lieu du terme défini de « Station de Réception de Gaz Naturel ».

92. Plusieurs clients finals font remarquer qu'il apparaît déraisonnable d'exiger qu'une installation existante soit conforme aux procédures opérationnelles à compter du 1^{er} janvier 2017 (dans la mesure où elles incluent des exigences qui ne découlent pas de la loi), si le client final peut par exemple prouver que cette station sera mise hors service peu de temps après.

Dans ce cas, la CREG considère qu'il est question de circonstances particulières. Bien entendu, de telles circonstances particulières ne peuvent pas toutes être contenues dans des dispositions qui doivent s'appliquer à tous les raccordements. La CREG estime que de tels éléments doivent se régler avec du bon sens et donc que les parties doivent trouver une solution raisonnable. Fluxys, lorsqu'elle autorise des divergences pour de telles circonstances particulières, doit à tout le moins agir de façon non discriminatoire. Lors d'une réunion avec la CREG et plusieurs clients finals et Febeliec, Fluxys a indiqué que les crochets dans le projet d'article 3.1.1 indiquent que ce point est modifiable. La CREG souligne que cela ne peut pas signifier que Fluxys agit à la tête du client. Fluxys doit respecter le principe d'égalité à cet égard.

93. Par contre, la CREG n'est pas d'accord avec plusieurs clients finals qui affirment que Fluxys peut uniquement répéter ou développer dans les procédures opérationnelles ce qui est légalement obligatoire. Les parties ne peuvent en effet pas s'écarter d'obligations d'ordre public par convention. Les parties sont toutefois libres de régler des aspects qui ne le sont pas par la loi ou d'aller plus loin que le niveau de sécurité que la loi impose (cf. aussi § 31). L'arrêté royal du 12 juin 2001 relatif aux conditions générales de fourniture de gaz naturel et aux conditions d'octroi des autorisations de fourniture de gaz naturel stipule d'ailleurs à son article 14 que les postes de prélèvement comprennent les appareils nécessaires à la régulation et au mesurage du gaz naturel. Ces appareils doivent être conformes aux normes européennes et aux spécifications de l'entreprise de transport. Le législateur octroie par conséquent explicitement la compétence au gestionnaire de déterminer des spécifications pour les appareils de régulation et de mesure du gaz. De même, en application de l'article 84 du code de bonne conduite, le contrat de raccordement renferme les prescriptions concernant la conception du poste de réception de gaz, l'étalonnage et le réétalonnage de l'appareillage de mesure et la procédure de raccordement (en l'occurrence, les règles opérationnelles).

Article 3.1.2

➤ **Projet de disposition**

*« En cas d'Urgence, chaque Partie sera autorisée à fermer la Vanne d'isolement général d'entrée, dans quel cas il en avisera immédiatement l'autre Partie. La vanne fermée ne sera rouverte que par le personnel dûment autorisé du Transporteur qui agira avec toute diligence requise, et après concertation avec le Client final.
Une Partie prenant des mesures en cas d'Urgence :*

- a) *notifiera l'Urgence sans délai à l'autre Partie et fournira avec la diligence raisonnable toutes les informations disponibles sur la cause de l'événement ;*
- b) *déclarera que la situation d'Urgence a cessé et, dans le cas contraire, évaluera le temps requis pour résoudre la situation d'urgence ; et*
- c) *prendra sans délai toute action raisonnable pour remédier aux événements empêchant l'exécution des obligations du présent Contrat et pour limiter les dommages causés. »*

➤ **Appréciation de la CREG**

94. En application du code de bonne conduite, le gestionnaire peut couper l'approvisionnement en gaz du client final si l'intégrité du système est mise en péril, et ce conformément aux modalités prévues dans le code de bonne conduite. Le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite prévoit que le gestionnaire peut également couper l'approvisionnement en gaz dans des situations d'urgence, comme défini dans ce projet. Il s'agit de circonstances exceptionnelles et extraordinaires, telles que des tremblements de terre, qui requièrent une intervention urgente du gestionnaire. Le projet de définition du concept de situation d'urgence est toutefois non limitatif. D'autres circonstances peuvent être qualifiées de situation d'urgence à condition qu'il s'agisse de circonstances exceptionnelles et extraordinaires. L'on peut notamment penser à une situation où l'intégrité physique de personnes est mise en péril. Personne ne viendra contredire que lorsqu'il existe un danger réel pour la vie de personnes, il est question d'une situation d'urgence qui peut justifier la fermeture de la vanne d'isolement général d'entrée.

Dans l'attente du nouveau code de bonne conduite et à condition que le concept d'« urgence » soit défini correctement (cf. § 88 de la présente décision), la CREG accepte que le contrat de raccordement étende le droit de Fluxys de couper l'approvisionnement en gaz aux situations d'urgence visées ci-dessus (extension par rapport au code de bonne conduite actuel parce que l'intégrité du système n'est pas forcément mise en péril). Ce droit étant en outre réciproque, le client final peut lui aussi fermer la vanne en cas d'urgence.

95. Il est ressorti de discussions avec Fluxys que les parties ne se doivent pas d'indemnisation si cette disposition est utilisée correctement (même si la situation d'urgence ne constitue pas un cas de force majeure dans le chef de la partie qui l'invoque).

Evidemment, si la fermeture de la vanne et partant, la suspension du contrat ne s'avèrent pas justifiées a posteriori, les parties ont droit à une indemnisation (conformément aux dispositions prévues à l'article 4 de la proposition).

96. Il est prévu que la réouverture de la vanne d'isolement général d'entrée s'effectue après concertation avec le client final. La CREG estime que la demande de plusieurs clients finals de remplacer cette disposition par l'accord du client final est justifiée. Compte tenu des dommages que peut provoquer la réouverture de la vanne d'isolement général d'entrée sans avertissement, il est raisonnable d'exiger que Fluxys demande l'accord préalable écrit du client final à cet effet.

Article 3.1.3

➤ Projet de disposition

« Les Parties s'engagent à conclure un Contrat d'Allocation selon le modèle annexé au présent Contrat (Annexe 2). »

➤ Appréciation de la CREG

97. L'obligation de conclure un contrat d'allocation découle d'ores et déjà du code de bonne conduite et notamment de son article 64. Sans préjudice des commentaires de la CREG au § 73 de la présente décision, la seule nouveauté de cette disposition par rapport à l'article 64 du code de bonne conduite est que le présent contrat doit être conclu selon le modèle figurant à l'annexe 2 du contrat.

Cette exigence de Fluxys est raisonnable et est profitable à la sécurité juridique. Pour le reste, le contrat d'allocation est un contrat indépendant qui ne fait pas partie du contrat de raccordement.

Le modèle en question prévoit la mention de la durée du contrat d'allocation. Sur la base de ce contrat signé par les parties concernées, le client final peut partir du principe qu'un contrat de transport a été conclu pour lui jusqu'au moins la date finale figurant sur ce contrat.

Les mots « un Contrat d'Allocation » dans le projet d'article 3.1.3 doivent quoi qu'il en soit être compris de telle sorte qu'un contrat d'allocation est conclu par affréteur concerné et qu'il n'est donc pas question d'« un Contrat d'Allocation », mais bien d'autant de Contrats d'allocation que d'affréteurs au point de prélèvement concerné.

Le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel alloue la quantité de gaz naturel fournie au point de prélèvement au sein du réseau de transport de gaz naturel sur la base des quantités mesurées sur ce point et du contrat d'allocation. Dans ses négociations avec l'entreprise de fourniture, le client final a toute latitude pour négocier la manière d'allouer.

3.2. Obligations du Client final

Article 3.2.1

➤ **Projet de disposition**

« Le Client final a conclu ou a demandé à un tiers de conclure un Contrat de transport avec le Transporteur pour ses besoins en gaz naturel au Point de prélèvement. »

A AJOUTER POUR LES NOUVEAUX RACCORDEMENTS - *Le Client final s'engage à conclure ou demande à un tiers de conclure un Contrat de transport commençant au plus tard le [], d'une durée minimale de [] et pour une capacité de transport au moins équivalente à [] m³(n)/h. Le Client final fournit au Transporteur une garantie bancaire à première demande (conforme au modèle ci-joint - Annexe 8) couvrant le risque d'investissement du Transporteur relatif au raccordement au cas où ne serait pas contractée la capacité de transport d'au moins [] m³(n)/h pour une période minimale de [] à compter de la mise en service du raccordement. »*

➤ **Appréciation de la CREG**

Tous les raccordements

98. Il semble logique que le client final ait l'obligation de régler le transport de ses besoins en gaz naturel ou de confier cette mission à un tiers. Dans la pratique, il s'avère dans un nombre restreint de cas que le client final conclut lui-même le(s) contrat(s) de transport avec Fluxys. Dans les faits, il est compréhensible qu'un tiers en soit chargé au vu de son expérience en la matière et que ce tiers assume dès lors la responsabilité de contracter suffisamment la capacité de transport.

99. Par la reformulation de cet article, Fluxys répond à la remarque justifiée de clients finals selon laquelle cette obligation peut uniquement reposer sur le client final, si le client final prélève effectivement du gaz naturel ou prévoit d'en prélever sur le réseau de transport de gaz naturel parce qu'il est imaginable qu'il n'y ait aucun besoin en gaz naturel pour un site donné pendant un temps déterminé et qu'il ne faille donc pas de contrat de transport, alors

que le raccordement au réseau de transport de gaz naturel peut rester nécessaire afin de pouvoir à nouveau prélever du gaz à court terme. La CREG adhère totalement à cette remarque puisque l'article 85 du code de bonne conduite poursuit précisément ce principe.

100. Les clients finals font remarquer qu'il n'est pas fait mention dans la définition du contrat de transport de la possibilité que le client final puisse conclure lui-même un contrat de ce type.

Ce n'est peut-être pas explicitement le cas, mais la définition d'« Affréteur » utilise le terme « utilisateur du réseau » qui peut également être un client final en application de l'article 1^{er}, 21°, de la loi gaz. De même, le code de bonne conduite applique le terme « utilisateur du réseau ». Il est donc parfaitement possible qu'un client final conclue lui-même un contrat de transport pour ses prélèvements. S'il « ship » exclusivement pour lui-même, il n'a en outre pas besoin d'autorisation de fourniture.

101. Il est de la responsabilité de l'affréteur et pas du client final de s'assurer que « suffisamment » de capacité de transport est souscrite pour le prélèvement du client final. Fluxys a toujours souscrit à ce principe. Il suffit que le client final ait conclu ou ait demandé à un tiers de conclure un contrat de transport. Si le client final est affréteur, il pourra bien entendu aussi être contacté en cette dernière qualité si la capacité de transport souscrite n'est pas suffisante. Afin de mieux exprimer cette intention et de répondre à une remarque justifiée d'un client final, il convient de remplacer les mots « pour ses besoins en gaz naturel au Point de prélèvement » par « pour le prélèvement de gaz naturel au Point de prélèvement ». [...]

102. Cet article ne requiert pas en soi que le client final vérifie si un contrat de transport a été effectivement conclu, mais bien si le client final a conclu lui-même un contrat de transport ou s'il a confié à un tiers (dans la pratique, une entreprise de fourniture) la mission de régler le transport avec Fluxys. Compte tenu du fait que le client final, en vertu du projet d'article 3.1.2, peut il est vrai être responsable du prélèvement de gaz naturel lorsqu'il n'existe pas de contrat de transport, certes après mise en demeure, le client final doit être prudent et intégrer des mécanismes de prudence dans ses contrats de fourniture pour obtenir des informations relatives à l'existence d'un contrat de transport. La CREG envisage de prévoir des obligations d'information dans le chef de l'affréteur dans la proposition de nouveau code de bonne conduite.

Nouveaux raccordements

La CREG estime que la disposition relative à la garantie bancaire doit être reprise dans un article distinct, puisqu'elle ne peut par exemple pas être visée à l'article 4.5.

Article 3.2.2

➤ **Projet de disposition**

« Sans préjudice de la Clause 7 et de toute sanction ou tout recours au titre du droit pénal, le Client final n'est pas en droit de prélever du Gaz Naturel du Réseau de transport s'il a connaissance ou est censé avoir connaissance du fait qu'aucun Contrat de transport n'est conclu entre Transporteur et l'Affréteur (ou les Affréteurs). »

➤ **Appréciation de la CREG**

103. Plusieurs clients finals se demandent comment un client final peut être certain que le contrat de transport qui devrait être conclu par un tiers, a bien été conclu et est en vigueur. Ces clients finals remarquent que ce point est important vu la lourde responsabilité qui peut peser sur le client final en cas de non-respect de cette disposition.

Vu le projet d'article 3.1.3 selon lequel les parties s'engagent à utiliser le modèle en annexe pour la conclusion de tout contrat d'allocation, qui doit faire mention de la durée du contrat d'allocation, un contrat d'allocation signé par toutes les parties constituera d'ores et déjà la preuve, dans le chef du client final, de l'existence d'un contrat de transport au moins jusqu'à la date figurant sur celui-ci.

En outre, cette disposition impose une plus grande responsabilité du client final que ce n'était le cas dans un marché non libéralisé et où il suffisait au client final d'acheter du gaz naturel. Tout le reste était fait pour lui. Dans le contexte libéralisé, cette situation n'est pas tenable. Le cas échéant, le client final doit incorporer des procédures en vue d'obtenir les informations nécessaires de son affréteur/entreprise de fourniture. Le client final doit veiller à ce qu'on lui soumette un contrat d'allocation pour signature. Si ce n'est pas le cas, le client final a tout intérêt à ne pas se reposer sur ses lauriers.

La CREG est toutefois d'accord avec plusieurs clients finals qui affirment qu'il n'est pas clairement indiqué quand le client final « est censé avoir connaissance » du fait qu'aucun contrat de transport n'est conclu en ce qui concerne son prélèvement de gaz naturel.

Une telle formulation autorise une détermination obligatoire de l'objet de l'obligation dans le chef de Fluxys. En effet, Fluxys déterminera unilatéralement quand le client final est censé (selon Fluxys) avoir connaissance du fait qu'aucun contrat de transport n'existe. Si le client final veut échapper à toute responsabilité en la matière, il devra prouver qu'il ne peut pas être « censé avoir connaissance de ce fait ». Il est extrêmement difficile d'apporter une preuve négative. Le projet d'article 3.2.2 dans sa forme actuelle est en outre une disposition déraisonnable que les clients finals n'accepteraient pas si Fluxys ne se trouvait pas dans une position de monopole. Les mots « censé avoir connaissance du fait » doivent quoi qu'il en soit être supprimés.

104. Pour le reste, cette disposition doit être interprétée de telle sorte que, si un contrat de transport existe, mais que la capacité de transport réservée est insuffisante par exemple, le client final n'en assume en aucun cas la responsabilité (mais bien l'affréteur). L'obligation de prévoir *suffisamment* de services de transport est reprise, pour le demandeur d'une autorisation de fourniture, dans l'arrêté royal du 12 juin 2001 relatif aux conditions générales de fourniture de gaz naturel et aux conditions d'octroi des autorisations de fourniture de gaz naturel. En fait, il devrait y être question du titulaire d'une autorisation de fourniture au lieu du demandeur. En outre, cette obligation n'est pas d'application s'il s'agit d'un affréteur, qui n'est pas titulaire d'une autorisation de transport. La CREG envisage d'inscrire cette obligation pour l'affréteur de manière aussi explicite dans la proposition de nouveau code de bonne conduite (cf. projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite, article 102).

L'intention de Fluxys n'est toutefois pas claire en cas de résiliation anticipée ou de suspension du contrat de transport. Ces cas sont-ils assimilés à l'absence de contrat de transport ? La CREG demande des précisions à cet égard à Fluxys.

105. La CREG envisage d'inclure un règlement sur cette matière (à savoir pas de prélèvement de gaz naturel si pas d'affréteur) dans la proposition de nouveau code de bonne conduite avec une procédure claire d'avertissement du client final. Un tel règlement est d'ores et déjà prévu dans le projet (provisoire) de code de bonne conduite. Le texte fera à coup sûr l'objet de modifications. Si le nouveau code de bonne conduite contient réellement un règlement en la matière et étant donné que le code de bonne conduite est d'ordre public, il aura priorité sur tout règlement contraire dans les contrats en cours. Dans l'attente de ce

règlement, Fluxys doit toutefois prévoir un avertissement temporaire du client final concerné afin que ce dernier puisse prendre les mesures nécessaires pour qu'un contrat de transport existe pour son prélèvement futur.

Article 3.2.3

➤ Projet de disposition

« Le Client final informera le Transporteur de toute modification relative à la personne ou société fournissant du Gaz Naturel au Point de prélèvement, et ce pour les quantités allouées au Client final dans le Contrat d'Allocation. »

➤ Appréciation de la CREG

106. Certains clients finals estiment que cette obligation est superflue. D'autres clients finals remarquent que Fluxys dispose parfois de ces informations avant le client final et proposent dès lors de rendre ce paragraphe réciproque.

Cette obligation ne semble pas être en contradiction avec la loi ou l'intérêt général et est donc acceptable pour la CREG. En effet, la CREG estime qu'il est raisonnable d'exiger que cette obligation d'information soit rendue réciproque.

Article 3.2.4

➤ Projet d'article

« Durant toute la durée du présent Contrat le Client final (i) entretiendra, réparera et remplacera la Station de réception de Gaz Naturel, (ii) maintiendra ces installations en bon état de marche et de fonctionnement, (iii) exploitera ces installations en Opérateur Prudent et Diligent, et (iv) fera des efforts raisonnables pour renouveler et maintenir toutes autorisations nécessaires pour la préservation et l'exploitation de la Station de réception de Gaz Naturel. »

➤ Appréciation de la CREG

107. La CREG renvoie à ses remarques formulées au § 76 de la présente décision en ce qui concerne l'exploitation par Fluxys de certaines installations situées après le point de

raccordement dans le sens du courant. Cette disposition semble raisonnable à condition qu'il ne subsiste pas la moindre imprécision sur qui exploite quelles installations et ce que l'on entend par la station de réception de gaz naturel.

Article 3.2.5

➤ Projet de disposition

« En cas de changement prévu dans la consommation de gaz, et en tout cas tous les deux ans au mois de mai, le Client final transmettra au Transporteur, de façon indicative, toute information pertinente relative aux modifications escomptées de la consommation de gaz, en termes de besoins de capacité, à la consommation annuelle pour les cinq (5) années suivantes et aux développements futurs prévus au cours des dix (10) années suivantes, en tenant compte notamment de ses investissements et/ou désinvestissements planifiés et projetés ayant une incidence sur sa consommation de gaz et/ou le facteur de charge de sa consommation de gaz.

Il est entendu qu'une telle notification ne porte pas préjudice aux règles régissant l'allocation de capacité et/ou la disponibilité de la capacité. »

➤ Appréciation de la CREG

108. Il est évident que Fluxys tente par ce biais d'introduire une obligation dans le chef du client final qui n'est pas prévue par la législation. La CREG souscrit totalement à la nécessité de cette obligation d'information dans le chef des clients finals afin de permettre à Fluxys de mener une politique d'investissement efficace et partant, de préserver le mieux possible l'intégrité du système. C'est pourquoi la CREG a d'ores et déjà prévu une telle obligation dans le chef du client final dans le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite (article 120, § 2).

La demande des clients finals est satisfaite en ce sens que les informations à fournir le sont « de façon indicative ». La traduction néerlandaise, dans laquelle ces mots ne figurent malheureusement pas, devra être adaptée pour la mettre en conformité avec la version française du contrat standard de raccordement.

Article 3.2.6.

➤ Projet de disposition

« Sans accord préalable du Transporteur, le Client final s'engage à ne pas raccorder, directement ou indirectement, des installations de transport de gaz naturel et/ou de distribution de gaz naturel et/ou de conduite directe (au sens de la Loi Gaz) au Réseau de transport, à l'exception de la Station de Réception de Gaz Naturel. »

➤ Appréciation de la CREG

109. Plusieurs clients finals estiment que cette disposition doit être supprimée parce qu'elle est contraire à la législation européenne, à l'idée du marché libéralisé et aux dispositions concernées en matière de concurrence. Dans cette optique, il ne serait pas permis d'interdire à un client final de se faire approvisionner en gaz naturel également par le biais d'autres réseaux européens. Si la CREG devait accepter cette disposition, elle agirait totalement à l'encontre de sa mission consistant à stimuler la concurrence et la création d'un marché libre en Europe.

Toujours selon un client final, cet article ne tient pas compte des concepts légalement définis relatifs aux installations de transport et aux conduites directes. Bien qu'il soit précisé « au sens de la Loi Gaz », la formulation en soi est, d'après un client final, contradictoire et semble en outre suggérer – et crée par conséquent la confusion – que la construction d'un réseau de transport et/ou d'un réseau de distribution et/ou d'une conduite directe n'est pas possible. Ce dernier aspect est toutefois défini par la loi et pas par Fluxys. La signification et l'intention réelles de cet article seraient donc totalement étranges et ne peuvent par conséquent pas être acceptées.

110. Contrairement à ce que certains clients finals affirment, la CREG estime que cette disposition n'inclut pas d'interdiction de s'approvisionner en gaz naturel par le biais d'autres réseaux européens également. Cette disposition prévoit au contraire que, lorsque c'est le cas, l'accord de Fluxys est nécessaire pour raccorder le réseau de transport de gaz naturel exploité par Fluxys à d'autres installations pour le transport ou la distribution de gaz naturel ou à des conduites directes dans le sens de la loi gaz.

111. En application de l'article 15/1, § 1^{er}, 2^o, de la loi gaz, le gestionnaire d'installations est tenu d'exploiter, d'entretenir et de développer, de façon économiquement acceptable, sûre, fiable et efficace, les installations de transport raccordées directement au réseau de transport de gaz naturel et dont il n'est pas propriétaire et sur lesquelles il ne détient pas de droit visé au 1^o, qui ont fait l'objet d'une autorisation de transport après la désignation des gestionnaires, conformément à la présente loi et qui ne sont pas visées par le 1^o. (nous soulignons)

Autrement dit, s'il y a un raccordement direct d'installations sur lesquelles le gestionnaire ne détient pas de droits de propriété ou de jouissance, mais pour lesquelles une autorisation de transport a été délivrée après la désignation des gestionnaires, le gestionnaire est tenu de les exploiter, de les entretenir et de les développer. Fluxys n'a donc pas la possibilité de refuser le raccordement/la gestion de telles installations. Si Fluxys pouvait systématiquement refuser le raccordement, elle pourrait aussi en refuser systématiquement la gestion. Le titulaire d'une autorisation de transport a le droit d'exécuter sous ou sur le domaine public ou au-dessus de celui-ci tous travaux nécessaires à l'établissement, au fonctionnement et à l'entretien en bon état des installations de transport de gaz (article 9 de la loi gaz) et doit le faire dans un délai légal (article 20 de l'arrêté royal du 14 mai 2002 relatif à l'autorisation de transport de produits gazeux et autres par canalisations). Toujours selon l'article 20 de l'arrêté royal du 14 mai 2002, le titulaire d'une autorisation est tenu, avant d'entreprendre des travaux de construction, d'en aviser plusieurs instances, sans préjudice de l'article 10, alinéa 3, de la loi gaz ainsi que des lois et règlements, en particulier les autorisations et avis imposés par les arrêtés d'exécution de la loi gaz. La CREG n'y lit pas que l'autorisation préalable écrite de Fluxys est requise. L'autorisation de transport porte aussi sur le(s) raccordement(s) à d'autres installations de transport (cf. par ex. les articles 6, troisième alinéa, 2°, 48, § 2, troisième alinéa, 2°, et 49 de l'arrêté royal du 14 mai 2002). L'exigence d'un accord préalable de Fluxys semble donc être contraire à l'article 15/1, § 1, 2°, de la loi gaz.

112. Le raccordement indirect d'installations de transport (conduites directes incluses)/d'installations de distribution sur le réseau de transport de gaz naturel par le client final est une matière qui ressort, selon la CREG, entièrement du client final. L'exigence de l'accord préalable de Fluxys est une condition déraisonnable puisque le client final a la liberté de se faire approvisionner par une conduite directe, du moins si elle est assortie des autorisations requises et puisqu'il n'y a aucun risque pour l'intégrité du réseau de transport de gaz naturel. Le client final a également la liberté de la raccorder à ses propres installations. Quoi qu'il en soit, la condition est déraisonnable (↔ article 5 du code de bonne conduite) et ne serait pas acceptée par les clients finals s'il y avait de la concurrence (↔ droit de la concurrence).

Il semble toutefois indiqué que Fluxys soit informée. La CREG propose par conséquent de remplacer le projet de disposition par une obligation d'information en ce sens dans le chef du client final.

Article 3.2.7.

➤ Projet de disposition

« Le Transporteur a le droit d'installer un Système de télémesure sur les lignes de comptage de la Station de comptage. Le Transporteur est également autorisé à recevoir, récupérer (par le biais du Système de télémesure) et traiter les quantités de Gaz Naturel prélevées par le Client final telles que mesurées par la Station de comptage. Le Transporteur sera par ailleurs en droit de transmettre ces données à l'Affréteur (aux Affréteurs), le cas échéant, à une fréquence et sous la forme qu'il souhaite. Pour transmettre ces données à toute autre tierce Partie, le consentement du Client final sera requis, sans préjudice de la Clause 8.3. »

➤ Appréciation de la CREG

113. Sans préjudice des remarques formulées par la CREG au sujet de la définition de la Station de réception de gaz naturel, cet article devrait aussi stipuler clairement que les informations obtenues par Fluxys par le biais du système de télémesure doivent aussi être communiquées au client final. Il serait déraisonnable et partant, contraire notamment à l'article 5 du code de bonne conduite, de ne pas inclure dans le contrat standard de raccordement le droit du client final d'obtenir ces informations (cf. aussi article 158, § 2, du projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite).

La signification du renvoi à l'article 8.3 dans la dernière phrase n'est pas claire. Il est probablement lié à une disposition relative à la confidentialité qui a été supprimée dans la proposition de contrat standard de raccordement. La CREG demande des précisions à ce sujet ou que les mots « sans préjudice de la Clause 8.3 » soient supprimés s'il s'agit d'une erreur matérielle.

Par ailleurs, la CREG estime que l'accord du client final ne suffit pas, mais qu'il faut préciser que son accord écrit *préalable* est requis.

POUR LES NOUVEAUX RACCORDEMENTS 3.2.7 – *A la conclusion du présent Contrat, le Client final paie au Transporteur le tarif de raccordement conformément aux Tarifs régulés.*

114. La CREG suppose que cet article constitue un article 3.2.8 et n'est pas une alternative à l'article 3.2.7 discuté ci-dessus. Le contrat standard doit être modifié en ce sens.

3.3. Obligations du Transporteur (lisez : le gestionnaire)

Article 3.3.1

- Projet de disposition

« Le Transporteur s'engage à raccorder physiquement la Station de réception de Gaz Naturel au Réseau de transport au Point de raccordement. »

- Appréciation de la CREG

115. Cette disposition est quelque peu étrange dans le cadre d'un raccordement existant. Comme l'indiquent les mots « raccordement existant », il s'agit d'une station de réception de gaz naturel qui est physiquement déjà raccordée au réseau de transport de gaz naturel. Cette disposition doit être interprétée de telle sorte que le gestionnaire s'engage également à *garder* la station de réception de gaz naturel physiquement raccordée au réseau de transport de gaz naturel, ce qui implique qu'il prend notamment les mesures requises pour obtenir les autorisations nécessaires, le cas échéant pour les renouveler. Il reste essentiel pour le client final que le raccordement effectif existe non seulement au moment de la conclusion du contrat, mais aussi pendant toute la période d'exécution, puisqu'il détermine l'accès au réseau et la possibilité d'être fourni en gaz.

Pour les nouveaux raccordements, cette disposition est incomplète. Elle doit en effet être complétée par le renvoi à la proposition de raccordement acceptée par le client final et qui contient des arrangements sur la réalisation du raccordement physique, en ce compris son délai indicatif de réalisation. « La procédure de raccordement » (3°) et « l'implantation et la construction de l'installation de transport » (2°) à l'article 84 du code de bonne conduite visent précisément les mêmes arrangements. Pour les nouveaux raccordements, cette disposition doit par conséquent être complétée par le renvoi à la proposition de raccordement acceptée par le client final, qui est jointe en annexe au contrat de raccordement. Cette disposition est ainsi conforme à l'article 84 du code de bonne conduite et tient compte des idées contenues dans le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite (article 91). [...]

116. Parmi les autres aspects essentiels, citons l'obligation pour le gestionnaire de permettre l'approvisionnement en gaz par l'ouverture et le maintien en position ouverte de la

vanne d'isolement général d'entrée (la « mise sous gaz »). Cette obligation, qui implique en fait la réalisation effective du droit d'accès du client final raccordé au réseau de transport de gaz naturel, est contenue à l'annexe 1 (article 3.8) et découle implicitement mais de façon certaine de la loi gaz, du code de bonne conduite et du projet d'article 3.1.2 (il y est stipulé quand l'approvisionnement en gaz peut être coupé, c.-à-d. que l'approvisionnement en gaz doit exister dans les autres cas). La CREG estime qu'une telle obligation est par conséquent suffisamment contenue dans la proposition de contrat standard de raccordement.

Article 3.3.2

➤ Projet d'article

« Durant toute la durée du présent Contrat le Transporteur (i) entretiendra, réparera et remplacera la Vanne d'isolement général d'entrée, le Point de raccordement, et les Installations du Transporteur, (ii) maintiendra ces installations en bon état de marche et de fonctionnement, (iii) exploitera ces installations en Opérateur Prudent et Diligent, et (iv) fera des efforts raisonnables pour renouveler et maintenir toutes autorisations nécessaires pour le maintien et l'exploitation de celles-ci. »

➤ Appréciation de la CREG

117. En tant que gestionnaire, Fluxys a l'obligation légale d'entretenir les installations de transport. Fluxys répète cette obligation légale ici, mais uniquement en ce qui concerne le point de raccordement, la vanne d'isolement général d'entrée et les installations du transporteur. C'est déraisonnable et partant, contraire notamment à l'article 5 du code de bonne conduite. Dans le cadre du raccordement physique sur le réseau, il convient de contractualiser cette obligation légale en tout cas en ce qui concerne le raccordement. Le point de raccordement, la vanne d'isolement général d'entrée et les installations du transporteur en font partie. D'une manière générale, il s'agit toutefois plus de toutes les installations de transport qui servent exclusivement à l'approvisionnement du client final, en ce compris les « Installations du Transporteur ». Il s'agira en majeure partie des conduites et des accessoires réalisés par Fluxys en vue du raccordement du client final. De cette façon, cette disposition serait un pendant raisonnable à l'obligation du client final contenue au projet d'article 3.2.4. Dans le cadre du contrat de raccordement, il est important que le client final puisse s'adresser au gestionnaire pour des dommages subis à la suite d'un entretien défectueux ou d'une exploitation déficiente du raccordement. Vu le fait qu'un seul

client final peut subir un préjudice, il doit y avoir un *incitant* suffisant pour Fluxys à entretenir cette partie du réseau de transport.

Cette disposition répond par la même occasion aux remarques des clients finals à ce sujet, à savoir que l'obligation d'entretien de Fluxys ne peut pas être limitée au point de raccordement, qui n'est pas une installation mais seulement un point fictif.

Article 3.3.3

➤ Projet de disposition

« Pour autant que le Transporteur reçoive aux points d'entrée du Réseau de transport de gaz naturel des débits de gaz naturel suffisants conformes aux spécifications pour le transport à ces points d'entrée, le Transporteur s'assurera que la pression et la qualité du Gaz Naturel au Point de raccordement soient conformes aux conditions de l'Annexe 7. Le Transporteur n'a pas d'autres responsabilités envers le Client final pour ce qui concerne la fourniture du Gaz Naturel. Le Transporteur annoncera toutes informations pertinentes relatives à un problème ou incident sur un (ou plusieurs) point(s) d'entrée pouvant raisonnablement avoir un impact sur la pression et/ou la qualité chez le Client final. »

➤ Appréciation de la CREG

En ce qui concerne la première phrase :

118. Si l'on examine l'article 84, § 2, 9°, du code de bonne conduite, le contrat de raccordement doit renfermer les prescriptions concernant les conditions de pression de fourniture et la qualité du gaz. Bien entendu, cette disposition doit être lue conjointement avec les autres dispositions du code de bonne conduite.

Ainsi, en application de l'article 7 du code de bonne conduite, l'utilisateur de réseau fournit, aux points d'entrée, du gaz naturel qui satisfait aux exigences de qualité contractuelles. Dans la mesure où l'utilisateur de réseau satisfait aux exigences précitées, l'entreprise de transport fournit, aux points de prélèvement, du gaz naturel qui satisfait aux exigences contractuelles.

La formulation de l'article 7 du code de bonne conduite ne permet pas de déduire avec certitude si l'obligation de Fluxys en matière de qualité à un point de prélèvement donné est conditionnée par le respect des exigences de qualité contractuelles aux points d'entrée

uniquement dans le chef du ou des affréteur(s) qui approvisionne(nt) ce point de prélèvement ou dans le chef de tous les affréteurs. La formulation vague permet la seconde interprétation plus large. Il est toutefois clair que l'obligation pour Fluxys renfermée à l'article 7 du code de bonne conduite constitue une obligation de résultat (« fournit »).

L'article 7 du code de bonne conduite porte vraisemblablement uniquement sur la qualité et pas sur la pression. En ce qui concerne la pression, seul l'article 84 précité du code de bonne conduite semble pertinent. Il stipule que le contrat de raccordement renferme les prescriptions concernant les conditions de pression de fourniture et de qualité du gaz.

119. Dans sa proposition, Fluxys suit l'interprétation la plus large de l'article 7 du code de bonne conduite au sujet de la qualité. En effet, elle conditionne son obligation en termes de qualité à ce que tous les affréteurs font aux points d'entrée et partant, la plus mauvaise qualité au point d'entrée devient *de facto* déterminante pour son obligation à l'égard du client final. A cet égard, Fluxys laisse, avec le terme « s'assurera », planer un doute quant à la nature de l'engagement de Fluxys (obligation de résultat ou de moyens).

La disposition proposée par Fluxys n'est, en ce qui concerne la qualité du gaz, pas contraire à l'article 7 du code de bonne conduite, étant entendu que la formulation doit être adaptée pour indiquer clairement qu'il s'agit d'une obligation de résultat dans le chef de Fluxys (par ex. « fournit » au lieu de « s'assurera »).

120. Fluxys propose le même règlement en ce qui concerne la pression du gaz.

La CREG estime que le règlement contenu à l'article 7 du code de bonne conduite n'est pas heureux pour la qualité. La CREG est d'avis que Fluxys a et doit avoir la responsabilité d'obtenir le bon respect par les affréteurs des obligations qui leur incombent et le règlement contenu à l'article 7 du code de bonne conduite laisse trop le client final dans l'expectative. En effet, il est impossible pour le client final de prouver par quel affréteur il subit des dommages et à qui il doit s'adresser pour être indemnisé. Fluxys par contre peut, sur la base du contrat de transport, s'adresser à l'affréteur.

La CREG estime que, lorsque le client final ne reçoit pas la qualité et la pression de gaz qu'il a contractées dans le contrat de raccordement, Fluxys doit indemniser le client final dans les limites des conditions du contrat de raccordement (sans qu'une faute ne doive être prouvée dans le chef de Fluxys). Dans le projet (provisoire) de nouveau code de bonne conduite, la CREG prévoit encore que le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel garantit, vis-

à-vis du client final raccordé, que la pression et la qualité du gaz naturel au point de raccordement satisfont aux exigences de pression et de qualité mentionnées dans le contrat de raccordement à condition que le ou les utilisateur(s) qui approvisionne(nt) le point de raccordement en question satisfait(-ont) aux exigences de qualité et de pression aux points d'entrée fixées dans le contrat de transport. Dans sa proposition de nouveau code de bonne conduite, la CREG envisage cependant d'aller un pas plus loin en ne conditionnant plus cette obligation de Fluxys à l'égard du client final à ce que fait l'affréteur au point d'entrée. Il s'agit ici d'une obligation du même caractère essentiel que l'obligation de raccordement. Au même titre que le raccordement, la qualité du gaz et la fourniture d'un certain niveau de pression de ce gaz déterminent l'effectivité et l'efficacité du raccordement et de l'accès au réseau. Toutefois, il va de soi que lorsque Fluxys, en application du code de bonne conduite et/ou du contrat de raccordement, est habilitée à réduire/interrompre le client final, il ne peut exister de responsabilité dans le chef de Fluxys (pour cause d'absence de pression ou de qualité).

En ce qui concerne la pression de gaz, l'article 7 du code de bonne conduite ne s'applique pas. Compte tenu de ce qui précède et étant donné le fait que l'on prévoit plus régulièrement des problèmes de pression que de qualité, il apparaît déraisonnable d'indemniser uniquement le client final si chaque affréteur a respecté ses obligations contractuelles. Cette disposition a fait l'objet d'une salve de critiques de la part des clients finals et constitue une condition qu'ils n'accepteraient jamais s'il y avait de la concurrence. Par conséquent, la CREG estime que Fluxys doit fournir, au client final et au point de raccordement, au moins la pression de gaz convenue à l'annexe du contrat, indépendamment de la pression fournie par les affréteurs aux points d'entrée, étant entendu qu'il ne peut exister de responsabilité pour cause d'absence de pression/de pression insuffisante dans le chef de Fluxys si elle est habilitée, en application du code de bonne conduite/du contrat de raccordement à fermer la vanne d'isolement général d'entrée ou à réduire l'approvisionnement en gaz. Les dispositions relatives à la réduction/l'interruption sont arrêtées dans le code de bonne conduite et sont reprises dans le projet (provisoire) de code de bonne conduite en étant clarifiées et complétées où nécessaire (cf. articles 84, 85, 86, 173 et 174).

121. La CREG demande par conséquent que la première phrase du projet d'article 3.3.3 soit modifiée de manière à ce qu'elle soit conforme à :

- l'article 7 du code de bonne conduite en formulant l'obligation prévue en matière de qualité comme une obligation de résultat claire (par ex. « fournit » au lieu de « s'assurera ») ;

- l'article 5 du code de bonne conduite, le droit de la concurrence et l'intérêt général, en inscrivant dans le contrat de raccordement une obligation de résultat dans le chef de Fluxys qui consiste à fournir au client final une pression de gaz au point de raccordement qui sera au minimum la pression convenue dans le contrat de raccordement, indépendamment de ce qui est livré aux points d'entrée, mais sans préjudice des cas dans lesquels Fluxys est habilitée à fermer la vanne d'isolement général d'entrée en application du code de bonne conduite et/ou du contrat de raccordement.

En ce qui concerne la deuxième phrase :

122. L'argument de plusieurs clients finals, selon lesquels les obligations du gestionnaire vont plus loin, à savoir qu'il doit aussi veiller à une fourniture permanente ininterrompue à un débit donné, est indissociablement lié à la pression. Si le client final a suffisamment de pression, il pourra prélever suffisamment de gaz naturel sur le réseau. En cas de pression suffisante, le débit maximal est déterminé par le concept et les caractéristiques techniques de la station de réception de gaz naturel. Si le client final veut plus que le débit maximal, il devra investir.

La deuxième phrase apparaît déraisonnable en ce sens que sa formulation pourrait à nouveau donner lieu à des discussions et des imprécisions. Fluxys doit respecter les obligations en vertu de la réglementation gaz et du contrat de raccordement. La portée des obligations de Fluxys en ressort plus que suffisamment. Pour éviter des problèmes d'interprétation, la CREG demande de supprimer la deuxième phrase.

4. RESPONSABILITE

4.1. Responsabilité des Parties

- Projet de disposition

« Clause 4 s'applique à tous les cas où la responsabilité d'une Partie est mise en cause dans le cadre du présent Contrat, sur la base de quelque fondement que ce soit

(contractuel, extra-contractuel ou autre). Ces dispositions s'appliquent à tous les droits, réclamations ou indemnisations à laquelle une Partie et/ou ses Sociétés liées peuvent avoir droit quel qu'en soient les circonstances. »

➤ Appréciation de la CREG

123. L'article 4.1 vise toute forme de responsabilité (voyez les termes « sur la base de quelque fondement que ce soit », « ou autre » et « quel(les) qu'en soient les circonstances »).

124. Eu égard à la généralité des termes employés à l'article 4.1, on peut à première vue considérer que sont ici aussi visés les cas de responsabilité extracontractuelle (ou contractuelle) du fait d'autrui, du fait des choses, etc. Fluxys pourrait également invoquer, par ces termes, une limitation des conséquences civiles, à l'égard de l'autre partie contractante, de sa responsabilité pénale.

125. Bien que Fluxys ait apporté plusieurs modifications à cet article par rapport à la version du 3 octobre 2007, il continue à susciter des objections pour les raisons suivantes.

1) Les termes « ou autre » entre parenthèses dans le projet d'article 4.1 semblent également exclure la responsabilité pénale des parties, ce qui n'est pas acceptable puisque la responsabilité pénale est d'ordre public.

Inutile de démontrer que tout au plus les conséquences civiles d'une responsabilité pénale peuvent être visées (sans préjudice des commentaires formulés au point 2)).

2)

- La phrase « toutes les circonstances dans lesquelles les parties sont responsables (...) sont répertoriées de manière exhaustive », ce qui revenait à une exonération générale de responsabilité dans toutes les circonstances qui ne sont pas mentionnées dans le contrat, a été supprimée de la version du contrat de raccordement du 3 octobre 2007. Le projet d'article 4.1 suscite toujours des critiques de la part des clients finals bien que les mots « dans le cadre du présent contrat » aient été ajoutés à la première phrase. Plusieurs clients finals remarquent que le projet d'article 4.1, par le biais des mots « (contractuel, extra-contractuel ou autre) » et « (...) s'appliquent à tous les droits, réclamations ou indemnisations à laquelle une Partie et/ou ses Sociétés liées peuvent avoir droit quelles qu'en soient les

circonstances », donne toujours l'impression que la responsabilité qui est régie dans le projet de contrat de raccordement va au-delà de ce pour quoi la responsabilité des parties pourrait être raisonnablement engagée dans le cadre de l'exécution du contrat de raccordement, ce qui ne peut pas être le cas.

Les clients finals suggèrent l'alternative suivante à l'article 4.1 : « L'article 4 s'applique à tous les cas où la responsabilité d'une Partie est mise en cause dans le cadre de l'exécution du présent Contrat. »

➤ A cet égard, la CREG souhaite formuler les remarques suivantes :

- En cas de concours de la responsabilité contractuelle et extracontractuelle entre les parties (il y a une faute contractuelle et une faute aquilienne¹⁵), la CREG ne voit *a priori* aucune objection à régler la responsabilité contractuelle et extracontractuelle de la même manière. Compte tenu de la jurisprudence en cassation et de la doctrine à laquelle il est fait référence dans la note de bas de page, un concours de responsabilité contractuelle et extracontractuelle est extrêmement exceptionnel¹⁶, sauf lorsqu'un manquement contractuel constitue le cas échéant une

¹⁵ Pour parler de concours, il doit y avoir une non-exécution contractuelle et une faute aquilienne. Le fait qu'un contrat existe entre des parties ne suffit pas à exclure la responsabilité extracontractuelle. Voir en ce sens : BOCKEN, H., « Samenloop contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid: verfijners, verdwijners en het arrest van het Hof van Cassatie van 29 september 2006 », NjW, n° 169, 24 octobre 2007, p. 725-726.

¹⁶ Depuis les arrêts de la cour de cassation du 4 juin 1971 et du 7 décembre 1973, il est devenu clair que la relation entre des parties contractuelles ne laisse que très exceptionnellement de la place à l'application des règles de responsabilité extracontractuelle. En effet, c'est uniquement le cas lorsque la faute commise par un contractant dans l'exécution du contrat « constitue un manquement, non pas à son obligation contractuelle, mais à l'obligation générale de prudence qui s'impose à tous, et si cette faute a provoqué d'autres dommages que la mauvaise exécution du contrat. Cette condition fait disparaître presque entièrement la responsabilité extracontractuelle entre contractants : elle peut uniquement exister lorsque l'acte mis en cause ne peut pas être qualifié de non-exécution contractuelle (indépendamment du fait qu'il ait été commis par un contractant dans le cadre de l'exécution du contrat), mais constitue un manquement à l'obligation générale de prudence. » (VAN GERVEN, W. en COVEMAERKER, S., *o.c.*, p. 202 – nous soulignons) (traduction libre)

Dans son arrêt du 29 septembre 2006, la cour de cassation a adapté (légèrement) les conditions du concours de responsabilité contractuelle et extracontractuelle, du moins en ce qui concerne l'exigence d'une faute. La modification apportée par cet arrêt aux conditions du concours en ce qui concerne l'exigence d'une faute est que la condition qui est désormais posée est que la faute dont est accusé le contractant « constitue un manquement non seulement à l'obligation contractuelle, mais aussi à l'obligation générale de diligence qui lui incombe. La cour de cassation semble toutefois rester fidèle à l'exigence de dommages, à savoir que les dommages doivent être totalement étrangers à l'exécution du contrat.

Selon VAN OEVELEN, l'arrêt, s'il est vrai qu'il reste fidèle à l'exigence des dommages, ne contribue probablement pas ou peu à un assouplissement des conditions de concours, parce que la partie lésée devra toujours apporter la difficile preuve que la faute, bien qu'il s'agisse d'un manquement à l'obligation générale de prudence, a provoqué d'autres dommages que ceux imputables à la mauvaise exécution du contrat (VAN OEVELEN, A., « De samenloop van

infraction pénale¹⁷. La CREG estime qu'il convient en outre de viser la sécurité juridique dans les rapports juridiques. Selon la CREG, ce n'est pas le cas si les parties peuvent toujours être inquiétées par des créances extracontractuelles en plus des créances contractuelles concernant le même événement causant des dommages. Si par contre l'on accepte de régler d'une même manière dans le contrat de raccordement la responsabilité contractuelle et extracontractuelle entre parties en cas de concours, l'on est raisonnablement en droit d'espérer qu'il y aura plus de sécurité juridique dans le rapport juridique entre Fluxys et le client final et partant, que le nombre de procédures judiciaires entre les parties restera limité. La CREG estime que cela sert/peut servir l'intérêt général.

Tant la première phrase du projet d'article 4.1 que l'alternative formulée par plusieurs clients finals vont dans le même sens selon la CREG. D'après elle, les mots « dans le cadre de l'exécution du contrat de raccordement » dans la disposition alternative suggérée par plusieurs clients finals n'excluent en effet pas une responsabilité extracontractuelle (du moins, en concours) entre les parties. Par analogie avec les principales conditions d'acheminement approuvées¹⁸ (d'après leur notion à l'article 10 du code de bonne conduite), cette disposition peut gagner en clarté en mentionnant explicitement « en cas de responsabilité contractuelle et/ou en cas de concours de responsabilité contractuelle et extracontractuelle ».

- Par ailleurs, la CREG estime qu'une responsabilité extracontractuelle qui ne découle pas du tout de ou ne présente aucun lien avec le contrat de raccordement ne doit pas être couverte par le règlement de responsabilité du contrat de raccordement. En effet, rien n'empêche qu'une responsabilité extracontractuelle naisse entre les parties, sans qu'il ne soit question d'un manquement contractuel dans le cadre du contrat de raccordement. Les mots « quel(les) qu'en soient les circonstances » à la deuxième phrase du projet d'article 4.1 semblent impliquer que, contrairement à la première phrase, le règlement de responsabilité de l'article 4 s'applique à toute

contractuelle en buitencontractuele aansprakelijkheid: een koerswijziging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie », R.W., 2006-2007, 1720-21; voir en ce sens BOCKEN H., o.c., p. 730. (traduction libre)

¹⁷ Cass., 7 octobre 1980, *Arr.Cass.*, 1980-81, 130 ; voir aussi : BOCKEN, H., o.c., p. 725. L'hypothèse qu'une non-exécution contractuelle constitue également une infraction pénale n'est pas exclue dans le contexte du contrat de raccordement, puisque ce dernier renferme dans une large mesure la contractualisation d'obligations légales découlant de la loi gaz et/ou du code de bonne conduite, qui sont sanctionnées au pénal.

¹⁸ Décision (B)041220-CDC-244/3 relative à « la demande d'approbation des principales conditions d'accès au réseau de transport de la S.A. Fluxys », cf. conditions principales en annexe, article 120.

responsabilité que les parties assument les unes par rapport aux autres, *même si elles ne s'inscrivent pas du tout dans le cadre du contrat de raccordement.*

En effet, comme le font remarquer à raison plusieurs clients finals, une distinction injustifiée apparaîtrait alors entre le client final et un tiers (cf. interdiction de discrimination). En outre, il ressort des remarques des clients finals qu'il s'agit en tous les cas d'une condition qu'ils n'accepteraient pas si Fluxys ne se trouvait pas dans une position de monopole.

Compte tenu de ce qui précède, la deuxième phrase du projet d'article 4.1 est inacceptable selon la CREG, même s'il ressort potentiellement de la première phrase du projet d'article 4.1 (« dans le cadre du contrat de raccordement »), du projet d'article 4.2 (« dans le cadre du contrat de raccordement ») et des entretiens menés avec Fluxys que l'intention n'était pas d'étendre le règlement de responsabilité aux responsabilités qui ne découlent pas de l'exécution du contrat de raccordement. Inutile de démontrer que le contrat de raccordement doit en tous les cas être univoque et éviter toute ambiguïté.

La deuxième phrase du projet d'article 4.1 doit par conséquent être supprimée.

- A cet égard, la CREG souhaite encore présenter la situation comparable en France et aux Pays-Bas.

En France, les conditions générales du contrat de raccordement proposé par GRT-gaz, disponibles sur le site www.grtgaz.com, contiennent une disposition qui limite la responsabilité des parties du fait d'un manquement aux obligations au titre du contrat de raccordement (en ce qui concerne la responsabilité de l'exploitant par rapport au client final, le règlement de responsabilité s'applique également du fait d'un manquement aux obligations au titre du contrat d'approvisionnement) :

ART.14 RESPONSABILITÉ ET ASSURANCES

14•1 (...)

14•2 *Responsabilité entre les Parties*

14.2.1 Responsabilité du Client à l'égard de l'Exploitant

La responsabilité du Client est engagée à l'égard de l'Exploitant et / ou des assureurs de ce dernier à raison des dommages matériels ou immatériels directs subis par ce dernier du fait

d'un manquement prouvé du **Client à ses obligations au titre du Contrat de Raccordement**.

14.2.2 Responsabilité de l'Exploitant à l'égard du Client

La responsabilité de l'Exploitant est engagée à l'égard du Client et / ou des assureurs de ce dernier à raison des dommages matériels ou immatériels directs subis par ce dernier du fait d'un manquement prouvé de l'Exploitant à ses obligations au titre du Contrat de Raccordement ou au titre d'un Contrat d'Acheminement.

Aux Pays-Bas aussi, la portée du règlement de responsabilité prévue dans les conditions générales SVO (*stelsysteemverbindingsovereenkomst*) Aangeslotene proposées par Gas Transport Services B.V. est limitée aux dommages découlant du ou concernant le SVO :

Artikel 14 - Aansprakelijkheid

..1 Behoudens in geval van opzet of grove schuld en onverminderd het bepaalde in lid 2 van dit artikel zijn Partijen jegens elkaar niet aansprakelijk voor enigerlei vorm van schade, voortvloeiend uit of verband houdend met de SVO.

3) De plus, selon la CREG, il n'est pas possible de limiter dans le contrat de raccordement la responsabilité des parties à l'égard des sociétés liées aux parties.

La promesse pour autrui n'est pas admise en Belgique : on ne peut admettre que deux personnes fassent naître des obligations dans le chef d'une troisième par le seul accord de volontés et sans la moindre intervention de celle-ci (article 1165 du Code civil).

Aussi, Fluxys et son cocontractant ne peuvent-ils valablement créer des obligations dans le chef de et/ou limiter les droits des sociétés qui leur sont liées comme le projet de contrat de Fluxys le suggère (voyez l'article 1, 46° et les articles 4.1 et 4.2 du projet de contrat proposé), à moins d'avoir obtenu un mandat exprès à cette fin et sauf le cas d'une adhésion au contrat de la part de ces sociétés.

Sous réserve d'un mandat exprès des sociétés liées ou de leur adhésion au projet de contrat, il n'est dès lors pas possible de leur opposer valablement les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité : elles n'ont pas la qualité de parties contractantes.

Nous verrons cependant ci-dessous que, si elles n'imposent pas des obligations à charge des tiers, ces clauses ne sont pas pour autant sans effet entre les parties (cf. projet d'article 4.3).

126. Compte tenu de ce qui précède, il convient de conclure que le projet d'article 4.1 est en contradiction avec :

- le principe renfermé à l'article 1165 du Code civil de la relativité des conventions puisque des tiers (c.-à-d. les sociétés liées) ne peuvent être tenus de respecter des obligations découlant d'une convention ;
- l'interdiction de discrimination et le droit de la concurrence dans la mesure où la deuxième phrase du projet d'article 4.1 peut concerner la responsabilité extracontractuelle des parties qui ne concerne pas le contrat de raccordement (c.-à-d. « en dehors du concours ») : une distinction injustifiée est introduite entre le client final et un tiers et une condition est posée qui ne serait pas acceptée par les clients finals en cas de conditions concurrentielles normales.

La CREG prie par conséquent Fluxys de modifier le projet d'article 4.1 afin de satisfaire aux objections précitées, en tenant compte des remarques formulées par la CREG aux §§ 124-125.

4.2. Limitations de responsabilité

➤ Projet de disposition

« 4.2.1. Sans préjudice de la Clause 4.1 et sauf en cas de dol ou de faute intentionnelle, la responsabilité d'une Partie vis-à-vis de l'autre et/ou de ses Sociétés liées est limitée aux Dommages Matériels et Directs subis par une Partie et/ou ses Sociétés liées résultant de la faute de l'autre Partie dans le cadre de l'exécution du présent Contrat. Tous autres dommages, et notamment les dommages indirects ou les dommages immatériels, en ce compris la perte d'usage, de revenus, de profits, d'intérêt ou de production, sont expressément exclus, sauf en cas de dol ou de faute intentionnelle.

4.2.2. Sauf en cas d'application de la Clause 4.5, ou en cas de dol ou de faute intentionnelle, la responsabilité globale du Client final à l'égard du Transporteur est limitée, par cas et par année civile, à un montant équivalent à la moitié du chiffre d'affaires annuel généré par la souscription de capacité de sortie (à l'exclusion des Services de flexibilité) au Point de prélèvement du Client final.

Dans tous les cas, par année civile, le montant prévu au paragraphe précédent ne dépassera jamais un montant global de un million (1.000.000) EUR.

4.2.3. Sauf en cas de dol ou de faute intentionnelle, la responsabilité globale du Transporteur à l'égard du Client final et/ou ses Sociétés liées est limitée, par sinistre,

à un montant de cinq cent mille (500.000) EUR, étant entendu que pour l'ensemble de tous les contrats de raccordement conclus par le Transporteur l'indemnisation maximale due par ce dernier (dans le cadre d'un sinistre global) ne dépassera jamais un montant global de deux million cinq cent mille (2.500.000) EUR. Si le montant total des dommages excède ce montant de 2.500.000EUR, l'indemnisation maximale due par le Transporteur sera répartie au prorata des dommages subis par les clients finals. »

➤ Appréciation de la CREG

I. Introduction

127. Il est supposé que les clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité sont en principe valides quand elles excluent ou limitent non seulement la responsabilité contractuelle mais aussi extracontractuelle.

Dans la pratique, il semble aussi normal que les parties limitent leur responsabilité mutuelle. Selon la CREG, la limitation de l'obligation d'indemniser doit satisfaire à un critère économique. Une limitation de la responsabilité est acceptable, voire recommandée lorsque la charge globale (primes d'assurance, gestion des risques, etc. cumulées pour toutes les parties) s'en trouve limitée.

128. D'un point de vue juridique, il existe néanmoins une série d'exceptions à la validité juridique de principe d'une incorporation dans une convention de clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité. Sont interdites :

1. Les clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité qui entraînent une libération pour son propre dol¹⁹ (et faute intentionnelle²⁰) ;
2. Les clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité qui sont (totalement ou partiellement) contraires à une disposition légale particulière de droit impératif ou d'ordre public ou qui se rapportent à des règles de droit impératives et/ou prohibitives²¹, et
3. Les clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité qui vident la convention de sa substance (qui retirent toute signification aux obligations).

¹⁹ Voir CORNELIS, L., o.c., p. 596 et s.

²⁰ Voir entre autres VAN GERVEN, W. et COVEMAEKER, S., o.c., p. 113-114.

²¹ CORNELIS, L., o.c., p. 595, n° 473 : « Les sujets de droit ne peuvent s'écarter légitimement de règles de droit impératives et/ou prohibitives, i.e. des règles de droit d'ordre public, concernant les bonnes mœurs et le droit impératif (...), donc pas non plus par l'exonération et/ou les limitations de responsabilité. En effet, la portée pratique (les conséquences juridiques) des règles de droit impératives/prohibitives est neutralisée ou limitée. » (traduction libre)

Lorsque cette situation se présente, la règle veut que l'on décide de la nullité (annulation) de la clause²².

129. En outre, il convient de tenir compte de la circonstance particulière selon laquelle les obligations des parties, notamment de Fluxys, impliquent dans une large mesure la contractualisation d'obligations légales qui sont d'ordre public selon la CREG.

130. Par ailleurs, la CREG souhaite rappeler qu'elle doit vérifier si le projet de règlement de responsabilité est régulier, mais aussi s'il sert l'intérêt général.

131. Ci-après, la CREG s'attardera successivement sur la problématique en matière de responsabilité pour dol (et faute intentionnelle), pour faute grave, la problématique en matière d'extension du régime de responsabilité aux sociétés liées de parties (II) et en matière de limitation de la responsabilité aux dommages directs et matériels et à un montant déterminé (III). Ensuite, la CREG vérifiera successivement si le règlement de responsabilité proposé ne vide pas les obligations essentielles du contrat de raccordement de leur sens (IV) et est conforme à l'intérêt général (V). Enfin, la CREG s'attardera sur ce qui est souhaitable pour parvenir à un règlement de responsabilité entre les parties qui respecte la loi et l'intérêt général (VI).

II. Faute intentionnelle et dol, faute grave, sociétés liées

132. Nul ne peut s'exonérer de son dol. Alors que la version précédente de l'article 4 du contrat standard de raccordement renfermait encore une exonération interdite pour dol (et faute intentionnelle), ce problème a été rectifié dans le projet d'article 4. Le règlement de responsabilité de l'article 4.2 s'applique sauf dol et faute intentionnelle (à l'exception du projet d'article 4.2.2, où des doutes peuvent apparaître à ce sujet, cf. § 134).

Vu le caractère général de la formulation, le projet d'article 4.2 ne comporte, selon la CREG, pas d'exonération de responsabilité pour dol et fautes intentionnelles dans le chef de préposés et/ou d'agents d'exécution.

133. En outre, il n'est plus question de limitation de la responsabilité pour faute grave. Autrement dit, la distinction n'est plus établie avec la faute légère, qui faisait l'objet, dans la version précédente du contrat de raccordement, d'une exonération totale.

²² CORNELIS, L., *o.c.*, p. 595, n° 473.

134. Ces aspects constituent des améliorations indéniables. La limitation de la responsabilité découlant du dol (et de la faute intentionnelle) n'était tout bonnement pas licite en droit belge. Le projet d'article 4.2.2 pose toutefois encore un problème. Les entretiens menés ont permis à la CREG de comprendre que l'intention est de lire les mots « sauf en cas d'application de la Clause 4.2, ou en cas de dol ou de faute intentionnelle » de telle sorte que le terme « sauf » porte également sur les mots « en cas de dol ou de faute intentionnelle », ce qui ne ressort pas avec certitude du texte. Quoi qu'il en soit, la CREG demande, pour des raisons de clarté, de répéter le terme « sauf ».

En ce qui concerne la limitation de responsabilité en cas de faute grave, il était permis de s'interroger sur la compatibilité de cette clause avec l'intérêt général. Ces clauses proposées partent en effet de l'idée que la responsabilité du gestionnaire du réseau requiert la preuve d'une faute. Or, il est permis de penser que cette conception déroge déjà au mécanisme de responsabilité civile, susceptible d'être engagée à la suite de la méconnaissance d'une obligation (contractuelle ou légale).

En présence d'une méconnaissance avérée d'une obligation déterminée, il n'appartient pas à la victime de faire la preuve d'une faute (légère ou grave), mais bien à la personne qui a méconnu l'obligation d'établir que cette méconnaissance ne lui est pas imputable.

En requérant la preuve, par la victime, d'une faute lourde, le gestionnaire du réseau modifie, implicitement mais certainement, le régime de responsabilité en cas de méconnaissance d'une obligation légale et déforce ainsi la fonction préventive qui lui est inhérente. Cette démarche se heurtait à l'intérêt général.

135. En ce qui concerne les sociétés liées, la CREG renvoie à ses commentaires formulés au § 125, 3), de la présente décision, qui doivent être considérés comme intégralement répétés ici.

III. Limitation aux dommages directs et matériels et plafonnement de l'indemnisation

III.1. Dommages directs et matériels

136. En application de l'article 4.2.1 de la proposition, la responsabilité d'une partie vis-à-vis de l'autre et/ou de ses sociétés liées est limitée aux *dommages matériels et directs*

résultant de la faute de l'autre Partie dans le cadre de l'exécution du présent Contrat, sans préjudice de l'article 4.1 et sauf en cas de dol ou de faute intentionnelle.

Concernant la définition du concept de « dommages directs et matériels », la CREG renvoie à ses commentaires aux §§74 et 75 de la présente décision. Tous les autres dommages, notamment les dommages indirects ou immatériels, sont exclus dans le projet d'article 4.2.1. Par dommages indirects ou immatériels, on entend notamment la perte d'usage, de revenus, de profits, d'intérêt, de production, etc.

Cette conception des choses risque de manquer en fait. Une perte de revenus ou de profits n'est certainement pas un dommage immatériel, mais bien un dommage matériel. Il en va de même en ce qui concerne le caractère direct de ce dommage : l'utilisateur industriel subit ou peut subir directement, dans son patrimoine, l'effet d'une interruption de raccordement.

III.2. Plafonnement de l'indemnisation

137. En application du projet d'article 4.2.2, la responsabilité globale du client final par rapport à Fluxys est en outre limitée, par cas et par année calendrier, à un montant qui correspond à la moitié du chiffre d'affaires réalisé en souscrivant la capacité de sortie (à l'exception des services de flexibilité) sur le point de prélèvement du client final.

En outre, il y est ajouté que le plafond précité ne peut pas dépasser le montant global de € 1.000.000 par année calendrier.

Il faut déjà avoir affaire à un client final dont la capacité de prélèvement souscrite est supérieure à 45.000 m³/heure pour que le plafond de € 1.000.000 intervienne. Pour un consommateur moyen, le plafond ne devrait pas dépasser la moitié de ce montant.

La responsabilité de Fluxys à l'égard du client final et/ou des sociétés liées en application du projet d'article 4.2.3 est en outre limitée, par sinistre, à un montant de € 500.000 (sans limitation par année calendrier), étant entendu que l'indemnisation maximale que Fluxys doit pour l'ensemble des contrats de raccordement conclus par Fluxys, dans le cadre d'un sinistre global, ne dépasse jamais le montant de € 2.500.000. Si le dommage total excède le montant de € 2.500.000, l'indemnisation maximale due par Fluxys est répartie au prorata du dommage subi par les clients finals.

IV. Obligations essentielles vidées de leur substance

138. La question se pose de savoir si les clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité contenues à l'article 4.2 de la proposition enlèvent toute substance à la convention. A cet égard, il convient d'examiner les obligations principales ou essentielles des parties.

IV.1. Définition d'obligations essentielles

139. Avant de s'interroger sur l'éventuelle atteinte à une obligation essentielle du contrat, il est évidemment nécessaire de déterminer quelle est précisément l'obligation essentielle en cause.

C'est dans le cadre du contrat de raccordement (et par d'autres contrats qu'il conclut) que le gestionnaire du réseau exécute les tâches dont il est légalement chargé. C'est notamment en fonction des raccordements qu'il doit effectuer la gestion technique des flux de gaz sur le réseau de transport et assurer la sécurité, la fiabilité et l'efficacité dudit réseau (voyez l'art. 15/1, §1, 1° et 2° et §3, 1° de la loi gaz).

Il en découle que le gestionnaire du réseau de transport, dans le cadre d'un contrat de raccordement, contractualise, en quelque sorte et en partie, des obligations qui découlent de la loi et qui, dans son chef, constituent en premier lieu des obligations légales, ayant la particularité qu'elles relèvent de l'ordre public. La contractualisation d'une telle obligation (légale) ne lui fait pas pour autant perdre sa nature. Il s'agit toujours d'une obligation légale, mais qui – outre éventuelles sanctions prévues par la loi elle-même – est susceptible, en cas de manquement, de donner lieu à des sanctions contractuelles, du fait qu'elle a été contractualisée.

140. Sont, selon la CREG, considérées comme essentielles les obligations contractuelles ayant déterminé le consentement des parties au contrat. Il s'agit donc d'une obligation souscrite/à souscrire par le cocontractant, sans laquelle une partie ne se serait pas engagée contractuellement.

IV.2. Obligations essentielles dans le chef de Fluxys et du client final

Sont, selon la CREG, en tout cas des obligations essentielles dans le chef de Fluxys dans le cadre de la proposition de contrat de raccordement :

1) La mise à disposition physique du réseau par Fluxys, moyennant paiement et garantie bancaire à première demande pour des nouveaux raccordements, aux fins de raccordement des installations du cocontractant au réseau de Fluxys est une (voyez l'article 3.3.1 du contrat). Le client final entend en effet obtenir le raccordement physique au réseau : si le raccordement fait défaut, il peut oublier la fourniture. Le raccordement effectif par le gestionnaire constitue ainsi dans le chef du client final, l'obligation qu'il recherche à imposer au gestionnaire. A défaut de cette obligation (dans le chef du gestionnaire) le contrat de raccordement n'aurait plus de raison d'être.

Cette obligation peut être déduite, de manière implicite mais certaine, de l'article 84 du code de bonne conduite : puisque le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel doit conclure un contrat de raccordement renfermant « les prescriptions applicables au raccordement du client ou des clients visé(s) au réseau de transport », ceci implique qu'un raccordement doit avoir lieu. Ceci ressort, d'autre part de l'article 3.1, i) de l'annexe du règlement gaz, contenant les lignes directrices et stipulant que « *les gestionnaires de réseau de transport publient au moins les informations ci-après concernant leurs systèmes et leurs services : (...) i) les règles applicables à la connexion au système exploité par le gestionnaire de réseau de transport* ».

L'obligation de raccordement relève, selon la CREG, de l'ordre public : la CREG considère en effet qu'elle trouve son fondement à tout le moins dans le code de bonne conduite qui, non seulement, fait partie du droit public, mais touche aussi des principes fondamentaux qui déterminent l'ordre économique de notre société (voyez au sujet de la définition de l'ordre public : Cass. 9 novembre 1948, *Pas.*, 1948, I, p. 699).

2) La proposition de contrat de raccordement met en outre à charge du gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel une obligation d'entretien, de réparation, de remplacement, de maintenance et d'exploitation en bon père de famille de la Vanne d'isolement général d'entrée, du point de raccordement, et des installations du transporteur (article 3.3.2 de la proposition de contrat de raccordement).

La vanne d'isolement général d'entrée, le point de raccordement et les installations du transporteur font partie du réseau de transport de gaz naturel que Fluxys est tenue d'exploiter sur base de l'article 15/1 de la loi gaz.

La gestion de ces installations de transport devant aboutir à l'effectivité et l'efficacité du raccordement, cette obligation est à ce point liée à l'obligation de raccordement elle-même que le même caractère essentiel peut lui être reconnu.

Cette obligation renferme la contractualisation de l'obligation qui découle pour le gestionnaire de l'article 15/1 de la loi gaz, étant entendu qu'elle ne porte que sur quelques installations de transport dans le projet d'article 3.3.2.

3) La proposition de contrat de raccordement prévoit que Fluxys s'assure que la pression et la qualité du Gaz Naturel au point de raccordement soient conformes aux conditions prévues par le contrat, mais ceci « *pour autant que le Transporteur reçoive aux points d'entrée du Réseau de transport de gaz naturel des débits de gaz naturel suffisants conformes aux spécifications pour le transport à ces points d'entrée.* » (article 3.3.3. de la proposition de contrat de raccordement).

Cette obligation trouve son fondement, à tout le moins sur le plan de la qualité, dans l'article 7 du Code de bonne conduite : « *L'utilisateur du réseau fournit, au point d'entrée, du gaz naturel qui satisfait aux exigences de qualités contractuelles. Dans la mesure où l'utilisateur du réseau satisfait aux exigences précitées, l'entreprise de transport fournit, aux points de prélèvement, du gaz naturel qui satisfait aux exigences de qualités contractuelles* ».

Aucune norme précisant le seuil de qualité n'a cependant été mise à charge du gestionnaire du réseau, par le législateur. Il en résulte que ce seuil de qualité aux points d'entrée doit être recherché dans chacun des *contrats* de transport, le seuil de qualité aux points de prélèvement dans chacun des *contrats* de raccordement.

L'obligation pour Fluxys de livrer une pression de gaz déterminée découle de l'article 84 du code de bonne conduite qui stipule que le contrat de raccordement renferme les prescriptions en matière de pression et de qualité du gaz. Au même titre que la qualité du gaz, la fourniture d'un certain niveau de pression de ce gaz détermine cependant l'effectivité et l'efficacité du raccordement et de l'accès au réseau. L'accès devient en effet problématique lorsque le niveau de pression prescrit n'est pas atteint.

L'accès et le raccordement étant indissociables, il échet d'admettre que l'obligation de fourniture d'un certain niveau de *pression* et de *qualité* relève du même caractère essentiel que l'obligation de raccordement.

Sont, selon la CREG, en tout cas des obligations essentielles dans le chef du client final dans le cadre de la proposition de contrat de raccordement :

1) Le cocontractant (ou un tiers à qui le cocontractant l'aurait demandé) doit avoir conclu un contrat de transport « pour ses besoins en Gaz Naturel au point de prélèvement » (étant entendu que le Point de prélèvement correspond au Point de raccordement, sauf accord contraire des parties – Cf. article 1, 30° de la proposition de contrat de raccordement). Cette obligation est à ce point essentielle qu'à défaut d'être exécutée, le cocontractant de Fluxys n'a pas le droit de prélever le Gaz Naturel.

2) La proposition de contrat de raccordement impose au cocontractant de Fluxys d'entretenir, réparer, maintenir et d'exploiter en bon père de famille la Station de réception du gaz naturel (Cf. article 3.2.4 de la proposition de contrat de raccordement). Cette obligation est essentielle, car la fiabilité des installations du client final, est très importante en vue de garantir la fiabilité du réseau de transport.

3) En vertu du contrat de raccordement, le paiement d'un prix semble n'être prévu que pour les « *nouveaux raccords* ». La raison en est probablement qu'il s'agit d'un tarif unique qui a déjà été réglé pour des raccords existants. Inutile de démontrer que le paiement du tarif régulé pour le raccordement est une obligation essentielle dans le chef du client final.

IV.3. Appréciation de la CREG en ce qui concerne des obligations essentielles vidées de leur substance

141. Compte tenu du projet de définition du concept de « dommages directs et matériels » et du projet d'article 4.2 qui exclut des postes de dommages de nature matérielle et éventuellement directs d'une manière non limitative sous le dénominateur « dommages indirects ou immatériels » (cf. § 136), il n'est absolument pas évident de déterminer quels

dommages sont encore indemnisés sur la base de la proposition de contrat standard de raccordement et l'on peut même se poser la question de savoir si de quelconques dommages sont indemnisés. Il convient de remarquer qu'il est ressorti des informations fournies que les dommages aux installations peuvent atteindre plus de 18 millions d'euros et les pertes d'exploitation plus de 58 millions d'euros. Il est ressorti des discussions avec Fluxys qu'elle vise, par le biais du règlement proposé, à indemniser les dommages à la station de réception de gaz naturel du client final. La CREG estime que cette intention est tout sauf claire dans la proposition de contrat de raccordement et que l'énumération non limitative des dommages matériels et potentiellement directs exclus dans le projet d'article 4.2.1 permet de vider de sa substance le concept de « dommages directs et matériels » dans le projet d'article 1, 17²³.

Par conséquent, les obligations essentielles des parties contenues dans le projet d'article 4.2 sont neutralisées par le règlement de responsabilité proposé, en ce sens que les parties peuvent (quasi) impunément violer leurs obligations légales essentielles les unes par rapport aux autres, tandis que c'est précisément dans le cadre du contrat de raccordement que le non-respect par Fluxys de ses obligations légales entraîne les plus grands risques.

142. Si le gestionnaire du réseau, par le truchement de la clause d'exonération ou de limitation de responsabilité, est en mesure – sans risque (réel) – de se mettre à l'abri de toute critique ou contrainte, même en cas d'inexécution de cette obligation, on se trouve confronté à une situation dans laquelle il a fait une promesse à son cocontractant (portant sur un raccordement effectif et efficace), mais où il peut en même temps se permettre de ne rien faire (c'est-à-dire de ne pas exécuter cette obligation).

Dans une hypothèse pareille, le gestionnaire du réseau peut mettre son cocontractant devant un fait accompli. Face à l'inexécution de l'obligation de raccordement, ce dernier ne peut espérer qu'obtenir une indemnisation du dommage consécutif qu'il a subi. Les autres sanctions de cette inexécution contractuelle (la réparation en nature ou par équivalent par

²³ Même si le projet d'article 4.2 devait permettre de conclure que des dommages à la station de réception de gaz naturel/au réseau de transport sont indemnisés, les limitations de la responsabilité proposées neutralisent dans une très large mesure les obligations essentielles dans le chef des parties. Ces obligations concernent, en réalité, dans le chef de Fluxys un raccordement effectif et ininterrompu, ce qui implique la gestion, l'entretien, l'exploitation des installations de raccordement, la fourniture d'un certain niveau de qualité et de pression de gaz. Le non-respect de ces obligations provoque en premier lieu plutôt des dommages économiques. Une absence ou un manque de gaz entraîne en premier lieu une absence ou une réduction de la production, une perte de revenus, etc. Il n'est pas impossible que cela cause des dommages aux installations, mais ce n'est jamais forcément le cas.

exemple) n'auront un effet que pour l'avenir et ne réparent pas ce qui s'est déjà produit dans le passé.

L'irresponsabilité, découlant d'une clause d'exonération a ainsi pour effet de neutraliser l'obligation essentielle, qui a déterminé le consentement de la partie qui se trouve ensuite confrontée à son inexécution. Elle doit constater que son cocontractant, par l'application de cette clause, pouvait se permettre, dès le départ, de ne pas exécuter l'obligation à laquelle il s'était engagé. Le cocontractant se trouve ainsi confronté à une obligation (essentielle) qui n'avait aucun effet juridique sur son débiteur, faute d'objet réel.

143. Une clause d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité qui annule l'objet de l'obligation incluse qui fait perdre au contrat, de par sa nature, tout son sens, est nulle²⁴.

V. *Non-conformité à l'intérêt général*

144. Les clauses d'exonération et/ou de limitation de la responsabilité proposées semblent également inquiétantes à la lumière de l'« intérêt général », le deuxième critère d'évaluation de la CREG. Il semble difficilement contestable que relèvent de l'intérêt général les obligations légales en matière de raccordement. Il relève aussi de l'intérêt général que ces obligations légales soient exécutées correctement par le gestionnaire, l'intérêt général (déterminé par le législateur) n'étant préservé que moyennant cette exécution.

Le mécanisme de la responsabilité civile, instauré par le législateur, sert également l'intérêt général. Ce mécanisme permet en effet de résoudre les conflits entre personnes lorsque l'acte fautif de l'un a causé un dommage à l'autre. En imposant une obligation de réparation, le législateur – dans l'intérêt général – met un terme audit conflit. Ce mécanisme existe à des fins de réparation, mais aussi de prévention : il incite les citoyens à respecter les lois et les normes générales de prudence afin d'éviter l'obligation légale de réparation.

Il en découle qu'il est d'intérêt général que les obligations légales en matière de raccordement, qui reposent sur le gestionnaire, donnent lieu à des sanctions et à des contraintes en cas de méconnaissance.

²⁴ Par ex. Cass., 27 septembre 1990, A.C., 1990-91, p. 88, R.W., 1990-91, p. 854. Voir notamment STIJNS, S., *Verbintenissenrecht*, Livre 1, La Chartre, Bruges, 2005, p. 165-166.

La méconnaissance éventuelle desdites obligations peut conduire à des sanctions pénales (voyez l'article 20/1, § 2, de la loi gaz et l'article 94 du Code de bonne conduite). S'il est vrai que la CREG (en vertu de l'article 20/2 de la loi gaz) peut imposer une amende administrative dans l'hypothèse où le gestionnaire ne se conforme pas aux dispositions légales en matière de raccordement dans le délai que la CREG détermine, cette intervention et la sanction à laquelle elle peut aboutir, ne concernent que le comportement futur du gestionnaire. L'intervention de la CREG peut se greffer sur une méconnaissance avérée des obligations légales en matière de raccordement, mais ne vise pas à sanctionner cette méconnaissance avérée (et les effets dommageables qui en ont résulté) en tant que telle. Il en découle que la sanction d'une méconnaissance avérée des obligations légales en matière de raccordement a été abandonnée par le législateur au droit commun (de la responsabilité). Il n'a par ailleurs pas instauré de régime d'immunité de responsabilité au profit du gestionnaire.

Par les clauses d'exonération ou de limitation de responsabilité proposées, le gestionnaire entend se soustraire aux effets éventuels d'une responsabilité civile découlant d'une méconnaissance avérée des obligations légales en matière de raccordement. En cas d'application de ces clauses, il se met à l'abri de toute sanction civile et neutralise les effets, les fonctions qui reviennent au mécanisme de la responsabilité civile (fonctions indemnitaire et préventive).

Eu égard à l'absence d'autres sanctions spécifiques, il neutralise aussi l'effet contraignant qui revient –incontestablement– auxdites obligations légales et paralyse donc les objectifs qui ont été poursuivis par le législateur lors de l'élaboration desdites obligations.

La situation (contractuelle) par laquelle le gestionnaire se réserve la possibilité d'échapper (de manière substantielle) aux conséquences négatives d'une inexécution éventuelle desdites obligations, va dès lors à l'encontre de cet intérêt général.

145. Pour une deuxième raison, les clauses d'exonération ou de limitation de responsabilité proposées sont contraires à l'intérêt général, dans le cadre de la pesée des intérêts en jeu.

Comme établi ci-dessus, la perte de revenus ou de profits est présentée par le gestionnaire comme un dommage qui serait indirect ou immatériel, tandis que cette conception des choses risque de manquer en fait. Une perte de revenus ou de profits n'est certainement pas un dommage immatériel, mais bien un dommage matériel. Les clauses d'exonération ou de limitation de responsabilité proposées sont dès lors rédigées de façon ambiguë, à tout le

moins imprécise, ce qui donnera lieu à des litiges. Il ne semble pas dans l'intérêt général de laisser passer des clauses qui –abstraction faite des critiques qu'elles suscitent déjà – donneront lieu à des contestations quant à leur champ d'application.

VI. Alternative

146. La CREG estime qu'il convient de viser un niveau raisonnable de responsabilité des parties. Il n'est pas normal d'une part, de définir soigneusement les obligations des parties et d'autre part, d'exclure pratiquement toute responsabilité en cas de non-respect de celles-ci. Tout effort visant à formuler soigneusement les droits et obligations des parties dans le contrat est alors vain.

147. En France par exemple, GRTGaz indemnise le client final pour les dommages matériels et immatériels directs en dessous des plafonds prévus.

En France, les conditions générales du contrat de raccordement, disponibles sur le site internet www.grtgaz.com²⁵, contiennent une disposition relative à la responsabilité des parties et aux assurances, rédigée comme suit :

« ART.14 RESPONSABILITÉ ET ASSURANCES

14•1 Responsabilité à l'égard des tiers

L'Exploitant et le Client supportent, chacun en ce qui le concerne, toutes les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile qu'ils encourent en vertu du droit commun à raison de tous dommages, de quelque nature que ce soit, causés aux tiers à l'occasion de l'exécution des obligations qui leur incombent respectivement dans le cadre du Contrat de Raccordement.

La responsabilité du Client peut notamment être engagée à l'égard d'un tiers au Contrat de Raccordement en cas de dommage résultant du non respect des limitations imposées aux livraisons du gaz, ou du non respect des instructions opérationnelles notifiées par l'Exploitant, dans le cadre prévu aux articles 5, 10 et 11 des Conditions Générales.

14•2 Responsabilité entre les Parties

14.2.1 Responsabilité du Client à l'égard de l'Exploitant

La responsabilité du Client est engagée à l'égard de l'Exploitant et / ou des assureurs de ce dernier à raison des dommages matériels ou immatériels directs subis par ce dernier du fait d'un manquement prouvé du Client à ses obligations au titre du Contrat de Raccordement.

14.2.2 Responsabilité de l'Exploitant à l'égard du Client

La responsabilité de l'Exploitant est engagée à l'égard du Client et / ou des assureurs de ce dernier à raison des dommages matériels ou immatériels directs subis par ce dernier du fait

²⁵ GRTgaz est le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel possédé précédemment par Gaz de France.

d'un manquement prouvé de l'Exploitant à ses obligations au titre du Contrat de Raccordement ou au titre d'un Contrat d'Acheminement.

14.2.3 Plafonds de responsabilité

La responsabilité du Client et celle de l'Exploitant, au titre du présent article, sont limitées :
> par événement, à un plafond défini à partir des quantités annuelles livrées aux Ouvrages Aval du Client selon le barème ci-dessous :
> par année civile, à deux fois le montant défini ci-dessus.
Les quantités annuelles livrées sont celles de l'année civile précédant l'événement.

Si la date de signature du procès-verbal de Mise en Service est postérieure au 1^{er} janvier de l'année précédant l'événement, les quantités annuelles livrées seront estimées à partir des capacités journalières de livraison fermes et interruptibles précisées aux Conditions Particulières, aux seules fins du présent paragraphe, sur la base d'une modulation de 300 jours :

$Q = (\text{capacités fermes et interruptibles de livraison}) \times 300 \text{ jours.}$

Quantités annuelles (en GWh) livrées	Plafond (Q= Quantités livrées en GWh/an)	Soit
0 à 80	$Q \times 0,75 \text{ k€}$ avec un minimum de 750€	de 0,75 k€ à 60 k€
80 à 250	$60 \text{ k€} + (Q - 80) \times 0,5 \text{ k€}$	de 60 k€ à 145 k€
> 250	$145 \text{ k€} + (Q - 250) \times 0,3 \text{ k€}$ plafonné à 1500 K€	de 145 k€ à 1500 k€

14.2.4 Renonciation à recours

Les Parties renoncent à tout recours entre elles pour tous dommages autres que ceux décrits ci-avant et au-delà des plafonds susmentionnés.

14.3 Assurances

Les Parties peuvent souscrire les polices d'assurance nécessaires à la couverture des risques à leur charge au titre du présent article. Elles supportent, chacune pour ce qui la concerne, les primes et les franchises éventuelles des assurances qu'elles ont respectivement souscrites.

Chacune des Parties s'engage à obtenir de ses assureurs, dans ce cadre, un abandon des droits de subrogation desdits assureurs dans la limite des renonciations à recours visées au présent article. »

Comparaison – Les principes sous-jacents des clauses proposées par GrtGaz sont sensiblement différents de celles proposées par Fluxys. En effet, le gestionnaire du réseau est responsable :

- (1) en cas de défaut de raccordement, mais également en cas de violation d'une obligation du contrat d'accès (contrairement à Fluxys, qui cloisonne les conventions) ;
- (2) en cas de dommages économiques et immatériels (contrairement à Fluxys, qui exclut le dommage économique et immatériel, ce type de dommage est expressément prévu par GrtGaz) ;

- (3) en cas de faute causée à un tiers (contrairement à Fluxys, qui tente de faire reposer le risque financier dans le chef du cocontractant, le contrat de GrtGaz stipule que chaque partie supporte, pour sa part, sa responsabilité) ;
- (4) jusqu'à €1.500.000 par événement (€3.000.000 par an), contrairement à Fluxys pour qui le plafond est dans tous les cas de €500.000 par événement (sans restriction par an, mais cap de €2.500.000 par sinistre global).

Plusieurs ressemblances existent toutefois :

- (1) La responsabilité du cocontractant de GrtGaz (et de GrtGaz même) est limitée à un plafond, dont la méthode de calcul se rapproche de celle proposée par Fluxys dans le chef du client final (moitié du chiffre d'affaires annuel généré par la souscription de capacité de sortie, à l'exclusion des services de flexibilité, ne dépassant pourtant jamais par an le montant de €1.000.000). Trois seuils de responsabilité sont fixés : le premier oscille entre €750 et €6.000, le second entre €6.000 et €145.000 et enfin, le troisième entre €145.000 et €1.500.000.
- (2) Les parties renoncent mutuellement à tout recours contre elles pour tous dommages autres que ceux décrits/au-delà des plafonds (la différence se situant cependant dans le fait que les exonérations et plafonds de GrtGaz sont nettement moins larges que pour Fluxys) ;
- (3) Les parties s'engagent à obtenir un abandon de recours/de subrogation de leurs assureurs, « *dans la limite des renonciations à recours visées au présent article* ».

148. La CREG considère qu'un bon point de départ consiste à limiter uniquement la responsabilité des parties au montant des dommages matériels à indemniser (plafonnement), mais pas en fonction de la nature des dommages matériels à indemniser.

Toutefois, il peut à cet égard paraître raisonnable de limiter les dommages aux dommages matériels *directs*. Les dommages directs et indirects requièrent bien entendu toujours un lien causal avec le manquement. Les dommages indirects se situent alors dans un lien causal logique après les dommages (directs) qui présentent un lien causal direct avec le manquement contractuel. Les dommages indirects apparaissent dès lors si le lien causal est indirect, ce qui fait que la chaîne causale peut être très longue et que les dommages indirects peuvent aller très loin. Tout comme les dommages directs, les dommages indirects peuvent être tant patrimoniaux (ou matériels) qu'extrapatrimoniaux (immatériels).

Le plafond de responsabilité doit à cet égard se situer à un niveau raisonnable. L'argument de l'intérêt général doit en effet tenir compte de l'influence des contrats d'assurance, i.e. de

leurs coûts (primes) ainsi que du coût des risques non assurables. La suppression pure et simple de ces clauses exonératoires/limitatives de responsabilité à l'égard du client final pourrait être considérée comme également contraire à l'intérêt général, car elle aurait en effet pour conséquence d'augmenter de manière substantielle le montant de la prime d'assurance. La législation permet au gestionnaire du réseau de répercuter le coût de ces (primes d') assurances sur les utilisateurs au moyen des tarifs régulés (voyez en effet l'article 15/5bis, §2, a) et e) de la loi gaz, l'article 1^{er}, 10°, 17° et 18° ainsi que l'article 25, §3, de l'arrêté royal du 8 juin 2007, M.B. 29 juin 2007), de sorte que ces utilisateurs seraient les premiers pénalisés.

149. La CREG suggère par conséquent le niveau suivant de responsabilité entre les parties :

- Client final → Fluxys : sauf en cas de faute intentionnelle ou de dol (dans ces cas, indemnisation intégrale), indemnisation des dommages patrimoniaux directs (dommages patrimoniaux = tous les dommages à un élément du patrimoine, donc aussi les pertes de revenus par ex.) limitée à un montant égal à la moitié du chiffre d'affaires annuel généré par la souscription de capacité au point de prélèvement (à l'exception des services de flexibilité qui ne peuvent pas être alloués sans équivoque à un point de prélèvement), comme cela a été proposé par Fluxys, avec un maximum de € 2.000.000 par sinistre.
- Fluxys → client final : sauf en cas de faute intentionnelle ou de dol (dans ces cas, indemnisation intégrale), indemnisation des dommages patrimoniaux directs (dommages patrimoniaux = tous les dommages à un élément du patrimoine, donc aussi les pertes de revenus par ex.) limitée à € 2.000.000 par sinistre.

Du côté des clients finals, la CREG considère qu'il est recommandé de conserver le critère pour la détermination du plafond de responsabilité basé sur le chiffre d'affaires provenant de la capacité de sortie souscrite afin de protéger les plus petits clients finals. En outre, le risque que des dommages surviennent et que leur ampleur soit fondamentalement différente du côté du gestionnaire de réseau et du client final, un règlement de responsabilité identique des deux côtés n'est par conséquent pas garant d'une répartition équitable des responsabilités entre les parties.

4.3 Garantie

➤ Projet de disposition

« Une Partie garantit l'autre Partie contre tous recours, actions, responsabilités, dépenses et frais d'une de ses Sociétés liées pour l'indemnisation de dommages au-delà des limitations prévues à la Clause 4.2.

Sans préjudice de ce qui précède, une Partie tiendra l'autre Partie indemne et la garantit contre tous recours, actions, responsabilités, dépenses et frais d'un tiers pour l'indemnisation de dommages découlant ou résultant de la non exécution de ses obligations imposés par les lois et règlements applicables et/ou par le présent Contrat. »

➤ Appréciation de la CREG

Premier alinéa

150. Comme expliqué au § 83 de la présente décision, Fluxys vise par le concept de « sociétés liées » les entreprises directement liées au client final qui prélèvent du gaz naturel par le biais de sa station de réception de gaz naturel. Il a également été expliqué que ce terme ne couvre pas la portée de ce concept.

En ce qui concerne ces réseaux d'entreprise, la CREG souhaite rappeler l'arrêt de la Cour de Justice du 22 mai 2008 dans l'affaire C-439/06 ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par l'Oberlandesgericht Dresden (Allemagne), par décision du 17 octobre 2006, parvenue à la Cour le 24 octobre 2006, dans la procédure de gestion de l'énergie Citiworks AG, dans laquelle la Cour a dit pour droit :

« L'article 20, paragraphe 1, de la directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2003, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 96/92/CE, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une disposition telle que l'article 110, paragraphe 1, point 1, de la loi relative à l'approvisionnement en électricité et en gaz, dite « loi sur la gestion rationnelle de l'énergie » [...], du 7 juillet 2005, qui dispense certains gestionnaires de réseaux d'approvisionnement énergétique de l'obligation de laisser aux tiers le libre accès à ces réseaux, au motif que ces derniers sont installés dans une zone d'exploitation présentant une unité fonctionnelle et qu'ils sont principalement affectés au transport d'énergie à l'intérieur de l'entreprise et vers des entreprises liées. »

L'interprétation donnée par la Cour de Justice dans cet arrêt revient à ce que les réseaux d'entreprise entrent aussi dans le champ d'application de l'obligation d'accorder un libre accès aux tiers, contenue à l'article 20 de la directive électricité. En cas de réseaux

d'entreprise aussi, un *third party access* doit donc être octroyé. La CREG estime que la portée de cet arrêt ne se limite pas au réseau d'électricité, mais peut être étendue au réseau de transport puisque la directive gaz renferme une disposition similaire relative à l'accès de tiers contenue à l'article 20, paragraphe 1 de la directive électricité (l'article 18 en fait).

Etant donné qu'une réglementation spécifique en matière de réseaux d'entreprise est en cours d'élaboration au niveau européen dans le cadre du troisième paquet législatif (cf. les amendements liés aux réseaux énergétiques sur les sites industriels/terrains industriels qui ont été adoptés en première lecture par le Parlement européen) mais que son contenu définitif n'est pas encore connu, la CREG est d'avis que, pour la sécurité juridique et vu les lourdes conséquences pour l'organisation du marché, il est indiqué de n'accepter pour l'instant aucune réglementation dans le contrat de raccordement. Il est entendu qu'une réglementation doit bel et bien figurer dans le contrat de raccordement dès qu'il y aura des résultats liés à l'évolution au niveau européen dans le cadre du troisième paquet législatif ou que la clarté aura été faite à ce sujet.

Si la CREG accepte à présent une certaine réglementation des réseaux d'entreprise dans le contrat de raccordement, elle court également le risque que les adaptations contractuelles, pratiques et d'organisation (e.a. sur le plan technique et informatique) que les acteurs du marché doivent faire, doivent être à nouveau modifiées dans un avenir proche suite à une nouvelle réglementation de la directive européenne en conséquence du troisième paquet législatif.

L'alinéa premier, étant donné qu'il est ressorti des discussions avec les collaborateurs de Fluxys que cet alinéa vise à proposer un règlement pour les réseaux d'entreprises, doit dès lors être supprimé du contrat de raccordement.

Deuxième alinéa

151. Chacune des parties garantit l'autre contre un recours intenté par un tiers pour tout dommage découlant de la violation de ses obligations imposées par les lois et règlements applicables et/ou par le contrat. Cette clause –extrêmement large- permet de remédier aux conséquences de l'inopposabilité des clauses exonératoires ou limitatives de responsabilité à l'égard des tiers. Ce qui est aménagé contractuellement ici, c'est la question de savoir qui prend en charge les conséquences financières d'une telle responsabilité à l'égard des tiers.

152. En principe, un pacte de garantie est valable. Il est d'interprétation stricte puisqu'il déroge aux conséquences normales de la responsabilité²⁶.

Il échet de noter que la portée de cette disposition, valable en soi, permet une interprétation extrêmement large, le cocontractant – même en l'absence de faute dans son chef –, supportant les dommages causés aux tiers par Fluxys²⁷.

Indirectement, cette disposition permet ainsi à Fluxys d'également échapper aux conséquences financières consécutives à la violation d'une de ses *obligations légales d'ordre public*, à l'égard des tiers au contrat de raccordement. En définitive, c'est le cocontractant de Fluxys qui, même en l'absence de toute faute de sa part, supportera le risque financier consécutif à la violation, par Fluxys, d'une de ses obligations légales d'ordre public.

Une telle clause, dans la mesure qu'elle vaut en l'absence de faute dans le chef du cocontractant, entraîne indirectement, une exonération de responsabilité de parties, dont il y a lieu d'apprécier la validité au regard des critères précédemment exposés. Le même raisonnement que celui développé ci-avant est dès lors applicable à cette clause (voir §§137 et suivants et 143 et suivants), de sorte que, pour les mêmes raisons (« évidemment des obligations essentielles », « contrariété avec l'intérêt général »), elle n'est pas acceptable.

²⁶ DEBUISSON, B., "Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge", in X., Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles, Bruxelles, la Charte, 2001, p. 89-90, n° 87 et s.

²⁷ En raison de l'absence d'identification précise de la partie ayant violé "ses" obligations (le texte indique seulement qu'"*Une Partie tiendra l'autre Partie indemne (...) pour l'indemnisation (...) découlant (...) de la non exécution de ses obligations (...)*" – nous soulignons), l'alinéa 2 de la clause 4.3 est susceptible de deux interprétations.

Selon une *première* interprétation, la partie A garantit la partie B contre les actions qu'un tiers exercerait contre la partie B pour obtenir la réparation d'un dommage résultant de la violation par la partie A des obligations légales / contractuelles incombant à la partie A. Avec cette interprétation, la clause est conforme au droit commun, la partie B trouvant en effet un fondement à son action en garantie contre A, sur base de la subrogation, de la responsabilité extracontractuelle ou contractuelle. Selon une *seconde* interprétation, la partie A garantit la partie B contre les actions qu'un tiers exercerait contre la partie B pour la violation par la partie B des obligations légales/contractuelles incombant à la partie B.

4.4. Abandon de recours

Article 4.4.1

➤ Projet de disposition

« Sauf en cas de dol ou de faute intentionnelle, chacune des Parties renonce et fera en sorte que ses assureurs renoncent à tous recours éventuel contre l'autre Partie pour cause de décès ou de dommage corporel causé par l'autre Partie à elle-même, l'un de ses employés ou mandataires. »

➤ Appréciation de la CREG

153. L'article 4.4.1 constitue à la fois une *clause exonératoire* et une *clause de porte fort*.

154. En effet, d'une part, en tant qu'elle constitue une renonciation d'une partie à exercer « *tout recours éventuel* » « *pour cause de décès ou de dommage corporel causé par l'autre partie à elle-même, l'un de ses employés ou mandataires* », on peut y voir une exonération de responsabilité à l'avantage de la partie ayant causé le dommage en question.

L'indemnisation de dommages corporels entre les parties est par ailleurs d'ores et déjà exclue sur la base du projet d'article 4.2, lu conjointement avec la définition de « *dommages directs et matériels* ».

Il convient de remarquer que plusieurs clients finals trouvent qu'une telle exclusion de responsabilité pour dommages corporels n'est pas acceptable. Leur raisonnement est que le gaz naturel est une substance hautement explosive et la catastrophe de Ghislenghien est dans toutes les mémoires. Pourtant, tout employeur en Belgique est tenu de souscrire une assurance contre les accidents du travail. La CREG est d'avis qu'une responsabilité illimitée en la matière entre les parties ne répond pas à un critère économique et la charge globale relative aux primes d'assurances et à la gestion des risques cumulée par toutes les parties risque d'être exagérément élevée (cf. § 127).

155. D'autre part, en vertu de cette disposition, chacune des parties s'engage également à obtenir de son assureur qu'il renonce à exercer un recours éventuel contre l'autre partie pour ces mêmes raisons. Il s'agit là d'une clause de porte fort, par laquelle chaque partie s'engage à obtenir l'accord d'un tiers au contrat.

Une telle clause de porte fort est source d'obligations à charge des parties, et partant, source de responsabilités, à supposer qu'elle ne soit pas respectée. On rappellera ici que l'obligation contractée par le porte-fort est une obligation de faire (*i.e.* faire en sorte d'obtenir l'engagement d'une tierce personne). Elle se résout nécessairement *en dommages et intérêts* en cas d'inexécution. Le stipulant ne pourrait donc pas exiger que le porte-fort exécute lui-même l'obligation du tiers, car tel n'est pas l'objet de son engagement.

Un tel engagement de porte fort est en principe licite (voyez les articles 1119 et 1120 du Code civil), mais pour autant qu'il soit pris « *en des matières qui peuvent faire l'objet d'une convention* »²⁸.

Il appartient d'analyser dans quelle mesure la clause de porte fort se trouvant à l'article 4.4.1 – renonciation par les assureurs à toute forme de recours – est ou non valable au regard de la loi du 25 février 1991 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux.

Cette clause semble difficilement conciliable avec les termes de l'article 14, alinéa 3 de la loi sur les produits défectueux, disposant que « *les personnes ou organismes qui, en vertu des régimes visés à l'alinéa premier [i.e. sécurité sociale / accidents du travail / assurance maladie invalidité], ont fourni des prestations aux victimes d'un dommage couvert par la présente loi ou à leurs ayants droit peuvent exercer contre le producteur, conformément à la présente loi, les droits de recours que leur confèrent ces régimes* ». Pour autant que l'on rentre dans un cas de figure visé par cette disposition il y a de fortes probabilités que les droits visés par cette disposition sont d'ordre public (car touchant aux fondements de la sécurité sociale de notre pays), de sorte que les personnes et organismes soumis à ce type d'obligations ne peuvent pas y renoncer.

Compte tenu de l'objection de nature juridique à laquelle s'oppose ce porte-fort, le fait que des assureurs soient apparemment très réticents à l'idée d'abandonner leur droit de recours à l'encontre de la partie responsable (l'assurance contre les accidents du travail n'est pas une assurance de responsabilité) et la responsabilité qui incombe au client final si l'accord de l'assureur n'est pas obtenu, il s'agit d'une exigence déraisonnable qui doit être retirée de la proposition. De cette manière, la CREG estime qu'il subsistera en outre un *incentive* important pour les parties à prendre en considération la sécurité nécessaire (en raison du risque de perdre leur assurance).

²⁸ Civ. Bruges, 17 avril 1987, *T. Not.*, 1990, p. 281.

Article 4.4.2.

➤ Projet de disposition

« En cas de manquement par l’Affréteur (ou les Affréteurs) à ses obligations découlant de toute convention qu’il a conclue pour la fourniture de Gaz Naturel aux installations du Client final et le transport y afférent, le Transporteur n’est soumis à aucune obligation ou responsabilité quelle qu’elle soit, dans la mesure où le manquement de l’Affréteur (ou les Affréteurs) empêche le Transporteur d’exécuter ses obligations vis-à-vis du Client final en vertu du présent Contrat. »

➤ Appréciation de la CREG

156. L'article 4.4.2 fait supporter, dans le chef du cocontractant de Fluxys, les conséquences dommageables de l'inexécution, par un tiers (à la proposition de contrat de raccordement), d'une de ses obligations contractées en vertu de « *toute convention* », « *dans la mesure où* » qu'une telle inexécution empêche Fluxys d'exécuter ses propres obligations à l'égard de son cocontractant.

Cette clause constitue, selon la CREG, une extension du droit commun, en vertu duquel le fait d'un tiers peut constituer une cause étrangère libératoire de responsabilité. En l'espèce, la faute de l'Affréteur – tiers au contrat de raccordement – libèrerait Fluxys de la réparation du dommage que subirait son cocontractant, non seulement en cas de force majeure, mais aussi lorsque le manquement de l'affréteur empêche l'exécution par Fluxys de ses obligations. Il existe un risque que Fluxys voit, dans cette clause, la possibilité d'échapper à toute obligation ou toute responsabilité envers son cocontractant (« *aucune obligation ou responsabilité quelle qu'elle soit* »), également en cas de *fautes concurrentes* et en dehors de la présence d'une cause étrangère. Dans ce cas, l'article 4.4.2 constituerait une clause exonératoire de droit commun.

La CREG estime que le droit commun offre, en cas de force majeure, précisément la protection permettant de n'assumer aucune responsabilité si l'on ne parvient pas à respecter ses obligations en raison de circonstances imprévues échappant à son contrôle. Par ailleurs, Fluxys est la seule partie qui peut veiller à ce que l'affréteur exécute correctement le contrat de transport. Il n'est pas juste de s'exonérer à nouveau par cette disposition d'une responsabilité pour des matières dans lesquelles la force majeure ne joue pas. En

l'occurrence, nous pouvons formuler la même critique que pour l'article 4.2 (videment de leur sens d'obligations essentielles/contraire à l'intérêt général). Lors de la dernière réunion trilatérale, les collaborateurs de Fluxys avaient d'ores et déjà pu accepter la suppression de cet article.

Article 4.4.3.

➤ Projet de disposition

« Chaque Partie fera en sorte que sa compagnie d'assurances renonce à tous les droits de subrogation ou de régression à l'encontre de l'autre Partie conformément aux responsabilités et indemnités prévues aux Clauses 4.1 et 4.2. »

➤ Appréciation de la CREG

157. La clause 4.4.3 vise le cas des droits de *subrogation* ou de *régression* (cette notion n'étant par ailleurs pas définie) d'une compagnie d'assurances d'une partie à l'encontre de l'autre partie. Chacune des parties s'engage à ce que sa compagnie d'assurances renonce à ces droits.

Cette clause constitue elle aussi une clause de porte fort (cf. article 4.4.1). Les clients finals affirment que plus la responsabilité est limitée et plus la limite de responsabilité est abaissée, moins il est évident qu'un assureur, qui a d'abord indemnisé son assuré, acceptera qu'il ne pourra pas exercer de recours contre l'auteur des dommages. Comme ils le disent, pour que les assureurs des clients finals l'acceptent, Fluxys devra avancer une proposition plus équilibrée de partage des responsabilités.

Selon la CREG, cet article est acceptable à condition qu'un niveau de responsabilité acceptable soit mis en place et qu'une exception soit inscrite pour le cas prévu à l'article 4.4.1.

4.5 Non-respect des clauses 3.2.1 et 3.2.2

➤ Projet de disposition

« Nonobstant les Clauses 4.1 et 4.2, et moyennant mise en demeure préalable, le Client final sera tenu responsable et garantira le Transporteur contre tous recours, responsabilités, frais, dépenses, pertes ou dommages, en ce compris les frais, dépenses, pertes ou dommages directs et indirects, ainsi que les frais, dépenses, pertes ou dommages matériels et immatériels, subis par le Transporteur à la suite du non-respect par le Client final et/ou ses Sociétés liées des dispositions des Clauses 3.2.1 (ou Clause 3.2.1, 2^e paragraphe pour les nouveaux raccordements) et 3.2.2. Il est convenu que le Client final versera dans tous les cas et au minimum au Transporteur les pénalités pour dépassement de la capacité de transport et de la flexibilité conformément aux Tarifs régulés. Afin de lever toute incertitude, les plafonds de responsabilité tels que prévus à la Clause 4.2 ne s'appliquent pas en cas de non-respect des Clauses 3.2.1 et 3.2.2. »

➤ Appréciation de la CREG

158. L'article 4.5 constitue une exception à la limitation de responsabilité, à charge du cocontractant de Fluxys. L'article 4.5 n'a pas de caractère réciproque. Cet article impose une responsabilité pleine et entière dans le chef du cocontractant de Fluxys – moyennant mise en demeure préalable –, en cas de non-respect des clauses 3.2.1 et 3.2.2 de la proposition de contrat de raccordement. Ces deux clauses 3.2.1 et 3.2.2, insérées dans le titre relatif aux obligations du cocontractant de Fluxys, ont trait d'une part, à l'obligation relative au *contrat de transport* que le cocontractant doit avoir conclu ou doit avoir demandé à un tiers de conclure, pour ses besoins en gaz naturel au point de prélèvement (article 3.2.1) et d'autre part, à l'obligation de *ne pas prélever de gaz* si aucun contrat de transport n'a été conclu (article 3.2.2).

L'article 4.5 précise qu'elle s'applique « *nonobstant les articles 4.1 et 4.2* », de sorte qu'aucune exonération, ni limitation de responsabilité ne saurait être opposée par le cocontractant de Fluxys, cette dernière ayant par ailleurs pris le soin d'ajouter expressément, « *afin de lever toute incertitude* » que « *les plafonds de responsabilité tels que prévus à la Clause 4.2 ne s'appliquent pas en cas de non-respect des clauses 3.2.1 et 3.2.2* »²⁹. On peut également relever que le cocontractant s'engage également à supporter les conséquences du non respect des articles 3.2.1 et 3.2.2 par les sociétés qui lui sont liées. La clause indique par ailleurs que le cocontractant paiera « *dans tous les cas et au minimum* » « *les pénalités pour dépassement de la capacité de transport et de la flexibilité conformément aux Tarifs régulés* ».

159. Cet article faisait et fait toujours l'objet de vives critiques de la part des clients finals.

²⁹ Article 4.5 *in fine* de la proposition de contrat de raccordement de FLUXYS.

Tout d'abord, il est remarqué que le client final n'a rien à voir avec le contrat de transport. Il s'agit d'une affaire entre le transporteur et l'affréteur, et il appartient au transporteur de veiller à ce que l'affréteur respecte ses obligations. Selon les mêmes clients finals, il n'est pas possible que les conséquences du non-respect du contrat de transport soient répercutées sur le client final par le biais du contrat de raccordement. Ils affirment que les dépassements de capacité sont facturés aux affréteurs précisément en raison de l'existence du contrat de transport et que la proposition de Fluxys implique qu'outre les affréteurs, les clients finals pourront désormais aussi être mis à contribution, ce qui serait inacceptable.

Par ailleurs, il est remarqué que l'article 4.5 devrait au moins être développé davantage par le biais d'une procédure plus claire que la seule exigence d'une mise en demeure préalable. En outre, il convient de prévoir un délai dans lequel le client final peut raisonnablement entreprendre des actions.

Enfin, il est remarqué que le client final ne peut pas assumer le non-respect par des sociétés liées et que le renvoi à cet élément doit être supprimé. D'un point de vue juridique, il est même absurde de parler à l'article 4.5 d'obligations de « sociétés liées » et de faire référence à cet effet aux articles 3.2.1 et 3.2.2, alors qu'aucune obligation n'est imposée aux sociétés liées dans ces articles.

160. La CREG estime que la critique relative à la responsabilité pour cause de non-respect de l'article 3.2.1 par plusieurs clients finals est injustifiée. Le client final satisfait à l'article 3.2.1 du contrat s'il a conclu lui-même un contrat de transport avec le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel ou s'il peut prouver qu'il a confié cette mission à un tiers. Il s'agit ici uniquement du cas où il n'existe pas de contrat de transport. Le projet d'article 3.2.2 doit être interprété dans le même sens : le prélèvement de gaz naturel est interdit s'il n'y a pas de contrat de transport. Il est autorisé si la capacité de transport souscrite était insuffisante. Si l'affréteur n'a pas souscrit suffisamment de capacité de transport, c'est sa responsabilité exclusive. Fluxys a confirmé cette lecture dans plusieurs entretiens.

La CREG estime que le client final qui prélève du gaz naturel sans contrat de transport doit dans tous les cas indemniser le gaz naturel prélevé (intégralement, au prix ZIG). C'est une évidence puisqu'il l'a consommé. Le fait que Fluxys stipule qu'en cas de non-respect des articles 3.2.1 et 3.2.2 (et donc en cas d'absence de contrat de transport), un montant égal aux tarifs régulés pour le dépassement de capacité est dû par le client final, constitue aussi

une condition raisonnable selon la CREG (en effet, Fluxys ne peut pas la facturer à l'affréteur puisqu'il n'y a tout simplement pas d'affréteur).

Compte tenu des §§ 146, 148 et 149 de la présente décision, dans lesquels la CREG plaide en faveur d'un niveau raisonnable de responsabilité pour l'ensemble des obligations des parties (qui renferme un *incentive* pour la bonne exécution des obligations), notamment celles qui impliquent la contractualisation d'obligations légales, il ne se justifie pas que cette obligation soit sanctionnée différemment ou plus lourdement pour le client final qu'une autre obligation essentielle dans le chef du client final ou que les obligations essentielles dans le chef de Fluxys. Cette disposition contient un déséquilibre dans la responsabilité des parties, pour lequel aucune justification objective n'est donnée. Un tel déséquilibre ne peut pas être accepté parce qu'il constitue à nouveau une condition déraisonnable que les clients finals n'accepteraient pas en cas de conditions concurrentielles normales. Autrement dit, la CREG estime que le règlement de responsabilité contenu à l'article 4.2 doit s'appliquer en cas de non-respect par le client final des articles 3.2.1 et/ou 3.2.2, à l'exception des pertes de gaz qui doivent être intégralement indemnisées et du tarif régulé pour le dépassement de capacité qui est dû comme un minimum en sus.

161. En ce qui concerne l'exigence d'une mise en demeure préalable (ce qui est une répétition du droit commun), la CREG renvoie à sa remarque formulée au § 105 (avertissement en temps voulu). Pour ce qui est du terme « société liée », elle renvoie notamment au § 125, 3).

162. Cette disposition ne peut en aucun cas concerner l'exigence de constituer une garantie bancaire en ce qui concerne les nouveaux raccordements (article 3.2.1 « A ajouter pour les nouveaux raccordements»). Quoi qu'il en soit, il est préférable de reprendre l'exigence de constituer une garantie bancaire dans un article distinct.

5. FORCE MAJEURE

➤ Projet de disposition

« 5.1 Le terme "Force majeure" désigne tout événement imprévisible sur lequel une Partie agissant en Opérateur Prudent et Diligent n'a aucun contrôle, causant ou entraînant une impossibilité pour ladite Partie de respecter une obligation en vertu du

présent Contrat, à l'exception de celle, énoncée ci-dessous, du versement d'une somme d'argent.

Pour autant qu'ils respectent les exigences stipulées à la phrase précédente, les événements relevant d'un cas de Force Majeure sont, sans y être limités : les forces de la nature, les grèves, les lock-outs, les actes du gouvernement ou de toute autorité gouvernementale ou d'un représentant de celle-ci (ayant ou non valeur légale), la non-obtention ou le non-renouvellement en temps opportun de toute autorisation non attribuable à un retard ou une faute de la Partie concernée, le refus par les autorités de maintenir une autorisation quelconque non attribuable à un retard ou une faute de la Partie concernée, les guerres, les insurrections, les émeutes, les glissements de terrain, les incendies, les inondations, les tremblements de terre, les explosions, les défaillances mécaniques ou les accidents affectant toute installation de transport ou autre usine ou équipement nécessaire à la mise en œuvre du présent Contrat.

Tout conflit du travail sera réglé à la seule discrétion de la Partie impliquée dans un tel conflit.

5.2 En cas de Force Majeure, les obligations de la Partie concernée seront suspendues tant que et dans la mesure où elles sont affectées par un tel cas de Force Majeure.

5.3 Une Partie invoquant un cas de Force Majeure devra :

- a) notifier sans délai à l'autre Partie l'événement faisant l'objet du cas de Force Majeure, fournir avec la diligence raisonnablement requise toutes les informations disponibles sur la cause de l'événement et estimer le temps nécessaire pour remédier au cas de Force Majeure ; et*
- b) prendre sans délai toutes les mesures pratiques raisonnables permettant de corriger les circonstances empêchant le respect de ses obligations et d'en limiter les dommages. »*

➤ **Appréciation de la CREG**

163. La CREG constate que « les explosions, les défaillances mécaniques ou les accidents affectant toute installation de transport ou autre usine ou équipement nécessaire à la mise en œuvre du présent Contrat » sont cités au projet d'article 5.1 comme des cas possibles de force majeure.

La CREG remarque que ces événements ne peuvent nullement constituer des cas systématiques de force majeure. Ces événements constituent des cas de force majeure uniquement après que les conditions de droit commun à cet effet ont été remplies (caractère imprévisible, en dehors de tout contrôle de la partie qui invoque la force majeure). La CREG constate que le projet d'article 5.1 n'exclut toutefois pas le droit commun puisque l'article 5.1, deuxième alinéa, de la proposition commence par la phrase suivante : « Pour autant qu'ils respectent les exigences stipulées à la phrase précédente (...) ». Dans la « phrase précédente » en question, il est stipulé qu'il s'agit de « *tout événement imprévisible sur lequel une Partie agissant en Opérateur Prudent et Diligent n'a aucun contrôle, causant ou entraînant une impossibilité pour ladite Partie de respecter une obligation en vertu du*

présent Contrat, à l'exception de celle, énoncée ci-dessous, du versement d'une somme d'argent ».

Par conséquent, l'énumération des cas de force majeure est – à raison – toujours dépendante du respect des conditions de droit commun pour pouvoir parler de force majeure. Autrement dit, il doit toujours être démontré qu'il s'agit d'une situation qui était imprévisible et qui est intervenue en dehors du contrôle de la partie agissant en opérateur prudent et diligent.

164. A l'occasion de la consultation publique, il a été remarqué que les « lock-outs » doivent être supprimés de l'article puisqu'un « lock-out » est toujours décidé par l'employeur.

En ce qui concerne les lock-outs³⁰, il apparaît en effet qu'un tel événement est par définition dépendant de la volonté d'une partie et partant, ne constitue jamais un cas de force majeure. Puisque la définition de « lock-out » ne correspond pas à la définition même de force majeure, le terme « lock-out » doit être retiré de la liste des exemples de cas possibles de force majeure.

165. La CREG estime que les mots « à l'exception de celle, énoncée ci-dessous, du versement d'une somme d'argent » à la première phrase du projet d'article 5.1 prête à confusion. En effet, l'obligation/la disposition à laquelle ces mots souhaitent renvoyer n'est pas claire. La CREG propose par conséquent de supprimer ces mots de la proposition de contrat.

166. Le fait qu'une garantie bancaire soit requise en cas de nouveaux raccordements donne lieu à la répétition d'une remarque de la CREG en ce qui concerne la force majeure, formulée à l'occasion de l'analyse d'autres contrats d'accès au réseau de transport, utilisés par Fluxys :

« La force majeure exclut par définition la notion de « faute » et ne donne jamais lieu au paiement d'indemnités. En cas de résolution de plein droit du contrat pour cause de force majeure persistante, la garantie bancaire versée devra être restituée. Si le contrat a été partiellement exécuté au moment de la résiliation, un décompte devra être réalisé, en ayant recours à la théorie du paiement indu. »

³⁰ « Un lock-out est en effet une fermeture temporaire d'une entreprise par la direction, non pas pour raison économique ou pour des raisons propres à l'entreprise, mais pour faire pression sur le personnel en grève ou qui menace de faire grève » (cf. site Internet du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale)

6. DUREE

➤ Projet de disposition

« Sans préjudice des Clauses 7, 8.6 et 8.9, le présent Contrat entrera en vigueur à la date de sa signature (“la Date de départ”) et restera en vigueur pour une période indéfinie. »

➤ Appréciation de la CREG

167. La CREG estime qu'il est une bonne chose qu'il apparaisse sans ambiguïté que le contrat est conclu à durée indéterminée.

Les références aux articles 8.6 et 8.9 ne semblent toutefois pas (plus) pertinentes, notamment en raison de la suppression d'articles et d'une renumérotation des articles. Il n'existe pas d'article 8.9 et l'article 8.6 implique une disposition de priorité, dont le lien avec la durée du contrat standard de raccordement n'est pas apparent.

La CREG demande à Fluxys de clarifier ce point.

168. La CREG n'est pas d'accord avec la remarque d'un client final selon laquelle il convient de mentionner explicitement que le contrat se termine si la station de réception de gaz naturel n'est plus raccordée physiquement au réseau de transport. Moyennant le respect d'un préavis de trois mois, le client final peut résilier le contrat et demander la déconnexion physique de ses installations (article 7.1). Si la station de réception de gaz naturel n'est plus raccordée au réseau de transport de gaz naturel pour cause de force majeure, le contrat sera suspendu et sera en cas de force majeure permanente résilié de plein droit.

7. RESILIATION ET RECOURS

➤ Projet de disposition

« 7.1 Le Client final a le droit, moyennant un préavis de trois (3) mois, de demander la déconnexion de la Station de Réception de Gaz naturel du Réseau de transport et de mettre fin à présent Contrat, sous réserve du paiement des Tarifs régulés pour la déconnexion.

OU POUR LES NOUVEAUX RACCORDEMENTS – Sans préjudice de l'appel par Fluxys à la garantie bancaire dont question à la Clause 3.2.1, le Client final a le droit, moyennant un préavis de trois (3) mois, de demander la déconnexion de la Station de

Réception de Gaz naturel du Réseau de transport et de mettre fin à présent Contrat, sous réserve du paiement des Tarifs régulés pour la déconnection.

7.2 Sans préjudice (i) d'autres droits et recours de l'une des Parties et (ii) des recours possibles au titre du droit belge, chaque Partie aura le droit de mettre fin immédiatement au présent Contrat par notification écrite à l'autre Partie, si cette dernière devient insolvable, si une ordonnance est rendue, si une résolution est passée pour la liquidation, l'administration, la clôture ou la dissolution de l'autre Partie, ou si un agent administratif ou autre administrateur judiciaire, un gérant, une fiduciaire, un liquidateur, un administrateur, ou un agent similaire est désigné pour l'intégralité ou une part substantielle des avoirs de l'autre Partie, voire si tout autre événement similaire aux éléments précités se produit dans une juridiction applicable.

7.3 Chaque Partie (« Partie résiliante ») aura le droit, sans préjudice de ses autres droits ou recours, de mettre fin immédiatement au présent Contrat par notification écrite à l'autre Partie, si cette dernière viole substantiellement le présent Contrat (qu'il s'agisse d'un événement isolé ou d'une série d'événements constituant ensemble une violation substantielle) et ne résout pas ladite violation dans les quinze (15) jours ouvrables à compter de la réception de la notification écrite lui demandant de remédier à la situation.

7.4 Une violation de la Clause 3.2.2 du présent Contrat sera, dans tous les cas, considérée comme une violation substantielle du présent Contrat pour laquelle il n'existe aucun recours. Sans préjudice de la Clause 4.5 et de ses autres droits et recours, en cas de résiliation du présent Contrat au titre de cette clause, le Transporteur sera, sans préavis écrit et sans indemnisation quelconque due au Client final, en droit de fermer la Vanne d'Isolement Général d'Entrée. »

➤ **Appréciation de la CREG**

169. L'article 7.1 de la proposition confirme en ce qui concerne le client final la règle de droit commun selon laquelle des contrats de durée indéterminée peuvent toujours être résiliés unilatéralement, étant entendu que le délai de préavis à respecter doit être précisé. Le délai de préavis à respecter semble raisonnable. En ce qui concerne Fluxys, la CREG renvoie à ses explications au § 38 de la présente décision.

Fluxys a répondu à la remarque des clients finals selon laquelle l'intention ne peut pas être que pour les nouveaux raccordements, le contrat ne peut pas être résilié tant que la garantie bancaire n'est pas arrivée à échéance. Le droit de résiliation est garanti, mais sous peine d'échéance de la garantie bancaire.

170. En ce qui concerne les articles 7.2 à 7.4 inclus de la proposition, la CREG estime que le contrat standard de raccordement peut être résilié unilatéralement par Fluxys uniquement dans les cas où l'accès au réseau peut être refusé à ce client final en vertu de la loi gaz. Les commentaires de la CREG formulés au § 38 de la présente décision peuvent être répétés intégralement.

171. La CREG a une deuxième objection à formuler par rapport au projet d'articles 7.2 à 7.4 inclus. En effet, bien qu'ils soient formulés de façon réciproque, ces articles ne sont pas du tout équilibrés dans la pratique.

En cas d'inexécution contractuelle dans le chef de Fluxys, le client final ne sera jamais demandeur pour sanctionner ce non-respect par la dissolution du contrat. En effet, le client final veut toujours du gaz naturel et dépend pour ce faire de Fluxys vu sa position monopolistique. Au contraire, le client final tentera plutôt d'obtenir (si possible) l'exécution en nature par le biais d'une mise en demeure de Fluxys. Le cas échéant, il devra demander au juge de condamner Fluxys à respecter son obligation ou à titre équivalent, de verser une indemnisation de substitution. De même, il peut demander au juge l'autorisation de faire exécuter la prestation par un tiers aux frais de Fluxys.

Les clauses de résiliation explicites ne servent par conséquent pas l'intérêt des deux parties, mais uniquement de Fluxys. A cela s'ajoute que la résiliation du contrat par le client final, si Fluxys avait recours à une telle clause de résiliation explicite, a des conséquences particulièrement lourdes vu la position monopolistique précitée de Fluxys.

En d'autres termes, les propositions de dispositions contenues aux articles 7.2 à 7.4 inclus sont disproportionnées puisqu'elles ne visent que l'intérêt de Fluxys. Elles entravent dès lors l'accès au réseau et sont contraires à l'intérêt général. Elles peuvent uniquement être conservées dans le chef du client final.

8. DIVERS

8.1 Avis

➤ **Projet de disposition**

« Sauf disposition contraire expresse, tout avis et toute demande prévus dans la présente convention seront formulés par écrit et réputés avoir été donnés en temps et en heure s'ils ont été remis ou envoyés à l'autre partie par télégramme, télécopie (auquel cas la télécopie sera immédiatement confirmée par courrier), telex – prépayé- ou par poste aérienne, aux adresses suivantes:

Fluxys SA :

31, avenue des Arts

1040 BRUXELLES – Belgique

Tél. : + 32 2 282 77 77

Fax : + 32 2 282 02 50

Client final :

.....
.....
.....

ou à toute adresse susceptible d'être modifiée de temps à autre par chaque Partie et notifiée par écrit à l'autre Partie. De tels avis envoyés par avion et communications de routine, à l'instar des déclarations et factures, seront considérés comme parfaitement réceptionnés une fois déposés dans le courrier, sous la forme d'un envoi recommandé affranchi, à l'adresse appropriée stipulée ci-dessus.

Un rapport des transmissions de télécopie attestera de la réception d'avis et de communications envoyés par télécopie. »

➤ Appréciation de la CREG

172. Un client final fait la remarque justifiée selon la CREG qu'en cas d'envoi recommandé, il serait plus logique qu'il soit considéré comme parfaitement réceptionné à la date de remise pour réception. Il n'est en effet pas raisonnable de supposer que le contenu de l'envoi recommandé est connu à sa date d'envoi, même si la formulation proposée peut être conservée pour les lettres recommandées qui ne sont pas enlevées.

8.4 Divisibilité

➤ Projet de disposition

« Si une des dispositions du présent Contrat est ou devient invalide, illégale ou inexécutable en tout ou en partie, les Parties se consulteront afin de remplacer cette disposition par une disposition valide et réalisable. A défaut de ce faire, ladite disposition sera retirée du présent Contrat, laquelle ne sera pas modifiée par ailleurs. »

➤ Appréciation de la CREG

173. Il faut espérer que l'approbation par la CREG du contrat standard de raccordement sera garante du caractère valable et légal de ses dispositions et que cette disposition se révélera superflue dans la pratique.

En tout cas, la disposition proposée ne porte pas préjudice à la compétence d'approbation de la CREG visée à l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 6°, de la loi gaz. Elle doit dès lors être interprétée de cette manière, à savoir que Fluxys soumettra une proposition de contrat

standard de raccordement modifié à l'approbation de la CREG après que les parties se seront consultées au sujet d'une nouvelle disposition valable.

La CREG remarque que la traduction néerlandaise diffère de la version française. A la dernière phrase de la version française, il est stipulé que la disposition invalide devra être retirée du contrat et ne sera pas modifiée par ailleurs, tandis que la traduction néerlandaise dit que la disposition invalide sera retirée et que les autres dispositions resteront inchangées. La portée des mots « laquelle ne sera pas modifiée par ailleurs » n'est pas claire. La CREG demande à Fluxys des précisions, le cas échéant des modifications, à cet égard.

8.7. Survie de droits, devoirs et obligations

➤ **Projet de disposition**

« La résiliation du présent Contrat pour une cause quelconque ne libérera pas une Partie de la moindre responsabilité qui, au moment de la résiliation, incombe déjà à l'autre ou aux autres Parties ou pouvant leur incomber par la suite eu égard à tout acte ou omission antérieure à ladite résiliation. »

La fin du présent Contrat ne libère par les Parties de leurs obligations découlant de la Clause 8.3 du présent Contrat. Ces obligations resteront en vigueur pour une période de trois (3) ans après la fin du contrat. »

➤ **Appréciation de la CREG**

174. Vu la suppression de la disposition relative à la confidentialité (article 8.3 des versions précédentes) par Fluxys en réponse aux remarques des clients finals, le deuxième alinéa n'a plus aucun sens et doit être retiré. La CREG souligne que Fluxys est tenue au respect des dispositions relatives à la confidentialité des données des utilisateurs du réseau prévues dans la loi gaz et le code de bonne conduite.

8.8. Modification de circonstances

➤ **Projet de disposition**

« Toute modification des Tarifs régulés s'appliquera automatiquement au présent Contrat. »

Les Parties conviennent que dans le cas où la CREG approuve un contrat standard de raccordement ou des modifications au contrat standard de raccordement conformément au cadre légal applicable, le Client final a le droit de demander le remplacement du présent Contrat par un contrat de raccordement conforme à la décision de la CREG. Les Parties concluront alors un nouveau contrat de raccordement qui remplacera le présent Contrat avec effet à la date d'entrée en vigueur du contrat standard de raccordement ou des modifications du contrat standard de raccordement. »

➤ Appréciation de la CREG

175. Comme déjà expliqué aux §§ 22 et 23 de la présente décision, la CREG est favorable à une uniformisation maximale des contrats de raccordement puisque l'intention du législateur est que des contrats standard soient d'application et que les clients finals bénéficient d'un accès non discriminatoire au réseau. Puisque Fluxys est tenue par le principe de non-discrimination, elle doit dans tous les cas offrir aux clients finals qui disposent d'un contrat de raccordement existant valable, la possibilité de l'adapter afin de le mettre en conformité avec le contrat standard de raccordement approuvé par la CREG.

Dès lors, la CREG estime que la disposition contractuelle proposée, qui permet, à la demande du client final, de remplacer des contrats existants par des contrats adaptés au contrat standard de raccordement approuvé ou à ses modifications, est conforme à la loi et à l'intérêt général, étant entendu que le terme « remplacement » ne peut pas signifier que des accords existants relatifs à la pression du gaz, à la qualité et à la capacité maximale au point de raccordement soient perdus. Cette disposition doit être interprétée de telle sorte qu'il s'agit d'une adaptation du contrat existant afin d'y intégrer le contrat standard de raccordement approuvé par la CREG et le cas échéant, les modifications approuvées qui y sont apportées.

II. LES ANNEXES

II.0. Généralités

176. Les procédures opérationnelles jointes en annexe au contrat de raccordement existent depuis 1966 déjà. Elles ont été élaborées sur la base de règles et de spécifications existantes dans les pays voisins, à défaut de législation et de normes claires. Au fil des ans, des adaptations sont intervenues à la suite de l'évolution des technologies, de la publication

de dispositions légales et de normes internationales. Ainsi, des versions modifiées ont été publiées successivement en 1971, 1977, 1985, 1992, 1996 et 1999.

En ce qui concerne la ligne de détente (filtre, chauffage, régulation et sécurités (dont au moins une « vanne de sécurité (*slam-shut valve*) »), le principe de base a peu évolué au fil des ans. Les spécifications ont principalement gagné en clarté au niveau de la sécurité. Pour les lignes de comptage aussi, le principe de base a peu changé : un compteur à pistons rotatifs avec by-pass ou deux turbines en série/parallèle.

Dans les Contrats de gaz naturel antérieurs à la scission de Distrigaz en Distrigaz et Fluxys, il était systématiquement spécifié que la Station de réception de gaz naturel devait être construite suivant les spécifications du fournisseur de gaz. Les stations étaient alors construites conformément aux spécifications indiquées et n'entraient en service qu'une fois qu'il y était satisfait.

Généralement, une Station de réception de gaz naturel était construite selon le concept de la détente de pression suivie de la ou des ligne(s) de comptage. Ce concept est le fruit d'une évolution historique pour obtenir un comptage (et une facturation) les plus précis possibles. En plaçant le système de comptage après les lignes de détente, la pression et la température étaient beaucoup plus stables dans la ligne de comptage. Aujourd'hui, les technologies modernes permettent d'enregistrer pratiquement en permanence la pression et la température et l'ordre ligne de détente puis ligne de comptage ne revêt plus une aussi grande importance. Ce qui est toujours important, c'est le fait que la mesure de pression et de température doit être la plus précise possible et que ces mesures doivent être contrôlées régulièrement : la pression et la température sont comparées à des mesures de référence. Les points de mesures nécessaires sont requis à cet effet. Les compteurs sont contrôlés par un couplage en série s'il est disponible.

Le matériel que Fluxys installe dans une Station de réception de gaz naturel a également évolué au fil des ans. Depuis les années 1970, Fluxys place chez la plupart des clients finals un appareillage d'enregistrement qui a progressivement évolué d'enregistrements locaux de volumes à des systèmes faisant appel aux moyens de communication actuels. La pose de ce matériel a toujours été convenue par écrit avec le client final et est toujours restée en gestion/propriété de Fluxys.

Jusqu'à la libéralisation du marché de l'énergie, il suffisait de rassembler les données de comptage chaque mois afin de disposer le plus rapidement possible de données de

comptage relativement correctes pour la facturation et ensuite pouvoir les traiter, les contrôler et les valider de telle sorte que les données finalisées étaient disponibles le mois suivant. Une bonne partie des clients finals communiquait chaque jour leurs données de mesure relevées manuellement à 8 heures : index du compteur, index de l'instrument de conversion de volume, la pression et la température.

Après la libéralisation, l'on est passé à un système de données horaires de telle sorte que la collecte précise de données de mesure a subi un coup d'accélérateur et que les appareils de comptage ont dû répondre à des exigences plus élevées en matière de fiabilité.

En vue d'une mesure fiable, il est recommandé d'équiper les lignes de comptage existantes d'une mesure de la pression (P), de la température (T) et d'un instrument de conversion de volume (ICV) comme prescrit dans le code de bonne conduite aux articles 77 et 79. Les interventions simples nécessaires à cet effet ne sont pas forcément coûteuses.

Les adaptations plus importantes, en fait toutes les adaptations nécessitant des travaux de soudure, doivent être effectuées progressivement d'ici le 1/1/2010 et le 1/1/2017 (cf. article 3.1.1. du contrat de raccordement). Entre aujourd'hui et cette date-butoir, les clients finals disposent dès lors d'environ 10 ans pour réaliser un nombre limité d'adaptations afin de travailler de manière plus sûre et plus fiable.

Une obligation supplémentaire à l'égard des clients finals dans la proposition de Fluxys est qu'une mesure au fonctionnement défectueux ou déficient doit être réglée dans les sept jours. Du matériel de réserve doit donc être prévu. Ceux qui ont investi par le passé dans une double mesure ne doivent pas se faire de souci puisque, comme ils disposent d'un deuxième compteur, ils sont en conformité avec l'obligation imposée. Dans le marché libéralisé, une mesure fiable revêt une importance toute particulière pour pouvoir allouer le gaz au bon transporteur et/ou fournisseur. C'est pourquoi cette obligation est justifiée.

A cela il convient d'ajouter les nouvelles lois (PED, ATEX, etc.) publiées ces dernières années et auxquelles la plupart des Stations de réception de gaz naturel (construites avant la publication de cette législation) ne satisfont pas et ne satisferont jamais puisque cette certification n'est pas rétroactive. Les parties rénovées ou modifiées devront y satisfaire progressivement.

La législation belge actuelle est relativement vague en ce qui concerne les conditions imposées aux installations de gaz (contrairement à la législation relative aux installations

électriques (RGIE)). C'est pourquoi plusieurs parties prenantes (sociétés de gaz, constructeurs, etc.) se réunissent pour fixer des normes européennes et internationales en vue de satisfaire à certaines exigences. Fluxys participe aussi (comme conseiller) à différents groupes de travail sur la normalisation.

Le législateur s'est rendu compte par lui-même que la législation existante ne contient pas de lignes directrices toute prêtes pour construire une station de réception de gaz naturel. L'arrêté royal du 12 juin 2001 relatif aux conditions générales de fourniture de gaz naturel et aux conditions d'octroi des autorisations de fourniture de gaz naturel (M.B. 5 juillet 2001) stipule à l'article 14 de la section 1 du chapitre V (Points de raccordement des clients au réseau de transport) : « *Les postes de prélèvement comprennent les appareils nécessaires à la régulation et au mesurage du gaz naturel. Ces appareils doivent être conformes aux normes européennes et aux spécifications de l'entreprise de transport.* »

Les procédures opérationnelles en annexe au contrat de raccordement de Fluxys sont dès lors établies sur la base de normes existantes et lorsque de la législation existe, elle a été reprise.

La première proposition de procédures opérationnelles (en annexe à la première proposition de contrat de raccordement sous l'appellation de procédures de raccordement) que Fluxys a soumise contenait de nombreuses recommandations basées sur les nombreuses questions reçues par Fluxys au fil des ans de la part des clients finals. A la demande des clients finals, les Procédures opérationnelles ont été adaptées afin de ne conserver que les dispositions qui doivent être imposées comme obligations minimales, à savoir ce qui est légalement obligatoire et nécessaire pour des raisons de sécurité (voir à cet égard le rapport de consultation de la CREG). En marge, un texte non contraignant complet subsistera sous la forme d'un document d'information contenant des recommandations et/ou lignes directrices.

Les obligations minimales que Fluxys a conservées sont basées sur :

- les textes législatifs existants ;
- la sécurité de l'installation ;
- la nécessité d'une mesure fiable et contrôlable ;
- la sécurité du réseau de transport de gaz naturel.

II.1. Annexe 1 : Procédures opérationnelles

1 DISPOSITIONS GENERALES

177. Si un organisme indépendant et agréé doit élaborer un document pour approbation, il convient de renvoyer à une référence précise. Les renvois à « la législation » et aux « règles du métier » sont des descriptions vagues et difficilement utilisables par un organisme de contrôle. A cet égard, les dispositions reprises dans les Procédures opérationnelles peuvent constituer un excellent fil conducteur.

Le concept de « Station de réception de gaz naturel » doit dès lors être clairement décrit pour éviter que les Procédures opérationnelles n'imposent des obligations pour les installations qui ne font en fait plus partie de la Station de réception de gaz naturel. Ainsi, tant dans les définitions que dans une annexe supplémentaire, il sera établi clairement quelles installations sont de la responsabilité de Fluxys et quelles installations sont de la responsabilité du client final (cf. supra § 76 et § 85).

178. En outre, il n'est pas vrai de croire que lors de modifications, l'ensemble de la Station de réception de gaz naturel doit être adaptée. Le texte doit certainement être adapté à ce niveau. Si par exemple un compteur doit être remplacé, le nouveau compteur doit satisfaire aux spécifications telles que décrites aujourd'hui. Il n'y a que lorsque le remplacement du compteur actuel nécessite des adaptations aux lignes de comptage que toute la ligne de comptage doit être mise en conformité avec les procédures opérationnelles actuelles. Si un compteur à pistons rotatifs doit être remplacé par un compteur à turbine, la ligne de comptage complète doit être modifiée et il convient de se conformer à la description complète de la ligne de comptage telle que figurant dans les procédures opérationnelles.

179. La CREG suggère d'adapter l'article 1^{er} comme suit :

« Le Client Final transmettra au Transporteur, avant la mise en service d'une nouvelle Station de Réception de Gaz Naturel ou de tout remplacement d'équipements ou de parties d'une Station de Réception de Gaz Naturel existante, tous les documents certifiant la conformité de la Station de Réception de Gaz Naturel ou des parties adaptées :

- (a) aux spécifications techniques applicables au moment de la mise en service ;
- (b) à toute la législation et la réglementation en vigueur, y compris les documents auxquels il est fait référence aux articles 3.3 et 3.8.

Pour les installations existantes, le Transporteur transmettra au Client Final, sur demande et sous réserve de disponibilité, une copie de tous les documents auxquels il est fait référence aux articles 3.3 et 3.8. »

2 GENERALITES

2.2 EQUIPEMENT DE MESURE

180. Cet article contient des imprécisions. Il est ainsi question d'un équipement de mesure » mais de quel « équipement de mesure » est-il précisément question ? En effet, certaines parties de l'équipement de mesure appartiennent à/sont gérées par Fluxys. En outre, dans cet article, il est fait référence à plusieurs reprises à des codes, directives, standards, normes, lois, etc. applicables. Ces références sont beaucoup trop larges et c'est pourquoi la formulation « à la législation, aux codes et aux normes en vigueur ainsi qu'aux spécifications de leur fabricant et à l'expérience opérationnelle acquise » doit être supprimée.

Lorsqu'il est question de « limites de tolérance » et d'écart des instruments de mesure, l'expérience récente nous a appris que de nombreuses incertitudes subsistent à cet égard, même dans la législation. Il est également fait référence aux codes, standards et normes et vigueur et aux règles professionnelles reconnues. Les limites de tolérance sont clairement décrites dans les normes et dans l'arrêté royal du 20 décembre 1972 au point 3.5.6.1 Généralités (3.5.6 Eléments de mesure volumétrique). Tant le nouvel arrêté royal du 13 juin 2006 relatif aux instruments de mesure que l'ancien arrêté royal du 20 décembre 1972 relatif aux compteurs de gaz donnent les mêmes limites de tolérance pour les compteurs de gaz³¹. De même, OIML R6, OIML R32 ainsi que la récente OIML R137-1 (pour les compteurs de gaz) appliquent ces valeurs, mais donnent en plus des limites de tolérance pour la pression, la température et la conversion de volume. Les normes respectives EN 12261, EN 12480 et EN 12405-1 décrivent aussi ces limites de tolérance. L'article doit dès lors être adapté en ce sens.

³¹ L'arrêté royal relatif aux instruments de mesure publié le 13 juin 2006 (M.B. du 9 août 2006) est entrée en vigueur le 30 octobre 2006. Cet AR ne décrit nulle part que l'arrêté royal du 20 décembre 1972 relatif aux compteurs de gaz n'est plus valable. Il est uniquement fait référence au fait qu'il ne peut plus être délivré d'approbations de modèle sur la base de l'arrêté royal du 20 décembre 1972. Les approbations de modèle existants de validité indéterminée restent valables pendant une période maximale de 10 ans à compter du 30 octobre 2006. L'annexe MI-002 Compteurs de gaz et dispositifs de conversion de volume stipule clairement : « *Les exigences pertinentes de l'annexe I, les exigences spécifiques et les procédures d'évaluation de la conformité énumérées dans la présente annexe, s'appliquent aux compteurs de gaz et dispositifs de conversion de volume définis ci-après et destinés à être utilisés **sur les points de prélèvement des réseaux de distribution ou en aval comme répartiteur*** ». Cette introduction se termine par la phrase « *Les autres compteurs répondent au minimum aux exigences pertinentes de l'annexe I et aux exigences spécifiques de la présente annexe* ». A la base, cela ne fait donc aucune différence au niveau des exigences posées aux compteurs de gaz.

181. En outre, il est stipulé que le Client Final, agissant en Opérateur Prudent et Diligent, veillera à effectuer des essais à certaines fréquences. A cet égard, Fluxys s'écarte dans un certain sens d'une pratique qui consiste à ce que Fluxys réalise chaque année un contrôle avec le Consommateur. Actuellement, la législation relative aux compteurs de gaz ne dit rien sur les révisions périodiques, mais un arrêté royal à ce sujet est en préparation. C'est pourquoi il a été choisi de ne pas imposer de prescriptions pour la révision de l'équipement de mesure.

Puisque la Station de réception de gaz naturel appartient au Client Final, elle est de la responsabilité du Client final et bien entendu, il est dans son intérêt de veiller, avec la régularité nécessaire, agissant en Opérateur Prudent et Diligent, au bon fonctionnement de son équipement de mesure. Dans la mesure du possible, Fluxys tente aussi d'effectuer un contrôle annuel (sous la forme d'un branchement en série par exemple). L'article 2.2 stipule par conséquent que chaque partie peut toujours faire vérifier et contrôler la précision de l'équipement. La législation stipule clairement que, s'il est constaté que l'équipement de mesure se situe en dehors des limites de tolérance constatées, cet équipement devra faire l'objet d'un nouveau réglage et être soumis à un étalonnage.

182. La CREG suggère d'adapter l'article 2.2 comme suit :

« Le Client Final se chargera de la maintenance de tous les équipements de mesure en conformité avec la législation et la réglementation en vigueur, ainsi qu'avec les spécifications de leur fabricant et autres spécifications décrites dans les présentes Procédures opérationnelles, à l'exception des Installations du Transporteur dont le Transporteur assurera la maintenance. Les limites de tolérance de tous les équipements de mesure seront conformes à la législation et à la réglementation en vigueur. Le Client Final exécutera les procédures métrologiques requises et appliquera les limites de tolérance en conformité avec la législation et la réglementation en vigueur et plus généralement avec les normes professionnelles reconnues.

Le Client Final, agissant en Opérateur Prudent et Diligent, veillera à effectuer des contrôles avec la régularité nécessaire et conformément à la législation et à la réglementation en vigueur, aux codes, standards et normes applicables, ainsi qu'aux spécifications du fabricant et à toute autre spécification décrite dans les présentes Procédures opérationnelles.

Les deux parties auront le droit, aussi souvent qu'elles le trouveront nécessaire et agissant en Opérateur Prudent et Diligent, de faire vérifier la précision de l'équipement de mesure installé. En outre, chacune des parties concernées aura le droit de demander, agissant en Opérateur Prudent et Diligent, qu'il soit procédé à la vérification de l'équipement de mesure en présence d'un agent représentant l'autre partie. Cette vérification peut entre autres prendre la forme, si possible, d'une comparaison avec un autre équipement de mesure présent (cf. infra point 3.4.3) et/ou de la pose de compteurs en série.

Si, à partir de ces vérifications, il s'avère que l'équipement ne fonctionne pas dans les tolérances autorisées, les coûts de vérification, ainsi que les coûts de réglage et d'étalonnage qui en résultent seront supportés par le Client Final. Les deux parties auront le droit de faire procéder à un réétalonnage des instruments de mesure auprès d'une banque d'étalonnage agréée au choix. A cet égard, la présence d'un agent représentant les Parties n'est pas requise. Chaque vérification fera l'objet d'un rapport écrit qui devra être signé par les deux parties et, le cas échéant, par le Constructeur.

En cas de résultat de mesure imprécis reconnu par les parties concernées ou en cas de panne ou de mise hors service d'un équipement de mesure ayant pour conséquence une mesure incorrecte des Quantités relivrées de Gaz Naturel, que ce soit ou non pour une période de temps déterminée, le Transporteur, le Client Final et l'(es) Affréteur(s) du Client Final devront estimer ensemble cette quantité relivrée à l'aide des meilleures données disponibles. La période concernée par une telle estimation se confondra avec la période débutant à l'instant où l'imprécision observée s'est manifestée ou à l'instant de la mise hors service de l'équipement de mesure. En cas de méconnaissance de la période concernée ou de désaccord des parties à son sujet, les corrections apportées devraient porter sur une période s'étendant sur la moitié du temps écoulé depuis la date du dernier contrôle constatant que l'appareil de mesure fonctionnait encore bien. Cette date de contrôle est soit la date du dernier contrôle, soit la date du dernier étalonnage. »

3 SPECIFICATIONS TECHNIQUES RELATIVES AUX STATIONS DE RECEPTION DE GAZ NATUREL

3.2 RACCORDEMENT AU SYSTEME DE TRANSPORT

183. Les définitions des termes « vanne d'isolement d'entrée », « vanne d'isolement général d'entrée » et « point de raccordement » ont été adaptées. La définition de « exploitant du site » manque. Ce concept vise le Client Final.

184. La CREG suggère de modifier le titre comme suit :

« 3.2 RACCORDEMENT AU RESEAU DE TRANSPORT »

185. La CREG suggère d'adapter le dernier alinéa de l'article 3.2 comme suit :

« La Vanne d'isolement d'entrée (le cas échéant) de la Station de Réception de Gaz Naturel sera facilement accessible par le Client Final et/ou son ou ses représentant(s) en toutes circonstances et sera située à une distance de sécurité des limites de la Station de Réception de Gaz Naturel (clôture, mur, etc.). Cette Vanne d'isolement d'entrée (si elle existe) devra toujours rester opérationnelle (par exemple : en cas d'incendie). »

3.4 CONFIGURATION D'UNE STATION DE RECEPTION DE GAZ NATUREL

3.4.1 GÉNÉRALITÉS

186. Il est recommandé d'indiquer clairement sur le schéma à l'annexe 6 où commence et se termine la Station de Réception de Gaz Naturel et aussi où se situe le Poste de détente. Comme dit ci-dessus, l'ordre poste de détente et station de comptage n'est plus pertinent. L'annexe 6 a également été adaptée pour répondre à cette demande.

187. La CREG suggère d'adapter l'article 3.4.1 comme suit :

« Voir schéma de principe 4.00.000/0862 (voir annexe 6)

Une Station de Réception de Gaz Naturel comprend au moins :

- le tronçon de canalisation compris entre le Point de raccordement et le collecteur d'entrée, y compris la Vanne d'isolement d'entrée (le cas échéant) ;
- le(s) joint(s) isolants ;
- sur le collecteur d'entrée :
 - les prises de pression,
 - une prise de température ;
- le Poste de détente (le cas échéant) ;
- la Station de comptage (avant, après ou sans poste de détente) ;
- un système d'odorisation (le cas échéant) ;
- le raccordement de la canalisation d'arrivée de gaz aux chaudières (le cas échéant) ;
- un joint isolant (si la tuyauterie de sortie de la station est souterraine) ;
- une V ane d'isolement de sortie (le cas échéant).

188. La CREG suggère d'adapter l'article 3.4.2.1 comme suit :

« Le Poste de détente doit être conforme à la norme EN 12186. »

3.4.3 SOUS-ENSEMBLE DE MESURE DE VOLUME

189. Outre les modèles de compteurs proposés (compteur à gaz à pistons rotatifs et compteur à turbine), les compteurs à ultrasons sont de plus en plus répandus et déjà utilisés en Belgique. L'extrême précision des mesures est une préoccupation tout à fait justifiée. Par conséquent, seuls des compteurs très précis peuvent être utilisés, et donc uniquement ceux approuvés par le Service de métrologie de Belgique ou ceux qui disposent d'un certificat-type d'approbation émis dans un autre Etat membre européen.

Aujourd'hui, les compteurs à ultrasons sont uniquement autorisés à deux endroits à titre exceptionnel sur la base d'une autorisation d'utilisation spécifique et individuelle par compteur et sous la supervision de la Métrologie belge. Cette autorisation doit être explicitement demandée au SPF Economie (service Métrologie) parce qu'actuellement, seuls les Compteurs à turbine, les Compteurs à pistons rotatifs et les Compteurs à membranes sont autorisés comme compteur de gaz à des fins fiscales. Même l'arrêté royal du 13/06/2006 n'autorise pas encore les Compteurs à ultrasons puisqu'ils ne disposent pas encore d'approbation de modèle sur la base de cet arrêté royal. Pour l'heure, les résultats obtenus à partir des installations autorisées à titre exceptionnel sont peu convaincants en termes de fiabilité et de précision.

190. L'article 3.4.3.2 doit être adapté comme suit :

Toutes les occurrences de NBN doivent être remplacées par EN.

La CREG suggère de remplacer la première phrase des articles 3.4.3.1.1, 3.4.3.2.1.2 et 3.4.3.2.2.1 comme suit :

« Chaque ligne de comptage comprend successivement : »

La CREG suggère d'adapter l'article 3.4.3.3 comme suit :

« 3.4.3.3 Autres systèmes de comptage

Une autre technologie de comptage pourra être utilisée moyennant l'autorisation écrite du transporteur et après l'obtention d'une autorisation d'utilisation individuelle et spécifique de la Métrologie belge. »

3.5 CARACTERISTIQUES DES APPAREILS

3.5.1 RÈGLES GÉNÉRALES DE CONSTRUCTION ET DE MONTAGE

191. L'article 3.5.1 doit être adapté comme suit :

Au point 1.2, NBN doit être remplacé par EN.

3.5.6 SOUS-ENSEMBLE DE MESURE DE VOLUME

192. La CREG suggère d'adapter l'article 3.5.6.1 comme suit :

« 3.5.6.1 Généralités

- Le comptage du gaz aux conditions de mesure sera effectué sans préjudice de l'article 3.4.3.3 :

- a) par un Compteur à gaz à pistons rotatifs ;
 - b) par un Compteur à turbine.
- Le modèle du Compteur sera approuvé conformément à l'Arrêté Royal du 13 juin 2006 (MB du 9 août 2006) ;
 - Les Compteurs ont une étendue de mesure d'au moins 1/20 ;
 - Les tolérances acceptées sur les Compteurs ne seront jamais supérieures à celles de la classe 1,0 ;
 - Pour les caractéristiques/spécifications des matériaux, voir chapitre 3.6.6 ;
 - Les Compteurs à gaz à pistons rotatifs doivent répondre aux spécifications définies dans les recommandations internationales OIML R6, OIML R32 et OIML R137-1 et dans la norme EN 12480 ;
 - Les Compteurs à turbine doivent répondre aux spécifications définies dans les recommandations internationales OIML R6, OIML R32 et OIML R137-1 et dans la norme EN 12261 ;
 - Les Appareils de conversion des volumes doivent répondre aux spécifications définies dans la norme EN 12405-1. »

3.5.7 MESURE DE LA PRESSION ET DE LA TEMPERATURE

193. L'article 3.5.7.1 du projet de procédures de raccordement impose toujours cinq prises de pression et de température. Il ne s'agit pas d'une obligation légale. La CREG estime qu'il doit y avoir suffisamment de points de mesure. L'énumération ne précise pas où ces points de mesure doivent se situer, mais dans quel but ils doivent être présents. Il est dès lors possible de spécifier clairement combien il en faut exactement par station. Il est de toute évidence clair que des prises de température et de pression bien placées sont importantes pour le bon fonctionnement d'une ligne de comptage et les éventuels contrôles.

Le client final ne peut pas disposer des prises de température et de pression requis par cette disposition et des prises supplémentaires devront être prévues à son propre usage.

194. La CREG suggère d'adapter l'article 3.5.7.1 comme suit :

« 3.5.7.1 Généralités

Chaque ligne de comptage devra être équipée d'un collecteur comportant un point de raccordement à la prise « Pm » (« Pr »), une purge au fond du collecteur et quatre prises de pression avec vanne et bouchon ou raccordement afin de pouvoir mesurer correctement la Pression de service (PS) et contrôler les appareils de mesure. Ces prises de pression servent explicitement à garantir les fonctionnalités suivantes :

- pour le manomètre de précision ;
- pour le raccordement d'un manomètre de contrôle ;

- pour le raccordement du transmetteur de pression des Dispositifs de conversion des volumes de gaz ;
- pour le Système de télémessure du Transporteur.

Chaque ligne de comptage devra être équipée de quatre prises de température (avec doigts de gant) qui sont utilisées explicitement pour garantir les fonctionnalités ci-dessous, afin de pouvoir mesurer correctement la température et contrôler les appareils de mesure :

- pour le thermomètre de précision ;
- pour le raccordement éventuel d'un thermomètre de contrôle ;
- pour le raccordement éventuel du transmetteur de température des Dispositifs de conversion des volumes de gaz;
- pour le Système de télémessure du Transporteur.

Le Client Final est libre de prévoir des prises supplémentaires (pour la pression et/ou la température) à son propre usage. »

3.6 CARACTERISTIQUES DES MATERIAUX

195. L'article 3.6 doit être adapté comme suit :

NBN doit être supprimé à l'article 3.6.

3.7 EPREUVES A EXECUTER PAR LE CONSTRUCTEUR

196. L'article 3.7 doit être adapté comme suit :

NBN doit être supprimé à l'article 3.7.

3.8 MISE SOUS GAZ

197. La vanne d'isolement général d'entrée peut uniquement être ouverte par un représentant de Fluxys et toujours à la demande explicite du Client final, que ce soit pour les nouveaux postes ou en cas de fermeture pour des interventions et un incident. La fermeture de cette vanne est effectuée par le Client final ou par Fluxys, mais à la demande du client ou avec l'accord du client après concertation.

198. La CREG suggère d'adapter le point 2 de l'article 3.8 comme suit :

« 2. La mise sous gaz, à savoir l'ouverture de la Vanne d'isolement général d'entrée, ne peut être exécutée que par un représentant du Transporteur sur demande explicite du Client final. »

4 PROCEDURES OPERATIONNELLES POUR LA STATION DE RECEPTION DE GAZ NATUREL

4.1 ACCES

199. La CREG suggère d'adapter l'article 4.1 comme suit :

4.1 ACCES A LA STATION DE RECEPTION DE GAZ NATUREL

« Le Transporteur doit pouvoir en tout temps avoir accès avec un véhicule jusqu'à la Station de Réception de Gaz Naturel et à l'Installation du Transporteur, en minimisant les formalités, afin de vérifier le bon fonctionnement des appareils de régulation et de mesure.

Le Client Final informera les représentants du Transporteur des prescriptions applicables sur le Site. Les représentants du Transporteur doivent respecter les prescriptions de sécurité applicables sur le Site Client Final. »

4.2 CLE DE MANŒUVRE

200. Ces clés sont remises au Client final afin qu'il puisse fermer lui-même la Vanne d'isolement général d'entrée en cas d'incident. L'utilisation de cette clé adès lors lieu sous sa propre responsabilité. L'ouverture de la Vanne d'isolement général d'entrée peut uniquement être exécutée par Fluxys à la demande et en concertation avec le Client final (cf. aussi point 3.8 ci-dessus).

201. La CREG suggère d'adapter l'article 4.2 comme suit :

4.2 CLE DE MANŒUVRE DU CLIENT FINAL

« La clé de manœuvre de la Vanne d'isolement général d'entrée, remise par le Transporteur au Client final lors de la mise en service, doit être conservée à un endroit bien connu, facilement accessible et repérable par le personnel chargé de l'exploitation de la Station de Réception de Gaz Naturel. Cette clé de manœuvre doit impérativement se trouver à l'extérieur de la Station de Réception de Gaz Naturel (par ex. dans une armoire vitrée située à proximité de la Vanne d'isolement général d'entrée).

Cette clé de manœuvre doit permettre de fermer la Vanne d'isolement général d'entrée en cas de nécessité impérieuse, dans le cas où un accident ou un cas de Force Majeure empêcherait de prendre les dispositions adéquates au moyen des vannes de la Station de Réception de Gaz Naturel.

Le Client Final est responsable de cette clé de manœuvre et toute utilisation qui en est faite a lieu sous sa responsabilité.

Seul un préposé du Transporteur est autorisé à rouvrir la Vanne d'isolement général d'entrée à la demande de et après concertation avec le Client Final. »

4.3.1 PIECES DE RECHANGE

202. Il est un acte de bonne pratique d'avoir en réserve les pièces de rechange absolument nécessaires au bon fonctionnement de l'installation ainsi qu'à la fiabilité et à la maintenance des mesures. A cet égard, voyez aussi les dispositions de l'article 2.

203. La CREG suggère d'adapter l'article 4.3 comme suit :

« Le Client Final doit garder en stock suffisamment de pièces de rechange en vue d'un remplacement rapide des instruments hors service. L'attention du Client Final est attirée notamment sur les délais requis pour remplacer (ou réparer) des instruments de mesure défectueux ou des instruments hors tolérances ou ne respectant plus les limites de la plage d'étalonnage.

Si une deuxième installation de comptage est présente en vertu des dispositions du point 3.4.3.2, une des deux installations de comptage de la Station de Réception de Gaz Naturel peut faire office de ligne de comptage de réserve comme visée au point 4.5.

Sans préjudice des dispositions du point 2.2, le Client Final sera le seul responsable du respect des délais requis pour le remplacement (ou la réparation) des instruments de mesure défectueux ou des instruments hors tolérances ou ne respectant plus les limites de la plage d'étalonnage. »

4.4 ENREGISTREMENT D'INDEX

204. Toutes les données demandées sont toujours disponibles dans la Station de Réception de Gaz Naturel, même l'index du volume normal (sous la forme de volumes normaux par heure) dans une installation avec chromatographe. En outre, il est recommandé que le Client Final fasse inscrire dans son contrat de fourniture que les données horaires, transmises d'heure en heure par le Transporteur à son Affréteur, sont mises à sa disposition.

6 ANNEXES

205. Les procédures opérationnelles sont elles-mêmes accompagnées de deux annexes. Il s'agit de l'annexe 6.1, à savoir le schéma de principe 4.00.000/0861 raccordement au réseau de transport : point de raccordement, et de l'annexe 6.2, à savoir le schéma de

principe 4.00.000/0862 : station de réception de gaz naturel : équipement du collecteur d'entrée et de sortie.

La CREG souligne que l'annexe 6.1 pourrait être en conflit avec l'annexe 3 (le plan d'implantation), dont le but est de situer le point de raccordement précis dans l'espace conformément au projet d'article 1^{er}, 29°. La cohérence nécessaire doit être assurée en n'utilisant qu'un seul plan qui détermine la position du point de raccordement.

206. La CREG suggère d'adapter l'article 6 comme suit :

L'annexe 6.1 est supprimée puisqu'elle n'a plus aucune plus-value dans le document.
L'annexe 6.2 devient 6.1 et est adaptée comme expliqué au point 3.4.1 des procédures opérationnelles.

II.2. Annexe 2 : Contrat d'Allocation

207. Voir à cet égard les remarques formulées au § 73 de la présente décision.

II.3. Annexe 3 : Plan d'Implantation

208. Voir à cet égard les remarques formulées aux § 77-78 de la présente décision.

II.4. Annexe 4 : Certificat de conformité

209. Aucune remarque

II.5. Annexe 5 : Rapport de mise en service

210. Aucune remarque

II.6. Annexe 6 : Coordonnées

211. Aucune remarque

II.7. Annexe 7 : Spécifications

212. Voir à cet égard les remarques formulées aux § 118-121 de la présente décision.

II.8. Annexe 8 : Garantie bancaire (pour de nouveaux raccordements)

213. Aucune remarque

II.9. Annexe 9 : Installations du Transporteur

Cette annexe doit être ajoutée : cf. remarque au § 76 de la présente décision.

CONCLUSION

214. Sur la base des raisons exposées dans la présente décision et vu l'ampleur des modifications demandées, la CREG décide, en application de l'article 15/14, § 2, deuxième alinéa, 5°, de la loi gaz, de refuser dans son ensemble l'approbation de la proposition de contrat standard d'accès par le client final au réseau de transport de gaz naturel, appelé contrat standard de raccordement, soumis en français à son approbation par Fluxys le 4 mars 2008.

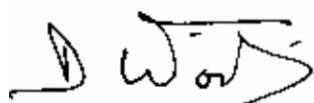
La CREG demande qu'après adaptation de la proposition de contrat standard de raccordement, Fluxys soumette à son approbation, sans délai et au plus tard un mois après la notification de la présente décision, la proposition adaptée de contrat standard de raccordement.

La CREG décide que Fluxys devra mentionner clairement et de façon lisible sur son site Internet et sur tout document relatif au contrat de raccordement que le contrat standard de raccordement n'a pas été approuvé par la CREG.

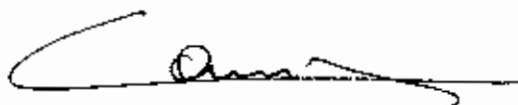
Enfin, la CREG demande à Fluxys de lui transmettre, en même temps que la proposition adaptée de contrat standard de raccordement, les informations demandées relatives aux questions posées et aux imprécisions constatées dans la présente décision.

La CREG se réserve le droit, notamment pour tenir compte de réactions pertinentes de Fluxys et des clients finals à la présente décision, d'adapter certaines positions adoptées dans la présente décision ou de formuler des remarques par rapport à des articles qui n'ont pas donné lieu à des remarques dans cette version.

Pour la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz :



Dominique WOITRIN
Directeur



François POSSEMIERS
Président du Comité de direction