

# **Le droit à l'énergie et la Constitution**

**Jacques FIERENS,**

**Avocat,**

**Professeur aux Facultés Notre-Dame de la Paix  
à Namur et à l'Université de Liège**

On examine, dans cette communication, s'il n'existe pas déjà un droit constitutionnel à l'énergie, spécialement à travers la consécration du droit au logement, et s'il est opportun de consacrer ce droit plus explicitement.

## I. Les fondements constitutionnels du droit à l'énergie

### A. Le droit à un logement «décent»

#### 1. Discussions sur un qualificatif

La Constitution consacre le droit à un «logement décent» (en néerlandais: «*behoorlijke huisvesting*») (1).

Les travaux préparatoires relatifs à l'article 23 de la Constitution sont très peu explicites à propos du qualificatif choisi. Les rédacteurs ont hésité entre «logement convenable (2)», «logement approprié», «logement adéquat (3)». On a également défendu l'idée qu'il ne fallait inscrire aucun adjectif et consacrer seulement le droit au logement (4). Le mot «décent» a remplacé finalement les précédents lors des discussions au sein de la Commission de révision de la Constitution du Sénat, pour être ratifié ensuite lors d'une réunion de concertation

---

(1) Il en va de même de l'art. 3 Ord. du 17 juillet 2003 portant le Code bruxellois du logement. L'art. 3 Décr. du 15 juillet 1997 du Conseil flamand contenant le Code flamand du logement porte: *Iedereen heeft recht op menswaardig wonen. Daartoe moet de beschikking over een aangepaste woning, van goede kwaliteit, in een behoorlijke woonomgeving, tegen een betaalbare prijs en met woonzekerheid worden bevorderd.*

(2) C'est l'expression attribuée au Professeur R. Blanpain, membre du groupe de travail «Droits économiques et sociaux fondamentaux» créé par la Commission de révision de la Constitution et des réformes des institutions du Sénat. En néerlandais, on ne mentionne que «*recht van wonen*». Cf. *Doc. parl.*, Sénat, n° 100-2/4, S.E., 1991-1992, p. 62.

(3) Il y a cette fois de la formule retenue par la Commission de la révision de la Constitution et des réformes des institutions du Sénat (la version néerlandaise dit «*een adequate huisvesting*»). Cf. *Doc. parl.*, Sénat, n° 100-2/4, S.E., 1991-1992, p. 23. Le terme «adéquat» aurait été suggéré par «des associations de locataires». Cf. *Doc. parl.*, Sénat, n° 100-2/9, S.E. 1991-1992, p. 6. Il a également été proposé par le Président du groupe de travail de la Commission du Sénat: «Le président justifie l'emploi du mot 'adéquat' dans sa nouvelle proposition. Le terme 'adéquat' signifie que toutes les conditions nécessaires sont remplies (p. ex.: pour les handicapés, un certain nombre de chambres pour les enfants, ...)» (*Ibidem*, p. 101).

(4) «En effet, l'interprétation de la notion 'adéquat' évolue en fonction des événements sociaux. En outre, il n'y a pas toujours unanimité sur ce qui doit être considéré comme adéquat ou non. On signale aussi que dans la définition des droits et libertés garantis par la Constitution ne figurent pas de notions ou d'adjectifs qualificatifs comme l'adjectif 'adéquat'. Le style dans lequel la Constitution est rédigée est donc impersonnel. Il faut préconiser le maintien de ce registre linguistique» (Rapport complémentaire de M. Arts, *Doc. parl.*, Sénat, n° 100-2/9, S.E. 1991-1992, p. 4).

entre les Commissions de la Chambre et du Sénat (5). «Le terme 'adéquat' a été considéré comme trop général par certains. En outre, il indique une relation entre le logement et le niveau de vie atteint par l'intéressé. Dès lors, les auteurs [de l'amendement] ont donné la préférence à une terminologie plus récente, usitée dans la Déclaration des droits de l'homme. L'adjectif 'décent' vise la qualité du logement par rapport à une norme sociale plus générale, plutôt que le niveau de vie acquis par l'individu (6).» On cherche cependant vainement le mot «décent» dans l'une ou l'autre «déclaration des droits de l'homme».

On peut soutenir raisonnablement qu'un logement, pour être décent, doit permettre de se chauffer, de s'éclairer, de préparer des aliments et de garantir l'hygiène, toutes choses qui requièrent évidemment la mise à disposition et la consommation d'énergie, qu'elle soit constituée par de l'électricité, du gaz, de l'eau, du mazout, du pétrole, ou du charbon. Ainsi la Cour d'arbitrage note-t-elle dans un arrêt 36/98 du 1<sup>er</sup> avril 1998, à propos de l'article 1<sup>er</sup>bis, §§ 3 et 4, de la loi du 14 août 1933 concernant la protection des eaux de boisson, tel qu'il a été inséré par l'article 34 du décret de la Communauté flamande du 20 décembre 1996 contenant diverses mesures d'accompagnement du budget 1997: «Les travaux préparatoires révèlent que la disposition entreprise poursuit un double objectif. D'une part, elle concrétise le droit de chaque personne à une fourniture minimale d'eau potable, *droit qui découle de l'article 23 de la Constitution* et qui est aussi prévu dans le chapitre 18 de l'Agenda 21 approuvé en juin 1992 à Rio de Janeiro par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement. (...) (7).» Dans un arrêt 105/2000 du 25 octobre 2000, la Cour précise qu'assurer la salubrité des logements est conforme à l'article 23 (8).

## 2. La question des effets juridiques de l'article 23 de la Constitution

Toutefois, avant de vérifier le contenu légal, jurisprudentiel ou virtuel de ce droit constitutionnel à un logement décent, il faut revenir en quelques mots à la question des effets juridiques de l'article 23.

Le libellé même de celui-ci, de même que le contenu des travaux préparatoires indiquent que le constituant n'entendait conférer aucun effet direct à cette disposition (9). L'alinéa 2 ne dit-il pas qu'il revient à la loi, aux décrets et aux ordonnances de garantir les droits économiques, sociaux et culturels, ce qui

(5) Cf. *Doc. parl.*, Chambre, n° 1277/4, sess. 1993-1994, p. 13.

(6) *Doc. parl.*, Sénat, n° 100-2/9, p. 11.

(7) B.4.3. Je souligne.

(8) B.8.

(9) Voy. entre autres le rapport fait au nom de la Commission de la révision de la Constitution et des réformes des institutions par M. Arts et Mme Nelis, *Doc. parl.*, Sénat, n° 100-2/4 (S.E. 1991-1992), ci-après cité «Rapport». Il contient également le rapport fait au nom du groupe de travail

.../...

implique qu'ils ne le sont pas encore par le seul prescrit constitutionnel? Un des problèmes le plus constamment évoqués pour justifier l'absence d'effets directs est celui de la répartition des compétences au sein de l'Etat fédéral. Les droits économiques, sociaux et culturels renvoient fréquemment à des matières communautarisées ou régionalisées, ce qui est le cas du logement et de l'énergie. La Constitution fédérale ne pouvait, dès lors, paraître confisquer les compétences des entités fédérées. Il convenait qu'elle ne soit autre chose qu'un guide (10). D'autres considérations ont certainement joué. La preuve en est que l'unanimité est demeurée pour affirmer l'absence d'effets directs possibles, même dans les matières relevant sans aucun doute de l'autorité fédérale (11). Parmi les autres arguments, on trouve explicitement la volonté de ne pas cautionner une «certaine hypocrisie» en prétendant offrir l'impossible (12). On peut distinguer en ce sens, notamment, d'éternelles préoccupations budgétaires.

Cette objection d'absence d'effets juridiques immédiats de l'article 23 appelle cependant au moins cinq observations.

- 1) Il ne revient pas au constituant, mais au juge, de déterminer les effets juridiques de la norme. L'intention des rédacteurs de la norme est un élément d'interprétation parmi d'autres, qui n'est d'ailleurs pas dirimant. Un membre du groupe de travail l'a bien vu, qui a souligné: «L'on ne doit pas se prononcer par voie de règle générale sur l'application directe ou indirecte; il faut laisser ce soin au monde juridique proprement dit» (13). En commission, un autre a indiqué: «On peut se demander dans quelle mesure il suffit de dire que les droits fondamentaux n'ont pas d'effet direct pour qu'ils n'en aient effectivement pas» (14).

.../...

«droits économiques et sociaux fondamentaux» par M. Stroobant (pp. 24-103). Ce groupe a tenu ses discussions en 1991 et 1992. Le rapport retiendra particulièrement l'attention parce qu'il révèle mieux que d'autres documents parlementaires comment et pourquoi l'article 23 a été adopté dans sa formulation définitive. Pour un aperçu des ultimes objections de la Commission de la Chambre, finalement non retenues, on se référera à *Doc. parl.*, Chambre, n° 1274/4 (sess. 1993-1994). Voy. aussi J. FIERENS, «L'article 23 de la Constitution: une arme contre la misère?», *Droit en Quart Monde*, 1994, n° 3, pp. 3-15; du même, «Logement familial et droit au logement», dans *Le logement familial. Actes du 5e colloque de l'association Famille & droit, Liège, 27-28 novembre 1998*, Diegem, Story-Scientia, 1999, pp. 421-443; du même, «Le droit à un logement décent», dans *Les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution. Actes du colloque tenu à l'Université libre de Bruxelles les 21 et 22 décembre 1994*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 231-255.

(10) Encore que, selon certains, la Constitution fédérale ne puisse en aucune manière «traverser ni orienter la compétence politique des communautés et des régions» (*Rapport*, p. 88; je souligne).

(11) Cf. *Rapport*, p. 88.

(12) Cf., p. ex., l'exposé de M. Taminaux, *Rapport*, p. 12. On est ainsi à nouveau renvoyé au danger des «droits alibis» évoqués plus haut.

(13) *Rapport*, p. 70.

(14) P. 13.

- 2) L'absence d'effets directs n'empêche pas d'appliquer l'article 23 conjointement avec les articles 10 et 11 de la Constitution, qui garantissent le principe d'égalité et de non-discrimination. N'eût-il aucun effet immédiat, l'article 23 ne permet pas aux normes qui le mettent en œuvre de traiter ses destinataires de manière discriminatoire. L'égalité de droit vaut pour tous les droits, y compris ceux qui découlent de la mise en œuvre progressive des garanties économiques, sociales et culturelles. La voie est ainsi ouverte à de nombreuses discussions suivant la situation qui est faite aux consommateurs d'énergie domestique ou aux occupants d'un logement. C'est dans ce contexte qu'il faut lire l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 187/2002 du 19 décembre 2002: «Compte tenu de l'obligation que l'article 23, alinéa 3, 3°, de la Constitution a faite aux législateurs, et plus précisément aux législateurs régionaux, d'assurer le droit à un logement décent, la restriction apportée à la possibilité de remise ou de modération proportionnelle du précompte immobilier est en rapport avec les objectifs de la mesure litigieuse. L'égalité de traitement qui en découle entre les propriétaires d'immeubles salubres et les propriétaires d'immeubles insalubres qui ne rénovent pas leur immeuble, ainsi que les différences de traitement qui en découlent entre les propriétaires d'immeubles salubres et les propriétaires d'immeubles insalubres qui rénovent leur habitation, d'une part, et les propriétaires d'immeubles affectés au logement et les propriétaires d'immeubles qui ont une autre affectation, d'autre part, peut en principe être considérée comme raisonnablement justifiée (15).»
- 3) La Cour d'arbitrage a reconnu à plusieurs reprises un effet «cliquet», c'est-à-dire un effet de *standstill* ou de non-régression (16), à la consécration, dans l'ordre national ou interne, de droits-créances progressifs. Par son arrêt n° 169/2002, du 27 novembre 2002, qui concernait l'aide sociale, la Cour d'arbitrage énonce qu'«il ressort des travaux préparatoires de l'article 23, d'une part, qu'en garantissant le droit à l'aide sociale, le constituant avait en vue le droit garanti par la loi organique des C.P.A.S. (*Doc. parl.*, Sénat, S.E., 1991-1992, n° 100-2/4, pp. 99 et 100), d'autre part, que l'adoption de l'article 23 entraînerait l'obligation, sans pour autant conférer des droits subjectifs précis, de maintenir le bénéfice des normes en vigueur

en interdisant d'aller à l'encontre des objectifs poursuivis (obligation dite de *standstill*) (*ibid.*, p. 85). Il s'ensuit, sans qu'il soit nécessaire de s'interroger sur la portée normative de l'article 23 dans son ensemble, qu'en matière d'aide sociale, cette disposition constitutionnelle impose aux législateurs de ne pas porter atteinte au droit garanti par la législation qui était applicable le jour où l'article 23 est entré en vigueur. Cette obligation ne peut toutefois s'entendre comme imposant à chaque législateur, dans le cadre de ses compétences, de ne pas toucher aux modalités de l'aide sociale prévues par la loi. Elle leur interdit d'adopter des mesures qui marqueraient un recul significatif du droit garanti par l'article 23, alinéa 1<sup>er</sup> et alinéa 3, 2<sup>o</sup>, de la Constitution, mais elle ne les prive pas du pouvoir d'apprécier de quelle manière ce droit sera le plus adéquatement assuré (17).» Encore en matière d'aide sociale, l'arrêt n° 5/2004 du 14 janvier 2004 est explicite: «S'il est exact que les articles 10 et 11 de la Constitution imposent, en principe, de comparer la situation de deux catégories de personnes différentes, et non la situation d'une même catégorie de personnes sous l'ancienne et sous la nouvelle législation, à peine de rendre impossible toute modification de la législation, il n'en va pas de même lorsqu'est invoquée, en combinaison avec ces dispositions, une violation de l'effet de 'standstill' de l'article 23 de la Constitution. Celui-ci interdit en effet, en ce qui concerne le droit à l'aide sociale, de régresser de manière significative dans la protection que les législations offraient, dans cette matière, au moment de l'entrée en vigueur de l'article 23. Il en découle logiquement que, pour juger de la violation éventuelle, par une norme législative, de l'effet de 'standstill' attaché à l'article 23 de la Constitution en ce qu'il garantit le droit à l'aide sociale, la Cour doit procéder à la comparaison de la situation des destinataires de cette norme avec la situation qui était la leur sous l'empire de la législation ancienne. Les articles 10 et 11 de la Constitution sont violés s'il est établi que la norme en cause comporte une diminution significative de

(15) B.9. Voy. aussi J. FIERENS, «La Cour d'arbitrage et l'article 23 de la Constitution», *Journal du juriste*, février 2003, p. 1.

(16) On discute depuis longtemps du vocabulaire adéquat. M. Lambert qualifie le terme «*standstill*» de «barbare», ce qui n'est pas gentil pour les anglophones. Il propose «non-retour» (P. LAMBERT, «La mise en œuvre juridictionnelle des droits économiques, sociaux et culturels», dans *Les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution*, cité, p. 116). MM. O. De Schutter et S. van Drooghenbroeck parlent de «non-régression» (*Droit international des droits de l'homme*, Bruxelles, Larcier, 1999 [coll. Les grands arrêts de la jurisprudence belge], p. ex. p. 396, note 19). Moins barbare aurait peut-être été «non-régression» ou «non-rétrogradation».

(17) B.6.4 à B.6.6. Dans l'arrêt n° 50/2003 du 30 avril 2003, à propos du droit à la protection de la santé et à un environnement sain, la Cour contourne la question, comme elle le fait fréquemment, en motivant comme suit: «Sans qu'il soit nécessaire de vérifier si l'article 23 de la Constitution contient une obligation de *standstill* en matière de droit à la protection de la santé et d'un environnement sain, la Cour constate que le grief manque en fait» (B.19). A propos du droit à un environnement sain, voy. C.A., n° 130/2004 du 14 juillet 2004: «B.5. Sans se prononcer sur le point de savoir si l'article 23 de la Constitution implique en l'espèce une obligation de *standstill* qui s'opposerait à ce que le législateur compétent réduise sensiblement le niveau de protection offert par la réglementation applicable, sans que soient présents à cette fin des motifs liés à l'intérêt général, la Cour constate que la suppression de la mesure de correction, bien qu'elle soit de nature à influencer défavorablement la situation de certains riverains de l'aéroport de Liège-Bierset, ne peut être qualifiée de mesure qui réduit sensiblement le niveau de protection offert par la législation antérieure» (B.5). Dans le même sens, encore à propos du droit à un environnement sain, C.A. n° 150/2004 du 15 septembre 2004, B.12 et C.A., n° 59/2005 du 16 mars 2005, B.7.2.

la protection des droits garantis en matière d'aide sociale par l'article 23 à l'égard d'une catégorie de personnes, par rapport aux autres catégories de personnes qui n'ont pas à subir une telle atteinte à l'effet de 'standstill' attaché à l'article 23 (18).».

La solution semble devoir être généralisée à l'ensemble des droits cités à titre non limitatif à l'alinéa 3 de l'article 23 de la Constitution. On n'aperçoit pas, en effet, pourquoi l'obligation de non-régression s'attacherait au droit à l'aide sociale uniquement.

L'effet de *standstill* est reconnu également, dans son principe, par la Cour de cassation et le Conseil d'État (19).

Sa reconnaissance vaut surtout au contentieux objectif, c'est-à-dire lorsque la norme elle-même fait l'objet d'un contrôle de constitutionnalité ou de légalité, plutôt que lorsqu'une situation particulière est soumise à une instance juridictionnelle. Mais l'effet cliquet peut, à cet égard, s'avérer capital dans la matière qui est la nôtre, puisqu'elle fait défense au législateur, quel qu'il soit, de régresser dans la mise en œuvre du droit à un logement décent.

- 4) L'article 23 est à tout le moins revêtu d'une portée interprétative en ce qui concerne les lois, les normes communautaires et régionales et les normes réglementaires (20).
- 5) Enfin, les commentateurs ont déjà souvent attiré l'attention sur la spécificité de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 23. Celui-ci énonce: *Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine*. Comme tous les alinéas 1<sup>er</sup>, il précède l'alinéa 2, c'est-à-dire la formulation qui laisserait entendre que les droits économiques, sociaux et culturels énoncés ensuite de manière non limitative ne sont pas directement applicables. En d'autres mots, si le droit à un logement décent, notamment, n'est pas immédiatement garanti, le principe du respect de la dignité humaine l'est en tous cas. Or, est-il déraisonnable de baser le droit à un minimum d'énergie sur l'alinéa 1<sup>er</sup>? S'il est établi que la dignité humaine est compromise ou n'est pas assurée, cet alinéa s'avère une base juridique suffisante pour l'exiger. Le respect de la

(18) B.25.3.

(19) Voy. J. FIERENS, «L'efficacité juridique de la consécration des droits économiques, sociaux et culturels», *Formation permanente CUP, Le point sur les droits de l'homme*, volume 39, mai 2000, pp. 165-213. I. HACHEZ, «Le principe de *standstill*: le pari des droits économiques, sociaux et culturels?», *A.P.T.*, 2000, pp. 30 à 57.

(20) Voy. Trib. Charleroi (Réf.), 19 janvier 2000, *Revue générale de droit civil belge*, 2000, 594, note J. FIERENS, cité et commenté ci-après.

dignité doit aussi être considéré, tant sur le plan international qu'intérieur, comme principe général de droit, d'ailleurs susceptible, à ce titre, de faire l'objet d'un contrôle de la Cour de cassation ou des autres juridictions supérieures dans leur sphère de compétences respective. C'est ainsi à juste titre que le décret du *Vlaamse Raad* du 20 décembre 1996 réglant le droit à la fourniture minimale d'électricité, de gaz et d'eau base la protection sur «une vie humaine digne» (21).

### 3. La jurisprudence

Du côté de la jurisprudence des juridictions du fond, certaines décisions rejettent toute référence possible à l'article 23 de la Constitution (22). D'autres y prennent appui, mais plutôt dans le cadre de demandes de résolution judiciaire du bail (23), d'expulsion d'un locataire, ou encore d'expulsion suite à un arrêté d'insalubrité (24).

Les jugements prennent rarement explicitement position quant aux effets juridiques du droit constitutionnel au logement décent, se bornant à le mentionner. C'est donc trop rapidement que le Tribunal de première instance de Bruxelles entend résumer l'état de la question en estimant que «la doctrine et la jurisprudence reconnaissent au droit au logement décent consacré par la Constitution la nature d'un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale» (25).

(21) Art. 3: *Elke abonnee heeft recht op een minimale en ononderbroken levering van elektriciteit, gas en water voor huishoudelijk gebruik om, volgens de geldende levensstandaard, menswaardig te kunnen leven.*

(22) J.P. 2<sup>e</sup> canton de Verviers, 30 juin 2000, *Echos log.*, 2000, p. 119, note L. THOLOMÉ.

(23) Voy. notamment J.P. 2<sup>e</sup> canton d'Ixelles, 27 avril 1994, *J.J.P.*, 1997, p. 122, note B. HUBEAU. J.P. Uccle, 15 février 1995, *J.J.P.*, 1997, p. 164, note. J.P. Uccle, 15 mars 1995, *J.J.P.*, 1997, p. 166, note. Civ. Termonde, 18 novembre 1997, *A.J.T.*, 1997-98, p. 266, note S. DE TAYE et F. VAN ACKER. J.P. Grâce-Hollogne, 28 janvier 2003, *Echos log.*, 2003, p. 47.

(24) Civ. Namur (Prés.), 11 mai 1994, R.R. n° 1068/94, inédit. Le tribunal décide «que l'expulsion annoncée, sans solution alternative concrète proposée à la requérante, bénéficiaire de l'aide sociale, blesse à l'évidence ses droits subjectifs consacrés par l'article 23 de la Constitution et méconnaît les devoirs de l'autorité publique à cet égard». Cette décision a été frappée en son temps de tierce opposition, mais celle-ci semble n'avoir jamais été vidée.

(25) Civ. Bruxelles, 29 janvier 2001, *J.T.*, 2001, p. 576. Le tribunal cite Civ. Liège, 9 novembre 1993, *J.L.M.B.*, 1994, p. 604 et Liège, 3 juillet 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1403. Ces décisions concernaient l'action en dommage et intérêts diligentée contre un CPAS par une personne contrainte de vivre dans les bois pendant plusieurs mois; la seconde est la confirmation en appel de la première. Aucune des deux ne se réfère cependant au droit au logement, mais, pour le jugement, aux missions du CPAS et, pour l'arrêt, à la dignité humaine. La jurisprudence du Tribunal de Bruxelles a été confirmée par Civ. Bruxelles (Prés.), 19 juin 2002, *Echos log.*, 2004, p. 27.

Certains tribunaux invoquent la dignité humaine sans la rapporter à une norme précise, ce qui nous ramène à l'idée d'un principe général de droit. Ainsi en va-t-il d'un jugement du Juge de paix de Grâce-Hollogne du 25 janvier 2002 qui déclare qu'un immeuble qui ne répond pas aux normes élémentaires d'un logement décent «conformément à la dignité humaine», en raison des négligences du bailleur, ne peut faire l'objet d'un bail valable (26).

On ne trouve pas beaucoup d'exemples où l'article 23 est invoqué en matière de fournitures d'énergie. Il faut néanmoins mentionner l'ordonnance du 19 janvier 2000 de la Présidente du Tribunal de première instance de Charleroi, qui condamne une société de distribution d'électricité à rétablir à la résidence de la demanderesse les fournitures de gaz et d'électricité par l'installation d'un compteur à prépaiement, en motivant comme suit: «Attendu que par l'adoption du nouvel article 23 de la Constitution, le parlement a consacré en droit interne les droits économiques, sociaux et culturels qui étaient déjà consacrés par de nombreux instruments en droit international; attendu que si l'article 23 n'a pas d'effet direct, il n'en a pas moins une portée réelle par l'obligation qui est faite au juge d'interprétation des textes en fonction de la Constitution; (...) attendu qu'en égard au contexte social et familial de la dame S. ainsi qu'aux conditions climatiques actuelles, d'une part, et à la situation monopolistique de la SA Electrabel qui exerce une mission de service public, d'autre part, l'exception d'inexécution, telle qu'elle est avancée, paraît assurément en contradiction avec la notion de dignité humaine (27).» La décision montre bien que les obligations du service public et la dignité humaine imposent de faire céder la loi du contrat dans certaines circonstances. Toutefois, cette ordonnance, pour intéressante qu'elle soit, n'est pas exempte d'ambiguïté. Après avoir mentionné l'article 23, elle évoque la dignité humaine sans indiquer le fondement légal de cette référence. De plus, l'allusion à la situation monopolistique d'Electrabel laisse entendre qu'il aurait pu y en aller autrement si le monopole n'existait pas, comme aujourd'hui.

## B. Le droit à l'aide sociale

Le droit à l'aide sociale, consacré également par l'article 23 de la Constitution en 1994, mais inscrit dans la loi du 8 juillet 1976 depuis bientôt trente ans, n'implique-t-il pas la garantie de disposer au moins de moyens de chauffage, d'éclairage, voire en général de l'énergie suffisante à une vie individuelle et sociale convenable? Là réponse ne saurait être que positive en principe, à l'exception notable de ce qui concerne certains étrangers en séjour illégal, visés

(26) J.P. Grâce-Hollogne, 25 janvier 2002, *Echos log.*, 2002, p. 115.

(27) Trib. Charleroi (Réf.), 19 janvier 2000, *Revue générale de droit civil belge*, 2000, p. 594 et note J. FIERENS, «La dignité humaine, limite à l'application de l'exception d'inexécution».

à l'article 57, § 2, de la loi organique, dont la dignité humaine n'implique pas les mêmes exigences que celle des autres, selon la loi et la Cour d'arbitrage (28). Se pose à nouveau la question de la détermination des effets juridiques de la disposition constitutionnelle, mais la discussion est ici de moindre portée pratique tant qu'existe l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, qui énonce que toute personne a droit à l'aide sociale et que celle-ci a pour but de permettre à chacun de mener une vie conforme à la dignité humaine. L'aide sociale doit pourvoir à des besoins essentiels, tels la fourniture d'eau, d'électricité et de gaz (29).

Une telle aide est fréquente et variée. Si l'on s'en tient à la jurisprudence des dernières années, les juridictions du travail adoptent différentes attitudes face aux créanciers de l'aide sociale privés d'eau ou d'énergies:

- le demandeur d'aide peut être renvoyé vers la compagnie distributrice en vue de solliciter des termes et délais;
- une aide, souvent remboursable, peut être octroyée à charge du CPAS; son montant équivaut à la facture impayée ou à une partie de celle-ci (30), versée en général directement par le centre public d'action sociale concerné à la société distributrice d'énergie (31);

(28) L'aide sociale se limite en principe, pour les étrangers en séjour illégal, à l'aide médicale urgente. La Cour a dit dans son arrêt n° 51/94 du 29 juin 1994, et a confirmé plusieurs fois depuis, que lorsqu'un État qui entend limiter l'immigration constate que les moyens qu'il emploie à cet effet ne sont pas efficaces, il n'est pas déraisonnable qu'il ne se reconnaisse pas les mêmes devoirs face aux besoins de ceux, d'une part, qui séjournent légalement sur son territoire (ses nationaux et certaines catégories d'étrangers), et des étrangers, d'autre part, qui s'y trouvent encore après avoir reçu l'ordre de quitter le territoire. Cette prise de position continue à alimenter d'interminables controverses et à provoquer de nombreuses questions préjudicielles ou de nouveaux recours en annulation lorsque l'article 57, § 2 de la loi du 8 juillet 1976 est modifié, ce qui est particulièrement fréquent.

(29) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 28 juin 2001, X / CPAS Vielsalm, RG 2 339/01, inédit. Cette référence et celles qui suivent sont tirées des synthèses de jurisprudence 2000 à 2002 sur le site du SPF Intégration sociale, <http://www.mi-is.be/Fr/Themes/MI/Jurisprudence.htm> (consulté le 10 octobre 2005).

(30) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 28 juin 2001, X / CPAS Vielsalm, RG 2 339/01.

(31) T.T. Dinant, 7<sup>e</sup> ch., 27 mars 2001, X / CPAS Beauraing, RG 60 064; T.T. Dinant, 7<sup>e</sup> ch., 27 mars 2001, X / CPAS Beauraing, RG 60 088; T.T. Dinant, 7<sup>e</sup> ch., 22 mai 2001, X / CPAS Beauraing, RG 60 305; T.T. Bruxelles, ch. vac., 29 août 2001, X / CPAS Ixelles, RG 19 930/00; T.T. Neufchâteau, 2<sup>e</sup> ch., 17 décembre 2001, X / CPAS Neufchâteau, RG 28 493; T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 30 mai 2002, X / CPAS Etterbeek, RG 25 925/02; T.T. Nivelles (section Nivelles), 2<sup>e</sup> ch., 5 février 2002, X / CPAS Nivelles, RG 1 581/N/2001; T.T. Neufchâteau, 1<sup>e</sup> ch., 2 septembre 2002, X / CPAS Neufchâteau, RG 29 051; T.T. Neufchâteau, 1<sup>e</sup> ch., 3 juin 2002, X / CPAS Bastogne, RG 28 778; T.T. Bruxelles, ch. vac., 26 août 2002, X / CPAS Bruxelles, RG 31 100/02. Le Tribunal du travail de Dinant a imaginé la formule suivante: l'octroi d'une aide remboursable portant sur le solde d'une facture d'électricité, le demandeur prenant en charge immédiatement environ la moitié de ladite facture, et ne commençant à rembourser l'aide que plusieurs mois après l'octroi de l'avance (T.T. Dinant, 7<sup>e</sup> ch., 13 février 2001, X / CPAS .../...

- l'aide sociale est parfois refusée (32) quand, aux yeux du tribunal, la dignité humaine n'est pas en péril: soit il n'y a pas de menace concrète de coupure d'énergie (33), soit l'état de besoin n'est pas prouvé (34); il a été jugé ainsi que le demandeur, étudiant, «doit y mettre du sien en cherchant un job d'étudiant de manière à couvrir lui-même une partie de ses frais d'entretien» (35); les charges d'électricité ou d'eau peuvent être jugées anormales (36); des factures jugées moins prioritaires, telles les factures de téléphone portable et de télédistribution, peuvent avoir été acquittées et priver ainsi le débiteur du droit à l'aide sociale (37). Ce genre de motivation prête évidemment flanc à la critique dans la mesure où elle n'appréhende pas toujours convenablement la situation ou l'état d'esprit des personnes en difficulté.

On peut, par ailleurs, observer que les lois et les décrets garantissant des minima d'énergie ou des allocations de chauffage s'empressent de confier aux centres publics d'action sociale la «gestion» des rapports avec les particuliers dépendant de la garantie de minima d'énergie. Il en va ainsi de la loi du 4 septembre 2002 visant à confier aux centres publics d'aide sociale la mission de guidance et d'aide sociale financière dans le cadre de la fourniture d'énergie aux personnes les plus démunies. Les CPAS sont explicitement chargés d'accorder une aide sociale financière aux personnes dont la situation d'endettement est telle qu'elles ne peuvent plus faire face, malgré leurs efforts personnels, au paiement de leurs factures de gaz et d'électricité. La loi prévoit, comme souvent et sans se départir de ses vieux réflexes paternalistes, «l'accompagnement et la guidance sociale et budgétaire nécessaires». C'est dans cette logique que, sauf opposition du client, la société distributrice transmet au CPAS compétent la liste des clients en difficulté de paiement afin de permettre au CPAS de prendre contact avec eux.

Une autre initiative légale fonde en définitive le droit à l'énergie dans l'aide sociale: la création du «Fonds social mazout» visé par les articles 203 et suivants

.../...

Florennes, RG 59 641). Il a également été reconnu, dans des circonstances plus particulières et à l'évidence dramatiques, que la privation de gaz et des fournitures normales d'électricité, alors que l'intéressé a besoin d'un appareillage médical, un respirateur, qui ne peut fonctionner avec 6 ampères, ne lui permet pas de vivre dans la dignité (T.T. Bruxelles, ch. vac., 26 août 2002, X / CPAS Bruxelles, RG 31 100/02).

(32) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 22 janvier 2001, X / CPAS Anderlecht, RG 28 463/00.

(33) T.T. Namur, 9<sup>e</sup> ch., 12 octobre 2001, X / CPAS Jemeppe-sur-Sambre, RG 109 796, 109 805 et 109 897.

(34) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 13 novembre 2001, X / CPAS Auderghem, RG 14 794/01; Arbrb. Hasselt, Iste K., 31 mei 2001, X / OCMW Hamont-Achel, AR 2010705.

(35) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 17 avril 2002, X / CPAS Molenbeek-Saint-Jean, RG 25 430/02.

(36) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 24 avril 2002, X / CPAS Watermael-Boitsfort, RG 25 125/02; T.T. Namur, 7<sup>e</sup> ch., 26 avril 2002, X / CPAS Jemeppe-sur-Sambre, RG 113 682.

(37) T.T. Bruxelles, 15<sup>e</sup> ch., 27 juin 2002, X / CPAS Ganshoren, RG 26 655/02.

de la loi-programme du 27 décembre 2004, modifiée par la loi du 20 juillet 2005 portant des dispositions diverses (38). Toute personne physique qui utilise le gazoil de chauffage, le pétrole lampant ou le gaz propane en vrac, en vue uniquement de chauffer le logement individuel ou familial où il a sa résidence principale et qui ne dispose que de faibles revenus peut bénéficier d'une allocation de chauffage. Les centres publics d'action sociale ont pour mission d'octroyer celle-ci, qui n'est accordée que pendant la période du 1<sup>er</sup> septembre au 30 avril. La loi et la réglementation définissent les personnes considérées comme consommateurs à faibles revenus, les modalités de la demande et celles du contrôle.

### C. La protection de la santé

La protection de la santé, consacrée également par l'article 23 de la Constitution, ne comprend-elle pas le droit à l'énergie nécessaire à la conservation de celle-ci?

Sauf erreur, cependant, ni la loi, ni la jurisprudence n'ont jusqu'à présent envisagé ce fondement légal pour garantir l'énergie minimale. Il y a là matière à un peu d'imagination pour les plaideurs et pour les tribunaux.

## II. La détermination du débiteur du droit à l'énergie

À l'heure de la privatisation de la distribution d'énergie, de la garantie progressive de minima en matières de fourniture en ce qui concerne l'électricité, le gaz et même l'eau, du souci de la norme pour la qualité des logements, la question de la détermination du débiteur du droit à l'énergie semble primordiale. Des litiges se dessinent déjà entre producteurs, intermédiaires, fournisseurs et gestionnaires. Des clarifications légales ou décrétales seraient à cet égard les bienvenues. En attendant, il restera à examiner cas par cas lequel des acteurs n'a éventuellement pas rempli ses obligations.

Le bailleur peut-il être tenu pour responsable de garantir un droit à l'énergie? Le Code civil depuis 1991 (39) et les nouveaux codes du logement régionaux, plus

(38) Voy. aussi l'A.R. du 10 août 2005 modifiant l'A.R. du 9 janvier 2005 visant à fixer des règles plus précises pour l'octroi de l'allocation de chauffage dans le cadre du Fonds social mazout.

(39) Voy. l'article 2 de la loi du 20 février 1991 instituant les règles particulières aux baux relatifs à la résidence principale du preneur, l'article 5 de la loi du 13 avril 1997 modifiant certaines dispositions en matière de baux. L'A.R. du 8 juillet 1997 déterminant les conditions minimales à remplir pour qu'un bien immeuble donné en location à titre de résidence principale soit conforme aux exigences élémentaires de sécurité, de salubrité et d'habitabilité porte en son art. 6:

.../...

récemment, se soucient, à juste titre, de la qualité des logements mis en location (40). Cette qualité comprend l'existence d'un point d'eau privatif, d'installations électriques, de moyens suffisants de chauffage ou de la possibilité de placer ceux-ci. Toutefois, en tant que tel, le bailleur n'est pas débiteur du droit à l'énergie, et il n'y a aucune raison pour qu'il le soit. Les diverses législations relatives à la qualité des logements ne donnent pas droit à l'énergie mais le droit de jouir d'un bien qui est en mesure d'en être approvisionné selon les normes de sécurité et de salubrité. Pour faire court, le preneur a droit, à l'égard du bailleur, à des tuyaux et à des fils convenables, mais pas à ce qu'ils transportent ou peuvent transporter.

Tant au regard du droit international que de la Constitution, le débiteur du droit à l'énergie est la puissance publique, l'État et ses démembrements, dont les Régions, les CPAS, les sociétés publiques de logement social. Si ces dernières, voire les autres, sont par ailleurs éventuellement bailleurs, ce n'est pas en cette qualité qu'ils sont débiteurs de la garantie.

Il est toutefois possible que l'État, notamment dans le cadre de la libéralisation du marché de l'énergie, charge des personnes privées d'assumer les devoirs de la puissance publique, ce qui ne change rien au fait que l'obligation demeure de nature publique.

.../...

«Le logement doit disposer au moins:

1° d'un point d'eau potable privatif, accessible en permanence; si l'immeuble comprend plusieurs logements dont une ou plusieurs parties communes sont affectées à des activités autres que le séjour et le coucher, la présence d'un point d'eau potable commun dans les parties communes suffit;

(...)

4° d'une installation électrique approuvée par un organisme agréé, lorsqu'une telle approbation est requise en vertu de la réglementation en vigueur, ou ne présentant aucun risque en cas d'usage normal. Chaque pièce d'habitation doit pouvoir être éclairée électriquement ou être équipée d'au moins une prise de courant;

5° de moyens suffisants de chauffage qui ne présentent aucun risque en cas d'usage normal ou du moins de la possibilité de placer et de raccorder ceux-ci; (...).»

(40) Voy. l'article 5 du décret du 15 juillet 1997 du Conseil flamand contenant le Code flamand du Logement qui évoque une salle d'eau avec eau courante, les possibilités de chauffage et en particulier la présence de moyens de chauffage sûrs permettant de chauffer à une température normale les parties de maison destinées au logement, ou la possibilité de raccorder ceux-ci en toute sécurité, les possibilités d'éclairage, la présence d'installations électriques sûres en nombre suffisant, destinées à l'éclairage de l'habitation et à une utilisation sûre d'appareils électriques, ou encore les installations de gaz. Voy. également l'article 10 du décret du 29 octobre 1998 instituant le Code wallon du logement et l'arrêté du Gouvernement wallon du 11 février 1999 déterminant les critères de salubrité, le caractère améliorable ou non des logements ainsi que les critères minimaux d'octroi de subventions.

Le législateur belge l'a bien compris, qui mentionne à l'article 21, 1°, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité: «Par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis de la commission de régulation de l'électricité, le Roi peut imposer aux producteurs, intermédiaires, fournisseurs et gestionnaires du réseau des obligations de service public, notamment en matière de régularité et de qualité des fournitures d'électricité, ainsi qu'en matière d'approvisionnement de clients» (41). Les réglementations régionales évoquent aussi les obligations de service public (42).

C'est ainsi également, à juste titre, qu'avant les décrets et ordonnances établissant des minimums (43), quelques plaideurs portaient la discussion sur le terrain de la responsabilité de la puissance publique pour enrayer les abus des compagnies distributrices de gaz et d'électricité, qui se retranchaient habituellement derrière les schémas strictement contractuels, et spécialement derrière l'exception d'inexécution, pour imposer des coupures à des personnes parfois très démunies. La question débattue était celle de la nature contractuelle ou réglementaire du rapport entre usagers et distributeurs (44), aujourd'hui tranchée par la Cour de cassation dans le sens d'un rapport réglementaire (45). Constater le caractère de droit public ne réglait cependant pas la question, l'exception d'inexécution pouvant sans doute, en principe, être évoquée dans les rapports avec la puissance publique également. La question est toutefois posée plus que jamais: à travers

(41) Voy. aussi l'A.R. du 11 octobre 2002 relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité et l'A.R. du 23 octobre 2002 concernant les obligations de service public dans le marché du gaz naturel.

(42) A. Gouv. fl. du 31 janvier 2003 relatif aux obligations sociales de service public dans le marché libéré de l'électricité; A. Gouv. w. du 10 avril 2003 relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité; A. Gouv. fl. du 20 juin 2003 relatif aux obligations sociales de service public dans le marché libéré du gaz naturel.

(43) L'Ord. du 19 juillet 2001 de la Région de Bruxelles-Capitale relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale porte que le gestionnaire du réseau de distribution est chargé notamment, dans le cadre des missions de service public, de la mise à disposition d'une fourniture minimale ininterrompue d'électricité pour la consommation domestique, aux conditions définies par l'Ord. du 11 juillet 1991 (art. 24).

(44) Voy. B. HAUBERT, «La suspension de fourniture d'énergie», dans *Les droits des citoyens les plus démunis*, Namur-Bruxelles, Société d'études morales, sociales et juridiques - Larcier [Travaux de la Faculté de droit de Namur, n° 15], 1984, pp. 199-208; du même auteur, note sous Civ. Marche-en-Famenne (Prés.), 16 mai 1984 et Civ. Charleroi (réf.), 30 janvier 1984, *R.R.D.*, 1984, p. 331. J. FIERENS, «L'interruption des fournitures d'énergies de première nécessité et la référence aux droits de l'homme», *R.I.E.J.*, n° spécial, *Aspects juridiques des coupures de gaz et d'électricité*, 1986, pp. 65-98. P. VAN DER WIELEN, «La validité et la force obligatoire des clauses exonératoires de responsabilité contenues dans les conditions générales de distribution de l'électricité à la lumière d'une jurisprudence récente», *R.G.D.C.*, 1993, pp. 427-449.

(45) Cass., 4 décembre 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 1862. Voy. aussi Anvers, 6 novembre 2000, *D.C.C.R.*, 2001, 415. Liège, 5 mai 2000, *R.G.A.R.*, 2002, n° 13491.

la libéralisation du marché de l'énergie, voire à cause d'elle, l'État ne doit-il pas plus fermement assurer l'effectivité d'un droit à l'énergie en tant que service public?

Certaines décisions ont cru devoir se référer à l'éventuel «effet horizontal» des droits fondamentaux pour imposer aux particuliers certains devoirs en la matière, découlant des traités ou de la Constitution. Ainsi en est-il de l'ordonnance de référés de Charleroi, déjà mentionnée: «Il est habituellement admis par les auteurs que ces droits de l'homme, dits de la seconde génération, ont un effet horizontal et ne s'appliquent donc pas uniquement dans les relations entre l'État et l'individu, mais également dans les relations entre individus et groupe d'individus». Or, la question des effets horizontaux est un faux problème. C'est à l'État lui-même de garantir que les rapports particuliers interviendront dans le cadre de ses engagements internationaux et constitutionnels. Il lui appartient de mettre en place les mécanismes légaux et le contrôle judiciaire adéquats, mais cela ne rend pas les acteurs privés débiteurs du droit à l'énergie, sauf dans la mesure où ils exercent la puissance publique. Les différents législateurs belges l'ont très bien compris, qui fondent la garantie de minima d'énergie, à travers la loi, les décrets ou les ordonnances, dans les obligations du service public transférées aux personnes privées (46).

### III. Quelques réflexions finales

Le droit à un minimum d'énergie existe déjà dans la Constitution, mais de manière implicite ou indirecte seulement. Il est une conséquence du principe du respect de la dignité humaine, du droit à un logement décent, du droit à l'aide sociale et du droit à la protection de la santé.

Le consacrer explicitement est sans doute nécessaire.

D'abord pour rappeler que le respect de la dignité humaine est dépendant du mode de vie général d'une société donnée et n'est évidemment pas une norme absolue. La dignité humaine d'un nomade malien par exemple, qui trouverait sans doute aberrant de réclamer un minimum d'électricité, a autant de valeur que celle d'une famille pauvre belge. Mais on est digne ou on ne l'est pas aux yeux des autres, tout comme on n'est pas pauvre ou riche suivant le contenu du portefeuille, mais aux yeux des autres. La pauvreté est un rapport social dans une société donnée, et le droit est compétent pour ordonner les rapports sociaux. Il

(46) P. ex. l'arrêté du Gouvernement flamand du 31 janvier 2003 relatif aux obligations sociales de service public dans le marché libéré de l'électricité. Arrêté du Gouvernement flamand du 20 juin 2003 relatif aux obligations sociales de service public dans le marché libéré du gaz naturel.

faut affirmer que le droit à un minimum d'énergie est constitutif d'une relation sociale satisfaisante en Belgique, en 2005.

D'autre part, comme il a été souligné lors de l'introduction de l'article 23 dans la Constitution, celle-ci représente une sorte de carte de visite de l'État. Il est bon que la manière dont la Belgique conçoit la libéralisation de la distribution d'énergie soit claire, de même que plus généralement son modèle démocratique doit figurer explicitement dans sa loi fondamentale.

La libéralisation renforce à l'évidence la logique contractuelle, tellement à la mode aujourd'hui (voyez les «contrats» d'intégration sociale, les «contrats» pédagogiques, les «contrats» d'avenir pour la Wallonie ou les «contrats» pour l'école ...). Le contrat a toujours figuré un danger pour les pauvres, il s'est toujours retourné contre eux depuis que l'on a oublié que la validité d'une convention implique une égalité de fait et pas seulement de droit entre les parties. Hobbes, Locke ou Rousseau, chantres de la figure contractuelle, étaient déjà contraints de supposer cette égalité de fait, en réalité inexistante, pour fonder l'idéologie contractualiste dont nous vivons plus que jamais (47).

La garantie de minimums et l'octroi d'aide particulière comme les «chèques-mazout» sont toujours couplés à l'intervention du CPAS chargé notamment de mettre en place des guidances. Cette politique devrait faire réfléchir. Il est un peu curieux de déclencher l'intervention de guidance du CPAS dès que le droit est concrétisé, comme si, finalement, tout était affaire de mauvaise gestion de la part du consommateur. Par ailleurs, l'aide doit-elle être spécifique en matière d'énergie? N'y a-t-il pas un risque de voir se multiplier des allocations en tout genre, allocations logement, allocation chauffage, allocation de rentrée scolaire, allocation en matière de santé, alors que ce qui manque à beaucoup de personnes pour pouvoir disposer d'un minimum d'énergie est, tout simplement, un revenu suffisant? La vraie question est: la population a-t-elle les moyens de se fournir en énergie de manière à ce que la dignité ou tout simplement la décence soient respectées?

(47) «La nature a fait les hommes si égaux quant aux facultés du corps et de l'esprit, que, bien qu'on puisse parfois trouver un homme manifestement plus fort, corporellement, ou d'un esprit plus prompt qu'un autre, néanmoins, tout bien considéré, la différence d'un homme à un autre n'est pas si considérable qu'un homme puisse de ce chef réclamer pour lui-même un avantage auquel un autre ne puisse prétendre aussi bien que lui» (Th. HOBBS, *Léviathan*, op. cit., p. 121). «Cet état [de nature] est aussi un état d'égalité; en sorte que tout pouvoir et toute juridiction est réciproque, un homme n'en ayant pas plus qu'un autre» (J. LOCKE, *Traité du gouvernement civil*, op. cit., § 4. Voy. aussi, entre autres, §§ 95 et 123). «Trouver une forme d'association qui défende et protège de toute la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle chacun s'unissant à tous n'obéisse pourtant qu'à lui-même et reste aussi libre qu'auparavant.' Tel est le problème fondamental dont le contrat social donne la solution» (J.-J. ROUSSEAU, *Du contrat social*, ch. VI).