



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 157/2023 du 20 novembre 2023

Objet: Avant-projet de loi modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité relatif à l'échange d'énergie (CO-A-2023-444)

Version originale

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),
Présent.e.s : Mesdames Juline Deschuyteneer, Cédrine Morlière, Nathalie Ragheno et Griet Verhenneman et Messieurs Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel et Gert Vermeulen;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 (ci-après « LCA »);

Vu l'article 25, alinéa 3, de la LCA selon lequel les décisions du Centre de Connaissances sont adoptées à la majorité des voix ;

Vu le règlement (UE) 2016/679 *du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE* (ci-après « RGPD »);

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après « LTD »);

Vu la demande d'avis de Madame Tinne Van der Straeten, Ministre de l'Énergie, reçue le 11 septembre 2023;

Vu les informations complémentaires transmises le 18 octobre 2023 ;

émet, le 20 novembre 2023, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. En date du 11 septembre 2023, la Ministre de l'Energie a sollicité l'avis de l'Autorité en ce qui concerne un avant-projet de loi modifiant la loi du 29 avril 1999 *relative à l'organisation du marché de l'électricité relatif à l'échange d'énergie* (ci-après « l'avant-projet »).
2. La modification législative envisagée par l'avant-projet s'inscrit dans le contexte du déploiement progressif des compteurs communicants et fait suite à l'entrée en vigueur de la loi du 13 juillet 2017 modifiant la loi du 29 avril 1999 *relative à l'organisation du marché de l'électricité en vue d'améliorer la flexibilité de la demande et le stockage d'électricité*¹ qui a inséré un cadre juridique fédéral pour organiser l'activation de la flexibilité (voir les actuels articles 19*bis* et 19*ter* de la loi du 29 avril 1999 *relative à l'organisation du marché de l'électricité* (ci-après la « loi électricité »), composant le chapitre IV*bis* « *Gestion de la flexibilité* »).
3. Ainsi que cela ressort de l'Exposé des motifs², le régime actuel de transfert d'énergie présente des limites. D'une part, il n'envisage pas les nouveaux modes d'interactions entre acteurs de marché (tels que des échanges d'énergie au sein d'une communauté d'énergie, entre particuliers ou via un partage de la fourniture entre différents fournisseurs). D'autre part, le mécanisme de correction existant pour les transferts d'énergie a des limites. En effet, les exigences de confidentialité de données commercialement sensibles (lorsque l'activation de la flexibilité est réalisée par un opérateur de service de flexibilité distinct du fournisseur du client final) ont conduit au développement d'un modèle centralisé de gestion des données liées aux volumes de flexibilité mis en place par le gestionnaire de réseau de transport (ci-après le « gestionnaire de réseau ») qui repose sur une estimation de ce qu'aurait été la consommation du client final sans activation de la flexibilité de la demande et permet la correction de façon agrégée des périmètres d'équilibre ainsi que la communication des données agrégées nécessaires à la compensation financière. Aujourd'hui, certains acteurs du marché sont prêts à réduire leurs exigences de confidentialité.
4. C'est dans ces conditions que l'avant-projet vise à promouvoir la flexibilité et à impliquer les utilisateurs finaux dans les échanges d'énergie. Il entend ainsi, d'une part, élargir le mécanisme de transfert d'énergie existant en introduisant un nouveau concept, à savoir celui de l' « échange d'énergie »³, qui comprend à la fois le transfert d'énergie résultant de l'activation de la flexibilité

¹ Le projet qui a conduit à l'adoption de cette loi a fait l'objet de l'avis n° 36/2017 du 26 juillet 2017 concernant un projet de loi modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité en vue d'améliorer la flexibilité de la demande et le stockage d'électricité (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-36-2017.pdf>)

² Voir l'Exposé des motifs, pp. 13 et 14.

³ Voir l'article 19*bis*, §1er, alinéa 2, en projet, qui est libellé comme suit :

« On entend par échange d'énergie tout mécanisme induisant, selon les modalités prévues au présent chapitre :

1° un transfert d'énergie tel que défini au paragraphe 2, alinéa 1er ; ou

2° un partage de fourniture entre plusieurs fournisseurs ou un partage de responsabilité d'équilibre entre plusieurs responsables d'équilibre derrière un même point de fourniture, le cas échéant sur la base de sous compteurs en aval de ce point ; ou

commerciale et le partage ou l'attribution de l'énergie livrée résultant du partage et de la vente de l'énergie autoproduite par et entre les clients finaux, les communautés d'énergie renouvelable et au sein de la communauté énergétique citoyenne, ainsi que l'attribution de l'énergie livrée lorsque plusieurs fournisseurs opèrent au même point de livraison ou derrière celui-ci⁴. D'autre part, l'avant-projet entend supporter les possibilités d'échange d'électricité entre acteurs du marché et consommateurs de manière simplifiée, en introduisant la possibilité d'une compensation financière de l'énergie transférée entre le client final et le fournisseur au moyen d'un ajustement du comptage de la consommation. Cette correction individuelle permet aux clients finaux de valoriser plus facilement leur flexibilité (sur une base quart-horaire), contribuant ainsi à la liquidité des marchés visant la stabilité de l'équilibre du réseau.

5. Concrètement, l'avant-projet entend remplacer l'intitulé « *Gestion de la flexibilité* » de l'actuel chapitre IV*bis* de la loi électricité par l'intitulé « *Echange d'énergie* », remplacer l'actuel article 19*bis* et aligner l'article 19*ter* sur le nouveau champ d'application inscrit à l'article 19*bis*.
6. En termes de protection des données à caractère personnel, l'Autorité comprend que l'avant-projet entend, en substance, encadrer la collecte (centralisation) par le gestionnaire de réseau des données relatives aux échanges d'énergie, tel que mis en place par le projet d'article 19*bis*, ainsi que la communication par ce même gestionnaire des données nécessaires au calcul du volume d'énergie échangée ou transférée ainsi que de la compensation financière pour l'énergie transférée.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

a) Remarques préalables concernant les traitements de données réalisés par le biais de compteurs communicants

7. En plus de devoir être nécessaire et proportionné, conformément à l'article 6.3 du RGPD, lu à la lumière du considérant 41⁵ du RGPD, le traitement de données à caractère personnel jugé nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité

³° le partage d'énergie au point de fourniture ou en aval de celui-ci, entre clients finaux raccordés au réseau de transport, au sein d'une communauté énergétique citoyenne composées de clients finaux raccordés au réseau de transport ou par ou au sein d'une communauté d'énergie renouvelable composée de clients finaux raccordés au réseau de transport telle que visée au paragraphe 5. »

Le paragraphe 2, alinéa 1^{er} définit le transfert d'énergie comme étant « une activation de flexibilité impliquant un fournisseur et un opérateur de service de flexibilité ayant un responsable d'équilibre distinct et/ou un opérateur de service de flexibilité distinct du fournisseur ».

⁴ Voir l'exposé des motifs, p.15.

⁵ « 41. Lorsque le présent règlement fait référence à une base juridique ou à une mesure législative, cela ne signifie pas nécessairement que l'adoption d'un acte législatif par un parlement est exigée, sans préjudice des obligations prévues en vertu de l'ordre constitutionnel de l'État membre concerné. Cependant, cette base juridique ou cette mesure législative devrait être claire et précise et son application devrait être prévisible pour les justiciables, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après dénommée « Cour de justice ») et de la Cour européenne des droits de l'homme ».

publique dont est investi le responsable du traitement⁶ doit être régi par une réglementation qui soit claire et précise et dont l'application doit être prévisible pour les personnes concernées. En outre, selon l'article 22 de la *Constitution*, il est nécessaire que les « éléments essentiels » du traitement de données soient définis au moyen d'une norme légale formelle (loi, décret ou ordonnance). Lorsque le traitement de données constitue une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, comme c'est le cas en l'espèce⁷, il est nécessaire que les éléments essentiels suivants soient déterminés par le législateur : la (les) finalité(s) précise(s) et concrètes⁸, l'identité du (des) responsable(s) du traitement (sauf si c'est évident), les (catégories de) données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données⁹, les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les (catégories de) destinataires auxquels les données seront communiquées¹⁰ ainsi que les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées.

8. L'Autorité ainsi que la Commission de protection de la vie privée ont déjà relevé, à plusieurs reprises, le caractère potentiellement très intrusif des compteurs communicants d'électricité selon la fréquence élevée de la collecte des données au moyen de tels compteurs et par conséquent, **l'ingérence importante** dans les droits et libertés des personnes concernées engendrée par ces collectes de donnée¹¹. En effet, eu égard à la quantité importante de données collectées, résultant d'une fréquence élevée de ces collectes (pouvant aller jusqu'à tous les quart d'heure voire techniquement, plus encore), ces compteurs permettent d'inférer des données précises sur les comportements et habitudes des occupants des immeubles dans lesquels des compteurs

⁶ Art. 6.1.e) du RGPD.

⁷ Voir infra, point 8

⁸ Voir aussi l'article 6.3 du RGPD.

⁹ La Cour constitutionnelle a déjà reconnu que « *le législateur pouvait régler de manière générale les conditions de conservation des données à caractère personnel, ainsi que la durée de cette conservation* », Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B. 23.

¹⁰ Voir par exemple, Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.18, et Cour constitutionnelle, Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, points B.36.1 e.s.

¹¹ L'Autorité renvoie à cet égard aux avis suivants : avis n° 132/2023 du 8 septembre 2023 portant sur un avant-projet de décret modifiant le décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité, modifiant le décret du 19 janvier 2017 relatif à la méthodologie tarifaire applicable aux gestionnaires de réseaux de distribution de gaz et d'électricité et modifiant le décret du 17 décembre 2020 relatif à l'octroi d'une prime pour l'installation d'équipements de mesurage et de pilotage (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-132-2023.pdf>), avis n° 165/2022 du 19 juillet 2022 sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon relatif aux compteurs communicants (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-165-2022.pdf>), avis n° 22/2021 du 25 février 2021 sur un avant-projet de décret modifiant les décrets du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité et du 19 janvier 2017 relatif à la méthodologie tarifaire applicable aux gestionnaires de réseaux de distribution de gaz et d'électricité (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-22-2021.pdf>), l'avis n° 116/2020 du 6 novembre 2020 sur la proposition de décret relatif à la compensation entre les quantités d'électricité prélevées et injectées sur le réseau et à l'octroi de primes pour promouvoir l'utilisation rationnelle de l'énergie et la production d'électricité ainsi que sur la proposition de décret relatif à l'octroi d'une prime pour l'installation d'équipements de mesurage et de pilotage (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-116-2020.pdf>) et la recommandation n° 04/2011 du 25 juin 2011 quant aux principes à respecter pour les smart grids (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/recommandation-n-04-2011.pdf>). Voir également l'avis du Groupe 29/12/2011 adopté le 4 avril 2011 sur les compteurs intelligents (https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp183_en.pdf) et du CEPD sur la recommandation de la Commission relative à la préparation de l'introduction des systèmes intelligents de mesure (https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/12-06-08_smart_metering_fr.pdf).

communicants sont placés et exposent dès lors ceux-ci à des risques élevés au regard du droit au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel. Dans ces conditions, eu égard au caractère très intrusif des compteurs communicants, les traitements de données à caractère personnel ayant lieu par le biais de ces compteurs requièrent des **garanties appropriées** afin de préserver les droits et libertés des utilisateurs de tels compteurs.

9. A cet égard, l'article 19*bis*, §§4 et 7, en projet de la loi électricité, consacre **le libre choix** pour le client final (qu'il soit raccordé au réseau de transport ou au réseau de distribution/transport local) qui désire activer sa flexibilité d'opter pour une compensation financière pour l'énergie transférée qui intervient entre lui et son fournisseur sur la base d'une correction individuelle du comptage de la consommation *ou bien* qui intervient entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur sur la base de données agrégées. Une telle approche constitue une garantie appropriée pour préserver les droits et libertés des clients finaux concernés.
10. Lorsque le choix du client final porte sur la compensation financière pour l'énergie transférée par le biais d'une correction individuelle de la mesure de la consommation (ce qui implique une communication de données individuelles le concernant), l'Autorité rappelle qu'il revient au responsable du traitement (à savoir, en l'occurrence, le gestionnaire de réseau) **d'informer de manière claire et compréhensible** ce client final des **conséquences engendrées** par un tel choix **sur le plan de la protection de ses données à caractère personnel**. Une telle approche contribue à ce que le choix du client final sur le type de compensation financière soit éclairé et effectué en toute connaissance de cause.
11. Parmi les garanties appropriées, est également à prendre en considération les **limitations dans la fréquence de collecte des données**. Il ressort de l'article 19*bis*, §§3 et 6, en projet de la loi électricité, que les règles organisant le transfert d'énergie par l'intermédiaire d'un opérateur de service de flexibilité s'appliquent notamment au marché à un jour, au marché intra-journalier et au marché de la compensation des déséquilibres quart-horaires. Il s'ensuit que la fréquence de la collecte des données en vue de calculer le volume d'énergie transférée et d'assurer une compensation financière sur la base d'une correction individuelle de la mesure de la consommation sera effectuée au maximum toutes les quinze minutes. Or, s'agissant d'un élément essentiel du traitement de données à caractère personnel en cause, il importe que **la fréquence maximale (quart-horaire) de la collecte des données de consommation soit mentionnée dans l'avant-projet**, et ce afin d'assurer un **niveau adéquat de prévisibilité pour les personnes concernées**. En outre, **dans le domaine des compteurs communicants, la fréquence de collecte des données au profit du responsable du traitement constitue, une garantie appropriée déterminante**.

12. En outre, il revient à l'auteur de l'avant-projet de **justifier** dans l'Exposé des motifs le caractère **nécessaire et proportionné d'une mesure permettant la valorisation de la flexibilité au quart-horaire** en mettant en balance ses avantages avec l'ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées engendrée par une collecte de données si fréquente¹². Tel n'est pas le cas en l'état.
13. Le formulaire joint à la demande d'avis indique qu'à ce stade aucune analyse d'impact relative à la protection des données n'a été réalisée. Dans la mesure où la collecte de données issues de compteur communicant et utilisées dans le cadre de l'activation de la flexibilité, tel que prévu par l'avant-projet, engendre des risques élevés pour les droits et libertés des personnes concernées au sens de l'article 35 du RGPD, l'Autorité rappelle qu'il incombe au gestionnaire de réseau de transport, en tant que responsable du traitement, de procéder à une analyse d'impact spécifique avant la mise en œuvre concrète des traitements de données^{13 14}.

b) Finalités - prévisibilité

14. L'article 19ter, §1^{er}, alinéa 1, de la loi électricité, tel que modifié par l'article 4, 1^o à 3^o de l'avant-projet, prévoit que « Conformément à l'article 8, §3, le gestionnaire de réseau est chargé de la gestion des données relatives aux échanges d'énergie pour ce qui concerne la valorisation de la flexibilité entraînant un transfert d'énergie visé à l'article 19bis, y compris du traitement des données à caractère personnel, conformément à l'article 8, §§3 à 5, en ce qui concerne les données nécessaires à l'accomplissement de ses tâches. » L'alinéa 2 de cet article 19ter, tel que modifié par l'article 4, 5^o de l'avant-projet, prévoit que « [à] cet effet, il est notamment chargé des tâches suivantes, dans le respect des dispositions du règlement technique:
- 1^o collecter, vérifier, traiter et transmettre les informations nécessaires au calcul du volume d'énergie échangée ou de flexibilité, tout en assurant leur confidentialité;
 - 2^o assurer un suivi et un monitoring régulier du marché, ainsi qu'informer la commission de tout indice éventuel de manipulation influençant la détermination des volumes activés de flexibilité impliquant un transfert d'énergie;
 - 3^o veiller à une gestion sûre des données tout en y garantissant un accès non discriminatoire au propriétaire des données. »

¹² Voir également en ce sens l'avis précédent de la Commission de la Protection de la Vie privée n° 36/2017, points 14 et suivants.

¹³ Voir l'article 23 de la LTD selon lequel le responsable du traitement devra réaliser une telle analyse, même si une analyse d'impact générale relative à la protection des données a déjà été réalisée dans le cadre de l'adoption de la base légale.

¹⁴ Voir également en ce sens l'avis précédent de la Commission de la Protection de la Vie privée n° 36/2017, points 16 et suivants.

15. Conformément à l'article 5.1.b) du RGPD, un traitement de données à caractère personnel n'est autorisé que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes. Pour être considérée comme suffisamment **déterminée** au sens du RGPD, la finalité d'un traitement de données à caractère personnel doit être rédigée de manière suffisamment claire et précise de manière telle qu'il puisse être compris pour quelle raison exacte les données traitées à cette fin sont nécessaires. En l'occurrence, la/les finalité(s) des traitements de données à caractère personnel envisagés par l'avant-projet résulte(nt) des tâches qui sont attribuées au gestionnaire de réseau en matière d'échange d'énergie en vertu de la loi électricité. Il importe donc de veiller à ce que **la description desdites tâches soient formulées** dans l'avant-projet **de manière telle que (1) la/les finalités des traitements de données envisagés soient identifiables de manière suffisamment claire et précise**, ainsi que (2) **les (catégories de) données** nécessaires à cette/ces fin(s) et, le cas échéant, (3) **les catégories de personnes concernées** et (4) **les (catégories de) destinataires concernés**.
16. Il convient de relever que les tâches du gestionnaire du réseau décrites à l'article 19^{ter}, §1^{er}, alinéa 2, en projet, 1^o et 3^o consistant à collecter, traiter et transmettre des informations nécessaires au calcul du volume d'énergie échangée ou de flexibilité et à veiller à une gestion sûre des données constituent davantage des opérations de traitement de données à caractère personnel que des finalités concrètes des opérations de traitement concerné (la collecte, le traitement, la transmission et la gestion de données). Par conséquent, l'article 19^{ter}, §1^{er}, alinéa 2, 1^o et 3^o, en projet, ne peut pas être considéré dans cette mesure comme décrivant des finalités déterminées, explicite et légitimes au sens de l'article 5.1.b) du RGPD.
17. Pour ce qui concerne **la collecte** des données à caractère personnel relatives aux échanges d'énergie visées à l'article 19^{ter}, §1^{er}, alinéa 1 en projet, il ressort des informations complémentaires transmises par le conseiller de la ministre que les finalités concrètes (tâches précises incombant au gestionnaire de réseau pour lesquelles cette collecte est nécessaire) sont les suivantes :
- « Équilibrage du réseau : l'une des principales responsabilités du gestionnaire de réseau de transport est de maintenir un équilibre entre l'offre et la demande d'électricité en temps réel. Les données relatives aux échanges d'énergie sont essentielles pour cette tâche. En surveillant ces données, le gestionnaire peut ajuster la production et la distribution d'électricité pour répondre aux besoins actuels.*
- Corriger les impacts sur les périmètres d'équilibre : les différents acteurs du marché de l'énergie sont responsables de l'équilibre entre l'offre et la demande dans leurs périmètres respectifs. Le gestionnaire de réseau de transport utilise les données sur les échanges d'énergie pour corriger les impacts sur ces périmètres d'équilibre. Cela garantit que chaque acteur assume sa part de responsabilité pour maintenir la stabilité du réseau.*

Facilitation du marché et compétition : Elia est garant du bon fonctionnement du marché de l'électricité et joue un rôle essentiel dans sa facilitation en participant au design du marché. Pour cela, il doit disposer de données sur les échanges d'énergie pour assurer un marché le moins discriminatoire possible. »

18. A la lumière de ces informations, l'Autorité comprend que les finalités poursuivies par la collecte des données à caractère personnel concernées visent à permettre au gestionnaire de réseau de valoriser les échanges d'énergie (résultant d'une activation de la flexibilité/d'un transfert d'énergie) en vue d'assurer un équilibrage du réseau entre l'offre et la demande d'électricité en temps réel, de corriger les impacts sur les périmètres d'équilibre afin de garantir que chaque acteur assume sa part de responsabilité pour maintenir la stabilité du réseau, et de garantir le bon fonctionnement du marché de l'électricité en jouant le rôle de facilitateur du marché. Il convient donc de **compléter l'avant-projet sur ce point afin qu'y soient décrites les finalités concrètes** poursuivies par la collecte de données réalisée par le gestionnaire de réseau dans le cadre de l'accomplissement de ses tâches en matière d'échanges d'énergie.
19. De plus, afin d'assurer un niveau adéquat de prévisibilité pour les clients finaux concernés, il convient de rédiger l'avant-projet de manière telle qu'il soit possible de déterminer de manière suffisamment claire et précise quelle(s) (catégorie(s) de) donnée(s) est/sont collectées à ces fins. Ainsi, en l'état, l'article 19ter, §1^{er}, alinéa 1, en projet peut être interprété comme permettant à ces fins uniquement la collecte de données relatives à l'énergie transférée (et non l'énergie échangée)¹⁵. Or, l'article 19ter, §1^{er}, alinéa 2, 1^o en projet peut être interprété comme permettant une collecte plus large de données dans la mesure où il est question de données relatives à l'énergie échangée (et non à l'énergie transférée). Il convient de **clarifier** l'avant-projet sur ce point.
20. Pour ce qui concerne **la transmission** des (catégories de) données nécessaires au calcul du volume d'énergie « *échangée ou de flexibilité* », il convient d'abord de **clarifier** ce qui est concrètement visé par **le volume d'énergie « échangée ou de flexibilité »**. En effet, l'énergie échangée, telle que définie à l'article 19bis, §1^{er}, alinéa 2 en projet, comprend non seulement l'énergie transférée (tel que visée à l'article 19bis, §1^{er}, alinéa 2, 1^o et défini à l'article 19bis, §2 en projet) mais aussi le partage de fourniture (tel que visé à l'article 19bis, §1^{er}, alinéa 2, 2^o en projet) et le partage d'énergie (tel que visé à l'article 19bis, §1^{er}, alinéa 2, 3^o en projet). Et l'énergie transférée est définie comme étant une activation de la flexibilité. Dans ces conditions, il n'est pas aisé de comprendre de quel volume d'énergie il s'agit : l'expression « *volume d'énergie échangée* » désigne-t-elle en fait l'énergie échangée autre que celle résultant d'un transfert

¹⁵ En vertu de l'article 19bis, §1^{er}, alinéa 2, 1^o, le transfert d'énergie est un des types d'échange d'énergie prévu par l'avant-projet et est défini à l'article 19bis, §2 en projet comme étant « *une activation de flexibilité impliquant un fournisseur et un opérateur de service de flexibilité ayant un responsable d'équilibre distinct et/ou un opérateur de service de flexibilité d'instinct du fournisseur* ».

d'énergie ? l'expression « *volume d'énergie de flexibilité* » vise-t-elle en fait l'énergie transférée ? Ensuite, il convient de relever que la **détermination des acteurs du marché destinataires** (opérateur de service de flexibilité ? responsables d'équilibre ? fournisseur ?) de cette transmission de (catégories de) données participe à la délimitation de la finalité poursuivie par ce traitement de données. En effet, cela permet de comprendre la raison pour laquelle les (catégories de) données concernées doivent être transmises aux (catégories de) destinataires visés à des fins de calcul du volume d'énergie échangée ou de flexibilité. De plus, il importe de veiller au **caractère exhaustif de la détermination de la finalité**. Ainsi, si la transmission des (catégories de) données visées est nécessaire non seulement pour calculer le volume d'énergie « *échangée ou de flexibilité* » mais également pour calculer la compensation financière (sur une base individuelle) entre les acteurs du marché concernés, cela doit être indiqué dans l'avant-projet.

21. Il convient donc d'**adapter** l'avant-projet à la lumière des observations justes précitées afin que la **finalité poursuivie par la communication de données** nécessaires au calcul du volume d'énergie, envisagée par l'avant-projet, **soit déterminée de manière suffisamment claire et précise**, afin de pouvoir être considérée comme déterminée et explicite au sens de l'article 5.1.b) du RGPD et répondre ainsi aux principes de prévisibilité et de légalité (rappelés au point 7 ci-dessus).
22. Par ailleurs, il y a lieu de constater que les modifications de l'article 19ter, §1^{er}, alinéa 1, de la loi électricité, telles que proposées par l'article 4, 1^o et 3^o de l'avant-projet, conduisent à insérer dans cette disposition l'expression « *conformément à l'article 8, §3* » au début de l'article 19ter, §1^{er}, alinéa 1 et l'expression « *conformément à l'article 8, §§3 à 5* » un peu plus loin dans la disposition. Outre le fait que l'insertion de ces deux expressions est redondante, elle semble porter quelque peu confusion avec ce que prévoit l'article 8, §§ 3 à 5. En effet, il ressort de l'économie générale de la loi électricité, telle que modifiée par l'avant-projet, que les §§ 3 à 5 de l'article 8 (qui définit les tâches du gestionnaire de réseau) sont des dispositions « d'ordre général » qui encadrent les traitements de données à caractère personnel qu'il effectue pour exécuter ses tâches et que l'article 19ter en projet est une disposition qui entend régir de manière spécifique les traitements de données à caractère personnel réalisés par le gestionnaire de réseau dans le cadre des tâches lui incombant en matière d'échanges d'énergie. De plus, l'article 8, §3, prévoit qu'il concerne les traitements de données à caractère personnel des clients finals raccordés au réseau de transport ou aux réseaux ayant une fonction de transport et des clients raccordés aux réseaux de distribution. Or, l'article 19ter en projet vise non seulement les clients raccordés au réseau de transport et au réseau de distribution mais aussi ceux qui sont raccordés au réseau de transport local. Afin d'éviter toute redondance et d'assurer la prévisibilité requise en termes de protection des données à caractère personnel, il convient de **supprimer ces deux expressions**.

c) Principe de minimisation des données

23. L'article 5.1.c) du RGPD prévoit que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités visées (principe de « minimisation des données »).
24. En ce qui concerne la **collecte** des (catégories de) données, il ressort des informations complémentaires transmises par le conseiller de la ministre que sont concernées les (catégories) de données suivantes :
- « *EAN du point de livraison*
 - *EAN du point d'accès*
 - *Fournisseur et [responsable d'équilibre] pour le point de livraison*
 - *Service et ESP (=opérateur de service énergétique) / [opérateur de service de flexibilité] qui participent à la flexibilité au point de livraison ».*
25. L'Autorité suppose qu'en plus de ces (catégories de) données, sont également collectées les données de consommation des clients finaux.
26. Il y a lieu de rappeler qu'eu égard à l'ingérence importante engendrée par le traitement de données en cause, les principes de légalité et de prévisibilité requièrent que les (catégories de) données, en tant qu'élément essentiel, soient mentionnées dans une norme légale au sens formel, à savoir, en l'occurrence, l'avant-projet. Il convient dès lors d'adapter l'avant-projet sur ce point afin d'y **préciser de manière exhaustive** les (catégories de) données collectées par le gestionnaire de réseau afin de réaliser les tâches lui incombant en matière d'échanges d'énergie en vertu de l'avant-projet. Cette précision est d'autant plus importante au regard du pouvoir réglementaire conféré à la CREG (Commission de régulation de l'électricité et du gaz) pour la détermination des règles définissant les « *échanges d'informations et de données nécessaires à la mise en œuvre du transfert d'énergie* » (article 19bis, §§3 et 6 en projet de la loi électricité) et des règles organisant les mécanismes d'échange d'énergie autres que ceux induisant un transfert d'énergie qui définissent « *les principes applicables à l'échange d'informations et de données* » (article 19bis, §5, en projet).
27. Par souci d'exhaustivité, eu égard à l'ingérence importante engendrée par les traitements de données mis en place par l'avant-projet, l'Autorité rappelle que les éléments essentiels d'un traitement de données à caractère personnel (dont la/les finalité(s), les (catégories de) données concernées et les (catégories de) destinataires), doivent être déterminés par l'avant-projet (et non par la CREG). De plus, sans préjudice de l'avis du Conseil d'Etat à cet égard, l'Autorité se limite à rappeler à cet égard que selon le Conseil d'Etat, l'attribution d'un pouvoir réglementaire à un

organisme public ne peut être considérée comme admissible que « *par exception, lorsqu'[elle] port[e] sur des matières techniques ou purement administratives ayant une portée limitée et non politique et dont il peut être admis que [...] les organismes qui doivent appliquer la réglementation concernée ou la contrôler sont également les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause* »¹⁶.

28. En ce qui concerne la **transmission** de données nécessaires au calcul du volume d'énergie « *échangée ou de flexibilité* », il ressort de l'article 19bis, §4¹⁷ et §7¹⁸, en projet, de la loi électricité, lu à la lumière de son économie ainsi que des informations complémentaires¹⁹, que le type de (catégories de) données traitées est différent selon que la compensation financière pour l'énergie transférée intervient entre le client final et son fournisseur par le biais d'une correction individuelle de la mesure de la consommation ou entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur sur la base de données agrégées. En effet, dans le premier cas, ce sont des données individuelles que le gestionnaire de réseau met à disposition du fournisseur et dans le second cas, ce sont des

¹⁶ Voir notamment l'avis 67.965/4 du 30 septembre 2020 sur un projet d'arrêté royal « modifiant l'arrêté royal du 15 juillet 2020 relatif à la navigation respectueuse de l'environnement », point 3 :

« *Sur ce point, la section de législation a déjà eu l'occasion de rappeler que des délégations de pouvoir réglementaire à un fonctionnaire ou à un organisme public ne peuvent être considérées comme admissibles que par exception, lorsqu'elles portent sur des matières techniques ou purement administratives ayant une portée limitée et non politique et dont il peut être admis que les fonctionnaires ou les organismes qui doivent appliquer la réglementation concernée ou la contrôler sont également les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause.*

En effet, l'attribution d'un pouvoir réglementaire à un fonctionnaire ou à un organisme public n'est en principe pas conforme aux règles générales de droit public, en ce qu'il est ainsi porté atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et qu'un contrôle parlementaire direct fait défaut. En outre, les garanties dont est assortie la réglementation classique, telles celles en matière de publication, de contrôle préventif exercé par la section de législation et de rang précis dans la hiérarchie des normes, sont absentes. »

¹⁷ L'article 19bis, §4, alinéa 1, en projet de la loi électricité, prévoit que « *lorsque le client final est raccordé au réseau de transport, la compensation financière pour l'énergie transférée intervient entre le client final et son fournisseur via une correction de la mesure de consommation* ». L'alinéa 2 de cette disposition prévoit que, « *par dérogation à l'alinéa 1^{er}, si le client final ou son opérateur de service de flexibilité souhaite conserver la confidentialité des informations nécessaires en vue d'assurer le transfert d'énergie, la compensation financière pour l'énergie transférée intervient entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur conformément aux règles fixées par la [CREG]* ».

¹⁸ En vertu de l'article 19bis, §7, alinéa 1 en projet, lorsque le client final est raccordé au réseau de distribution ou de transport local d'électricité, la compensation financière pour l'énergie transféré intervient entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur conformément aux règles fixées par la CREG. L'alinéa 3, prévoit que, par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le client final raccordé au réseau de distribution ou de transport local d'électricité peut opter pour une compensation financière pour l'énergie transférée entre le client final et son fournisseur par le biais d'une correction de la mesure de la consommation si la CREG établit les règles à suivre en matière de cette compensation financière de l'énergie transférée.

¹⁹ Interrogé quant à la portée des échanges de données (individuel ou agrégé) réalisés en vertu de l'article 19bis, §4 en projet, selon la compensation financière choisie par le client final, il a été répondu ce qui suit :

« *Dans la situation de marché avec compensation financière basée sur la correction individuelle de la mesure de consommation, le gestionnaire du réseau de transport met le volume de flexibilité fourni à la disposition du fournisseur et de l'utilisateur de réseau concernés pour la compensation financière. Il s'agit donc bien d'une communication de données individuelles de volume de flexibilité fourni.*

Dans la situation de marché avec compensation financière entre le FSP (=opérateur de service de flexibilité) et le fournisseur, le gestionnaire du réseau de transport communique aux FSP, aux BRP (=responsable d'équilibre) et aux fournisseurs uniquement les informations agrégées. Dans ces situations, la méthodologie actuelle déjà en place est donc maintenue. »

Pour les échanges de données réalisés en vertu de l'article 19bis, §7 en projet, le conseiller de la ministre a indiqué que :

« *Les principes d'échanges de données explicités ci-dessus sont valables pour tous les utilisateurs de réseau, raccordés au réseau de transport ou aux réseaux de distribution. Ceci signifie que dans la situation de marché avec compensation financière entre le FSP et le fournisseur (situation « de principe » pour les utilisateurs de réseau de distribution), seules les informations agrégées sont communiquées aux FSP et fournisseurs pour la compensation financière.*

Si le client choisit l'option de compensation financière par correction de la mesure, il accepte que l'échange de données soit organisé individuellement. [...] »

données agrégées que le gestionnaire de réseau communique à l'opérateur de service de flexibilité, au responsable d'équilibre et au fournisseur.

29. Afin d'assurer un niveau adéquat de prévisibilité de la communication de données envisagée par l'avant-projet, dont la portée diffère selon la méthode de compensation financière choisie par le client final, il convient d'adapter l'avant-projet afin qu'y soit **précisé** que lorsque la compensation financière a lieu via une correction de la mesure de la consommation, elle est effectuée sur la base de **données individuelles** et que lorsque la compensation financière a lieu entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur, elle est effectuée sur la base de **données agrégées**. En outre, pour les clients finaux qui font le choix de la compensation financière effectuée entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur, insérer dans l'avant-projet que la compensation financière est effectuée sur la base de données agrégées constitue une garantie appropriée pour préserver leurs droits et libertés.

d) Communication de données relatives aux clients finaux raccordés au réseau de distribution/de transport local

30. L'article 4, 4^o de l'avant-projet entend insérer la disposition suivante à l'article 19ter, §1^{er} de la loi électricité, tel que modifié par l'avant-projet : *« En ce qui concerne la fourniture de données relatives aux clients finals raccordés aux réseaux de distribution et de transport local d'électricité, le gestionnaire de réseau coopère avec les gestionnaires de réseau de distribution ou les personnes chargées par les autorités régionales compétentes de la gestion de ces données, si elles ont été désignées. »*
31. En ce que cette disposition prévoit une « fourniture »²⁰ de données relatives aux clients finals précités (qui sont susceptibles d'être des personnes physiques), elle met en place un traitement de données à caractère personnel qui doit dès lors respecter les principes de prévisibilité et de légalité, rappelés ci-dessus au point 7. Les éléments essentiels (dont notamment les finalités et les (catégories de) données visées par cette communication) doivent être prévues dans l'avant-projet. Ce qui n'est pas le cas en l'état.
32. En ce qui concerne les finalités, il ressort du commentaire de l'article ainsi que des informations complémentaires qu'il s'agit de permettre au gestionnaire de réseau de pouvoir corriger les impacts sur les périmètres d'équilibre et d'organiser la compensation financière soit entre les acteurs de marchés soit via une correction de la mesure (selon l'option choisie par l'utilisateur du réseau). En ce qui concerne les (catégories de) données concernées, il importe de veiller à ce que

²⁰ Le terme « communication » ou « mise à disposition » sera préféré afin de s'aligner sur la terminologie utilisée par le RGPD.

l'avant-projet prévoit que seules les (catégories de) données pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire afin de réaliser les finalités précitées soient communiquées. Il convient **d'insérer dans l'avant-projet les finalités ainsi que les (catégories de) données** concernées par la communication envisagée.

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité estime qu'il convient de :

- mentionner la fréquence maximale (quart-horaire) de la collecte des données de consommation (point 11) ;
- justifier dans l'Exposé des motifs le caractère nécessaire et proportionné d'une mesure permettant la valorisation de la flexibilité au quart-horaire (point 12) ;
- compléter l'article 19ter, §1^{er}, en projet, de la loi électricité, afin qu'y soient décrites les finalités poursuivies par la collecte de données réalisée par le gestionnaire de réseau dans le cadre de l'accomplissement de ses tâches en matière d'échange d'énergie (point 18) ;
- clarifier l'avant-projet de manière telle qu'il soit possible de déterminer de manière suffisamment claire et précise quelle(s) (catégorie(s) de) donnée(s) est/sont collectées par le gestionnaire de réseau (point 19) ;
- adapter l'avant-projet afin que la finalité poursuivie par la communication de données nécessaires au calcul du volume d'énergie, envisagée par l'avant-projet, soit déterminée de manière suffisamment claire et précise (points 20 et 21) ;
- supprimer les expressions « *conformément à l'article 8, §3* » et « *conformément à l'article 8, §§3 à 5* », figurant à l'article 19ter, §1^{er}, alinéa 1 (point 22) ;
- préciser de manière exhaustive les (catégories de) données collectées par le gestionnaire de réseau afin de réaliser les tâches lui incombant en matière d'échanges d'énergie en vertu de l'avant-projet (point 26) ;
- adapter l'avant-projet afin qu'y soit précisé que lorsque la compensation financière a lieu via une correction de la mesure de la consommation, elle est effectuée sur la base de données individuelles et que lorsque la compensation financière a lieu entre l'opérateur de service de flexibilité et le fournisseur, elle est effectuée sur la base de données agrégées (point 29) ;
- insérer à l'article 4, 4^o de l'avant-projet les finalités ainsi que les (catégories de) données concernées par la communication de données y visée (point 32).

Pour le Centre de Connaissances,
(sé) Cédrine Morlière, Directrice