

NOTE SUR LES COMPTEURS DE TYPE LINKY

La directive européenne n° 2009/72/CE du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité a prévu, dans son annexe I, que les Etats membres veillent à la mise en place de systèmes dits « intelligents » de mesure « *qui favorisent la participation active des consommateurs au marché de la fourniture d'électricité* ». Sous réserve d'une évaluation économique favorable de l'ensemble des coûts et des bénéfices pour le marché et pour le consommateur, ils ont été invités à fixer un calendrier pour la mise en place de ces « systèmes intelligents de mesure ».

En France, bien que les compteurs actuels et les offres commerciales des différents fournisseurs d'énergie permettent déjà une « participation active des consommateurs au marché de la fourniture d'électricité »¹, la Commission de régulation de l'énergie (CRE) a confié à la société Capgemini Consulting la réalisation d'une étude technico-économique analysant les coûts et les gains potentiels d'un projet de déploiement des compteurs électriques communicants. Cette étude ayant conduit à une évaluation favorable sous certaines conditions, le décret du 31 août 2010, pris en application de la loi n°2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, a rendu obligatoire la mise en œuvre des compteurs de type « Linky » dans toute la France, avec un calendrier rapide de déploiement prévoyant que 35 millions de foyers seraient équipés d'ici à 2020.

Cependant, le déploiement accéléré de ces compteurs, sans consultation préalable du public, a fait naître des craintes importantes dans la population, tant en ce qui concerne l'impact potentiel sur la santé des technologies utilisées, que relativement au respect de la vie privée des personnes, lequel est un droit fondamental reconnu et protégé par un grand nombre de textes de droit international, européen et national².

En matière de vie privée, il convient d'observer que les compteurs communicants permettent de collecter de très nombreuses informations, et notamment :

¹ Voir par exemple les offres de modulation de la facturation en fonction de plages horaires déterminées et/ou d'un calendrier annuel d'EDF (options EJP, Tempo, heures pleines/heures creuses...)

² Le droit au respect de la vie privée est consacré par l'article 12 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, l'article 9 du code civil français et plus spécifiquement par la Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative 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 la Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

- des données mesurant la qualité de l'alimentation électrique fournie à l'abonné ;
- les index de consommation : ces index permettent de calculer la consommation d'électricité et sont déjà utilisés par les fournisseurs d'énergie pour procéder à la facturation de leurs clients ;
- **la courbe de charge** : cette courbe de charge est une nouvelle fonctionnalité offerte par les compteurs communicants qui permet d'avoir une connaissance beaucoup plus précise de la consommation des ménages et notamment d'identifier les heures de lever et de coucher, les heures ou périodes d'absence, ou encore, sous certaines conditions, le volume d'eau chaude consommée par jour, le nombre de personnes présentes dans le logement, etc. Ainsi, le compteur « Linky » va permettre de collecter des informations inédites sur ce que les personnes font lorsqu'elles sont chez elles. Bien entendu, ces informations sont susceptibles de faire l'objet d'une valorisation économique par de nombreux opérateurs. Elles intéressent donc les fournisseurs d'énergie, mais aussi des sociétés tierces, qualifiées de « partenaires commerciaux ».

C'est pour cette raison que la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) a pris le soin, par une délibération du 15 novembre 2012³ et une communication du 30 novembre 2015⁴, d'encadrer les conditions dans lesquelles la courbe de charge peut être enregistrée dans le compteur, collectée dans le système d'information des gestionnaires du réseau électrique (ENEDIS), et transmise aux fournisseurs d'énergie et à des sociétés tierces.

L'examen des documents techniques publiés par ENEDIS, sites web, contrats des fournisseurs, notices et plaquettes d'information remises aux clients lors de la pose des compteurs, révèle de nombreuses infractions aux recommandations émises par la CNIL.

La présente note a pour objet de présenter les actions juridiques dont disposent les particuliers confrontés à l'implantation d'un compteur communicant Linky pour faire valoir leur droit à la libre disposition de leurs données personnelles.

Elle a été élaborée par les avocats du Cabinet ARTEMISIA, situé 51, Av. Raymond Poincaré – 75116 Paris – Tel : 01.56.89.86.00 ; Fax : 01.56.89.86.09 – contact@artemisia-lawyers.com - www.artemisia-lawyers.com , grâce au soutien de l'association ARTEMISIA, située 1517, Chaussée de Wavre – 1160 Bruxelles – Belgique – contact@artemisia-aisbl.org - www.artemisia-aisbl.org.

³ Délibération n°2012-404 du 15 novembre 2012 portant recommandation relatives aux traitements de données de consommation détaillées collectées par les compteurs communicants

⁴ CNIL "Compteurs communicants Linky : la position de la CNIL sur le stockage local de la courbe de charge" - 30 novembre 2015

I. L'ENCADREMENT PAR LA CNIL DU DROIT A L'AUTODETERMINATION DES DONNEES PERSONNELLES

En vertu de l'article R. 341-5 du code de l'énergie :

« Chaque utilisateur des réseaux publics d'électricité a la libre disposition des données relatives à sa production et à sa consommation enregistrées par les dispositifs de comptage ».

Cette disposition peut être considérée comme la traduction du droit à l'autodétermination des données personnelles qui consiste, pour les particuliers, à pouvoir décider de l'utilisation et de la communication de leurs données personnelles⁵.

La société ENEDIS est chargée d'installer de nouveaux compteurs électriques individuels dits « Linky », répondant à des spécifications techniques prévues par l'arrêté du 4 janvier 2012.

En vertu de cet arrêté, ces compteurs doivent *« pouvoir mesurer et enregistrer la courbe de mesure, en puissance active, en soutirage selon trois pas de temps : horaire, demi-horaire, de dix minutes ainsi que la valeur maximale de la puissance soutirée ».*

Comme l'a reconnu la CNIL dans sa délibération du 15 novembre 2012, cette fonctionnalité constitue la mise en œuvre d'un traitement de données à caractère personnel.

Par cette délibération, complétée par une communication du 30 novembre 2015, la CNIL a fixé plusieurs conditions pour que ce traitement de données à caractère personnel par ENEDIS réponde aux exigences de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978, à savoir notamment que :

- L'enregistrement de la courbe de charge soit réalisé, en local, au pas horaire et que cette courbe de charge ne soit conservée qu'un an ;
- La remontée de la courbe de charge dans le système de traitement des données d'ENEDIS ou sa transmission à des tiers, soit faite avec le consentement préalable « libre, éclairé, spécifique » et exprès de l'utilisateur et que ce consentement soit recueilli par le gestionnaire du réseau (ENEDIS) ;
- L'utilisateur soit en mesure de s'opposer à ce stockage en local, par le biais d'une case à cocher, sans avoir à motiver sa décision ;
- L'utilisateur puisse désactiver ce stockage et purger ses données ;
- La collecte et l'analyse de la courbe de charge par ENEDIS ne puissent avoir comme finalité que les nécessités de maintien et de développement du réseau (d'autres finalités sont prévues pour la collecte par les fournisseurs ou les tiers autorisés) et, dans ce cas, que la collecte de la courbe de charge par ENEDIS ne puisse intervenir que lorsque des problèmes d'alimentation ont été détectés ;
- Les personnes soient informées préalablement de la finalité du traitement, des catégories de données traitées, des destinataires des données, et de l'existence d'un droit d'accès, de rectification et

⁵ Etude annuelle du Conseil d'Etat 2014 – Le numérique et les droits fondamentaux (page 31)

d'opposition ainsi que des modalités d'exercice de ce droit ;

- Cette information soit intégrée au contrat d'abonnement et fasse l'objet d'une information spécifique lors de l'installation des compteurs communicants par la remise d'une « plaquette d'information explicative » lors de l'installation des compteurs.

Par ailleurs, la CNIL a recommandé aux responsables du traitement des données (ENEDIS) de réaliser systématiquement des « études d'impact sur la vie privée » avant de déployer des compteurs communicants, et de lui notifier ces études.

Ces exigences s'adressent spécifiquement à ENEDIS, associée aux fournisseurs d'énergie, et leur non-respect peut engager sa responsabilité civile ou pénale.

Il convient d'observer que ces recommandations de la CNIL sont également applicables aux relations entretenues entre ENEDIS et les usagers du service public de la distribution d'électricité. Elles rendent illégales toute prescription réglementaire ou contractuelle contraire.

Aussi, il est recommandé d'agir aussi bien contre ENEDIS et les fournisseurs d'électricité que contre les autorités concédantes organisatrices du réseau de distribution d'électricité.

II. AGIR CONTRE ENEDIS ET LES FOURNISSEURS D'ENERGIE EN CAS DE RISQUE DE NON RESPECT DES PRESCRIPTIONS ENONCEES PAR LA CNIL

Dans l'hypothèse où les prescriptions édictées par la CNIL ne seraient pas respectées, les particuliers sont susceptibles d'engager la responsabilité civile ou pénale d'ENEDIS.

Toutefois, même si ces voies ne doivent pas être négligées, l'engagement de la responsabilité pénale ou civile de ENEDIS ne permet qu'une action *a posteriori*, une fois l'implantation du compteur effective.

Elles ne permettent donc pas d'empêcher l'implantation du compteur mais seulement de réparer (responsabilité civile) ou de réprimer (responsabilité pénale) les conditions de cette installation.

Cependant, l'examen des conditions actuelles d'implantation du compteur Linky permet de considérer qu'il existe un risque de non-respect des prescriptions énoncées par la CNIL.

Ce risque pourrait être dénoncé de manière à suspendre l'implantation des compteurs tant que des garanties suffisantes ne sont pas apportées.

1. En premier lieu, rien n'indique que ENEDIS procède à une étude d'impact systématique préalablement au déploiement du compteur.

Il convient de souligner que cette exigence n'est pas issue d'un texte réglementaire contraignant mais résulte

d'une simple recommandation de la CNIL, laquelle n'est pas obligatoire⁶.

Elle peut néanmoins être opposée à ENEDIS au motif qu'une telle étude est seule en mesure de permettre aux usagers d'exprimer un choix éclairé au regard des fonctionnalités du compteur Linky, lesquelles ne sont d'ailleurs pas clairement présentées.

Sur ce point, la Commission de régulation de l'énergie a noté dans sa délibération du 8 décembre 2016 (page 12) ce défaut d'information en indiquant :

« D'une manière générale, la CRE note que la présentation détaillée des fonctionnalités offertes par les compteurs n'a jamais été incluse aux documents publiés par les gestionnaires de réseaux d'électricité et de gaz naturel, ce qui nuit à la compréhension de leur fonctionnement par l'ensemble des acteurs du secteur de l'énergie, notamment des producteurs et des consommateurs et pourrait répondre à ce besoin de pédagogie ».

En conséquence, il peut être soutenu que les particuliers ne sont pas mis en condition d'exprimer un libre consentement à l'utilisation et à la communication de leurs données, à défaut de cette étude d'impact et de cette présentation détaillée des fonctionnalités du compteur Linky.

2. En second lieu, les dispositifs contractuels examinés ne font pas de distinction entre les différents types de données collectées

Dans la plupart des documents contractuels entre fournisseurs d'énergie et abonnés (conditions générales de vente), les données relatives à la *courbe de charge* sont traitées de la même façon que celles relatives aux *index de consommation*, alors même que les délibérations de la CNIL précitées imposent un traitement différencié de ces données, notamment dans le recueil du consentement des personnes.

Dans le même sens, les relations entre ENEDIS et les particuliers sont fixées par les dispositions du contrat d'accès au réseau public de distribution, lequel peut résulter soit (i) directement d'un contrat entre ENEDIS et le consommateur (contrat CARD) soit (ii) d'un ensemble contractuel constitué d'un contrat unique (contrat entre fournisseur et consommateur) et d'un contrat GRD-F (contrat entre ENEDIS et le fournisseur).

Or l'article 3.3.2 du contrat CARD prévoit que ENEDIS accède « *sans réserve à l'ensemble des informations délivrées par le dispositif de comptage du site, afin d'exécuter son obligation de comptage définie à l'article L. 322-8 du code de l'énergie* ».

Quant aux dispositions du contrat GRD-F qui ont pu être consultées⁷, celles-ci prévoient que le client autorise ENEDIS à communiquer ses données de comptage au Fournisseur, sans autre précision.

Aussi, dans l'hypothèse de l'installation d'un compteur Linky sans que le contrat d'abonnement ou d'accès au

⁶ Mais une telle étude d'impact sera rendue obligatoire en vertu du règlement 2016/679 du 27 avril 2016 applicable à compter du 25 mai 2018. La CNIL propose une application anticipée de ce règlement.

⁷ Le modèle de contrat GRD-F n'est pas disponible sur le site de ENEDIS. Ce contrat figure en annexe du contrat d'abonnement conclu avec le fournisseur.

réseau ne soit adapté, les dispositions contractuelles précitées contreviendraient aux exigences de la loi du 6 janvier 1978 et de l'article R. 341-5 du Code de l'Energie, puisqu'elles ne laisseraient pas le choix aux particuliers de décider de l'utilisation ou de la communication de leurs données personnelles.

Dans ces conditions, il appartient aux particuliers chez qui un compteur communicant doit être prochainement implanté de mettre en demeure ENEDIS, sous un délai d'un mois, de :

- Communiquer l'étude d'impact préalable à ce déploiement, dûment notifiée à la CNIL et une présentation détaillée des fonctionnalités du compteur Linky ;
- Communiquer un projet d'avenant au(x) contrat(s) fixant les modalités permettant aux particuliers de décider de l'utilisation ou de la communication des données personnelles à ENEDIS, à des fournisseurs ou à des tiers ;
- Communiquer une plaquette d'information explicative sur les fonctionnalités du compteur et les données personnelles susceptibles d'être recueillies ;
- Suspendre tout projet d'implantation jusqu'à la conclusion de cet avenant au(x) contrat(s).

➔ **Voir le modèle de lettre de mise en demeure en annexe I**

Ces dispositions valent également pour les nouveaux abonnés. Cependant, pour ces nouveaux abonnés, c'est-à-dire ceux sollicitant un nouveau point de raccordement ou pour les ouvrages faisant l'objet de travaux, l'article R. 341-8 du code de l'énergie prévoit que le dispositif de comptage est rendu conforme à l'arrêté 4 janvier 2012 par « *la société mentionnée au 1° du I de l'article L. 111-53* » du code de l'énergie.

Or, le 1° du I de l'article L. 111-53 du code de l'énergie vise la société gestionnaire des réseaux publics de distribution issue de la séparation entre les activités de gestion du réseau public de distribution et les activités de production ou de fourniture exercées par l'entreprise GDF-Suez en application de l'article L. 111-57, soit la société GRDF.

Il résulte de cette erreur de rédaction de l'article R. 341-8 qui vise l'article L. 111-53 du code de l'énergie, au lieu de l'article L. 111-52, que **seule la société GRDF est compétente pour installer un compteur Linky sur les nouveaux points de raccordement** ou dans les ouvrages faisant l'objet de travaux et nécessitant un dispositif de comptage.

Aussi, ces nouveaux abonnés auront également intérêt à indiquer dans leur lettre de mise en demeure que la suspension du projet d'implantation du compteur Linky durera jusqu'à la modification de l'article R. 341-8 du code de l'Energie, lequel vise GRDF et non ENEDIS.

➔ **Voir le modèle de lettre de mise en demeure en annexe II**

A défaut de réponse dans le délai de mise en demeure, les particuliers pourraient engager une **action en**

référé contre ENEDIS sur le fondement de l'article 809 du code de procédure civile en vue de faire ordonner, à titre de mesure conservatoire, l'interdiction d'implantation du compteur tant que le respect de leurs droits n'est pas prévu aux contrats d'abonnement.

Si ENEDIS persiste et installe un compteur Linky, les particuliers pourraient alors faire jouer l'exception d'inexécution prévue à l'article 1219 du code civil en vertu de laquelle :

« Une partie peut refuser d'exécuter son obligation, alors même que celle-ci est exigible, si l'autre n'exécute pas la sienne et si cette inexécution est suffisamment grave ».

Aussi, les particuliers pourraient refuser de payer la part du prix de la facture d'électricité correspondant au tarif d'utilisation de réseau public d'électricité (TURPE) jusqu'à ce que leurs droits soient préservés.

Par ailleurs, le déploiement des compteurs communicants a été décidé, à l'échelle nationale, sans consultation préalable du public.

III. LE DEPLOIEMENT DES COMPTEURS COMMUNICANTS SANS CONSULTATION PREALABLE DU PUBLIC

Le déploiement des compteurs Linky génère des champs électromagnétiques.

Pour communiquer, le compteur Linky utilise la technique du courant porteur en ligne (CPL) qui superpose au courant électrique alternatif de 50 Hz un signal d'une plus haute fréquence et de faible énergie.

Ainsi, pour communiquer avec le concentrateur, les compteurs de type G1 utilisent les fréquences 63,3 kHz et 74 kHz et les compteurs de type G3 utilisent la bande de fréquences comprise entre 35,9 kHz et 90,6 kHz.

Comme tout appareil électrique, le compteur lui-même produit un champ électromagnétique. L'Anses souligne dans son rapport⁸, *« la communication CPL, par le courant qui parcourt les câbles électriques, en amont du compteur vers le concentrateur, et en aval vers les appareils dans le réseau électrique domestique, produit également un champ électromagnétique, à proximité des câbles et des prises. »*

L'Anses présente les valeurs des champs électriques et magnétiques obtenus lors de différentes mesures de campagne. Il en ressort que la valeur maximale mesurée du champ électrique est de 3,9 V/m à 20 cm du compteur de type Linky. Quant aux champs magnétiques, la valeur maximale retenue à proximité du compteur est de 0,26 μ T.

Si ces valeurs sont inférieures aux limites réglementaires applicables, il n'en demeure pas moins que ce champ électromagnétique constitue une perturbation importante de l'environnement qui s'ajoute au brouillard électromagnétique existant.

⁸ Exposition de la population aux champs électromagnétiques émis par les "compteurs communicants" – Anses, décembre 2016

L'article 6 de la convention d'Aarhus, ratifiée par la France le 8 juillet 2002 et entrée en vigueur par la loi n°2002-285 du 28 février 2002, prévoit un dispositif de participation du public aux décisions publiques ayant un effet important sur l'environnement.

De même, l'article 7 de la Charte de l'environnement dispose que « *toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement* ».

La convention d'Aarhus et la Charte de l'environnement sont mises en œuvre notamment par l'article L. 123-19-1 du code de l'environnement qui définit les conditions et limites dans lesquelles le principe de participation du public est applicable aux décisions ayant une incidence directe et significative sur l'environnement, lorsque ces décisions n'ont pas été soumises à une procédure particulière organisant la participation du public.

Il en résulte notamment qu'un projet de décision, accompagné d'une note de présentation, doit être préalablement mis à la disposition du public par voie électronique. Le public doit ainsi pouvoir présenter des observations et la décision ne peut être définitivement adoptée avant l'expiration d'un délai permettant la prise en compte de ses observations et la rédaction d'une synthèse de celles-ci.

En l'espèce, la décision organisant le déploiement des compteurs Linky a été prévue par les dispositions du décret n°2010-1022 du 31 août 2010, aujourd'hui abrogé, lequel n'avait pas fait l'objet d'une consultation préalable du public.

Ce décret avait établi un calendrier précis de déploiement et ses dispositions ont été reprises et modifiées à l'occasion de la codification du code de l'énergie par le décret n°2015-1823 du 30 décembre 2015 instituant les articles R. 341-4 à R. 341-8 du code de l'énergie.

Cependant, ces dispositions issues du décret du 30 décembre 2015, qui pourraient être considérées comme constituant des décisions réglementaires ayant un impact direct et significatif sur l'environnement, n'ont pas non plus fait l'objet d'une procédure de consultation du public préalablement à leur adoption.

Aussi, il est permis de soutenir que la décision de déployer le compteur Linky, laquelle résulte plus précisément de la combinaison des articles R. 341-4 (principe du déploiement) et R. 341-8 du code de l'énergie (calendrier du déploiement), a été prise au terme d'une procédure irrégulière.

Dans le cadre d'une action judiciaire, cet argument pourrait être soulevé afin de faire valoir l'illégalité des opérations de déploiement du compteur Linky à l'échelle nationale et, par voie de conséquence, l'illégalité des démarches de remplacement des compteurs existants entreprises par ENEDIS à l'égard des usagers.

Par ailleurs, il est également possible pour ces derniers d'agir auprès des autorités organisatrices du réseau de distribution d'électricité pour imposer l'inscription et le respect de leurs droits dans les contrats de concession signés avec le gestionnaire du réseau, soit la société ENEDIS.

IV. AGIR AUPRES DES AUTORITES ORGANISATRICES DU RESEAU POUR IMPOSER LA MODIFICATION DES CONTRATS DE CONCESSION

Les particuliers sont des usagers du service public de distribution d'électricité.

Ce service public est un service public industriel et commercial exercé soit directement par les autorités organisatrices du réseau public de distribution (communes, groupements de communes, départements) soit, de manière déléguée, par un concessionnaire de service public.

L'organisation de ce service public et notamment les relations avec les usagers sont réglées respectivement par un règlement de service ou par le contrat de concession.

Ainsi, ENEDIS est concessionnaire de service public et titulaire de plusieurs contrats de concession. ENEDIS est ainsi gestionnaire du réseau public de distribution appartenant aux autorités organisatrices du réseau.

En vertu de l'article L. 322-8 du Code de l'Energie, les gestionnaires du réseau de distribution exercent leurs missions dans les conditions définies par le règlement de service ou par le cahier des charges de la concession conclue avec les autorités organisatrices des réseaux de distribution. Parmi ces missions figurent « les activités de comptage pour les utilisateurs raccordés à son réseau » et « la gestion des données ».

Aussi, il peut être soutenu que l'implantation du compteur Linky, par les nouvelles fonctionnalités qu'il présente, constitue un changement dans les circonstances de fait dans lesquelles s'exerce l'activité de gestion des données confiées aux concessionnaires, nécessitant en conséquence une adaptation des conditions fixées par les contrats de concession.

Les dispositions des contrats de concession relatives à cette activité intéressent les rapports avec les usagers et notamment l'organisation de leur droit à l'autodétermination de leurs données personnelles. En conséquence, elles relèvent bien des règles d'organisation du service et ont ainsi un caractère réglementaire.

En tant qu'usagers du service public, les particuliers ont droit à son fonctionnement légal, ce qui n'est pas le cas si ce fonctionnement contrevient aux dispositions de la loi du 6 janvier 1978.

Il résulte d'un Principe Général du Droit (Conseil d'Etat, 3 février 1989) que l'administration a l'obligation d'abroger les règlements illégaux dès l'origine ou devenus illégaux du fait d'un changement dans les circonstances de fait ou de droit.

Dès lors, l'utilisateur peut exercer un recours pour excès de pouvoir contre un éventuel refus de l'autorité concédante de modifier une clause réglementaire d'un contrat de concession.

Dans ces conditions, il appartient aux particuliers de :

- Former auprès de l'autorité concédante (commune, groupement de communes ou département) ou de ENEDIS une demande de communication du contrat de concession ;

→ Voir le modèle de lettre de demande de communication en annexe III

- Former une demande d'abrogation des dispositions du contrat de concession relatives à la gestion des données par le concessionnaire qui ne seraient pas conformes au droit des usagers à l'autodétermination des données personnelles, conformément aux recommandations de la CNIL ;
- Former un recours pour excès de pouvoir devant le Tribunal administratif contre la décision éventuelle de refus, assorti d'une injonction sous astreinte de modifier les dispositions du contrat.

Cette action permettrait d'introduire dans les obligations de service public des gestionnaires de réseau l'obligation de respecter le droit des usagers à l'autodétermination de leurs données personnelles.

Enfin, les particuliers peuvent également rappeler aux autorités municipales les pouvoirs dont elles disposent pour faire face au déploiement du compteur Linky.

V. RAPPELER AUX AUTORITES MUNICIPALES LES POUVOIRS DONT ELLES DISPOSENT POUR FAIRE FACE AU DEPLOIEMENT DU COMPTEUR LINKY

Sur ce point, et pour plus de précisions, il convient de se référer à la NOTE conçue à l'attention des COMMUNES.

Cette note décrit notamment les manquements observés dans les démarches d'installation des compteurs Linky par la société ENEDIS et les moyens légaux et réglementaires dont les communes disposent pour faire face au déploiement irrégulier de ces compteurs sur leur territoire. Pour cela, il leur est permis d'adopter :

- une délibération du Conseil Municipal refusant le déclassement des compteurs existants et interdisant leur élimination ;
- un arrêté du Maire suspendant le déploiement du compteur Linky sur la commune tant que la CNIL ne se sera pas prononcée sur la demande de vérification formulée par la Commune ;
- un arrêté du Maire réglementant le déroulement des opérations de déploiement du compteur sur la Commune.

→ Voir le modèle de courrier en annexe IV

* * *

La présente note a été élaborée par les avocats du Cabinet ARTEMISIA, situé 51, Av. Raymond Poincaré – 75116 Paris – Tel : 01.56.89.86.00 ; Fax : 01.56.89.86.09 – contact@artemisia-lawyers.com - www.artemisia-lawyers.com , grâce au soutien de l'association ARTEMISIA, située 1517, Chaussée de Wavre – 1160 Bruxelles – Belgique – contact@artemisia-aisbl.org - www.artemisia-aisbl.org.

ANNEXES

- Annexe I : Modèle de lettre de mise en demeure pour refuser le remplacement d'un compteur par un compteur Linky
- Annexe II : Modèle de lettre de mise en demeure pour refuser l'installation d'un compteur Linky en cas de nouveau raccordement
- Annexe III : Modèle de demande de communication de documents administratifs
- Annexe IV : Modèle de courrier pour inciter les autorités municipales à user de leur pouvoir pour faire face au déploiement du compteur Linky

ANNEXE I

Par courrier recommandé avec
accusé de réception

ENEDIS
Tour ENEDIS – 34 place des
Corolles
92079 Paris La Défense Cedex

A l'attention de Monsieur le
représentant légal,

A....., le.....

Objet : Mise en demeure – refus du compteur « Linky »

Monsieur le représentant légal,

Je me permets de vous solliciter au sujet de votre projet de remplacement du compteur électrique auquel mon installation électrique est raccordée (PDL n°....., tel que figurant sur ma facture) par un compteur communicant de type « Linky ».

Comme vous le savez, ce compteur communicant a vocation à enregistrer et traiter des données dont j'ai la libre disposition, en vertu de l'article R. 341-5 du code de l'énergie.

L'exercice de ce droit suppose que je puisse disposer d'une information exhaustive sur les fonctionnalités de ce compteur, les risques qu'il présente en matière d'atteinte à la vie privée et les droits dont je dispose pour les maîtriser, conformément aux recommandations de la commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) formulées en la matière.

Or, l'installation de ce nouveau compteur comme les modalités d'exercice de mes droits n'apparaissent pas prévues par le contrat de distribution d'électricité qui nous lie, lequel doit nécessairement être amendé et approuvé par mes soins, et ce au moins un mois avant l'application des nouvelles conditions contractuelles, c'est-à-dire au moins un mois avant l'installation du nouveau compteur, conformément aux dispositions de l'article L.224-10 du code de la consommation.

Aussi, je vous serais reconnaissant de me communiquer, dans un délai de quinze jours :

- une présentation détaillée des fonctionnalités du compteur Linky ;

- une présentation détaillée des données personnelles susceptibles d'être recueillies par ce compteur ;
- l'étude d'impact sur la vie privée préalable à ce déploiement, telle que prévue par la CNIL et dûment notifiée à celle-ci ;
- un projet d'avenant au contrat de distribution d'électricité prévoyant l'installation d'un nouveau compteur et fixant les modalités me permettant d'autoriser ou de refuser l'enregistrement, la collecte, l'utilisation et/ou la transmission à des tiers de mes données personnelles de consommation telles qu'elles sont relevées par ce compteur, et ce dans les conditions préconisées par la CNIL.

L'implantation de ce compteur ne pouvant intervenir avant la conclusion de cet avenant, je vous remercie de renoncer à l'installation de ce compteur préalablement à la conclusion de cet avenant.

A défaut, je serais contraint d'engager toutes voies de droit propres à la défense de mes intérêts.

Vous devez de ce fait considérer la présente lettre comme valant mise en demeure, avec toutes les conséquences que la loi et les tribunaux accordent à ce type de lettre.

Dans l'attente de vous lire, je vous prie de recevoir, Monsieur le représentant légal, l'assurance de ma sincère considération.

Nom, prénom,

Signature

ANNEXE II

Par courrier recommandé avec
accusé de réception

ENEDIS
Tour ENEDIS – 34 place des
Corolles
92079 Paris La Défense Cedex

A l'attention de Monsieur le
représentant légal,

A....., le.....

Objet : Mise en demeure – demande de raccordement sans compteur « Linky »

Monsieur le représentant légal,

Je me permets de vous solliciter au sujet de ma demande de raccordement au réseau public de distribution d'électricité. Je prends occasion de celle-ci pour vous demander d'installer un compteur électronique classique et non un compteur communicant de type « Linky ».

En effet, votre société ne réunit pas les conditions lui permettant d'installer légalement ce type de compteur communicant.

D'une part, comme vous le savez, ce compteur communicant a vocation à enregistrer et traiter des données dont j'ai la libre disposition, en vertu de l'article R. 341-5 du code de l'énergie.

L'exercice de ce droit suppose que je puisse disposer d'une information exhaustive sur les fonctionnalités de ce compteur, les risques qu'il présente en matière de protection de la vie privée et les droits dont je dispose pour les maîtriser, conformément aux recommandations de la commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) formulées en la matière.

Un contrat de distribution d'électricité préservant spécifiquement ces droits doit ainsi être conclu.

Aussi, je vous serais reconnaissant de me communiquer, dans un délai de quinze jours :

- une présentation détaillée des fonctionnalités du compteur Linky ;
- une présentation détaillée des données personnelles susceptibles d'être recueillies par ce compteur ;

- l'étude d'impact sur la vie privée préalable à ce déploiement, telle que prévue par la CNIL et dûment notifiée à celle-ci ;
- un projet d'avenant au contrat de distribution d'électricité prévoyant l'installation d'un nouveau compteur et fixant les modalités me permettant d'autoriser ou de refuser l'enregistrement, la collecte, l'utilisation et/ou la transmission à des tiers de mes données personnelles de consommation telles qu'elles sont relevées par ce compteur, et ce dans les conditions préconisées par la CNIL.

D'autre part, il apparaît que l'article R. 341-8 du code de l'énergie prévoit que l'installation d'un compteur de type Linky est réalisée par « *la société mentionnée au 1° du I de l'article L. 111-53* » du code de l'énergie, soit par **la société GRDF**.

Il résulte de ce qui précède que dans l'attente (i) de la conclusion du contrat de distribution d'électricité préservant mes droits à la libre disposition de mes données personnelles et (ii) de la modification de l'article R. 341-8 du code de l'énergie, seul un compteur électronique classique peut être installé en réponse à ma demande de raccordement.

A défaut, je serais contraint d'engager toutes voies de droit propres à la défense de mes intérêts.

Vous devez de ce fait considérer la présente lettre comme valant mise en demeure, avec toutes les conséquences que la loi et les tribunaux accordent à ce type de lettre.

Dans l'attente de vous lire, je vous prie de recevoir, Monsieur le représentant légal, l'assurance de ma sincère considération.

Nom, prénom,

Signature

ANNEXE III

Par courrier recommandé avec
accusé de réception

*Autorité concédante : Commune
ou Etablissement public de
coopération intercommunale*

Adresse

A l'attention de Monsieur le
représentant légal,

A....., le.....

Objet : Demande de communication de documents administratifs

Monsieur le représentant légal,

En application des articles L. 300-1 et suivants du Code des relations entre le public et l'administration, j'ai l'honneur de vous saisir d'une demande de communication des documents administratifs suivants :

- le contrat de concession du réseau public de distribution d'électricité en vigueur conclu avec le concessionnaire ou, à défaut, le règlement de service du réseau public de distribution d'électricité en vigueur.

Je vous remercie de bien vouloir me communiquer ce document par voie électronique de préférence : *adresse mail...*

Dans cette attente, je vous prie de recevoir, Monsieur le représentant légal, l'assurance de ma sincère considération.

Nom, prénom,

Signature

ANNEXE IV

Par courrier recommandé avec
accusé de réception

Commune

Adresse

A l'attention de Madame,
Monsieur le Maire et Mesdames,
Messieurs les Conseillers
Municipaux,

A....., le.....

Objet : Compteurs communicants Linky – actions à entreprendre

Madame, Monsieur le Maire, Mesdames, Messieurs les Conseillers Municipaux,

Je me permets de vous solliciter concernant les compteurs communicants Linky devant être installés prochainement sur la Commune.

Comme vous le savez, ces compteurs permettent de collecter de nouvelles données de consommation.

Ils enregistrent ainsi des données permettant de déterminer l'heure de lever, de coucher, la présence ou l'absence de personnes dans le logement, le nombre de personnes présentes, la consommation d'eau chaude, etc.

Autant de données qui traduisent l'intimité de la vie privée et peuvent être exploitées à toutes autres fins que le service de distribution ou de fourniture d'électricité dans le cadre duquel elles sont collectées.

Or l'article R. 341-5 du code de l'énergie accorde aux personnes la **libre disposition de leurs données personnelles**. Cependant, ce droit apparaît artificiel lorsque les personnes ne sont pas mises en position de l'exercer, comme c'est le cas en l'espèce puisque, d'une part, elles sont privées de toute possibilité de refuser l'installation des compteurs (I.) et que, d'autre part, le fonctionnement de ces compteurs n'est pas suffisamment protecteur (II.).

I. En effet, le déploiement de ces compteurs communicants a été décidé sans consultation préalable du public et il s'opère aujourd'hui, à marche forcée, sans que le consentement des personnes ne soit ni recueilli, ni même sollicité.

La société ENEDIS, en charge de ce déploiement, indique en effet très clairement aux personnes qu'elles n'ont pas leur mot à dire sur le remplacement des compteurs, lesquels n'appartiennent pas aux particuliers.

S'il est vrai que les compteurs électriques n'appartiennent pas aux personnes, ils n'appartiennent pas non plus à ENEDIS.

Ils sont en revanche la propriété des autorités concédantes, en application de l'article L. 322-4 du code de l'énergie, au nombre desquelles figurent les Communes.

Aussi, en tant que propriétaire, il vous revient de préserver les biens du domaine public de la Commune et seul le Conseil municipal peut se prononcer sur la désaffectation et le déclassement des compteurs existants. Au contraire, il apparaît que la Commune n'a pas été consultée sur cette élimination des compteurs existants. Une telle consultation lui aurait permis de prévoir qu'elle ne serait possible que si les personnes concernées y consentent.

Dans ce contexte, je vous enjoins de prendre une délibération interdisant l'élimination des compteurs existants, notamment pour les personnes qui n'y seraient pas favorables.

Il peut, en effet, être souligné que les compteurs existants fonctionnent parfaitement et remplissent, d'ores et déjà, les exigences européennes relatives à l'information des consommateurs sur leur consommation et à la faculté pour les fournisseurs de proposer des tarifs différenciés selon le profil de consommation de leurs abonnés.

En outre, ces compteurs, par les champs électromagnétiques qu'ils génèrent, ont des effets directs et significatifs sur l'environnement, en ce qu'ils imposent de nouveaux champs au brouillard électromagnétique dans lequel nous évoluons.

Or, les décisions réglementaires qui ont de tels effets sur l'environnement doivent, en vertu de l'article L. 123-19-1 du code de l'environnement, être précédées d'une procédure de consultation du public et les dispositions réglementaires prévoyant le déploiement de ces compteurs, à savoir les articles R. 341-4 et R. 341-8 du code de l'énergie, n'ont pas été précédées d'une telle procédure.

Il en résulte que la décision de déployer ces compteurs communicants (R. 341-4 du code de l'énergie) et celle fixant le calendrier de ce déploiement (R. 341-8 du code de l'énergie) ont été prises au terme d'une procédure irrégulière, ce dont il doit vous faire conclure à leur illégalité.

Il ne peut donc pas être valablement soutenu qu'il existerait une obligation légale de déployer ces compteurs, et ce d'autant moins que leur fonctionnement ne permet pas de garantir suffisamment le droit des personnes.

II. Ces compteurs communicants présentent des enjeux forts en termes de protection des données personnelles, sur lesquels la CNIL s'est plusieurs fois prononcée.

Or, il apparaît que le déploiement des compteurs n'a pas été conduit jusqu'à présent en respectant strictement les exigences énoncées par la CNIL.

A titre d'exemples, l'enregistrement de la courbe de charge dans le compteur retient, par défaut, un pas de temps demi-heure, alors que la CNIL a exigé, dans sa délibération du 12 novembre 2012 explicitée sur ce point le 15 novembre 2015, que le pas de temps soit tout au plus horaire, et ce lorsque l'utilisateur ne s'est pas opposé à cet enregistrement.

De même, le consentement des usagers pour la transmission de leur courbe de charge à des tiers n'est pas recueilli par le gestionnaire du réseau, contrairement à la recommandation de la CNIL du 12 novembre 2012. Celui-ci ne peut donc pas contrôler *a priori* le caractère libre, éclairé, spécifique et exprès de ce consentement.

Encore, les conditions générales de vente attachées aux contrats de fourniture d'énergie n'apportent aux usagers aucune information sur leurs droits et ne garantissent pas le recueil d'un consentement libre, éclairé, spécifique et exprès des usagers pour le traitement, par les fournisseurs d'énergie et les sociétés tierces, de la courbe de charge générée par le compteur Linky.

Il va de soi que le déploiement d'un dispositif de collecte de données personnelles qui ne respecte pas les recommandations de la CNIL constitue une atteinte à la tranquillité publique qu'il appartient au Maire de prévenir, en vertu de ses pouvoirs de police.

Dans ce contexte, il est urgent de formuler auprès de la CNIL une demande de vérification de la régularité du déploiement du compteur Linky et de suspendre, par arrêté, le déploiement de ce compteur pendant le temps nécessaire à cette vérification.

En outre, il conviendrait que vous vous portiez garants du bon déroulement des opérations d'installation des compteurs, qui génèrent de fortes réticences parmi les habitants de la commune, peut notamment impliquer l'entrée dans le domicile des personnes, et ont déjà, dans de nombreux cas, été mises en œuvre par la force ou la ruse. Il serait ainsi particulièrement opportun qu'un règlement fixant la procédure à suivre par les entreprises en charge des installations soit élaboré par arrêté du Maire, lequel agirait alors au titre de ses pouvoirs d'exécution de la loi.

Aussi, je vous invite à prendre dès que possible :

- une délibération du Conseil Municipal refusant le déclassement des compteurs existants et interdisant leur élimination ;
- un arrêté du Maire suspendant le déploiement du compteur Linky sur la Commune tant que la CNIL ne se sera pas prononcée sur la demande de vérification formulée par la Commune ;
- un arrêté du Maire réglementant le déroulement des opérations de déploiement du compteur sur le territoire de la Commune.

Me plaçant dans cette attente, je vous prie de recevoir, Madame, Monsieur le Maire, Mesdames, Messieurs les Conseillers Municipaux, l'assurance de ma sincère considération.

Nom, prénom,

Signature