

Document de consultation publique

(PRD)1618
12.05.2017

À savoir

Projet d'avis modifié sur le programme d'engagements de la
SA Balansys

Article 15/2bis, § 3, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de
produits gazeux et autres par canalisations

APERCU

Objet :

L'article 15/2bis, §3, de la loi gaz prévoit que l'entreprise commune, SA Balansys établit et met en œuvre un programme d'engagements qui contient les mesures à prendre pour garantir que les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles sont exclues. Le programme d'engagements énumère les obligations spécifiques imposées aux employés de SA Balansys pour que l'objectif d'exclusion des pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles soit atteint. Le programme d'engagements détermine aussi les précautions à prendre par SA Balansys en vue de préserver la confidentialité des données commerciales relatives aux utilisateurs du réseau actifs dans la zone d'équilibrage dont SA Balansys assume la responsabilité. La CREG estime nécessaire de soumettre le programme d'engagements de SA Balansys et le présent projet d'avis modifié 1618 à une consultation publique dans l'intérêt des utilisateurs de réseau de la zone d'équilibrage intégrée. La consultation publique relative au programme d'engagements et au présent projet d'avis modifié 1618 se fait par la publication des deux documents sur le site Internet de la CREG.

Modalités de la consultation :

1) Période de consultation :

Cette période de consultation compte 3 semaines et se termine le 14.06.2017 à 23.59 CET inclus.

2) Mode de transmission des observations :

- Par courriel à consult.1618@creg.be
- Par lettre au membre indiqué du Comité de direction de la CREG :

CREG
Koen LOCQUET
Rue de l'Industrie 26-38
1040 BRUXELLES

Si le répondant estime que sa réponse comporte des informations confidentielles, ces informations doivent être indiquées précisément et sans ambiguïté dans la réponse comme étant confidentielles. En outre, cette réponse doit stipuler les raisons de la confidentialité et l'éventuel désavantage ou préjudice que pourrait subir le répondant si ces informations confidentielles étaient malgré tout publiées. Si le répondant (autre qu'une personne physique) estime avoir une raison valable pour que son nom ne soit pas divulgué, il le motive dans sa réponse.

3) Personne de contact et/ou coordonnées de contact pour tous renseignements :

Maria-Isabella Detand, +32 2 289 76 11, consult.1618@creg.be

Projet d'avis modifié

(A)1618

12 mai 2017

Projet d'avis modifié sur le programme d'engagements de la SA Balansys

Article 15/2bis, § 3, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de
produits gazeux et autres par canalisations

Version non confidentielle

TABLE DES MATIÈRES

TABLE DES MATIÈRES	2
1. INTRODUCTION	3
2. CADRE LEGAL	4
2.1. Législation européenne	4
2.2. Loi gaz du 8 juillet 2015	5
3. ANTÉCÉDENTS	7
4. CONSULTATION	9
5. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS	10
5.1. Avant-propos	10
5.2. Délimitation de la vérification par la CREG	11
5.3. Indépendance de la SA Fluxys Belgium	13
5.4. Structure d'actionariat Creos – groupe Encevo	13
5.5. Analyse sur la base de l'article 8/3, §1 ^{er} /1, alinéas 3 à 5, et des articles 8/4 et 8/5 de la loi gaz 16	
5.6. Analyse du programme d'engagements sur la base de l'article 15/2 bis, §§ 2 et 3 de la loi gaz et de l'article 7, (4) de la directive gaz	18
5.6.1. Champ d'application du programme d'engagements	18
5.6.2. Mesures excluant les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles	19
5.6.3. Mesures assurant la confidentialité des informations commercialement sensibles	20
5.6.4. Interdiction de collusion ou de la corruption et comportement à adopter en cas de proposition de cadeaux ou d'invitations	22
5.6.5. Infractions au programme d'engagements	23
5.6.6. Programme de formation	24
5.7. Contrats de services	24
6. CONCLUSION	27
INVENTAIRE DES DOCUMENTS	28
ANNEXE 1	29

1. INTRODUCTION

La COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CREG) examine ci-après, en vertu de l'article 15/2bis, § 3, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : loi gaz), la demande d'avis sur le programme d'engagements de la SA Balansys.

Cette demande a été soumise à la CREG par lettre du 31 janvier 2017 envoyée par porteur avec accusé de réception et accompagnée des trois annexes suivantes :

- le programme d'engagements de la SA Balansys - janvier 2017 v.05, accompagné de 2 annexes ;
- une note juridique - Fluxys Belgium NV/SA et CREOS Luxembourg SA, rédigée en anglais en réponse à deux points d'attention soulevés par la CREG lors des discussions sur le projet de programme d'engagements ;
- un rapport préalable établi par le Compliance Officer dans le cadre de l'introduction du Programme d'Engagements pour avis et approbation » en ce compris son Annexe 1 - document explicatif relatif aux informations commercialement sensibles traitées par Balansys et à la répartition des tâches entre Creos et Fluxys, agissant en qualité de sous-traitants de Balansys ».

Dans sa lettre du 31 janvier 2017, la SA Balansys indique qu'elle retire le programme d'engagements qu'elle a soumis à la CREG pour avis par lettre du 2 octobre 2015.

En outre, la SA Balansys renvoie également aux documents suivants :

- le « Belux Integration Agreement » conclu entre Creos Luxembourg et Fluxys Belgium le 7 mai 2015 ;
- les contrats de services conclus entre Balansys et, d'une part, Creos Luxembourg et, d'autre part, Fluxys Belgium, communiqués à la CREG par lettre du 26 mai 2015.

S'agissant des statuts de la SA Balansys, la SA Balansys renvoie à son site Web sur lequel ils sont publiés.

Enfin, la SA Balansys indique dans sa lettre du 31 janvier 2017 qu'à l'exception du programme d'engagements et du rapport préliminaire rédigé par le cadre chargé du respect des engagements en vue d'introduire le programme d'engagements, tous les autres documents doivent être considérés comme confidentiels, y compris l'annexe 1 accompagnant le rapport préliminaire rédigé par le cadre chargé du respect des engagements en vue d'introduire le programme d'engagements.

Le projet d'avis a été approuvé par le comité de direction de la CREG lors de sa réunion du 23 mars 2017.

Par lettre du 10 avril 2017, reçue par la CREG le 13 avril 2017, l'ILR (Institut Luxembourgeois de Régulation), le régulateur luxembourgeois, a formulé des remarques sur le projet d'avis du 23 mars 2017 approuvé par la CREG.

Le présent projet d'avis modifié se compose de quatre parties. La première partie est consacrée au cadre légal. La deuxième partie expose les antécédents. Dans la troisième partie, le programme d'engagements fait l'objet d'un examen. Enfin, la quatrième partie comporte la conclusion.

Ce projet d'avis modifié a été approuvé par le comité de direction de la CREG le 12 mai 2017.

2. CADRE LEGAL

2.1. LÉGISLATION EUROPÉENNE

1. L'article 7.4 de la directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE (ci-après : la directive gaz) prévoit que si des gestionnaires de réseau de transport verticalement intégrés participent à une entreprise commune établie pour mettre en œuvre cette coopération, l'entreprise commune établit et met en œuvre un programme d'engagements qui contient les mesures à prendre pour garantir que les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles sont exclues. Ce programme d'engagements énumère les obligations spécifiques imposées aux employés pour que l'objectif d'exclusion des pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles soit atteint. Le programme d'engagements est soumis à l'approbation de l'ACER¹ et son respect fait l'objet d'une surveillance indépendante par un cadre chargé du respect des engagements des gestionnaires de réseau de transport verticalement intégrés.

2. La coopération dont il est question à l'article 7.4 de la directive gaz est décrite notamment à l'article 7.1 de la directive gaz comme une activité de coopération entre Etats membres et autorités de régulation pour assurer l'intégration de leurs marchés nationaux à un ou plusieurs niveaux régionaux. Si les Etats membres le prévoient, les autorités de régulation favorisent et facilitent la coopération des gestionnaires de réseau de transport à l'échelon régional, y compris sur les questions transfrontalières, dans le but de créer un marché intérieur compétitif du gaz naturel. En outre, ils renforcent la cohérence de leur cadre juridique, réglementaire et technique et facilitent l'intégration des réseaux isolés qui forment les « îlots gaziers » subsistant dans la Communauté.

3. La directive gaz prévoit également que l'ACER coopère à cet effet avec les autorités de régulation nationales et les gestionnaires de réseau de transport pour garantir la compatibilité des cadres réglementaires entre les régions, dans le but de créer un marché intérieur compétitif du gaz naturel (article 7.2 de la directive gaz).

4. Enfin, l'article 7.3 de la directive gaz dispose que les États membres veillent, dans le cadre de la mise en œuvre de la directive, à ce que les gestionnaires de réseau de transport disposent d'un ou de plusieurs réseaux intégrés au niveau régional, couvrant deux États membres ou plus, pour répartir les capacités et contrôler la sécurité du réseau.

5. L'article 7.4 de la directive gaz constitue la base juridique en vertu de laquelle Balansys doit soumettre le programme d'engagements pour approbation à l'ACER. L'ACER analysera également le programme d'engagements à la lumière de cet article de la directive gaz.

6. En application des articles 9 et 10 de la directive gaz, Fluxys Belgium a été certifiée par décision du 27 septembre 2012², selon le modèle du « *full Ownership Unbundling* » (document 7).

7. En application de l'article 49.6 de la directive gaz, le Luxembourg est exempté de l'application de l'article 9, de la directive gaz.

¹ En application de l'article 1^{er} du règlement (CE) n° 713/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 instituant une agence de coopération des régulateurs de l'énergie

² Décision finale (B)120927-CDC-1166 relative à « la demande de certification de la S.A. Fluxys Belgium »

2.2. LOI GAZ DU 8 JUILLET 2015

8. En vertu de l'article 7, et en particulier de l'article 7.4 de la directive gaz, la loi gaz a été adaptée le 8 juillet 2015.

9. Cette modification de la loi gaz permet à Fluxys Belgium de créer une entreprise commune avec d'autres gestionnaires de réseau de transport afin de confier à cette entreprise le maintien de l'équilibre du réseau de transport de gaz naturel, en particulier de l'équilibrage commercial (article 15/2bis, § 1^{er}, de la loi gaz).

10. Les articles 9 et 10 de la directive gaz, transposés notamment à l'article 8, § 4bis, et suivants de la loi gaz, en ce qui concerne la certification, ne s'appliquent pas à l'entreprise commune. Le législateur estime que l'article 1^{er}, dernier alinéa, du règlement (CE) n° 715/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant les conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz naturel et abrogeant le règlement (CE) n° 1775/2005 (ci-après : le règlement gaz) ne s'applique pas non plus à l'entreprise commune.

11. Le législateur a élaboré un cadre réglementaire spécifique, dans la mesure où seul l'équilibrage commercial est délégué. Sur la base de ce cadre réglementaire spécifique, le législateur estime que toute forme de contrôle des producteurs et/ou fournisseurs sur Fluxys Belgium et sur l'entreprise commune est exclue et que par conséquent la certification de l'entreprise commune en application du modèle de « *full Ownership Unbundling* » n'est pas nécessaire.

12. Ce cadre réglementaire spécifique se compose comme suit :

13. D'une part, l'entreprise commune doit nommer, après approbation par la CREG, un cadre chargé du respect des engagements, imposant à ce cadre chargé du respect des engagements de respecter des strictes conditions d'indépendance et de capacités professionnelles. Par ailleurs, la CREG doit approuver les conditions régissant le mandat ou les conditions d'emploi, y compris la durée de son mandat, du cadre chargé du respect des engagements.

Par décision du 19 juillet 2016³, la CREG a approuvé la nomination de madame Valérie Vandegaart en tant que cadre chargé du respect des engagements de la SA Balansys.

14. D'autre part, l'entreprise commune doit élaborer et mettre en œuvre un programme d'engagements qui contient les mesures à prendre pour garantir que les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles sont exclues. Ce programme d'engagements énumère les obligations spécifiques imposées aux employés pour que l'objectif d'exclusion des pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles soit atteint.

Le programme d'engagements détermine aussi les précautions à prendre par l'entreprise commune en vue de préserver la confidentialité des données commerciales relatives aux utilisateurs du réseau actifs dans la zone d'équilibrage dont l'entreprise commune assume la responsabilité.

Le programme d'engagements est soumis pour approbation à ACER, après avis de la CREG. Toute modification du programme d'engagements est soumise pour approbation à l'ACER après avis de la CREG.

³ Décision finale (B)160719-CDC-1509 relative à « la demande de nomination de Madame Valérie Vandegaart en tant que cadre chargé du respect des engagements de la S.A. Balansys et l'approbation des conditions régissant le mandat ou les conditions d'emploi, y compris la durée du mandat du cadre chargé du respect des engagements »

Le cadre réglementaire relatif au programme d'engagements de l'entreprise commune (article 15/2bis, § 3 de la loi gaz) présente de grandes similitudes avec l'article 21 de la directive gaz.

L'approbation du programme d'engagements par ACER représente une des conditions qui permettra à Balansys d'exercer pleinement ses activités.

15. Les articles 8/3, §1^{er}/1, alinéas 3 à 5, 8/4 et 8/5 de la loi gaz s'appliquent également à l'entreprise commune :

16. L'article 8/3, §1^{er}/1, alinéas 3 à 5, de la loi gaz prévoit : « *Une même personne physique n'est pas autorisée à être membre du conseil de surveillance, du conseil d'administration ou des organes représentant légalement l'entreprise, et simultanément d'une entreprise assurant la production ou la fourniture de gaz naturel et du gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel.*

Les statuts de la société et les conventions d'actionnaires ne peuvent octroyer de droits particuliers aux producteurs, titulaires d'une autorisation de fourniture ou intermédiaires ou aux entreprises liées aux entreprises concernées.

La commission vérifie si la convention éventuelle conclue entre les actionnaires du gestionnaire respecte les critères minimaux, stipulés dans l'article 8/5 en matière d'indépendance et les mesures prises en accord de l'article 15/5undecies, § 1^{er}, alinéa 2, 3^o et 5^o, en matière de confidentialité et de non-discrimination.

17. L'article 8/4 de la loi gaz prévoit : « *Si le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel fait partie d'une entreprise intégrée verticalement, il doit être indépendant, au moins en ce qui concerne sa forme légale, son organisation et son processus de décision, des autres activités non liées à l'activité de transport.* »

18. Enfin, l'article 8/5 de la loi gaz prévoit : « *Afin de garantir l'indépendance du gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel, visé à l'article 8/4, les critères minimaux suivants sont en vigueur :*

1° Les personnes responsables de la gestion ne peuvent pas faire partie des structures de l'entreprise intégrée de gaz naturel qui sont directement ou indirectement chargées de la gestion quotidienne des activités de production, de distribution et de fourniture de gaz naturel.

2° Des mesures appropriées doivent être prises pour que les intérêts professionnels des personnes, visées au 1, soient pris en considération de manière à leur permettre d'agir en toute indépendance.

3° Le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel dispose de pouvoirs effectifs afin de prendre, indépendamment de ses actionnaires, des décisions en ce qui concerne les éléments d'actifs nécessaires pour l'exploitation, l'entretien et le développement du réseau de transport.

4° Le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel ne peut recevoir de sa société mère d'instructions au sujet de la gestion journalière ni en ce qui concerne des décisions individuelles relatives à la construction ou à la modernisation de canalisations de transport de gaz naturel qui n'excèdent pas les limites du budget global annuel que celle-ci a approuvé ou de tout document équivalent."

En vertu du Commentaire des articles de l'Exposé des Motifs⁴, et en particulier celui relatif à l'article 3, le législateur belge affirme que les articles 8/3, § 1er/1, alinéas 3 à 5 et 8/5 de la loi gaz, auxquels renvoie l'article 15/2bis, §2 de la loi gaz, s'appliquent *mutatis mutandis* à l'entreprise commune, afin d'éviter autant que faire se peut toute ingérence dans la gestion de l'équilibre de réseau et dans une entreprise qui exerce une fonction de production ou de fourniture.

⁴ Exposé des motifs, *doc. parl.*, 2015, DOC 54, 1127/001

Il découle de ce qui précède qu'il incombe donc à la CREG dans le cadre du présent projet d'avis modifié, et ce conformément à la loi gaz, d'examiner le programme d'engagements au regard des articles 8/3, 8/4 et 8/5 de la loi gaz.

19. La loi gaz du 8 juillet 2015 prévoit en outre que la CREG approuve le contrat d'équilibrage, le code d'équilibrage, le programme d'équilibrage et les tarifs d'équilibrage de l'entreprise commune, en application du règlement (UE) n° 312/2014 de la Commission du 26 mars 2014 relatif à l'établissement d'un code de réseau sur l'équilibrage des réseaux de transport de gaz (ci-après : NC BAL) et de toutes les dispositions de la loi gaz et de ses arrêtés d'exécution concernant les activités d'équilibrage de Balansys pour autant qu'elles ne soient pas contraires au NC BAL (article 15/2^{quinquies}, §1^{er} de la loi gaz).

La CREG peut approuver les documents réglementaires précités indépendamment de l'approbation par l'ACER du programme d'engagements de Balansys. En revanche, la date d'entrée en vigueur des documents réglementaires approuvés dépendra notamment de la date d'approbation par l'ACER du programme d'engagements de Balansys (voir paragraphe 14 du présent projet d'avis modifié).

3. ANTÉCÉDENTS

20. La S.A. Fluxys Belgium (ci-après : Fluxys Belgium) et la S.A. Creos Luxembourg (ci-après : Creos), le gestionnaire du réseau de transport luxembourgeois, ont initié le projet de confier la gestion de l'équilibre du réseau à une entreprise commune, dénommée S.A. Balansys (ci-après : Balansys), dont ils sont chacun actionnaires à 50 %.

21. Conformément à la décision de la CREG du 27 septembre 2012⁵, Fluxys Belgium a été certifiée selon le modèle du « *full Ownership Unbundling* » (document 7). En application de l'article 49.6 de la directive gaz, le Luxembourg est exempté de l'article 9 de la directive gaz. Par conséquent, Creos est exemptée de certification en vertu de l'article 9 de la directive gaz.

22. C'est l'article 37 de la loi gaz luxembourgeoise⁶ qui s'applique à Creos, qui stipule ce qui suit :
« Art. 37. (1) Lorsque le gestionnaire de réseau de transport ou de distribution fait partie d'une entreprise intégrée verticalement, il doit être indépendant, au moins sur le plan de la forme juridique, de l'organisation et de la prise de décision, des autres activités non liées au transport, à la distribution ou en cas de gestionnaire combiné à ces deux activités. Ces règles ne créent pas d'obligation de séparer la propriété des actifs du réseau de transport ou de distribution, d'une part, de l'entreprise intégrée verticalement, d'autre part.

(2) Les critères minimaux à appliquer pour garantir l'indépendance du gestionnaire de réseau visé au paragraphe (1) sont les suivants:

a) les personnes responsables de la gestion du gestionnaire de réseau de transport, du gestionnaire de réseau de distribution ou du gestionnaire combiné ne peuvent pas faire partie des structures de l'entreprise intégrée de gaz naturel qui sont directement ou indirectement chargées de la gestion quotidienne des activités de production, de distribution et de fourniture de gaz naturel;

⁵Voir note de bas de page 2

⁶ Loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel, modifiée par la loi du 7 août 2012, Journal Officiel du 22 août 2012

b) des mesures appropriées doivent être prises pour que les intérêts professionnels des responsables de la gestion du gestionnaire de réseau soient pris en considération de manière à leur permettre d'agir en toute indépendance;

c) le gestionnaire de réseau dispose de pouvoirs de décision suffisants, indépendamment de l'entreprise intégrée de gaz, en ce qui concerne les éléments d'actifs nécessaires pour assurer l'exploitation, l'entretien et le développement du réseau. Pour exécuter ces tâches, le gestionnaire de réseau de distribution dispose des ressources nécessaires, tant humaines que techniques, financières et matérielles. Ceci ne devrait pas empêcher l'existence de mécanismes de coordination appropriés en vue d'assurer que les droits de supervision économique et de gestion de la société mère sur le rendement des actifs d'une filiale, réglementé indirectement en vertu de l'article 29, soient préservés. En particulier, la présente disposition permet à la société mère d'approuver le plan financier annuel du gestionnaire de réseau, ou tout document équivalent, et de plafonner globalement le niveau d'endettement de sa filiale. En revanche, elle ne permet pas à la société mère de donner des instructions au sujet de la gestion quotidienne ni en ce qui concerne des décisions individuelles relatives à la construction ou à la modernisation de conduites qui n'excèdent pas les limites du plan financier qu'elle a approuvé ou de tout document équivalent;

d) le gestionnaire de réseau établit un programme d'engagements qui contient les mesures prises pour garantir que toute pratique discriminatoire est exclue et que son application fait l'objet d'un suivi approprié. Ce programme énumère les obligations spécifiques imposées aux employés pour que cet objectif soit atteint. La personne ou l'organisme chargé du suivi du programme d'engagements présente tous les ans un rapport décrivant les mesures prises à l'autorité de régulation. Ce rapport annuel est ensuite publié. La personne ou l'organisme chargé du respect des engagements du gestionnaire de réseau de distribution est totalement indépendant et a accès à toutes les informations du gestionnaire de réseau de distribution et des entreprises liées éventuelles dont il a besoin pour l'exécution de sa tâche.

(3) ...

(4)... ».

23. Balansys a été créée par acte notarial en tant que société luxembourgeoise le 7 mai 2015 (document 1).

24. Par lettre du 2 octobre 2015 (document 2), Balansys a soumis son programme d'engagements pour avis à la CREG. Cette lettre fait référence à la lettre de Fluxys Belgium du 26 mai 2015 (document 3). En plus de cette dernière lettre, les documents suivants ont été transmis à la CREG :

- la convention d'actionnaires de Balansys (*Belux Integration Agreement*) ;
- la dernière version des statuts de Balansys ;
- les dernières versions des contrats de services (SLA) que Balansys devra conclure avec Fluxys Belgium et Creos.

Par ailleurs, les informations suivantes ont été communiquées à la CREG dans la lettre du 2 octobre 2015 :

- une analyse du respect de la loi gaz par Balansys pour ce qui est de l'application des articles 8/3, § 1^{er}/1, alinéas 3 à 5 et 8/4 et 8/5 ;
- une liste des membres du conseil d'administration de Balansys.

25. Par lettre du 9 novembre 2015 (document 4), Balansys a transmis les éléments suivants à la CREG :

- les déclarations sur l'honneur des membres du conseil d'administration de Balansys ;
- une liste des départements de Fluxys Belgium ayant accès à des données commerciales à caractère confidentiel de Balansys ;
- une liste des départements de Creos ayant accès à des données commerciales à caractère confidentiel de Balansys ;

26. Par lettre du 31 janvier 2017 (document 5), Balansys a soumis un programme d'engagements pour avis à la CREG et a retiré le programme d'engagements qui avait été soumis initialement à la CREG par lettre du 2 octobre 2015.

Outre le programme d'engagements, ont été transmis à la CREG avec cette lettre les éléments suivants:

- une note juridique - Fluxys Belgium NV/SA et CREOS Luxembourg SA, rédigée en anglais en réponse à deux points d'attention soulevés par la CREG lors des discussions au sujet du programme d'engagements ;
- un rapport préalable établi par le Compliance Officer dans le cadre de l'introduction du Programme d'Engagements pour avis et approbation » en ce compris son Annexe 1 - document explicatif relatif aux informations commercialement sensibles traitées par Balansys et à la répartition des tâches entre Creos et Fluxys, agissant en qualité de sous-traitants de Balansys ».;

Par ailleurs, dans sa lettre du 31 janvier 2017, Balansys fait référence aux documents suivants :

- le « Belux Integration Agreement » conclu entre Creos Luxembourg et Fluxys Belgium le 7 mai 2015 (document 3) ;
- les contrats de service conclus entre Balansys et, d'une part, Creos Luxembourg et, d'autre part, Fluxys Belgium, communiqués à la CREG par lettre du 26 mai 2015 (document 3).

S'agissant des statuts de la SA Balansys, la SA Balansys renvoie à son site Web sur lequel ils sont publiés.

Enfin, Balansys indique, dans sa lettre du 31 janvier 2017, qu'à l'exception du programme d'engagements et du rapport préliminaire rédigé par le cadre chargé du respect des engagements en vue d'introduire le programme d'engagements, tous les autres documents doivent être considérés comme confidentiels, y compris l'annexe 1 accompagnant le rapport préliminaire rédigé par le cadre chargé du respect des engagements en vue de soumettre le programme d'engagements.

27. Par lettre du 10 avril 2017, l'ILR a transmis des remarques sur le projet d'avis approuvé de la CREG (document 6). Après discussion de ces remarques lors d'une conférence téléphonique le 8 mai 2017 entre les représentants de l'ILR et de la CREG, le projet d'avis de la CREG a été adapté.

Le comité de direction a approuvé le présent projet d'avis modifié le 12 mai 2017.

4. CONSULTATION

28. En application de l'article 33, § 2, du règlement d'ordre intérieur du comité de direction de la CREG, la CREG peut, dans tous les cas autres que des décisions, comme dans le cas d'avis, organiser des consultations publiques/non publiques.

29. La CREG estime nécessaire de soumettre le programme d'engagements de Balansys et le présent projet d'avis modifié à une consultation publique dans l'intérêt des utilisateurs de réseau de la zone d'équilibrage intégrée. La consultation publique relative au programme d'engagements et au présent projet d'avis modifié se fait par la publication des deux documents sur le site Internet de la CREG.

Le projet d'avis modifié a fixé la période de consultation à trois semaines, ce qui devrait offrir un délai de réponse suffisant aux utilisateurs actifs sur les réseaux de transport de gaz naturel de Fluxys Belgium et de Creos.

5. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

5.1. AVANT-PROPOS

30. En application de l'article 15/2bis, § 3, de la loi gaz, d'une part, et de l'article 14.2 des statuts de Balansys, d'autre part, le cadre chargé du respect des engagements établit et met en œuvre le programme d'engagements qui contient toutes les mesures à prendre pour garantir que les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles sont exclues.

31. Balansys a pour mission d'intervenir en qualité de « *balancing operator* » sur le territoire géographique belgo-luxembourgeois, à savoir le marché intégré du gaz H au Luxembourg et en Belgique, d'une part, et le marché du gaz L en Belgique, d'autre part.

L'intégration signifie que les activités d'équilibrage commercial de Fluxys Belgium et Creos sont transférées à une entreprise commune (Balansys) qui en acquiert la responsabilité exclusive.

32. Les tâches de Balansys peuvent être résumées comme suit :

- 1) Balansys reçoit la position d'équilibrage individuelle des utilisateurs de réseau actifs sur les réseaux respectifs de Creos et de Fluxys Belgium. Balansys rassemble ces positions en une position individuelle unique pour l'utilisateur de réseau dans la zone intégrée et en partage le résultat avec l'utilisateur de réseau concerné. Par ailleurs, Balansys définit, sur la base de toutes les positions individuelles, une position totale pour le marché intégré. Cette position est également communiquée aux utilisateurs de réseau. Elle vaut pour la zone de marché intégrée du gaz H Luxembourg-Belgique. Pour ce qui est du marché du gaz L, le rôle de Balansys se limite au territoire belge.
- 2) Tant que la position d'équilibrage du marché oscille au sein de seuils préétablis pour le marché (appelés MT+ et MT-), Balansys n'intervient pas pendant la journée. Si, au niveau du marché, la position d'équilibrage dépasse la valeur limite supérieure (ou inférieure), Balansys intervient au moyen d'une transaction de vente (ou d'achat) sur le marché du gaz naturel (*commodity*) pour la quantité d'excédent (ou de déficit). Les dépassements ou les déficits sont imputés en espèces par utilisateur du réseau. Au terme de chaque journée gazière, on remet à zéro la différence entre les quantités totales qui sont entrées sur le marché intégré et les quantités totales qui ont été consommées par les clients finals des utilisateurs du réseau, ou qui ont quitté le marché pour une zone de marché voisine. L'imputation se fait en numéraire et s'applique à chaque utilisateur du réseau, tant pour celui qui avait un surplus que pour celui qui avait un déficit.

- 3) Balansys facture aux utilisateurs du réseau les coûts des activités qui lui sont confiées et les perçoit de ces derniers.

33. Pour s'acquitter de ces tâches comme il se doit, Balansys doit, conformément à la loi gaz, soumettre pour approbation à la CREG un contrat d'équilibrage, un code d'équilibrage, un programme d'équilibrage et un tarif d'équilibrage.

Concernant le Luxembourg, les documents précités sont arrêtés par règlement, à l'exception du contrat-type d'équilibrage, lequel est notifié par Balansys à l'ILR qui peut y solliciter des amendements.⁷

Sur le plan du contenu, ces documents régulés doivent également, conformément à la loi gaz, satisfaire au NC BAL.

34. Le cadre réglementaire qui précède montre que Balansys n'est pas une entité comparable à Prisma (gaz naturel) et JAO (électricité) pour la réservation de capacités sur la plate-forme de réservation commune. Prisma et JAO sont des plates-formes créées au moyen d'un accord de coopération conclu entre des gestionnaires de réseau de transport européens. La loi n'impose à aucune des deux plates-formes de soumettre à l'approbation du régulateur national et/ou de l'ACER des documents réglementaires et/ou une proposition tarifaire ni les tarifs d'équilibrage des services offerts. Il appartient aux gestionnaires de réseau de transport membres de Prisma ou JAO de demander l'approbation à leur régulateur national respectif pour les services et les tarifs y afférents. La tâche « négociation de la capacité », conformément au règlement (UE) n° 984/2013 de la Commission du 14 octobre 2013 relatif à l'établissement d'un code de réseau sur les mécanismes d'attribution des capacités dans les systèmes de transport de gaz et complétant le règlement (CE) n° 715/2009 du Parlement européen et du Conseil, n'est en d'autres termes pas déléguée à Prisma ou JAO. Les gestionnaires de réseau de transport demeurent responsables en dernier ressort.

Il en est de même pour Coreso.

35. Au regard de ce qui précède, il apparaît donc normal, au vu du transfert de responsabilités opéré depuis les gestionnaires de réseau de transport vers Balansys, que cette dernière fasse l'objet d'une analyse spécifique et d'un cadre réglementaire particulier, encadré notamment par l'article 7, (4), de la directive gaz. C'est notamment ce qui permet d'expliquer que dans ce cas spécifique, l'ACER est amené à approuver le programme d'engagements de l'entreprise commune.

5.2. DÉLIMITATION DE LA VÉRIFICATION PAR LA CREG

36. En application de l'article 15/2bis, §3 de la loi gaz, le législateur belge souhaite préserver l'indépendance de Balansys à l'égard de ses actionnaires dissociés et de ses actionnaires exemptés de dissociation, conformément à l'article 9 de la directive gaz.

D'après l'Exposé des motifs, l'entreprise commune est tenue d'élaborer et d'appliquer un programme d'engagements dont le contenu est conforme à l'article 17 et suivants du chapitre IV de la directive gaz. En particulier, le programme d'engagements devra comporter les garanties nécessaires pour protéger la confidentialité des données commercialement sensibles des affrêteurs et des traders portées à la connaissance de l'entreprise commune⁸.

⁷ <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/rilr/2015/08/28/n2/jo>

⁸ Voir note de bas de page 4.

Le législateur belge précise comment il convient d'interpréter l'indépendance des actionnaires de Balansys à l'article 15/2bis, § 2 de la loi gaz. L'article précité rend les articles 8/3, § 1^{er}/1, alinéas 3 à 5, 8/4 et 8/5 de la loi gaz applicables *mutatis mutandis* à Balansys.

37. Appliqué *mutatis mutandis* à Balansys, l'article 15/2bis, §2 de la loi gaz implique ce qui suit :

- l'article 8/3, § 1^{er}/1, alinéa 3, de la loi gaz décrit les exigences d'indépendance des membres de l'assemblée générale et du conseil d'administration de Balansys ;
- l'article 8/3, §1^{er}/1, alinéa 4, de la loi gaz spécifie que les statuts et la convention d'actionnaires de Balansys ne peuvent octroyer de droits particuliers à des producteurs, titulaires d'une autorisation de fourniture ou intermédiaires ou aux entreprises liées aux entreprises concernées ;
- l'article 8/3, §1^{er}/1, alinéa 5, de la loi gaz octroie à la CREG la compétence de vérifier si la convention d'actionnaires de Balansys respecte les critères minimaux de l'article 8/5 et est conforme à l'article 15/5undecies, § 1^{er}, alinéa 2, 3^o et 5^o, de la loi gaz, c'est-à-dire conforme aux mesures prises en matière de confidentialité et de non-discrimination ;
 - a. l'article 8/5 de la loi gaz énumère les critères minimaux en matière d'indépendance. Par conséquent, la CREG analysera dans quelle mesure la convention d'actionnaires, conclue entre les actionnaires de Balansys, respecte ou non les critères minimaux d'indépendance visés à l'article 8/5 de la loi gaz ;
 - b. l'article 15/5undecies, §1^{er}, alinéa 2, 3^o et 5^o, de la loi gaz autorise la CREG à vérifier si la convention d'actionnaires conclue entre les actionnaires de Balansys est conforme aux mesures en matière de confidentialité et de non-discrimination ;
- enfin, l'article 8/4 de la loi gaz prévoit que Balansys, si elle fait partie d'une entreprise intégrée verticalement, doit être indépendante, au moins en ce qui concerne sa forme légale, son organisation et son processus de décision, des autres activités non liées à l'activité de transport. En l'espèce, Balansys ne fait pas partie d'une entreprise intégrée verticalement.

38. L'article 5.1.1 du programme d'engagements de Balansys prévoit que : « *les Responsables de Balansys, le Personnel de Balansys, le Personnel des GRTs et le Personnel des sous-traitants de Balansys agiront d'une manière impartiale, indépendante et professionnelle, sans être influencés par des intérêts personnels ou des préférences, et éviteront tout comportement ou pratique discriminatoire et anticoncurrentiel(le) qui viserait ou aurait pour effet d'avantager un ou plusieurs Utilisateurs du Réseau par rapport aux autres Utilisateurs du Réseau.* »

La notion de « responsables de Balansys » dans le programme d'engagements de Balansys vise : les responsables des actionnaires, les membres du conseil d'administration de Balansys, le managing director ou le directeur général.

39. On peut conclure de ce qui précède qu'outre une vérification du contenu du programme d'engagements de Balansys, la CREG a également l'obligation, conformément à la loi gaz, de vérifier l'indépendance des actionnaires, de leurs représentants et des membres du conseil d'administration de Balansys. Par ailleurs, la CREG est tenue de contrôler dans quelle mesure les statuts de Balansys et la convention d'actionnaires conclue entre les actionnaires de Balansys pourraient être en infraction avec l'exigence d'indépendance de Balansys prévue par le législateur belge.

5.3. INDÉPENDANCE DE LA SA FLUXYS BELGIUM

40. Comme mentionné ci-dessus, Fluxys Belgium est certifiée conformément au modèle de dissociation totale des structures de propriété (*Full Ownership Unbundling*) (document 7).

41. Depuis la décision de certification du 27 septembre 2012, la CREG n'a plus ouvert de procédure de certification en application de l'article 8, § 4^{ter} de la loi gaz.

5.4. STRUCTURE D'ACTIONNARIAT CREOS – GROUPE ENCEVO

42. Sur la base d'informations publiquement disponibles, la CREG constate que Creos est un gestionnaire de réseau de transport verticalement intégré dont Enovos International S.A. est actionnaire majoritaire (75,43 %)⁹. Depuis le 4 octobre 2016, Enovos International S.A a changé de nom et s'appelle désormais Encevo S.A. Les autres actionnaires de Creos sont :

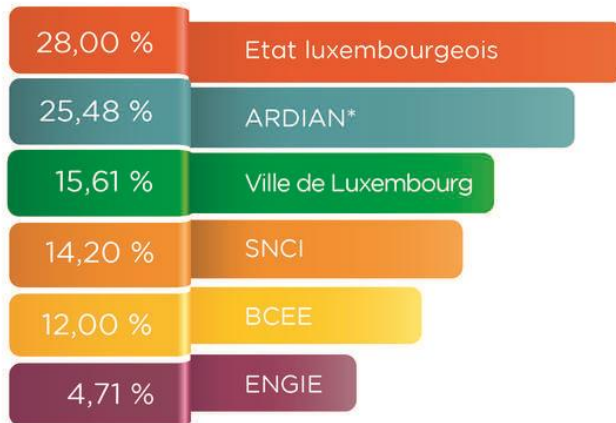
- l'Administration Communale de la Ville de Luxembourg (20 %),
- l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg (2,28 %),
- la Fédération des Installateurs en Equipements Sanitaires et Climatiques (0,10 %),
- 42 Administrations communales luxembourgeoises (2,13 %)
- Creos Luxembourg lui-même (0,05%).

43. Sur la base d'informations publiquement disponibles¹⁰, la CREG constate que les actionnaires d'Encevo S.A., actionnaire majoritaire de Creos, sont :

- l'Etat luxembourgeois (28%),
- la ville de Luxembourg (15,61%),
- la Société nationale de crédit et d'investissement (14,2%),
- la Banque et Caisse d'Epargne de l'Etat (12%),
- Engie (4,71%)
- Ardian (une société privée d'investissement) (25,48%).

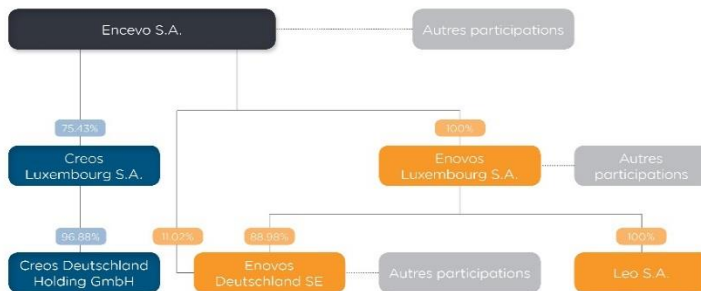
⁹ https://www.creos-net.lu/fileadmin/dokumente/downloads/rapport_annuels/pdf/gb_creos_annual_report_2014.pdf

¹⁰ https://www.encevo.eu/accueil/encevo/qui-sommes-nous#eztoc2572454_1



* AXA Redilion ManagementCo S.C.A. 23,48 %
ARDIAN Redilion ManagementCo S.C.A. 2,00 %

44. Encevo S.A. est le holding composé, d'une part, des gestionnaires de réseau de transport Creos Luxembourg S.A. et Creos Deutschland Holding GmbH et, d'autre part, des fournisseurs d'énergie Enovos Luxembourg S.A., Enovos Deutschland SE et Leo S.A. (Luxembourg Energy Office S.A.).



45. Il ressort d'informations publiquement disponibles que le CEO de CREOS¹¹, Monsieur Claude Seywert, est membre de la direction du groupe Encevo¹².

Selon le rapport du 31 mai 2016¹³ du cadre chargé du respect des engagements de Creos (ci-après : le rapport du cadre chargé du respect des engagements de Creos), le comité de direction du groupe Encevo est chargé de la gestion quotidienne au niveau du groupe. Il traite les affaires courantes de la société et les services supports transversaux prestés par la société holding du groupe (tels que les taxes, la trésorerie, la comptabilité, l'informatique, le « facility management », l'audit interne, le « corporate governance », les assurances et le droit (pour ce dernier, autre que le support juridique au sein du réseau)), et propose au conseil d'administration d'Encevo la stratégie globale, les orientations propres au groupe et son financement.

¹¹ <http://www.creos-net.lu/creos-luxembourg/portrait/gouvernance.html>

¹² https://www.encevo.eu/accueil/encevo/direction-et-conseil-d-administration#eztoc2572461_1

¹³ <http://www.creos-net.lu/de/downloads/compliance-programme.html>

Le fait que Monsieur Claude Seywert soit membre du comité de direction du groupe Encevo en plus d'être CEO de Creos ne constitue pas un problème aux yeux du cadre chargé du respect des engagements et n'enfreint pas l'article 37 (2), a) de la loi gaz luxembourgeoise du 22 août 2012¹⁴. Cet article prévoit ce qui suit : *Art. 37. (2) Les critères minimaux à appliquer pour garantir l'indépendance du gestionnaire de réseau visé au paragraphe (1) sont les suivants: a) les personnes responsables de la gestion du gestionnaire de réseau de transport, du gestionnaire de réseau de distribution ou du gestionnaire combiné ne peuvent pas faire partie des structures de l'entreprise intégrée de gaz naturel qui sont directement ou indirectement chargées de la gestion quotidienne des activités de production, de distribution et de fourniture de gaz naturel;*

Selon le cadre chargé du respect des engagements de Creos, le comité de direction du groupe Encevo n'est chargé ni directement ni indirectement de la gestion des activités de production, de fourniture ou de transport. Le cadre chargé du respect des engagements souligne que, bien que certains thèmes liés à la gestion quotidienne des entreprises de fourniture et du gestionnaire de réseau soient présentés et expliqués au comité de direction du groupe Encevo, les décisions y afférentes sont prises exclusivement par les filiales en elles-mêmes. Concernant la gestion du réseau, il s'agit de Creos.

Le budget est préparé et approuvé par le comité de direction du groupe Encevo. Le groupe Encevo veille à ce que les ressources financières nécessaires soient mises à la disposition de ses filiales, dont Creos. Le groupe Encevo exerce ainsi, en tant que société mère, un contrôle économique sur Creos (entre autres), ce qui, selon le cadre chargé du respect des engagements, est conforme à l'article 37 (c) de la loi gaz luxembourgeoise du 22 août 2012 : *c) le gestionnaire de réseau dispose de pouvoirs de décision suffisants, indépendamment de l'entreprise intégrée de gaz, en ce qui concerne les éléments d'actifs nécessaires pour assurer l'exploitation, l'entretien et le développement du réseau. Pour exécuter ces tâches, le gestionnaire de réseau de distribution dispose des ressources nécessaires, tant humaines que techniques, financières et matérielles. Ceci ne devrait pas empêcher l'existence de mécanismes de coordination appropriés en vue d'assurer que les droits de supervision économique et de gestion de la société mère sur le rendement des actifs d'une filiale, réglementé indirectement en vertu de l'article 29, soient préservés. En particulier, la présente disposition permet à la société mère d'approuver le plan financier annuel du gestionnaire de réseau, ou tout document équivalent, et de plafonner globalement le niveau d'endettement de sa filiale. En revanche, elle ne permet pas à la société mère de donner des instructions au sujet de la gestion quotidienne ni en ce qui concerne des décisions individuelles relatives à la construction ou à la modernisation de conduites qui n'excèdent pas les limites du plan financier qu'elle a approuvé ou de tout document équivalent;*

46. La CREG souhaite signaler que, selon des informations publiquement disponibles, Monsieur Claude Seywert est également membre du comité stratégique du groupe Encevo¹⁵. En principe, un comité stratégique a pour mission de préparer les propositions de décisions soumises à l'approbation du conseil d'administration de la société. Cela implique automatiquement que les membres d'un comité stratégique ont connaissance de toutes les informations qui sont nécessaires pour préparer les décisions du conseil d'administration. Toutes les informations dont disposent les membres du comité stratégique ne sont pas communiquées aux membres du conseil d'administration.

47. Par ailleurs, le rapport du cadre chargé du respect des engagements indique, concernant la rémunération du CEO de Creos, que la prime annuelle de monsieur Claude Seywert est calculée selon la formule suivante : 75 % dépendent du résultat de Creos et 25 % dépendent du résultat consolidé du groupe Encevo. La prime en tant que telle est payée par le holding.

¹⁴ Loi du 1er août 2007 relative à l'organisation du marché du gaz naturel, modifiée par la loi du 7 août 2012, Journal Officiel du 22 août 2012

¹⁵ https://documents.enovogroup.eu/corporate_governance/2015/en/#4

Selon le cadre chargé du respect des engagements de Creos, cela est conforme à l'article 37 (2), b) de la loi du 22 août 2012 qui stipule ce qui suit : *b) des mesures appropriées doivent être prises pour que les intérêts professionnels des responsables de la gestion du gestionnaire de réseau soient pris en considération de manière à leur permettre d'agir en toute indépendance.*

48. Enfin, la CREG constate que Monsieur Benoît Gaillochet, en tant que représentant permanent d'AXA Redilion ManagementCo S.C.A. (participant majoritaire d'Ardian, actionnaire du groupe Encevo), est, d'une part, vice-président du conseil d'administration de Creos et d'autre part, premier vice-président du conseil d'administration du groupe Encevo¹⁶.

5.5. ANALYSE SUR LA BASE DE L'ARTICLE 8/3, §1^{ER}/1, ALINÉAS 3 À 5, ET DES ARTICLES 8/4 ET 8/5 DE LA LOI GAZ

49. L'article 15/2bis, §2, alinéa 2, de la loi gaz prévoit que les articles 8/3, §1^{er}/1, alinéas 3 à 5, et les articles 8/4 et 8/5 de la loi gaz s'appliquent à l'entreprise commune.

Pour ce qui est de l'application de ces articles, la CREG renvoie aux paragraphes 36 à 39 du présent projet d'avis modifié.

50. Il ressort d'informations publiquement disponibles¹⁷ que le conseil d'administration de Balansys est constitué de Madame Huberte Bettonville et de Messieurs Carlo van Eysendyck et Karl Beelen, tous trois membres du personnel de Fluxys Belgium, et de Messieurs Carlo Bartocci et Marc Meyer, tous deux membres du personnel de Creos. Monsieur Karl Beelen assume également la fonction de managing director.

Par ailleurs, Madame Huberte Bettonville pour Fluxys Belgium et Monsieur Marc Meyer pour Creos ont été désignés représentants des actionnaires.

Le document 4 en annexe 1 atteste que tous les membres du conseil d'administration de Balansys ne sont pas membres d'un conseil d'administration d'une entreprise active dans la production ou la fourniture de gaz naturel. Par conséquent, Balansys répond à la condition figurant à l'article 8/3, §1^{er}/1, alinéa 3, de la loi gaz.

51. Dans une lettre du 28 avril 2017, Balansys a notifié à la CREG que, par décision du conseil d'administration du 16 mars 2017, madame Huberte Bettonville reprend la fonction de Managing Director exercée par monsieur Karl Beelen et que monsieur Luc Gossuin remplace monsieur Karl Beelen en tant que membre du conseil d'administration de Balansys à compter du 20 avril 2017 (document 8). Madame Huberte Bettonville et monsieur Luc Gossuin sont tous deux employés de Fluxys Belgium.

Une déclaration de monsieur Luc Gossuin, affirmant qu'il n'est pas membre du conseil d'administration d'une entreprise active dans la production ou la fourniture de gaz naturel, a été annexée à la lettre du 28 avril 2017 de Balansys. Par conséquent, Balansys répond à la condition figurant à l'article 8/3, §1^{er}/1, alinéa 3, de la loi gaz.

52. Il ressort du rapport du cadre chargé du respect des engagements que Creos dispose de son propre personnel. Le représentant de Creos au sein de l'assemblée générale et les administrateurs de

¹⁶ <https://www.encevo.eu/en/accueil/encevo/management-and-board-of-directors> et <http://www.creos-net.lu/de/creos-luxembourg/portrait/governance.html>

¹⁷ <http://www.balansys.eu/gouvernance/>

Creos dans Balansys sont par conséquent des membres du personnel qui n'exercent pas de fonctions au sens de l'article 10.4 des statuts de Balansys.

53. Appliqué à Balansys, l'article 8/3, §1^{er}/1, alinéa 4, de la loi gaz signifie que les statuts et la convention d'actionnaires de Balansys ne peuvent octroyer de droits particuliers à des producteurs, titulaires d'une autorisation de fourniture ou intermédiaires ou aux entreprises liées aux entreprises concernées. Par ailleurs, l'article 8/3, § 1^{er}/1, alinéa 5, de la loi gaz prévoit que la CREG vérifie si la convention éventuelle conclue entre les actionnaires de Balansys respecte les critères minimaux stipulés dans l'article 8/5 en matière d'indépendance et les mesures énumérées à l'article 15/5undecies, § 1^{er}, alinéa 2, 3^o et 5^o, de la loi gaz, en matière de confidentialité et de non-discrimination.

54. Conformément à l'article 11 des statuts de Balansys, le conseil d'administration de Balansys jouit de la plénitude de ses compétences, hormis pour les questions qui sont expressément confiées à l'assemblée générale en vertu de la loi ou des statuts.

Les décisions sont prises à la majorité des administrateurs présents ou représentés, pourvu qu'un consensus ait préalablement été recherché (article 12.6 des statuts de Balansys).

La gestion quotidienne de Balansys est confiée à un administrateur délégué si cette personne est également membre du conseil d'administration, sinon à un directeur général (article 13.1 des statuts de Balansys). L'administrateur délégué ou le directeur général doit répondre aux mêmes exigences d'indépendance, comme spécifié à l'article 10.4 des statuts. En tant que membre du conseil d'administration, Monsieur Karl Beelen exerce aujourd'hui la fonction d'administrateur délégué de Balansys.

55. La CREG constate que les statuts ne contiennent aucune disposition octroyant des droits particuliers à des producteurs, titulaires d'une autorisation de fourniture ou intermédiaires ou aux entreprises liées aux entreprises concernées (article 8/3, §1^{er}/1, alinéa 4, de la loi gaz).

56. [confidentiel].

57. [confidentiel].

58. [confidentiel].

59. [confidentiel]¹⁸.

60. [confidentiel].

61. [confidentiel].

62. [confidentiel].

63. [confidentiel].

64. [confidentiel].

65. [confidentiel].

66. [confidentiel].

¹⁸ [confidentiel]

5.6. ANALYSE DU PROGRAMME D'ENGAGEMENTS SUR LA BASE DE L'ARTICLE 15/2 BIS, §§ 2 ET 3 DE LA LOI GAZ ET DE L'ARTICLE 7, (4) DE LA DIRECTIVE GAZ

67. L'article 15/2bis, §3, de la loi gaz prévoit que Balansys établit et met en œuvre un programme d'engagements qui contient les mesures à prendre pour garantir que les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles sont exclues. Le programme d'engagements énumère les obligations spécifiques imposées aux employés de Balansys pour que l'objectif d'exclusion des pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles soit atteint. Le programme d'engagements détermine aussi les précautions à prendre par l'entreprise commune en vue de préserver la confidentialité des données commerciales relatives aux utilisateurs du réseau actifs dans la zone d'équilibrage dont Balansys assume la responsabilité.

Par conséquent, Balansys doit disposer d'un programme d'engagements approuvé pour démarrer ses activités.

Les statuts de Balansys datent du 7 mai 2015. La loi gaz du 8 juillet 2015 modifiant la loi gaz est entrée en vigueur le 26 juillet 2015. L'article 14.2 des statuts dispose qu'il appartient au cadre chargé du respect des engagements de rédiger le programme d'engagements.

68. En application de l'article 15/2ter, § 3 de la loi gaz, le cadre chargé du respect des engagements est chargé, d'une part, de surveiller la mise en œuvre du programme d'engagements par Balansys, et d'autre part, d'établir un rapport sur les relations commerciales et financières entre Balansys et l'entreprise verticalement intégrée ou une partie de celle-ci et/ou avec les actionnaires qui exercent un contrôle, autres que le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel. Le cas échéant, le cadre chargé du respect des engagements formule des recommandations concernant le programme d'engagements et énonce les mesures qui ont été prises en exécution du programme d'engagements. Ce rapport est communiqué à la CREG au plus tard le 1^{er} mars de chaque année.

69. La CREG doit par conséquent vérifier si le programme d'engagements contient suffisamment de mesures qui :

- excluent les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles ;
- imposent des obligations aux travailleurs de Balansys visant à concrétiser l'exclusion des pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles.
- garantissent la confidentialité des données commerciales des utilisateurs de réseau actifs dans la zone d'équilibrage relevant de Balansys.

5.6.1. Champ d'application du programme d'engagements

70. En application de son article 4, le programme d'engagements est déclaré s'appliquer :

- aux membres de l'assemblée générale et du conseil d'administration de Balansys, au managing director ou au general director (responsables de Balansys) ;
- au personnel de Balansys, c'est-à-dire les personnes qui ont conclu un contrat de travail avec Balansys ;
- au personnel de Fluxys Belgium et Creos ;
- au personnel des sous-traitants de Balansys.

71. [confidentiel].

72. Compte tenu de ce qui précède, la CREG recommande que toute personne à laquelle le programme d'engagements s'applique suive une formation conformément au programme de formation établi par le cadre chargé du respect des engagements. Ce programme de formation peut différencier les formations en fonction du public cible. Le cadre chargé du respect des engagements doit assurer le suivi des formations auxquelles ont participé les membres du personnel et intégrer ce point tous les ans dans son rapport.

73. L'annexe 2 du programme d'engagements est une déclaration signée par les membres de l'assemblée générale et du le conseil d'administration de Balansys, le managing director ou le general director et, le cas échéant, les membres du personnel de Balansys. Par cette déclaration, ils reconnaissent avoir eu connaissance du programme d'engagements et s'engager à en respecter les dispositions.

74. [confidentiel].

5.6.2. Mesures excluant les pratiques discriminatoires et anticoncurrentielles

75. Concernant le renvoi à l'applicabilité des articles 18.1, 21.2 et 21.3 du règlement 715/2009¹⁹ par l'article 5.1.2 du programme d'engagements, la CREG juge que les articles 18 et 21 du règlement 715/2009 s'appliquent intégralement à Balansys, et ce pour autant que ces articles puissent s'appliquer à elle en fonction des activités qu'elle exerce, en plus le NC BAL²⁰, comme le prévoit l'article 15/2^{quinquies} de la loi gaz.

Vu que les deux actes susmentionnés sont des règlements et s'appliquent directement à Balansys, il n'est pas nécessaire d'adapter le programme d'engagements sur ce point.

La CREG recommande que le cadre chargé du respect des engagements veille à ce qu'avant l'approbation du programme d'engagements par l'ACER²¹, Balansys ait pris et mis en œuvre toutes les mesures, conformément aux dispositions du règlement 715/2009 et le NC BAL en matière d'exigences de transparence. Le cadre chargé du respect des engagements en rendra compte dans son rapport annuel.

76. Alors que l'article 5.1.1 du programme d'engagements impose d'agir de manière impartiale, indépendante et professionnelle tant aux représentants des actionnaires au sein de l'assemblée générale, aux administrateurs, au managing director ou au directeur général et au personnel de Balansys qu'au personnel de Fluxys Belgium et Creos et au personnel des sous-traitants de Balansys, la CREG constate que les exigences en matière de conflits d'intérêts et d'indépendance se limitent aux représentants des actionnaires au sein de l'assemblée générale, aux administrateurs, au managing director ou au directeur général, et au personnel de Balansys en vertu de l'article 5.1.3 du programme d'engagements.

La CREG a conscience que Balansys ne peut pas imposer directement ces exigences au personnel de Fluxys Belgium et Creos et au personnel des sous-traitants de Balansys (voir paragraphe 74 du présent projet d'avis modifié). Cependant, Fluxys Belgium et Creos, ainsi que les sous-traitants de Balansys, pourraient prévoir, dans le cadre de leur relation de travail avec leur personnel, des mesures visant à faire en sorte que le cadre chargé du respect des engagements de Fluxys Belgium ou Creos soit informé en cas de non-respect des obligations découlant du programme d'engagements de Balansys. Il peut

¹⁹ Règlement (CE) n° 715/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant les conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz naturel et abrogeant le règlement (CE) n° 1775/2005.

²⁰ Règlement (UE) n° 312/2014 de la Commission du 26 mars 2014 relatif à l'établissement d'un code de réseau sur l'équilibrage des réseaux de transport de gaz

²¹ Règlement (CE) n° 713/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 instituant une agence de coopération des régulateurs de l'énergie

être fait référence, dans ce cadre, au paragraphe 71 du présent projet d'avis modifié, où il a été constaté qu'en application des contrats de services, Fluxys Belgium et Creos s'engagent à ce que leur personnel respecte le programme d'engagements de Balansys. Une façon de contrôler ce point est que le cadre chargé du respect des engagements de Fluxys Belgium et Creos en fassent rapport au cadre chargé du respect des engagements de Balansys (voir également paragraphes 89 et suivants du présent projet d'avis modifié).

77. Concernant la structure de concertation visée à l'article 5.1.4 du programme d'engagements, la CREG souligne que cette structure devra exister au moment de la prochaine consultation que Balansys organisera à la suite de modifications apportées au contrat d'équilibrage, au code d'équilibrage et au programme d'équilibrage (article 15/2 quinquies, § 2, alinéa 4, de la loi gaz). Le cadre chargé du respect des engagements informera la CREG à ce sujet.

5.6.3. Mesures assurant la confidentialité des informations commercialement sensibles

78. La CREG considère comme informations commercialement sensibles les informations qui répondent aux critères cumulatifs suivants :

- elles sont secrètes en ce sens qu'elles ne sont généralement pas connues des personnes appartenant aux milieux qui s'occupent normalement de ce genre d'informations ou ne leur sont pas aisément accessibles ;
- elles ont une valeur commerciale parce qu'elles sont secrètes ; et
- elles ont fait l'objet, de la part de la personne qui en a légalement le contrôle, de mesures raisonnables, compte tenu des circonstances, destinées à les garder secrètes.

79. L'article 38 (1) de la loi gaz luxembourgeoise prévoit ce qui suit : *Sans préjudice de l'article 40 ou de toute autre obligation légale de divulguer des informations, chaque gestionnaire de réseau de transport, de distribution, d'installation de stockage, d'installation de GNL et chaque propriétaire de réseau de transport préserve la confidentialité des informations commercialement sensibles dont il a connaissance au cours de ses activités, et empêche que des informations sur ses propres activités, qui peuvent être commercialement avantageuses, soient divulguées de manière discriminatoire. Chaque gestionnaire de réseau de transport, d'installations de stockage, d'installations de GNL et chaque propriétaire de réseau de transport s'abstient notamment de divulguer toute information commercialement sensible aux autres parties de l'entreprise, sauf si cela est nécessaire à la réalisation d'une transaction commerciale....*

Il ressort donc de ce qui précède que les données et informations que Creos communique à Balansys ne peuvent pas être divulguées par Creos au sein du groupe Encevo aux autres entités du groupe Encevo. La CREG renvoie dans ce cadre au rapport du cadre chargé du respect des engagements de Creos, point 4.

80. La CREG estime que la liste en annexe à la lettre du 31 janvier 2017 (document 5) ne peut pas réellement être considérée comme étant une énumération, ce qui peut être considéré comme une information commercialement sensible dans le cadre des activités de Balansys.

La CREG préconise de déterminer de manière plus systématique et mieux structurée les informations à considérer comme informations commercialement sensibles. A cela doit s'ajouter le développement et la mise en œuvre d'une procédure de protection de ces informations. Ainsi, un cadre univoque et transparent, directement contraignant et facilement contrôlable, sera créé pour le traitement des informations commercialement sensibles. Le cadre proposé n'est pas nouveau. Il est appliqué par des entreprises confrontées à la gestion et au traitement d'informations commercialement sensibles. Les

entreprises actionnaires de Balansys sont notamment des entreprises de ce type et ont développé et mis en pratique des systèmes à cet effet.

De manière générale, la CREG estime que les éléments suivants relatifs au traitement d'informations commercialement sensibles doivent être pris en considération :

- l'exécution par Balansys d'une analyse de risques portant sur la nature et le degré de risque des données échangées avec des parties dans le cadre des activités de Balansys, ainsi que sur la mesure dans laquelle ces informations appartiennent au domaine public. Cette évaluation implique également que les flux d'informations (internes + externes) soient analysés et documentés, avec indication des fonctions et profils de fonction des membres du personnel concernés ;
- la rédaction, consécutive à l'analyse précitée, d'une liste d'informations commercialement sensibles. Cette liste est disponible publiquement ;
- le mode de stockage et de conservation des informations commercialement sensibles. L'élaboration d'une procédure d'exécution et de gestion des back-ups (quotidiens/hebdomadaires/mensuels) en fait également partie et doit être préalablement décrite et documentée ;
- l'établissement d'une liste de fonctions concernées par l'échange d'informations commercialement sensibles, mentionnant les noms des titulaires, ainsi que les membres du personnel qui agissent en qualité de remplaçant ou back-up en cas d'absence ou de maladie ;
- le projet et la mise en œuvre d'une plate-forme logicielle permettant d'accéder aux informations commercialement sensibles et d'en limiter la diffusion. L'accès ne peut être autorisé que sur une base personnalisée et sous réserve du respect de règles d'accès fixées dans un strict protocole d'accès. De plus, la plate-forme logicielle est dotée de fonctionnalités permettant de surveiller l'accès au système et d'en rendre compte.

La CREG recommande à Balansys de préciser de quelle manière elle a pris en compte les éléments précités dans l'élaboration de sa politique relative à la protection des informations commercialement sensibles.

Ce n'est que sur cette base qu'une liste correcte d'informations commercialement sensibles peut être établie par le managing director, qui est en outre responsable de la gestion et de la tenue à jour de cette liste.

Outre l'établissement de cette liste, les personnes et départements de Fluxys Belgium et Creos, ainsi que les éventuels sous-traitants de Balansys qui traitent les informations commercialement sensibles des utilisateurs du réseau de Balansys, doivent être identifiés. La CREG recommande d'introduire pour cela un système d'autorisations individuelles d'accès aux systèmes informatiques traitant des informations commercialement sensibles des utilisateurs du réseau.

La CREG est d'avis que grâce à cette liste et à l'identification des employés ayant connaissance d'informations commercialement sensibles de Balansys, il est possible d'intervenir plus rapidement en vue de protéger au mieux la confidentialité de ces données, ainsi que pour mettre en œuvre des mesures et surveiller leur exécution effective.

La CREG juge que les éléments précités doivent également faire l'objet du rapportage annuel que Balansys fait au cadre chargé du respect des engagements en vue de la rédaction de son rapport. La CREG juge que c'est dans l'intérêt de Balansys elle-même et des utilisateurs du réseau, afin d'agir préventivement et d'écarter toute pratique discriminatoire et toute concurrence déloyale.

La CREG recommande que les principes de base susmentionnés figurent dans le programme d'engagements.

81. Par ailleurs, la CREG estime que la liste des informations commercialement sensibles et la liste des personnes et départements de Fluxys Belgium et Creos, ainsi que des éventuels sous-traitants de Balansys qui traitent des informations commercialement sensibles des utilisateurs de réseau pour le compte de Balansys, doivent être mises à la disposition du cadre chargé du respect des engagements lorsqu'il le demande.

Dans tous les cas, le cadre chargé du respect des engagements doit contrôler, avant l'approbation du programme d'engagements par l'ACER, que ce qui est énoncé au paragraphe 79 a été réalisé par Balansys. Le cadre chargé du respect des engagements informera la CREG à ce sujet. Dans son rapport annuel, le cadre chargé du respect des engagements fera le point sur la gestion et la mise à jour de ces listes.

82. [confidentiel].

83. Selon le rapport du cadre chargé du respect des engagements (document 5, annexe 3), il est décrit au point 6 comment les informations et données des utilisateurs de réseau sont transmises et traitées entre Fluxys Belgium et Creos. La gestion opérationnelle des activités d'équilibrage commercial pour la zone H intégrée et la zone L est assurée par Fluxys Belgium. Les données agrégées sont transmises par Fluxys Belgium au personnel de Creos pour l'établissement des factures. Un système informatique distinct gère la facturation exclusivement réservée aux activités de Balansys.

84. Par ailleurs, il est signalé que les litiges relatifs aux factures en cas d'erreurs matérielles sont gérés par le personnel de Creos. En cas de contestation du contenu de la facture, le règlement du litige sera assuré par le managing director. La CREG demande toutefois qui, au sein de Balansys, détermine si le litige relatif à une facture porte sur une erreur matérielle uniquement ou sur le contenu de celle-ci. Que se passe-t-il si la contestation d'une facture a trait à ces deux éléments?

La CREG constate, sur la base du rapport du cadre chargé du respect des engagements, que Creos dispose de son propre service juridique depuis le 1^{er} janvier 2013.

85. L'article 5.2.3 du programme d'engagements s'applique uniquement dans le cas où Balansys développerait elle-même des systèmes IT.

La CREG fait remarquer que l'accès aux informations commercialement sensibles par les membres de l'assemblée générale et du conseil d'administration dont il est question à l'alinéa 2 de l'article 5.2.3 du programme d'engagements doit se limiter aux informations agrégées afin de se conformer à l'article 5.2.2 du programme d'engagements.

Concernant les mesures visant à préserver les informations commercialement sensibles confidentielles figurant dans les contrats de services, la CREG renvoie au paragraphe 82 du présent projet d'avis modifié.

86. Dans son rapport (document 5, annexe 3), le cadre chargé du respect des engagements signale à juste titre au point 6.e que les contrats de services conclus entre Balansys et Fluxys Belgium et Creos, ainsi que le cas échéant les sous-traitants de Balansys, devront être adaptés pour être en accord avec les exigences du programme d'engagements.

5.6.4. Interdiction de collusion ou de la corruption et comportement à adopter en cas de proposition de cadeaux ou d'invitations

87. Dans le cadre de l'application de l'article 6.1 du programme d'engagements, la CREG recommande que le cadre chargé du respect des engagements demande chaque année aux membres de l'assemblée générale, aux membres du conseil d'administration, au managing director ou au general director, aux membres du personnel de Fluxys Belgium et de Creos ou des sous-traitants de

Balansys s'ils ont été approchés par des tiers au cours de l'année écoulée, dans l'exercice de leurs fonctions pour Balansys, en vue de recevoir et/ou d'offrir des avantages. La CREG recommande que cette obligation de rapporter de tels faits au cadre chargé du respect des engagements soit intégrée dans le programme d'engagements.

Il résulte des articles 6.1 et 8.1 du programme d'engagements qu'il pourrait être question de collusion ou de corruption et qu'il est donc préférable d'en informer le cadre chargé du respect des engagements.

88. Concernant l'acceptation de cadeaux, l'article 6.2 du programme d'engagements indique que des cadeaux peuvent être acceptés s'ils ne menacent pas l'indépendance des parties n'est pas menacée. La CREG suppose que l'on entend par parties: les membres de l'assemblée générale, les membres du conseil d'administration, le managing director ou le general director, les membres du personnel de Fluxys Belgium et de Creos ou des sous-traitants de Balansys. La CREG recommande de clarifier ce point dans le programme d'engagements.

La CREG recommande également que toute acceptation de cadeaux, qu'elle menace ou non l'indépendance des membres de l'assemblée générale, des membres du conseil d'administration, du managing director ou du general director, des membres du personnel de Fluxys Belgium et de Creos ou des sous-traitants de Balansys, soit notifiée au cadre chargé du respect des engagements, qui pourra en rendre compte dans son rapport annuel. La CREG recommande que cette obligation de rapporter de tels faits au cadre chargé du respect des engagements soit intégrée dans le programme d'engagements.

89. Dans le cadre de l'application de l'article 6.3 du programme d'engagements, la CREG recommande que le cadre chargé du respect des engagements demande chaque année aux membres de l'assemblée générale, aux membres du conseil d'administration, au managing director ou au general director, aux membres du personnel de Fluxys Belgium et de Creos ou des sous-traitants de Balansys s'ils ont reçu des invitations au cours de l'année écoulée et lesquelles ils ont acceptées ou non. Ces informations seront intégrées au rapport annuel du cadre chargé du respect des engagements. La CREG recommande que cette obligation de rapporter de tels faits au cadre chargé du respect des engagements soit intégrée dans le programme d'engagements.

5.6.5. Infractions au programme d'engagements

90. Outre ce qu'elle recommande aux paragraphes 71 et 76 du présent projet d'avis modifié, la CREG estime que l'obligation prévue à l'article 8.1, alinéa 2, du programme d'engagements, applicable au personnel de Fluxys Belgium et à Creos, ainsi qu'au personnel des sous-traitants de Balansys, devrait leur être rendu opposable du fait de la signature pour information du programme d'engagements approuvé par l'ACER. Pour ce faire, Balansys pourrait envoyer pour information, à ces membres du personnel, dont elle connaît l'identité, un e-mail ou une lettre personnalisée à laquelle est annexé le programme d'engagements approuvé. GRTgaz recourt également à cette pratique²². Pour ces raisons, la CREG recommande d'intégrer cette mesure dans le programme d'engagements.

91. La CREG recommande de mentionner explicitement à l'article 8.1, alinéa 3, du programme d'engagements l'adresse et/ou l'adresse e-mail à laquelle les plaintes peuvent être envoyées.

Le dépôt de plaintes ne peut évidemment être uniquement réservé aux membres de l'assemblée générale et du conseil d'administration, au managing director ou au general director, aux membres du personnel de Fluxys Belgium et Creos ou des sous-traitants de Balansys, mais doit être ouvert à tout client/utilisateur du réseau de Balansys. Ces derniers doivent pouvoir s'adresser directement au cadre

²² <http://www.grtgaz.com/fileadmin/engagements/documents/fr/GRTgaz-Code-bonne-conduite-2014.pdf>

chargé du respect des engagements, même s'il ne s'agit que d'une notification de plainte de l'utilisateur du réseau à Balansys au sujet d'une facture.

La CREG recommande de prévoir cette possibilité sur le site Web de Balansys. En outre, la CREG recommande au cadre chargé du respect des engagements d'intégrer dans son rapport annuel non seulement les résultats d'une enquête de satisfaction des utilisateurs du réseau sur les activités de Balansys, qui peut être organisée sur le site Web de Balansys, mais aussi le nombre de plaintes, fondées ou non, introduites chaque année. La CREG recommande de mentionner ce rapport dans le programme d'engagements.

92. La CREG recommande de compléter l'article 8.1, avant-dernier alinéa du programme d'engagements. Si le conseil d'administration de Balansys ne prend pas la ou les mesure(s), comme proposé dans le rapport du cadre chargé du respect des engagements, il doit en informer le cadre chargé du respect des engagements et en indiquer la raison.

La CREG demande qui entendra la personne contre laquelle on souhaite prendre une mesure. Le conseil d'administration de Balansys peut-il entendre un membre du personnel de Fluxys Belgium, Creos ou un sous-traitant de Balansys ? La CREG estime que non, compte tenu du paragraphe 74 du présent projet d'avis modifié. Elle recommande de préciser cette mesure prévue dans le programme d'engagements.

La CREG estime que seul le cadre chargé du respect des engagements peut mener l'enquête ou non en concertation ou non avec le managing director ou le general director. Dans le cadre de son enquête, le cadre chargé du respect des engagements peut entendre toutes les personnes qu'il souhaite. Ensuite, il établit un rapport comportant une proposition de mesures à prendre. Le droit de Balansys à être entendu est limité par la loi à son personnel, et ce pour autant que Balansys emploie son propre personnel. S'agissant du personnel de Fluxys Belgium, Creos ou un sous-traitant de Balansys, Balansys peut uniquement mettre en demeure Fluxys Belgium, Creos ou son sous-traitant pour non-respect du programme d'engagements par un des membres de leur personnel. Dans cette mise en demeure, Balansys peut renvoyer aux mesures proposées par le cadre chargé du respect des engagements.

La CREG recommande d'informer le cadre chargé du respect des engagements des mesures prises par Balansys et par Fluxys Belgium, Creos ou le sous-traitant de Balansys après réception de la mise en demeure.

93. S'agissant de l'application de l'article 458 du code pénal, la CREG fait valoir qu'il ne peut s'appliquer qu'au personnel de Balansys, et ce pour autant que le contrat de travail le prévoit explicitement.

5.6.6. Programme de formation

94. La CREG recommande de mentionner dans le programme d'engagements que le cadre chargé du respect des engagements rédige un programme de formation pour Balansys.

Ce programme de formation doit être disponible dès lors que l'ACER a approuvé le programme d'engagements. Dès que l'ACER aura approuvé le programme d'engagements, les documents régulés approuvés (voir paragraphe 16 du présent projet d'avis modifié) pourront entrer en vigueur et un programme de formation devra par conséquent être disponible. Aussi, à partir de cette date, le transfert total de la responsabilité du balancing commercial des gestionnaires de réseaux de transport vers Balansys pourra s'opérer. La CREG renvoie à ce sujet au paragraphe 72 du présent projet d'avis modifié.

5.7. CONTRATS DE SERVICES

95. [confidentiel].

96. Concernant la mise à disposition de locaux pour toutes les réunions de Balansys et l'archivage des documents, la CREG renvoie à sa décision finale du 22 juin 2016²³, et en particulier au paragraphe 54.

Dans son rapport au point 5 du 26 janvier 2017 (document 5, annexe 3), le cadre chargé du respect des engagements affirme que l'accès aux locaux de Balansys, établis dans le bâtiment de Creos, ne peut se faire qu'au moyen d'un badge personnel. Les locaux de Balansys sont composés :

- d'un bureau uniquement utilisé par Balansys, dans lequel sont entreposés tous les documents de Balansys. En outre, ce bureau n'est accessible qu'au moyen d'une clé.
- d'une salle de réunion, principalement à la disposition de Balansys ;

97. Seul le cadre chargé du respect des engagements, le managing director, le secrétaire général, l'équipe de nettoyage et le gardien du bâtiment possèdent un badge personnel et la clé du bureau. Les administrateurs de Balansys n'ont pas de badge ni de clé. En cas de perte, de vol ou d'urgence, il est possible de s'adresser au gardien.

98. La CREG s'interroge quant à l'existence ou non d'un lien contractuel et hiérarchique entre l'équipe de nettoyage et le gardien de l'immeuble, d'une part, et Balansys d'autre part, permettant au chargé du respect des engagements d'exercer un contrôle direct sur ceux-ci. Le programme d'engagement n'en fait pas mention. A supposer que le contrat lie ces personnes externes à Creos, il y aura lieu, en tout état de cause, de prévoir des modalités spécifiques dans le programme d'engagements garantissant une sécurisation des locaux et des informations qu'ils comportent. Aussi, des procédures telles que le principe du clean desk, un registre des badges d'accès/clefs et une procédure pour la création de nouveaux accès, un registre des accès aux locaux devraient être instaurées et organisées par le programme d'engagements. D'autres mesures pourraient également être envisagées dans un même souci de sécurisation de locaux.

99. La salle de réunion peut être utilisée par d'autres personnes que Balansys. Etant donné que seuls le cadre chargé du respect des engagements, le managing director, le secrétaire général, l'équipe d'entretien et le gardien de l'immeuble possèdent un badge personnel, la CREG recommande la tenue d'un registre des tiers qui utilisent la salle de réunion et des personnes qui leur en autorisent l'accès. La CREG estime que le cadre chargé du respect des engagements doit en être informé et en rendre compte chaque année dans son rapport.

100. La CREG se demande ce qu'on entend par « secrétaire général », car cette fonction n'est décrite nulle part dans le programme d'engagements. La CREG demande des précisions à ce sujet. Quelle tâche exerce cette personne ?

101. Comme le personnel de Creos est chargé du suivi administratif et juridique des activités de Balansys et du recouvrement des factures, de la comptabilité et des services de contrôle et d'audit, la CREG se demande où ces documents seront conservés. En effet, le personnel de Creos ne dispose pas d'un badge personnel ni d'une clé d'accès au bureau de Balansys, établi dans le bâtiment de Creos.

102. La CREG recommande d'intégrer dans le programme d'engagements une mesure sur la procédure à suivre pour la création d'un nouveau badge ou clé. Le cadre chargé du respect des engagements doit en être informé.

103. Compte tenu des remarques formulées aux paragraphes 96 à 101, la CREG recommande d'élaborer les principes de base de ces remarques dans le programme d'engagements.

²³ Décision finale (B)160622-CDC-1509 relative à « la demande de nomination de madame Valérie Vandegaart en tant que cadre chargé du respect des engagements de la S.A. Balansys et l'approbation des conditions régissant le mandat ou les conditions d'emploi, y compris la durée du mandat du cadre chargé du respect des engagements »

104. S'agissant du règlement des litiges en général et des factures impayées ou contestées en particulier, la CREG renvoie à l'article 37 (1) de la loi gaz luxembourgeoise, qui prévoit : *Lorsque le gestionnaire de réseau de transport ou de distribution fait partie d'une entreprise intégrée verticalement, il doit être indépendant, au moins sur le **plan de la forme juridique, de l'organisation et de la prise de décision, des autres activités non liées au transport, à la distribution ou en cas de gestionnaire combiné à ces deux activités.** Ces règles ne créent pas d'obligation de séparer la propriété des actifs du réseau de transport ou de distribution, d'une part, de l'entreprise intégrée verticalement, d'autre part.*

En outre, l'article 38 (1) de cette même loi prévoit : ... *Afin d'assurer le respect total des règles relatives à la dissociation des flux d'information, le propriétaire du réseau de transport, ainsi que, s'il s'agit d'un gestionnaire de réseau combiné, le gestionnaire de réseau de distribution et les autres parties de l'entreprise **ne recourent pas à des services communs tels que des services juridiques communs,** hormis pour les fonctions purement administratives ou informatiques.*

La CREG renvoie en outre au paragraphe 83 du présent projet d'avis modifié.

105. [confidentiel].

106. [confidentiel].

107. [confidentiel]²⁴ [confidentiel].

²⁴ https://cnpd.public.lu/fr/legislation/droit-lux/doc_loi02082002mod_fr.pdf

6. CONCLUSION

Le présent projet d'avis modifié a été adopté en application de l'article 15/2bis, § 3, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations.

S'agissant de la procédure de deadlock, la CREG renvoie au paragraphe 66 du présent projet d'avis modifié.

S'agissant du programme de formation, la CREG renvoie aux paragraphes 72 et 94 du présent projet d'avis modifié.

S'agissant des mesures de protection des informations commercialement sensibles, la CREG renvoie au paragraphe 81 du présent projet d'avis modifié.

S'agissant de l'interdiction de la collusion ou de la corruption et du comportement à adopter en cas de proposition de cadeaux ou d'invitations, la CREG renvoie aux paragraphes 87-88 et 89 du présent projet d'avis modifié.

S'agissant des infractions au programme d'engagements, la CREG renvoie aux paragraphes 90-91 et 92 du présent projet d'avis modifié.

La CREG constate que le programme d'engagements ne comporte aucune mesure concernant le mode, la procédure et le droit d'accès aux locaux de Balansys. La CREG renvoie pour cela aux paragraphes 98-99-102 et 103 du présent projet d'avis modifié.

S'agissant de l'application des articles 13 et 14 des contrats de services, la CREG recommande de prévoir une mesure dans le programme d'engagements. La CREG renvoie pour cela au paragraphe 106 du présent projet d'avis modifié.

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



Koen LOCQUET
Directeur



Marie-Pierre FAUCONNIER
Présidente du comité de direction

INVENTAIRE DES DOCUMENTS

Document 1 : Statuts de Balansys

Document 2 : Lettre de Balansys du 2 octobre 2015, accompagnée des annexes suivantes :

- Planning
- Programme d'engagements version 2015.10.01 – v1.0 – FR
- Transitional Agreement
- Analyse de l'article 8/3, §1^{er}/1, alinéas 3 à 5 et des articles 8/4 et 8/5 de la loi gaz
- Liste des mandats du conseil d'administration de Balansys

Document 3 : Lettre de Balansys du 26 mai 2015, accompagnée des annexes suivantes :

- Agreement for the integration of the Belgian and Luxemburg natural gas markets:
 - a. Interconnection Agreement
 - b. Creos Cross Commodity Account
 - c. Inter-TSO Agreement OGE – Creos – Fluxys
 - d. Articles of Association
 - e. Compliance Programme
 - f. Fluxys services
 - g. Creos services
 - h. IT-services

Document 4 : Lettre de Balansys du 9 novembre 2015, accompagnée des annexes suivantes :

- Déclarations sur l'honneur des membres du conseil d'administration de Balansys
- Liste des départements de Fluxys qui ont accès aux informations commercialement sensibles de Balansys
- Liste des membres du personnel de Creos Luxembourg qui ont accès aux informations commercialement sensibles de Balansys

Document 5 : Lettre de Balansys du 31 janvier 2017, accompagnée des annexes suivantes :

- Programme d'engagements
- *Legal note* relative au gaz L et incidence du *deadlock* sur le processus décisionnel de Balansys
- Rapport du cadre chargé du respect des engagements de Balansys du 26 janvier 2017
- Document reprenant des informations commercialement sensibles sur Balansys

Document 6 : Lettre de l'ILR du 10 avril 2017

Document 7 : Décision finale (B)120927-CDC-1166 relative à « la demande de certification de la S.A. Fluxys Belgium »

Document 8 : Lettre de Balansys du 28 avril 2017.

ANNEXE 1

Programme d'engagements de la SA Balansys janvier 2017 – v5.01