

FEDERALE OVERHEIDSDIENST ECONOMIE,  
K.M.O., MIDDENSTAND EN ENERGIE  
EN FEDERALE OVERHEIDSDIENST FINANCIËN

[C – 2022/42437]

26 OKTOBER 2022. — Koninklijk besluit tot instelling van een mechanisme van staatswaarborg voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ten gevolge van de energiecrisis

VERSLAG AAN DE KONING

Sire,

Het koninklijk besluit dat ik aan Uwe Majesteit ter ondertekening voorleg, heeft als doel een mechanisme van staatswaarborg te creëren voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ten gevolge van de energiecrisis.

De Russische militaire agressie tegen Oekraïne, de opgelegde sancties en de tegenmaatregelen hebben ernstige economische gevolgen voor de volledige Europese interne markt. De Russische militaire agressie tegen Oekraïne heeft geleid tot een aanzienlijke daling en verstoring van de gasbevoorrading en heeft de gasprijzen opgejaagd tot een niveau dat zelfs hoger is dan het reeds hoge prijspeil dat in de periode vóór de agressie viel waar te nemen. Ten gevolge van de hoge prijs voor gas, hetgeen wordt gebruikt in bepaalde elektriciteitsproductie-installaties, is de prijs voor elektriciteit ook substantieel toegenomen.

Verschillende leveranciers en tussenpersonen actief op de Belgische energiemarkt zien zich geconfronteerd met enorme uitdagingen op het vlak van liquiditeit ten gevolge van deze omstandigheden. Zowel de exploderende marktprijzen, als het seizoenseffect waardoor meer aardgas verbruikt wordt in de winterperiode als de volatiliteit en onvoorspelbaarheid van de prijzen leiden tot een enorme toename van de liquiditeitsbehoeften op het vlak van hun aankoopactiviteiten.

De aardgasprijs voor levering in het daaropvolgende jaar schommelde gedurende de afgelopen 10 jaar rond gemiddeld 20 €/MWh en deze steeg recent naar niveaus rond 300 €/MWh. De elektriciteitsprijs voor levering in het daaropvolgende jaar schommelde gedurende de afgelopen 10 jaar rond gemiddeld 50 €/MWh en deze steeg recent naar niveaus rond 600 €/MWh.

Met name voor de residentiële markt vindt het merendeel van het aardgasverbruik in de winterperiode plaats terwijl de facturatie evenredig over het volledige jaar gespreid wordt, hetgeen de liquiditeitsnood voor leveranciers in de winterperiode nog verhoogt.

De energiemarkt (zowel “over the counter” contracten als op de beurzen) voorziet voor prijs- en leveringsrisico’s in zogenaamde “margin call mechanisms” waarbij marktpartijen hun overeenkomst tegenover elkaar indekken met waarborgen. Door de extreem hoge prijzen en de volatiliteit en onvoorspelbaarheid daarvan is ook de vraag naar dergelijke waarborgen sterk toegenomen; marktpartijen dreigen bijgevolg over te weinig liquide middelen te beschikken om nieuwe transacties aan te gaan of zelfs bestaande overeenkomsten te kunnen behouden.

Verschillende contractspartijen van leveranciers en tussenpersonen zijn minder bereid om nieuwe transacties te sluiten, verminderen hun eigen kredietlijnen ten aanzien van deze leveranciers en tussenpersonen en vragen hogere garanties of zelfs voorafbetalingen om hun blootstelling aan de huidige marktomstandigheden zoveel als mogelijk te beperken.

Dergelijke liquiditeitsproblemen beperken sterk de onderhandelingsmogelijkheden van leveranciers en tussenpersonen actief op de Belgische markt, hetgeen op zich de liquiditeit op de energiemarkt doet afnemen waardoor ook de prijzen voor de consumenten toenemen.

Ook met betrekking tot de strikte leveringsactiviteiten van leveranciers vergroten de liquiditeitsnoden door (de prefinanciering van) de hogere marktprijzen die niet altijd tot uiting komen in de voorschotten betaald door de klanten en het feit dat meer klanten ten gevolge van de huidige marktomstandigheden betalingsmoeilijkheden ondervinden of om een afbetalingsplan vragen.

Leveranciers en tussenpersonen actief op de Belgische markt dreigen ten gevolge van deze omstandigheden met liquiditeitsproblemen te worden geconfronteerd, die zij in normale omstandigheden niet zouden kennen.

Een eventueel faillissement van een leverancier of tussenpersoon ten gevolge van liquiditeitsproblemen kan sneeuwbaaleffecten hebben op de ruimere markt en op de bevoorradingszekerheid, aangezien in de huidige omstandigheden noch de overige commerciële leveranciers, noch een noodleverancier grote portefeuilles aan klanten kunnen opvangen, vermits ook zij op zoek zouden moeten gaan naar alternatieven voor de beleving van deze klanten onder de huidige hoge en volatiele prijzen.

SERVICE PUBLIC FEDERAL ECONOMIE,  
P.M.E., CLASSES MOYENNES ET ENERGIE  
ET SERVICE PUBLIC FEDERAL FINANCES

[C – 2022/42437]

26 OCTOBRE 2022. — Arrêté royal portant la création d’un mécanisme de garantie de l’État pour certains crédits contractés par les fournisseurs et intermédiaires de gaz naturel et d’électricité suite à la crise énergétique

RAPPORT AU ROI

Sire,

L’arrêté royal que j’ai l’honneur de soumettre à la signature de Votre Majesté a pour objet la création d’un mécanisme de garantie de l’État pour certains crédits contractés par les fournisseurs et intermédiaires de gaz naturel et d’électricité suite à la crise énergétique.

L’agression militaire russe contre l’Ukraine, les sanctions imposées et les contre-mesures ont des conséquences économiques graves pour l’ensemble du marché intérieur européen. L’agression militaire russe contre l’Ukraine a entraîné une baisse sensible et une perturbation importante des approvisionnements en gaz et a fait grimper les prix du gaz à des niveaux encore plus haut que ceux déjà élevés observés dans la période précédant l’agression. En raison du prix élevé du gaz, qui est utilisé dans certaines installations de production d’électricité, le prix de l’électricité a également augmenté substantiellement.

Plusieurs fournisseurs et intermédiaires actifs sur le marché belge de l’énergie sont confrontés à d’énormes problèmes de liquidité en raison de ces circonstances. Tant l’explosion des prix du marché, que l’effet saisonnier par lequel plus de gaz naturel est consommé en période hivernale et la volatilité et l’imprévisibilité des prix conduisent à une énorme augmentation des besoins de liquidités au niveau de leurs activités d’achat.

Le prix du gaz naturel pour livraison l’année suivante a généralement fluctué autour de 20 €/MWh au cours des 10 dernières années et a récemment atteint des niveaux autour de 300 €/MWh. Le prix de l’électricité pour livraison l’année suivante a généralement fluctué autour de 50 €/MWh au cours des 10 dernières années et a récemment augmenté à des niveaux autour de 600 €/MWh.

Pour le marché résidentiel en particulier, la majorité de la consommation de gaz naturel a lieu pendant la période hivernale alors que la facturation est répartie de manière égale sur l’ensemble de l’année, ce qui augmente encore les besoins en liquidités des fournisseurs pendant la période hivernale.

Le marché de l’énergie (tant les contrats “de gré à gré” que les bourses) prévoit des mécanismes dits “d’appel de marge” pour les risques de prix et d’approvisionnement par lesquels les participants au marché se couvrent mutuellement par des garanties ; en raison des prix extrêmement élevés et de leur volatilité et imprévisibilité, ces garanties ont également explosé ; par conséquent les participants au marché risquent de ne pas disposer de liquidités suffisantes pour conclure de nouvelles transactions ou même pour maintenir les accords existants.

Plusieurs parties contractantes des fournisseurs et des intermédiaires sont moins enclins à conclure de nouvelles transactions, réduisent leurs propres lignes de crédit vis-à-vis de ces fournisseurs et des intermédiaires, et exigent des garanties plus élevées ou même des paiements anticipés afin de minimiser autant que possible leur exposition aux conditions actuelles du marché.

Ces problèmes de trésorerie limitent fortement les possibilités de négociation des fournisseurs et des intermédiaires actifs sur le marché belge, ce qui en soi entraîne une moindre liquidité sur le marché de l’énergie et donc une augmentation des prix pour les consommateurs.

En ce qui concerne également les activités d’approvisionnement strict des fournisseurs, les besoins en liquidités augmentent en raison (du préfinancement) des prix plus élevés du marché qui ne sont pas toujours pris en compte dans les avances payées par les clients et du fait que davantage de clients connaissent des difficultés de paiement ou demandent des plans de remboursement en raison des conditions actuelles du marché.

En raison de ces circonstances, les fournisseurs et les intermédiaires actifs sur le marché belge risquent d’être confrontés à des problèmes de liquidités qu’ils ne connaîtraient pas dans des circonstances normales.

Toute défaillance d’un fournisseur ou d’un intermédiaire due à des problèmes de liquidité pourrait avoir des effets en cascade sur le marché au sens large et sur la sécurité d’approvisionnement, étant donné que, dans les circonstances actuelles, ni les autres fournisseurs commerciaux ni un fournisseur de secours ne pourraient absorber d’importants portefeuilles de clients, puisqu’ils devraient eux aussi chercher des alternatives d’approvisionnement pour ces clients dans le contexte actuel de prix élevés et volatils.

Een eventueel faillissement van een leverancier of een tussenpersoon kan ook leiden tot ernstige financiële gevolgen voor de betrokken residentiële en niet-residentiële klanten, aangezien de klanten van een dergelijke leverancier of tussenpersoon het reëel risico lopen bij een nieuwe leverancier, tussenpersoon of noodleverancier hogere prijzen te moeten betalen, omdat deze laatste op hun beurt zich dienen te beleveren aan de huidige hoge en volatiele prijzen.

Bij een eventueel faillissement van een leverancier of tussenpersoon actief op de Belgische markt komen de door hem gecontracteerde volumes opnieuw vrij op de energiemarkt. Het is bijgevolg niet zeker dat deze volumes opnieuw zouden worden aangewend voor de beleving van de afnemers in België, hetgeen de bevoorradingszekerheid bedreigt.

Een dergelijk faillissement zou bijgevolg een negatieve impact hebben, niet alleen voor diens klanten (hogere energieprijzen), maar ook voor de economie (risico van bevoorradingszekerheid).

Het ingrijpen in deze crisissituatie teneinde faillissementen van leveranciers en tussenpersonen te voorkomen is bijgevolg noodzakelijk voor de stabiliteit van de energiemarkt en de bevoorradingszekerheid.

De mededeling van de Europese Commissie betreffende een tijdelijk crisiskader voor staatssteunmaatregelen ter ondersteuning van de economie na de Russische agressie tegen Oekraïne (2022/C 131 I/01), zoals gewijzigd door de mededeling van de Commissie (2022/C 280/01), voorziet in de mogelijkheid om aan ondernemingen die door de huidige crisis worden geraakt, de toegang tot liquiditeit te verzekeren via overheidsgaranties op leningen.

Het verlenen van staatswaarborgen is een beschermingsmaatregel in de zin van artikel 23, van de Gaswet en artikel 32, van de Elektriciteitswet teneinde te verhelpen aan de moeilijkheden die de leveranciers en tussenpersonen, actief op de Belgische markt, ondervinden ingevolge de energiecrisis.

Er worden passende risicobeperkende maatregelen ten aanzien van de Belgische staat genomen. De staatswaarborg dient ertoe om de kredietlijnen voor leveranciers en tussenpersonen actief op de Belgische markt open te houden en is er specifiek op gericht om het hoofd te kunnen bieden aan hun liquiditeitsproblemen, ontstaan door de energiecrisis. De gewaarborgde kredieten of opname's op een kredietfaciliteit kunnen een maximale duurtijd van twee jaar hebben.

Een kennisgeving van de beschermingsmaatregel aan de andere lidstaten van de Europese Unie en aan de Europese Commissie zal plaatsvinden overeenkomstig artikel 23 van de Gaswet en artikel 32 van de Elektriciteitswet.

Door het beperken van de duur waarbinnen een staatswaarborg kan worden verleend, door de voorwaarden te voorzien waaraan een kredietnemer moet voldoen om in aanmerking te komen voor een staatswaarborg en door het conformeren van de maatregel aan het tijdelijk crisiskader, veroorzaakt de maatregel zo min mogelijk storing in de werking van de Europese interne markt en overstijgt deze de strikt onontbeerlijke draagwijdte niet die nodig is om te verhelpen aan de plotse moeilijkheden die zich hebben voorgedaan.

Wat betreft de bevoegdheid van de federale overheid om deze maatregel te treffen, wordt het volgende opgemerkt:

#### 1. Inleiding

De ontworpen regeling strekt ertoe het liquiditeitsprobleem te verhelpen waar leveranciers van elektriciteit en aardgas en tussenpersonen die aardgas of elektriciteit aankopen met het oog op de doorverkoop ervan aan de voormelde leveranciers ten gevolge van de huidige geopolitieke – en marktomstandigheden mee geconfronteerd worden.

Dit liquiditeitsprobleem stelt zich voornamelijk op het niveau van de groothandelsmarkten: aan de basis liggen immers de extreem hoge prijzen die op de groothandelsmarkten moeten worden betaald en de zgn. "margin calls" die daar door de leveranciers en tussenpersonen tegenover gesteld moeten worden. Om prijs- en leveringsrisico's te mitigeren vragen marktpartijen immers meer en meer dat hun overeenkomsten gedekt worden door financiële waarborgen. Aangezien de waarde van de overeenkomsten significant stijgt (cfr. de stijging van de marktprijzen), stijgt ook de waarde van deze financiële waarborgen.

Ter illustratie: de initiële margevereisten (de zgn. onderpanden of collateral) zijn in het afgelopen jaar ongeveer verzesvoudigd. Prijsniveaus voor Nederlands TTF-gas zijn gestegen van 25 EUR/MWh (2 juli 2021) naar 150 EUR (10 oktober 2022) en overschreden 300 EUR in maart en augustus 2022. Een marktactor die grote volumes via de beurzen moest indekken in de zomer van 2021 en een initiële marge van 1 miljard EUR diende te betalen, zag zijn margevereisten stijgen tot 4 miljard EUR in oktober 2021 en tot 6 miljard EUR in maart 2022 - een verzesvoudiging zonder enige verandering in de afgedekte positie.

La faillite éventuelle d'un fournisseur ou d'un intermédiaire peut également entraîner de graves conséquences financières pour les clients résidentiels et non résidentiels concernés, car les clients de ce fournisseur ou cet intermédiaire courent le risque réel de devoir payer des prix plus élevés auprès d'un nouveau fournisseur, d'un intermédiaire ou d'un fournisseur de secours, ces derniers devant également s'approvisionner aux prix élevés et volatils actuels.

En cas d'une éventuelle faillite d'un fournisseur ou d'un intermédiaire actif sur le marché belge les volumes contractés par celui-ci seront remis sur le marché de l'énergie. Par conséquent, il n'est pas certain que ces volumes soient à nouveau utilisés pour l'approvisionnement des clients en Belgique, ce qui menace la sécurité d'approvisionnement.

Une telle faillite aurait un impact négatif non seulement pour les clients concernés (prix de l'énergie plus élevés), mais aussi pour l'économie (risque de pénurie d'approvisionnement).

Intervenir dans cette situation de crise pour éviter les faillites des fournisseurs et des intermédiaires est donc nécessaire pour la stabilité du marché de l'énergie et la sécurité d'approvisionnement.

La communication de la Commission européenne sur l'encadrement temporaire de crise pour les mesures d'aide d'État visant à soutenir l'économie à la suite de l'agression de la Russie contre l'Ukraine (2022/C 131 I/01), comme modifié par la communication de la Commission (2022/C 280/01) prévoit la possibilité d'assurer l'accès aux liquidités pour les entreprises touchées par la crise actuelle grâce à des garanties de l'État sur les prêts.

L'octroi de garanties de l'État est une mesure de sauvegarde au sens de l'article 23 de la loi gaz et l'article 32 de la loi électricité afin d'aider les fournisseurs et intermédiaires, actifs sur le marché belge, dans les difficultés qu'ils rencontrent à cause de la crise énergétique.

Des mesures appropriées d'atténuation des risques sont prises à l'égard de l'État belge. La garantie de l'État sert à maintenir les lignes de crédit ouvertes pour les fournisseurs et les intermédiaires actifs sur le marché belge et elle est spécifiquement destinée à faire face à leurs problèmes de liquidité créés par la crise énergétique. Les prêts garantis ou les prélèvements sur une facilité de crédit peuvent avoir une durée maximale de deux ans.

Une notification de la mesure de protection aux autres États membres de l'Union européenne et à la Commission européenne aura lieu conformément à l'article 23 de la loi gaz et l'article 32 de la loi électricité.

En limitant la durée pendant laquelle une garantie de l'État peut être accordée, en prévoyant les conditions qu'un emprunteur doit remplir pour pouvoir bénéficier d'une garantie de l'État et en conformant la mesure au cadre temporaire de crise, la mesure provoque le moins de perturbations possibles dans le fonctionnement du marché intérieur européen et n'excède pas la portée strictement indispensable pour remédier aux difficultés soudaines qui se sont manifestées.

En ce qui concerne la compétence de l'autorité fédérale pour prendre cette mesure, il est à noter ce qui suit :

#### 1. Introduction

Le régime en projet vise à résoudre le problème de liquidités auquel sont confrontés les fournisseurs d'électricité et de gaz, ainsi que les intermédiaires qui achètent du gaz naturel ou de l'électricité en vue de les revendre aux fournisseurs précités en raison des conditions du marché et géopolitiques actuelles.

Ce problème de liquidités se pose principalement au niveau des marchés de gros : les prix extrêmement élevés, dus sur les marchés de gros et les mécanismes dits « d'appels de marge » (« margin calls »), qui sont instaurés en compensation au niveau des fournisseurs et des intermédiaires, sont à la base de cette problématique. En effet, pour atténuer les risques liés aux prix et à l'approvisionnement, les acteurs du marché exigent de plus en plus que leurs contrats soient couverts par des garanties financières. Comme la valeur des contrats augmente de manière significative (cf. la hausse des prix du marché), la valeur de ces garanties financières explose également.

A titre d'illustration, les marges initiales (lesdites garanties ou sûretés) ont été environ multipliées par six au cours de l'année écoulée. Les prix du gaz néerlandais TTF sont passés de 25 EUR/MWh (2 juillet 2021) à 150 EUR (10 octobre 2022) et ont même dépassé les 300 EUR en mars et en août 2022. Un acteur de marché qui devait couvrir d'importants volumes par le biais des bourses à l'été 2021 et était redevable d'une marge initiale de 1 milliard EUR, a vu ses marges initiales augmenter jusqu'à 4 milliards EUR en octobre 2021 et jusqu'à 6 milliards EUR en mars 2022 - soit une multiplication par six sans aucune modification de la position couverte.

Dit liquiditeitsrisico wordt in de Belgische markt verder uitvergroot doordat een significant deel van de eindafnemers momenteel het zgn. sociaal tarief kan genieten. Door de geëxplodeerde marktprijzen is het prijsverschil tussen het sociaal tarief en de commerciële prijs sterk toegenomen. Daarnaast wordt er ook een toegenomen wanbetaling door eindafnemers waargenomen. Deze aspecten vergroten, maar zijn niet de belangrijkste oorzaak van, de liquiditeitsproblemen bij leveranciers of tussenpersonen.

De ontworpen waarborgregeling moet dan ook in het licht van deze bijzondere situatie op de energiemarkten worden gezien. Door met de ontworpen regeling de mogelijkheid te creëren om onder voorwaarden een staatswaarborg toe te kennen aan leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit, remedieert het in de eerste plaats aan een situatie die zich voordoet bij de aankoop van elektriciteit en aardgas op de groothandelsmarkten en die zich dus zeker niet uitsluitend op het stuk van de levering aan de eindafnemer situeert.

Er dient benadrukt te worden dat de groothandelsmarkten, afhankelijk van het tijdstip van levering, nationaal of Europees georganiseerd zijn. Zo is het de federale overheid die de regels vaststelt betreffende (de werking van) de nationale markten (zie bv. het KB van 20 oktober 2005 met betrekking tot de oprichting en de organisatie van een Belgische markt voor de uitwisseling van energieblokken). Alle leveranciers en tussenpersonen die in de Belgische energiemarkt actief zijn, worden geconfronteerd met dezelfde, nationaal gevormde energieprijzen. Dat is ook logisch, aangezien de bijzondere wetgever het prijsbeleid inzake de levering van elektriciteit en gas uitdrukkelijk heeft uitgezonderd van de bevoegdheden van de gewesten inzake het energiebeleid (art. 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI). De Belgische biedzone, zoals die volgt uit Europese regelgeving (Europese netwerkcode CACM), valt ook samen met het Belgische transmissienet (zowel voor gas en elektriciteit).

De ontworpen regeling kan dus worden ingepast in de aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheden inzake energie, die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven, als bedoeld in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a), c) en d) BWHI.

2. De ontworpen regeling strekt ertoe het evenwicht op het transmissienet te waarborgen

De federale overheid is in de eerste plaats bevoegd om de voorliggende waarborgregeling aan te nemen op grond van haar bevoegdheid inzake het vervoer van elektriciteit en gas via het transmissienet (art. 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI). Deze federale bevoegdheid omvat de bevoegdheid inzake de balancering en het vraagbeheer op het transmissienet (Adv. RvS nr. 60.616/3 van 4 januari 2017).

De federale overheid is op grond van deze bevoegdheid exclusief bevoegd om maatregelen te nemen die ertoe strekken het evenwicht van het transmissienet waarborgen. Het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem bedreigt het evenwicht van dit net, a fortiori indien een faillissement van een leverancier of een tussenpersoon zich zou voordoen, wat een reëel risico op een sneeuwbaaleffect met zich zou meebrengen.

Dit onevenwicht ontstaat doordat leveranciers of tussenpersonen omwille van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem niet meer in staat zijn om voldoende energie aan te kopen of op het net te zetten, terwijl de energie nog wel fysiek van het net afgenomen wordt door hun eindklanten. Een dergelijk onevenwicht is van aard om de stabiliteit van het transmissienet ernstig in gevaar te brengen.

Het behoud van het evenwicht op het transmissienet wordt in hoofdzaak als volgt verzekerd: op elk toegangspunt staan een of meerdere evenwichtsverantwoordelijken (zgn. Balance Responsible Parties of BRP's) in eerste lijn in voor het behoud van het evenwicht tussen elektriciteitsproductie en -consumptie. De leverancier zelf kan evenwichtsverantwoordelijke zijn, maar ook een derde partij (of een professionele eindconsument) kan als evenwichtsverantwoordelijke optreden. Om als leverancier op de Belgische markt te kunnen optreden, is het in ieder geval noodzakelijk dat de leverancier een evenwichtsverantwoordelijke heeft.

De evenwichtsverantwoordelijke moet alle redelijke maatregelen treffen en voorzien om het evenwicht tussen injecties en afnames in zijn portefeuille te behouden. Voor zover de evenwichtsverantwoordelijke geen passende maatregelen neemt of kan nemen om dit evenwicht te behouden, moet de onevenwichtspositie door de transmissienetbeheerder ondervangen worden door aankopen in de balanceringsmarkt. In een 'normaal' scenario rekent de netbeheerder die prijzen vervolgens aan de betrokken evenwichtsverantwoordelijke aan, welke die op zijn beurt zal doorrekenen aan de betrokken leverancier of tussenpersoon. Indien dit niet volstaat om het evenwicht te herstellen, moet de transmissienetbeheerder andere technische ingrepen stellen (cfr. artikel 199 van het Federaal Technisch Reglement).

In de huidige situatie waarbij de marktprijzen niet alleen erg hoog maar ook erg volatiel zijn en het vermelde probleem van geëxplodeerde margin-calls zich stelt, is er een significant risico dat een leverancier of

Ce risque de liquidité est amplifié sur le marché belge, car une part significative des clients finaux peut actuellement bénéficier dudit tarif social. En raison de l'explosion des prix du marché, la différence entre le tarif social et le prix commercial a fortement augmenté. En outre, une hausse des défauts de paiement des clients finaux est constatée. Ces aspects accentuent les problèmes de liquidités des fournisseurs ou des intermédiaires, mais n'en sont pas la cause principale.

Le régime de garantie en projet doit dès lors être considéré à la lumière de cette situation particulière sur les marchés de l'énergie. Ce régime, qui crée la possibilité d'octroyer sous certaines conditions une garantie de l'Etat aux fournisseurs et aux intermédiaires de gaz naturel et d'électricité, permet en premier lieu de remédier à une situation qui se produit lors de l'achat de gaz et d'électricité sur les marchés de gros et qui n'intervient donc pas exclusivement sur la partie de la fourniture au client final.

Il convient de souligner que les marchés de gros sont, selon le moment de la fourniture, organisés au niveau national ou européen. Ainsi, le gouvernement fédéral fixe les règles relatives (au fonctionnement des) aux marchés nationaux (voir par ex. l'AR du 20 octobre 2005 relatif à la création et à l'organisation d'un marché belge d'échange de blocs d'énergie). Tous les fournisseurs et intermédiaires opérant sur le marché belge de l'énergie sont confrontés au même prix de l'énergie, calculé au niveau national. Ceci est également logique, car le législateur spécial a explicitement exclu la politique tarifaire en matière de fourniture d'électricité et de gaz des compétences réservées aux Régions en matière de politique énergétique (art. 6, § 1, VII, alinéa 2, d) LSRI). La zone de dépôt des offres belge, telle qu'elle découle de la réglementation européenne (code réseau européen CACM), coïncide aussi avec le réseau de transport belge (tant pour le gaz que pour l'électricité).

Le régime en projet peut donc s'inscrire dans les compétences réservées à l'autorité fédérale en matière d'énergie, qui, en raison de leur indivisibilité technique et économique, nécessitent un traitement égal sur le plan national, tel que stipulé à l'article 6, § 1, VII, alinéa 2, a), c) et d) LSRI.

2. Le régime en projet vise à garantir l'équilibre du réseau de transport

Le gouvernement fédéral est principalement compétent pour adopter le régime de garantie visé en vertu de sa compétence en matière de transport d'électricité et de gaz par le biais du réseau de transport (art. 6, § 1, VII, alinéa 2, c) LSRI). La compétence fédérale comprend la compétence d'ajustement et la gestion de la demande sur le réseau de transport (Avis Conseil d'Etat n° 60.616/3 du 4 janvier 2017).

En vertu de cette compétence, le gouvernement fédéral dispose du pouvoir exclusif pour prendre des mesures visant à garantir l'équilibre du réseau de transport. Le problème de liquidités identifié ci-dessus menace l'équilibre de ce réseau de transport, à plus forte raison si la faillite d'un fournisseur ou d'un intermédiaire devait survenir, créant un risque réel d'effet en cascade.

Ce déséquilibre survient parce que, en raison du problème de liquidités identifié ci-dessus, les fournisseurs ou les intermédiaires ne sont plus en mesure d'acheter ou de distribuer suffisamment d'énergie, alors que leurs clients finaux continuent à prélever physiquement l'énergie sur le réseau. Un tel déséquilibre est de nature à compromettre gravement la stabilité du réseau de transport.

Le maintien de l'équilibre sur le réseau de transport est essentiellement assuré comme suit : à chaque point d'accès, un ou plusieurs responsables d'équilibre (lesdits Balance Responsible Parties ou BRP) sont chargés en première ligne de conserver l'équilibre entre la production et la consommation d'électricité. Le fournisseur lui-même peut être responsable d'équilibre, mais une tierce partie (ou un consommateur final professionnel) peut également assumer le rôle de responsable d'équilibre. Afin de pouvoir opérer sur le marché belge, le fournisseur doit en tout cas absolument disposer d'un responsable d'équilibre.

Le responsable d'équilibre doit prendre et prévoir toutes les mesures raisonnables pour maintenir l'équilibre entre les injections et les prélèvements dans son portefeuille. Dans la mesure où le responsable d'équilibre ne prend pas ou ne peut pas prendre de mesures adéquates pour conserver cet équilibre, le gestionnaire du réseau de transport devra absorber cette position de déséquilibre en procédant à des achats sur le marché d'équilibrage. Dans un scénario dit « normal », le gestionnaire de réseau facture ensuite ces prix au responsable d'équilibre concerné, qui les répercute à son tour sur le fournisseur ou l'intermédiaire concerné. Si cela ne suffit pas à rétablir l'équilibre, le gestionnaire du réseau de transport doit procéder à d'autres interventions techniques (cf. article 199 du Règlement technique fédéral).

Dans la situation actuelle où les prix du marché sont non seulement très élevés, mais aussi très volatils et où se pose le problème susmentionné de l'explosion des appels de marge, il existe un risque



tussenpersoon er niet meer in slaagt om (voldoende) elektriciteit aan te kopen op de groothandelsmarkten als gevolg van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem. Ten gevolge hiervan kan de leverancier of zijn evenwichtsverantwoordelijke zijn evenwichtsverplichtingen dus niet langer vervullen en komt de stabiliteit van het transmissienet in het gedrang. Indien de transmissienetbeheerder aan de huidige hoge en volatiele marktprijzen finaal aankopen moet doen (voor zover deze in voldoende mate beschikbaar zijn) en deze aanrekenen aan de evenwichtsverantwoordelijke, zal de evenwichtsverantwoordelijke deze hoge kosten per hypothese niet meer terugbetaald krijgen van de betrokken leverancier of tussenpersoon.

Op die manier ontstaat een neerwaartse spiraal waarbij de liquiditeitsproblemen van een leverancier leiden tot onevenwichten bij de evenwichtsverantwoordelijke en finaal onevenwichten op het transmissienet, die steeds gecorrigeerd zullen moeten worden door de evenwichtsverantwoordelijke of door de transmissienetbeheerder. De stabiliteit van het transmissienet kan op deze manier niet langer worden gewaarborgd.

De omstandigheid dat een leverancier die actief is op het transmissienet, ook op het distributienet actief is of mogelijks kan zijn, is daarbij irrelevant. Het volstaat dat de betrokken leverancier ingevolge de hierboven geschetste liquiditeitsproblematiek niet meer in staat is om de nodige energie aan te kopen of op het net te zetten, om de stabiliteit van het transmissienet ernstig in gevaar te brengen. Dat een eventueel faillissement ook een negatieve impact kan hebben op de klanten van de betrokken leveranciers en tussenpersonen, doet er evenmin afbreuk aan dat een dergelijk faillissement ook een erg ongewenste (en in het geval van grotere volumes, onvermijdelijke) negatieve impact op het transmissienet (en op de bevoorradingszekerheid) zou hebben. Welnu, zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State overigens zelf erkent, behoort het vrijwaren van het evenwicht op het transmissienet (Adv. RvS nr. 60.616/3 van 4 januari 2017) en van de bevoorradingszekerheid (Adv. RvS nr. 54.884/3 van 20 januari 2014) tot de federale bevoegdheden.

Om een dergelijke destabilisatie van het transmissienet te vermijden is het noodzakelijk om in te grijpen, en wel met een regeling die gelijk is voor het hele transmissienet. De ingreep situeert zich, zoals gezegd, als zodanig niet op het niveau van de leveringen aan de eindafnemers. De ingreep situeert zich op het niveau waar het geïdentificeerde liquiditeitsprobleem zich eerst manifesteert, d.w.z. op het niveau van de groothandelsmarkten. Door te voorzien in het mechanisme van een staatswaarborg laat de ontworpen regeling de betrokken leveranciers en tussenpersonen toe om over voldoende liquide middelen te kunnen blijven beschikken om energie aan te kopen op de groothandelsmarkten, zodat het evenwicht op het transmissienet (en de bevoorradingszekerheid) gewaarborgd blijft.

Bij een niet-nationaal optreden blijft er een ernstig risico op cascade-effecten bestaan (een faillissement treft immers niet alleen de betrokken onderneming, maar ook diens contractpartijen zoals evenwichtsverantwoordelijke(n) of shippers), hetgeen finaal het evenwicht op het transmissienet bedreigt. Aangezien de betrokken ondernemingen veelal actief zijn op het volledige Belgische grondgebied, zou bij een niet-nationaal optreden bovendien een risicoverschuiving plaatsvinden naar (de activiteiten van deze onderneming) in de andere gewesten.

De federale overheid is bijgevolg bevoegd om de voorliggende waarborgregeling aan te nemen op grond van haar bevoegdheid inzake het vervoer via het transmissienet (art. 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHL).

3. De ontworpen regeling strekt ertoe de bevoorradingszekerheid te garanderen

In het verlengde van de bevoegdheid inzake de balancering en het vraagbeheer op het transmissienet is de federale overheid op grond van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHL, in samenhang gelezen met artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a), BWHL, ook bevoegd om de bevoorradingszekerheid van gas en elektriciteit te waarborgen.

De bevoorradingszekerheid dient, anders dan de afdeling wetgeving van de Raad van State in zijn advies over de ontworpen regeling schijnt voor ogen te hebben, niet begrepen te worden als het garanderen van de levering van elektriciteit en/of aardgas aan een specifieke groep eindafnemers, maar, meer algemeen, als (het waarborgen van) het vermogen van het nationale gas- en elektriciteitsnet om in alle omstandigheden, vooral tijdens piekperiodes van de vraag (meestal in de winter), te voorzien in de hoeveelheid energie die bedrijven en huishoudens nodig hebben. Dit vereist (onder meer) dat er voldoende volumes op de groothandelsmarkt beschikbaar zijn. Welnu, zoals hierna wordt toegelicht, kan de bevoorradingszekerheid in het gedrang komen wanneer een betrokken leverancier of tussenpersoon failliet zou gaan. Ook om die reden moet een faillissement van een betrokken leverancier of tussenpersoon worden vermeden. De bestreden regeling draagt daartoe bij door in een staatswaarborg voor bepaalde kredieten van de betrokken marktpartijen te voorzien.

significatief qu'un fournisseur ou un intermédiaire ne parvienne plus à acheter (suffisamment) d'électricité sur les marchés de gros en raison du problème de liquidités énoncé ci-dessus. En conséquence, le fournisseur ou son responsable d'équilibre ne parvient plus à respecter ses obligations d'équilibrage et la stabilité du réseau de transport est ainsi compromise. Si le gestionnaire du réseau de transport doit finalement acheter aux prix élevés et volatils actuels du marché (sous réserve d'une disponibilité suffisante) et qu'il doit les répercuter sur le responsable d'équilibre, ce dernier ne sera, par hypothèse, plus remboursé pour ces coûts élevés par le fournisseur ou l'intermédiaire en question.

C'est ainsi que se crée une spirale descendante : les problèmes de liquidités d'un fournisseur engendrent des déséquilibres pour le responsable d'équilibre et, en fin de compte, des déséquilibres sur le réseau de transport, qui devront toujours être corrigés par le responsable d'équilibre ou le gestionnaire du réseau de transport. De cette façon, la stabilité du réseau de transport ne peut plus être garantie.

La circonstance selon laquelle un fournisseur actif sur le réseau de transport soit ou puisse potentiellement aussi l'être sur le réseau de distribution n'est pas pertinente à cet égard. Le fait que, suite au problème de liquidités énoncé ci-dessus, le fournisseur en question ne soit plus en mesure d'acheter l'énergie nécessaire ou de la mettre sur le réseau suffit à compromettre la stabilité du réseau de transport. Le fait qu'une éventuelle faillite puisse aussi avoir un impact négatif sur les clients des fournisseurs et des intermédiaires concernés n'enlève rien au fait qu'une telle faillite aurait aussi une conséquence négative très indésirable (et inévitable en cas de plus gros volumes) sur le réseau de transport (et sur la sécurité d'approvisionnement). Comme le reconnaît d'ailleurs elle-même la section de législation du Conseil d'Etat, le maintien de l'équilibre sur le réseau de transport (Avis Conseil d'Etat n° 60.616/3 du 4 janvier 2017) et de la sécurité d'approvisionnement (Avis Conseil d'Etat n° 54.884/3 du 20 janvier 2014) relèvent des compétences fédérales.

Pour éviter une telle déstabilisation du réseau de transport, il est nécessaire d'intervenir, et de le faire avec un régime qui soit identique pour l'ensemble du réseau de transport. En tant que telle, l'intervention, comme mentionné, ne se situe pas au niveau de l'approvisionnement des clients finaux. Elle se situe au niveau où le problème de liquidités identifié se manifeste en premier, c'est-à-dire au niveau des marchés de gros. En prévoyant le mécanisme d'une garantie de l'Etat, le régime en projet permet aux fournisseurs et intermédiaires concernés de continuer à disposer de liquidités suffisantes pour acheter de l'énergie sur les marchés de gros, assurant ainsi l'équilibre sur le réseau de transport (et la sécurité d'approvisionnement).

Le risque sérieux d'effets en cascade subsiste si des mesures ne sont pas prises au niveau national (puisque une faillite touche non seulement l'entreprise concernée, mais également ses parties contractantes telles que le(s) responsable(s) d'équilibre ou les shippers), menaçant finalement l'équilibre du réseau de transport. Etant donné que les entreprises concernées sont pour la plupart actives sur l'ensemble du territoire belge, une action non nationale déplacerait le risque vers (les activités de cette entreprise dans) les autres Régions.

Le gouvernement fédéral est par conséquent compétent pour adopter le régime de garantie visé en vertu de sa compétence en matière de transport par le biais du réseau de transport (art. 6, § 1, VII, alinéa 2, c) LSRI).

3. Le régime en projet vise à garantir la sécurité d'approvisionnement

Dans le prolongement de la compétence en matière de régulation et de gestion de la demande sur le réseau de transport, le gouvernement fédéral est également compétent, en vertu de l'article 6, § 1, VII, alinéa 2, c), LSRI, lu en combinaison avec l'article 6, § 1, VII, alinéa 2, a) LSRI, pour assurer la sécurité d'approvisionnement en gaz et en électricité.

Contrairement à ce que la section de législation du Conseil d'Etat semble concevoir dans son avis sur le régime en projet, la sécurité d'approvisionnement ne doit pas être comprise comme la garantie de la fourniture d'électricité et/ou de gaz naturel à un groupe spécifique de clients finaux, mais, de manière plus globale, comme (la garantie de) la capacité du réseau national de gaz et d'électricité à pourvoir en toutes circonstances, et particulièrement durant les pics de consommation (surtout en hiver), à la quantité d'énergie nécessaire aux entreprises et aux ménages. Cela requiert (notamment) la disponibilité de volumes suffisants sur le marché de gros. En effet, comme expliqué ci-après, la sécurité d'approvisionnement pourrait être mise à mal si un fournisseur ou un intermédiaire concerné venait à faire faillite. C'est également pour cette raison qu'une faillite d'un fournisseur ou d'un intermédiaire concerné doit absolument être évitée. Le régime contesté y contribue en prévoyant une garantie de l'Etat pour certains crédits des acteurs concernés du marché.

Het Grondwettelijk Hof stelde reeds expliciet dat de federale overheid op grond van artikel 6, §1, VII, tweede lid, a) en c) BWHI bevoegd is om deel te nemen “aan het beheer van de ondernemingen en instellingen welke in de betrokken sectoren actief zijn, (...) en hierbij op te treden in het belang van ‘s lands energiebevoorrading” (GwH 21 januari 2016, nr. 8/2016). Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State stelde eerder al dat de federale overheid bevoegd is om te voorzien “in een mechanisme om voldoende productiecapaciteit ter beschikking te hebben, teneinde de bevoorradingszekerheid tijdens winterperiodes te vrijwaren” (Adv. RvS 54.884/3 van 20 januari 2014). Dit sluit, volgens de Raad van State, “aan bij de federale bevoegdheden inzake energiebeleid, in het bijzonder de voorbehouden aangelegenheden vermeld in artikel 6, §1, VII, tweede lid, a en c BWHI”.

Welnu, de ontworpen waarborgregeling heeft niet alleen als doelstelling om het evenwicht op het transmissienet te waarborgen, maar ook om de bevoorradingszekerheid voor het gehele land te garanderen.

In geval van een eventueel faillissement van een leverancier of tussenpersoon als gevolg van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem – en het sneeuwbaaleffect dat dit kan teweegbrengen – is het risico reëel dat de bevoorradingszekerheid van het land zelf in het gedrang zou komen. De volumes energie die vrijkomen indien leveranciers die op de Belgische markt actief zijn, failliet zouden gaan, worden in een dergelijk scenario immers niet per definitie gekocht door andere leveranciers die ook op de Belgische markt actief zijn. Integendeel, in alle Europese landen wordt op dit moment sterk naar volumes energie gezocht. In een dergelijke hyperconcurrentiële markt is het risico zeer groot dat er (grote) volumes energie uit de Belgische markt zouden verdwijnen. Indien deze onbeschikbare capaciteit van aanzienlijke omvang is, komt de bevoorradingszekerheid als zodanig ernstig in gevaar. Deze problematiek stelt zich in het bijzonder voor wat betreft gas. Een eventueel faillissement van een gasleverancier of tussenpersoon zou er immers toe leiden dat minder gas wordt aangekocht bij upstream gasproducenten, waardoor de fysieke toevoer van aardgas naar België zal verminderen of, in het slechtste geval (in geval van een sneeuwbaaleffect op de markt), zelfs dreigt stil te vallen.

Dit brengt een onaanvaardbaar risico voor de bevoorradingszekerheid met zich mee, a fortiori tijdens de winterperiode wanneer de energievraag piekt. Het mag, in het licht van het advies van de Raad van State, worden benadrukt dat een eventueel faillissement van een leverancier of tussenpersoon zich weliswaar ook praktisch zal laten voelen bij de betrokken eindafnemers, maar dat in de huidige (hoogst uitzonderlijke) marktomstandigheden, dit faillissement een bevoorradingsprobleem op de Belgische markt kan doen ontstaan omdat er op de Belgische markt eenvoudigweg niet voldoende volumes aan elektriciteit of gas meer aanwezig zijn, weze het via een andere leverancier van elektriciteit of aardgas die wel nog op de Belgische markt actief is.

Teneinde een bevoorradingsprobleem van die aard te voorkomen moet ervoor worden gezorgd dat leveranciers en tussenpersonen hun liquide middelen kunnen aanwenden om de gecontracteerde volumes energie te betalen, waardoor deze volumes beschikbaar blijven op de Belgische markt waarvoor ze bestemd zijn.

Bij een niet-nationaal optreden blijft er een ernstig risico op cascade-effecten bestaan, hetgeen finaal de bevoorradingszekerheid bedreigt.

4. De ontworpen regeling vindt grondslag in de federale bevoegdheden inzake de tarieven en economie

Aanvullend is er ook een grondslag te vinden bij de federale voorbehouden bevoegdheid inzake het prijsbeleid (inzake de levering van elektriciteit en gas (art. 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI) en de bevoegdheden van de federale overheid in economische aangelegenheden, in de mate dat de ontworpen regeling er bijkomend toe strekt de negatieve gevolgen van een eventueel faillissement van een energieleverancier of tussenpersoon op de ruimere, nationaal georganiseerde markt te vermijden. Er dient daarbij vermeld te worden dat het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem zijn oorsprong ook ten dele vindt in het effect van de geëxplodeerde marktprijzen op het (sociale) prijsbeleid, wat een federale bevoegdheid uitmaakt (Parl.St. Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 103). Enerzijds, is er rekening te houden met het feit dat de groothandelsrijzen van elektriciteit en aardgas, die in zeer belangrijke mate aan de basis liggen van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem van leveranciers en tussenpersonen, worden bepaald op de groothandelsmarkten, die nationaal gereguleerd zijn, bovendien door de federale overheid in het kader van haar bevoegdheid inzake de tarieven en het prijsbeleid in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI. Anderzijds, is het zo dat het sociaal tarief, dat eveneens door de federale overheid wordt bepaald momenteel aanzienlijk lager is dan de huidige commerciële energieprijzen, wat de liquiditeitsnoden van leveranciers verder in de hand werkt. De ontworpen regeling is vanuit die optiek een flankerende maatregel die ertoe strekt de consequenties van de regeling inzake het (sociale) prijsbeleid in hoofde (van de liquiditeitspositie) van de leveranciers

La Cour constitutionnelle a déjà stipulé explicitement que le gouvernement fédéral était compétent sur base de l'article 6, § 1, VII, alinéa 2, a) et c) LSRI pour prendre part « à la gestion des entreprises et organismes actifs dans les secteurs concernés (...) et à intervenir à cet égard dans l'intérêt de l'approvisionnement énergétique du pays » (Cour constitutionnelle 21 janvier 2016 n° 8/2016). La section de législation du Conseil d'Etat a également déclaré précédemment que le gouvernement fédéral était compétent pour prévoir « un mécanisme permettant de disposer de suffisamment de capacité de production afin de garantir la sécurité d'approvisionnement pendant les périodes hivernales » (Avis Conseil d'Etat 54.884/3 du 20 janvier 2014). Selon le Conseil d'Etat, « cette matière relève des compétences fédérales relatives à la politique énergétique, en particulier les matières réservées mentionnées à l'article 6, § 1, VII, alinéa 2, a) et c) LSRI ».

Or, le régime de garantie en projet vise non seulement à assurer l'équilibre du réseau de transport, mais aussi à assurer la sécurité d'approvisionnement pour l'ensemble du pays.

En cas de faillite éventuelle d'un fournisseur ou d'un intermédiaire à la suite du problème de liquidités susmentionné - et de l'effet « boule de neige » qui s'ensuit - il existe un risque réel que la sécurité d'approvisionnement du pays soit mise à mal. En effet, dans un tel scénario, les volumes d'énergie libérés en cas de faillite des fournisseurs opérant sur le marché belge ne seraient pas nécessairement rachetés par d'autres fournisseurs également actifs sur le marché belge. Au contraire, les volumes d'énergie sont actuellement fortement recherchés dans tous les pays européens. Sur un marché aussi hyperconcurrentiel, le risque que de (grands) volumes d'énergie disparaissent du marché belge est donc très élevé. Si cette capacité indisponible est de taille significative, la sécurité d'approvisionnement en tant que telle sera sérieusement menacée. Cette problématique se pose surtout pour le gaz. En effet, la faillite éventuelle d'un fournisseur de gaz ou d'un intermédiaire devrait entraîner une diminution des achats de gaz auprès des producteurs de gaz upstream, ce qui réduirait l'approvisionnement physique en gaz naturel de la Belgique ou, dans le pire des cas (en cas d'effet « boule de neige » sur le marché), mènerait à un arrêt complet de l'approvisionnement.

Cela entraîne un risque inacceptable pour la sécurité d'approvisionnement, à plus forte raison durant la période hivernale lorsque la demande d'énergie atteint des sommets. Il convient de souligner, à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat, qu'une éventuelle faillite d'un fournisseur ou d'un intermédiaire se fera sans doute ressentir sur le plan pratique au niveau des clients finaux. Toutefois, dans les conditions de marché actuelles (extrêmement exceptionnelles), cette faillite pourrait déclencher un problème d'approvisionnement sur le marché belge car les volumes de gaz et d'électricité sur ce marché deviennent tout simplement insuffisants, même par le biais d'un autre fournisseur d'électricité ou de gaz encore actif sur le marché belge.

Afin d'éviter un problème d'approvisionnement de cette nature, il faut veiller à ce que les fournisseurs et les intermédiaires puissent utiliser leurs liquidités pour payer les volumes d'énergie contractés, permettant ainsi à ces volumes de rester disponibles sur le marché belge auquel ils sont destinés.

Le risque sérieux d'effets en cascade subsiste si des mesures ne sont pas prises au niveau national, menaçant finalement la sécurité d'approvisionnement.

4. Le régime en projet trouve son fondement dans les compétences fédérales en matière de tarifs et d'économie

De plus, un fondement se trouve aussi dans la compétence réservée à l'autorité fédérale en ce qui concerne la politique des prix (en matière de fourniture d'électricité et de gaz (art. 6, § 1<sup>er</sup>, VII, deuxième alinéa, d) LSRI) et dans les compétences de l'autorité fédérale relatives aux affaires économiques, dans la mesure où le régime en projet vise également à éviter les conséquences négatives d'une éventuelle faillite d'un fournisseur d'énergie ou d'un intermédiaire sur le marché organisé au niveau national, plus grand. Il faut également noter que le problème de liquidités identifié ci-dessus est en partie dû à l'effet de l'explosion des prix du marché sur la politique (sociale) des prix, qui est une compétence fédérale (doc. Sénat 2012-13, n° 5-2232/1, 103). D'une part, il faut tenir compte du fait que les prix de gros de l'électricité et du gaz naturel, qui sont dans une très large mesure à l'origine du problème de liquidité des fournisseurs et des intermédiaires identifié ci-dessus, sont fixés sur les marchés de gros, qui sont réglementés au niveau national, de surcroît par l'autorité fédérale dans le cadre de sa compétence en matière de tarifs et de politique des prix au sens de l'article 6 § 1, VII, deuxième alinéa (d) LSRI. D'autre part, il se trouve que le tarif social, qui est également fixé par l'autorité fédérale, est actuellement considérablement inférieur aux prix commerciaux de l'énergie pour l'instant, ce qui contribue davantage aux besoins de liquidités des fournisseurs. Dans cette optique, le régime en projet est une mesure d'accompagnement visant à atténuer les conséquences du régime en matière de politique (sociale) des prix sur (la position de liquidité) des fournisseurs en octroyant une garantie d'Etat qui doit

te verzachten door het verstrekken van een staatswaarborg, die in hoofdzaak moet toelaten dat de betrokken leveranciers nog steeds op de groothandelsmarkt kunnen handelen en daar de vereiste volumes aardgas en elektriciteit kunnen aankopen om de Belgische markt te belevaren.

5. Reactie op het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State

In haar advies erkent de afdeling wetgeving van de Raad van State het gunstige effect van de ontworpen waarborgregeling op het evenwicht op het transmissienet en op de bevoorradingszekerheid. Zij betwijfelt evenwel dat de vooropgestelde regeling haar grondslag kan vinden in de federale voorbehouden bevoegdheid inzake het vervoer van elektriciteit en gas via het transmissienet. Het verband tussen de financiële ondersteuning en de in artikel 6, §1, VII, tweede lid, c) BWHI bedoelde "grote infrastructures" zou "veeleer onrechtstreeks zijn".

De Raad van State sluit finaal echter niet uit dat de federale overheid bevoegd is voor de financiële ondersteuning van leveranciers en tussenpersonen. Een dergelijke regeling zou echter teruggesnoeid dienen te worden, zodat zij enkel van toepassing is op leveranciers en tussenpersonen die actief zijn op het transmissienet. Volgens de afdeling wetgeving is de financiële ondersteuning van leveranciers die actief zijn op het distributienet "teneinde te vermijden dat door liquiditeitsproblemen de levering van energie aan eindafnemers in het gedrang komt" een maatregel die in belangrijke mate tot de bevoegdheid van de gewesten moet worden gerekend.

Het is echter niet omdat de ontworpen waarborgregeling ook openstaat voor leveranciers en tussenpersonen die (ook) "actief" zijn op het distributienet dat daaruit ipso facto zou voortvloeien dat de federale overheid onbevoegd zou zijn om een regeling te treffen t.a.v. deze personen. Zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State zelf opmerkt, moet rekening worden gehouden met de inhoud en de aard van de regeling. Welnu, de inhoud en de aard van de ontworpen regeling is niet van die aard dat daarmee op het bevoegdheidsterrein van de gewesten zou worden getreden. De regeling strekt er immers niet hoofdzakelijk toe te vermijden dat de levering door een welbepaalde leverancier aan zijn eindafnemers in het gedrang komt, zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State schijnbaar meende. Zoals hierboven reeds omstandig werd geargumenteed, beoogt de ontworpen waarborgregeling het evenwicht op het transmissienet en de bevoorradingszekerheid te vrijwaren. Deze doelstellingen houden ontegensprekelijk verband met (de uitoefening van) de federale voorbehouden bevoegdheid (cf. supra).

Het criterium waarop de afdeling wetgeving haar analyse steunde, zijnde het (al dan niet) actief zijn op het transmissienet c.q. distributienet, is in de context van de voorliggende regeling niet relevant om bevoegdheidsrechtelijk te determineren welke overheid in casu een staatwaarborg kan verstrekken. Nog los van het feitelijke gegeven dat velen van de betrokken ondernemingen ook op het transmissienet actief zijn, wordt door het gebruik van dit criterium ten onrechte abstractie gemaakt van het feit dat de activiteiten van leveranciers en tussenpersonen die actief zijn op het distributienet wel degelijk een impact hebben die het distributienet overstijgt, zoals hierboven reeds omstandig aangetoond. De vaststelling of een leverancier of tussenpersoon actief is op het transmissienet of (ook) actief is op het distributienet is in het kader van de voorliggende regeling dan ook niet bepalend om de draagwijdte te bepalen (c.q. te beperken) van de federale voorbehouden bevoegdheid.

In diezelfde zin, in een eerder advies nr. 60.616/3 van 4 januari 2017, dat betrekking had op de problematiek van de vraagflexibiliteit, stelde de Raad van State overigens zelf: "de (...) bepalingen (...) vallen (...) binnen de federale bevoegdheid voor zover ze betrekking hebben op eindafnemers die rechtstreeks zijn aangesloten op het transmissienet of op dienstverleners van flexibiliteit die, gelet op de omvang van hun portefeuille van (andere) eindafnemers, een invloed hebben op het evenwicht op het transmissienet". De Raad beschouwde dus niet het net waar de eindafnemers op zijn aangesloten, maar wel de invloed die de dienstverlener kan hebben op het evenwicht van het transmissienet als het bevoegdheidsrechtelijk criterium om de federale bevoegdheid af te bakenen ten opzichte van de gewestelijke bevoegdheid.

Zoals gesteld tracht de ontworpen waarborgregeling precies dat evenwicht van het transmissienet en de bevoorradingszekerheid te waarborgen, door te voorzien in een staatswaarborg die pertinent is op het niveau van de groothandelsmarkten. De loutere omstandigheid dat een faillissement van een leverancier of een tussenpersoon ook een "negatieve impact op de klanten van leveranciers" zou hebben, maakt de federale overheid geenszins onbevoegd om de ontworpen waarborgregeling aan te nemen. Hier anders over oordelen zou overigens dwingen tot een situatie waarin elk van de drie gewesten een financiële waarborg zou moeten verstrekken aan leveranciers of tussenpersonen die actief zijn op het distributienet, veelal op het gehele Belgische grondgebied, om de hierboven geïdentificeerde gevolgen van het liquiditeitsprobleem van de betrokken ondernemingen te ondervangen. Zoals gezegd, situeren de gevolgen van dat liquiditeitsprobleem zich

principalement permettre aux fournisseurs concernés de pouvoir toujours opérer sur le marché de gros et y acheter les volumes nécessaires en gaz naturel et en électricité pour approvisionner le marché belge.

5. Réaction à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat

Dans son avis, la section de législation du Conseil d'Etat reconnaît l'effet positif du régime de garantie en projet sur l'équilibre du réseau de transport et sur la sécurité d'approvisionnement. Toutefois, elle doute que le régime proposé puisse trouver un fondement dans la compétence réservée à l'autorité fédérale relative au transport de l'électricité et du gaz par le réseau de transport. Le lien entre le soutien financier et les « grandes infrastructures » visées à l'article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, deuxième alinéa, c) LSRI serait « plutôt indirect ».

Enfin, le Conseil d'Etat n'exclut toutefois pas que l'autorité fédérale soit compétente pour soutenir financièrement les fournisseurs et intermédiaires. Néanmoins, un tel régime devrait être élagué afin de s'appliquer uniquement aux fournisseurs et intermédiaires actifs sur le réseau de transport. Selon la section de législation, le soutien financier pour les fournisseurs actifs sur le réseau de distribution « afin d'éviter que des problèmes de liquidités ne mettent en danger la fourniture d'énergie aux clients finaux » est une mesure qui relève largement de la compétence des régions.

Cependant, ce n'est pas parce que le régime de garantie en projet est aussi accessible aux fournisseurs et intermédiaires « actifs » (également) sur le réseau de distribution que l'autorité fédérale ne serait pas ipso facto compétente pour adopter un régime vis-à-vis de ces personnes. Comme la section de législation du Conseil d'Etat le souligne elle-même, il faut tenir compte du contenu et de la nature du régime. Or, le contenu et la nature du régime en projet ne sont pas de nature à empiéter sur les compétences régionales. En effet, l'objectif principal du régime n'est pas d'éviter que l'approvisionnement par un certain fournisseur à ses clients finaux soit en danger, comme l'estimait apparemment la section de législation du Conseil d'Etat. Comme expliqué ci-dessus de manière circonstanciée, le régime de garantie en projet vise à garantir l'équilibre sur le réseau de transport et la sécurité d'approvisionnement. Ces objectifs sont indéniablement liés à (l'exercice) de la compétence réservée à l'autorité fédérale (cf. ci-dessus).

Le critère sur lequel la section de législation basait son analyse, à savoir le fait d'être (ou non) actif sur le réseau de transport ou le réseau de distribution, n'est pas pertinent dans le contexte du présent régime en vue de déterminer du point de vue juridique quelle autorité est compétente pour octroyer une garantie d'Etat dans ce cas. Indépendamment du fait que de nombreuses entreprises concernées sont également actives sur le réseau de transport, l'utilisation de ce critère fait à tort abstraction du fait que les activités des fournisseurs et intermédiaires actifs sur le réseau de distribution ont bel et bien un impact allant au-delà du réseau de distribution, comme démontré en détails ci-dessus. Constater qu'un fournisseur ou un intermédiaire est actif sur le réseau de transport ou est (aussi) actif sur le réseau de distribution n'est donc pas déterminant dans le cadre du présent régime pour définir (le cas échéant limiter) la portée de la compétence réservée à l'autorité fédérale.

Dans ce sens, dans un avis antérieur n°60.616/3 du 4 janvier 2017, ayant trait à la problématique de la flexibilité de la demande, le Conseil d'Etat constatait lui-même : « Les dispositions (...) relèvent (...) de la compétence fédérale pour autant qu'elles concernent des clients finaux qui sont directement raccordés au réseau de transport ou des opérateurs de service de flexibilité qui, en raison de l'importance de leur portefeuille de clients finaux (autres), influencent l'équilibre sur le réseau de transport. » Le Conseil ne considérait donc pas le réseau auquel les clients finaux étaient raccordés, mais l'influence que peuvent avoir les opérateurs de service sur l'équilibre du réseau de transport comme critère juridique afin de délimiter la compétence fédérale par rapport à la compétence régionale.

Comme mentionné, le régime de garantie en projet vise précisément à garantir cet équilibre sur le réseau de transport et la sécurité d'approvisionnement en prévoyant une garantie d'Etat pertinente au niveau des marchés de gros. Le simple fait que la faillite d'un fournisseur ou d'un intermédiaire ait également un « impact négatif sur les clients des fournisseurs » ne rend aucunement l'autorité fédérale incompétente pour adopter le régime de garantie en projet. En juger autrement amènerait par ailleurs à une situation dans laquelle chacune des trois régions devrait octroyer une garantie financière aux fournisseurs ou intermédiaires actifs sur le réseau de distribution, généralement sur l'ensemble du territoire belge, afin d'atténuer les conséquences précitées du problème de liquidités des entreprises concernées. Comme mentionné, les conséquences des problèmes de liquidités ne se



nochtans niet op het niveau de levering aan de eindconsument (en diens betalingen aan zijn leverancier), maar op het niveau van de groothandelsmarkten, die nationaal gereguleerd zijn, bovendien door de federale overheid. Het zou niet coherent zijn dat de contracten die door de betrokken leveranciers en tussenpersonen op deze federaal gereglementeerde energiemarkten afsluiten, gewaarborgd zouden worden (of niet) door desgevallend meerdere, afzonderlijke financiële waarborgen die, eventueel, door de gewesten worden verstrekt. Bovendien zou bij een dergelijk niet-gelijktijdig of niet-identiek optreden van alle gewesten het risico op faillissement gewoon verschuiven naar (de activiteiten van de betrokken onderneming in) de andere gewesten.

In tegenstelling tot wat de afdeling wetgeving lijkt aan te nemen, diende er ook geen voorafgaand overleg te worden gepleegd met de gewesten over de ontworpen regeling. Gelet op wat voorafgaat, is het immers duidelijk dat de ontworpen waarborgregeling steunt op een bevoegdheid vervat in artikel 6, §1, VII BWHI die uitdrukkelijk werd voorbehouden aan de federale overheid. Het gaat dus niet om “een maatregel op het gebied van het energiebeleid, buiten de bevoegdheden opgesomd in § 1, VII,” als bedoeld in artikel 6, §3, 2°, BWHI.

Er is evenmin sprake van een regeling die betrekking heeft op de grote lijnen van het energiebeleid in de zin van artikel 6, §3, 3° BWHI. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof vloeit voort dat maatregelen die geen structurele weerslag hebben op (het beheer van) het transmissienet of op de bevoorradingszekerheid hier niet onder vallen (GwH 8 juli 2010, nr. 84/2010). De ontworpen waarborgregeling heeft geen structurele draagwijdte: het gaat namelijk om een regeling die zowel qua voorwerp als qua tijdsduur sterk beperkt wordt. Evenmin worden er nieuwe beleidskeuzes gemaakt. De ontworpen regeling wil enkel het zeer acute liquiditeitsprobleem verhelpen waar de leveranciers en tussenpersonen van elektriciteit en gas momenteel mee geconfronteerd worden naar aanleiding van een al even acute energiecrisis ten gevolge van een eveneens acuut internationaal conflict. Zij is enkel van toepassing op de leveranciers of tussenpersonen die voldoen aan de voorwaarden van het ontworpen besluit, en dit slechts gedurende de beperkte periode wanneer de staatswaarborg kan worden verleend (i.e. tot uiterlijk 31 maart 2023). Het gaat dus niet om een maatregel die “de grote lijnen van het nationaal energiebeleid” bepaalt. De overlegverplichting uit artikel 6, §3, 2° en 3° BWHI is niet van toepassing.

In ieder geval werd overleg gehouden met de vertegenwoordigers van de gewestelijke ministers van energie. Zij hebben bevestigd geen bezwaren te hebben tegen dit federale optreden.

#### 6. Impliciete bevoegdheden

Ten overvloede wordt nog opgemerkt dat de afdeling wetgeving van de Raad van State evenmin heeft uitgesloten dat op de impliciete bevoegdheden een beroep wordt gedaan. Zij aanvaardde overigens eerder al dat het “denkbaar [is] dat een beroep kan worden gedaan op de impliciete bevoegdheden, indien zou worden aangetoond dat de ontworpen bepaling noodzakelijk is om [de federale voorbehouden bevoegdheid inzake “de grote infrastructuren voor de stockering; het vervoer en de productie van energie”] uit te oefenen” (Adv. RvS 57.210/3 van 3 april 2015).

Welnu, zelfs als zou aangenomen worden dat de ontworpen regeling niet volledig kan worden ingepast binnen de federale voorbehouden bevoegdheid “inzake “de grote infrastructuren voor de stockering; het vervoer en de productie van energie”, quod non, dan dient in het licht van wat voorafgaat te worden besloten dat de ontworpen regeling kan worden aangenomen op grond van de impliciete bevoegdheden. Het is immers evident (i) dat de ontworpen regeling noodzakelijk kan worden geacht voor de uitoefening van een eigen (voorbehouden) federale bevoegdheid, (ii) dat de betreden gewestaangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent en (iii) dat het optreden van de federale overheid slechts een marginale weerslag heeft op (de uitoefening van) de betrokken gewestbevoegdheid.

De ontworpen regeling is immers noodzakelijk voor de uitoefening van de voorbehouden federale bevoegdheden op het vlak van het energiebeleid. Overigens is de beoordeling van de noodzakelijkheidsvereiste in de eerste plaats een opportuniteitskwestie. De relevante toets is bijgevolg of het niet kennelijk onjuist was om te oordelen dat het voor de uitoefening van een eigen bevoegdheid noodzakelijk was om ook bepalingen aan te nemen die kaderen binnen een aangelegenheid die behoort tot de bevoegdheid van een andere overheid (GwH 19 december 2002, nr. 189/2002, B.7 en GwH 30 april 2003, nr. 49/2003, B.8.3. In dezelfde zin Adv. RvS 58.510/3 van 18 december 2015). Het kan daarbij zelfs volstaan dat het ter beschikking stellen van financiële middelen aan bepaalde instellingen (die al dan niet afhangen van een andere overheid) bijdraagt aan de uitoefening van de eigen bevoegdheden (GwH 4 maart 2021, nr. 38/2021, B.12.3).

De concrete noodzaak om te voorzien in een financiële ondersteuning door middel van het verlenen van een staatwaarborg aan leveranciers en tussenpersonen vloeit in casu voort uit de imminente bedreiging van

situatie, maar ook op het niveau van de eindconsument (en diens betalingen aan zijn leverancier), maar op het niveau van de groothandelsmarkten, die nationaal gereguleerd zijn, bovendien door de federale overheid. Het zou niet coherent zijn dat de contracten die door de betrokken leveranciers en tussenpersonen op deze federaal gereglementeerde energiemarkten afsluiten, gewaarborgd zouden worden (of niet) door desgevallend meerdere, afzonderlijke financiële waarborgen die, eventueel, door de gewesten worden verstrekt. Bovendien zou bij een dergelijk niet-gelijktijdig of niet-identiek optreden van alle gewesten het risico op faillissement gewoon verschuiven naar (de activiteiten van de betrokken onderneming in) de andere gewesten.

Contrairement à ce que semble penser la section de législation, il ne fallait pas non plus organiser de concertation préalable avec les régions à propos du régime en projet. Vu ce qui précède, il est en effet clair que le régime de garantie en projet se base sur une compétence reprise à l'article 6, § 1<sup>er</sup>, VII LSRI qui est expressément réservée à l'autorité fédérale. Il ne s'agit donc pas d'une « mesure au sujet de la politique de l'énergie, en dehors des compétences énumérées au § 1<sup>er</sup>, VII » visée dans l'article 6, § 3, 2° LSRI.

Il n'est pas non plus question d'un régime relatif aux grands axes de la politique énergétique au sens de l'article 6, § 3, 3° LSRI. Il découle de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que les mesures n'ayant aucun impact structurel sur (la gestion du) réseau de transport ou sur la sécurité d'approvisionnement ne sont pas concernées (CC 8 juillet 2010, n° 84/2010). Le régime de garantie en projet n'a aucune portée structurelle : il s'agit en effet d'un régime qui est fortement limité aussi bien au niveau du sujet qu'au niveau de la durée. De même, aucun nouveau choix politique n'a été réalisé. Le régime en projet vise uniquement à résoudre les problèmes de liquidités très aigus que rencontrent actuellement les fournisseurs et les intermédiaires d'électricité et de gaz à la suite d'une crise énergétique tout aussi aiguë résultant d'un grave conflit international. Il s'applique uniquement aux fournisseurs ou intermédiaires qui répondent aux conditions de l'arrêté en projet, et ce seulement durant la période restreinte pendant laquelle la garantie d'Etat peut être octroyée (à savoir jusqu'au 31 mars 2023 au plus tard). Il ne s'agit donc pas d'une mesure définissant « les grands axes de la politique énergétique nationale ». L'obligation de concertation visée à l'article 6, § 3, 2° et 3° LSRI ne s'applique pas.

De toute façon, une concertation a eu lieu avec les représentants des ministres régionaux de l'énergie. Ils ont confirmé qu'ils n'avaient aucune objection à cette intervention fédérale.

#### 6. Compétences implicites

En outre, il convient de noter que la section de législation du Conseil d'Etat n'a pas non plus exclu d'avoir recours aux compétences implicites. Elle estimait par ailleurs déjà qu'il pouvait « se concevoir que l'on puisse se prévaloir de compétences implicites s'il est démontré que la disposition en projet est nécessaire pour exercer la compétence réservée [à l'autorité fédérale relative « aux grandes infrastructures de stockage ; au transport et à la production de l'énergie »] » (avis du Conseil d'Etat 57.210/3 du 3 avril 2015).

Or, même s'il est supposé que le régime en projet ne puisse pas entièrement s'inscrire dans la compétence réservée à l'autorité fédérale « relative aux grandes infrastructures de stockage ; au transport et à la production de l'énergie », ce qui n'est pas le cas, il faut conclure, à la lumière de ce qui précède, que le régime en projet peut être adopté en vertu des compétences implicites. Il est en effet évident (i) que le régime en projet peut être jugé nécessaire pour l'exercice d'une compétence fédérale propre (réservée), (ii) que la matière régionale en question se prête à une réglementation différenciée et (iii) que l'intervention de l'autorité fédérale a uniquement un impact marginal sur (l'exercice des) compétences régionales concernées.

Le régime en projet est en effet nécessaire à l'exercice des compétences réservées à l'autorité fédérale en matière de politique énergétique. Par ailleurs, l'appréciation du critère de nécessité est avant tout une question d'opportunité. Le critère pertinent est par conséquent de savoir s'il n'était pas manifestement inexact de considérer qu'il était nécessaire pour exercer une compétence propre d'adopter également des dispositions relatives à une matière relevant de la compétence d'une autre autorité (CC 19 décembre 2002, n° 189/2002, B.7 et CC 30 avril 2003, n° 49/2003, B.8.3 ainsi que l'avis du Conseil d'Etat 58.510/3 du 18 décembre 2015). Dans ce cadre, il peut même suffire que la mise à disposition de moyens financiers à certaines institutions (qui dépendent ou non d'une autre autorité) contribue à l'exercice de la compétence propre (CC 4 mars 2021, n°38/2021, B12.3).

La nécessité concrète de prévoir un soutien financier par l'octroi d'une garantie d'Etat aux fournisseurs et intermédiaires découle dans ce cas de la menace imminente qui pèse sur la stabilité du réseau de

de stabiliteit van het transmissienet en de bevoorradingzekerheid indien een leverancier of tussenpersoon zich in een toestand van faillissement zou bevinden, wanneer hij niet van de ontworpen waarborgregeling gebruik zou kunnen maken.

Daarnaast leent de geregelde aangelegenheid (i.e. een overheids-garantie voor energieleveranciers en tussenpersonen) zich tot een gedifferentieerde regeling. De afdeling wetgeving van de Raad van State merkt in haar advies overigens zelf op dat leveranciers en tussenpersonen in de regel actief zijn in meerdere gewesten en zij nu reeds rekening moeten houden "met de verscheidenheid in regelgeving van die verschillende gewesten". Op heden bestaat er geen gelijkaardige gewestelijke waarborgregeling, maar de ontworpen regeling staat een gewestelijke regeling, voor zover die binnen de gewestbevoegdheden ingepast kan worden, geenszins in de weg.

Tot slot is ook de weerslag van de betrokken bepalingen op de eventuele gewestelijke bevoegdheden marginaal, nu de ontworpen regeling enkel van toepassing is op de leveranciers of tussenpersonen die voldoen aan de voorwaarden van het ontworpen besluit, en dit slechts gedurende de beperkte periode waarin de staatswaarborg kan worden verleend (i.e. tot uiterlijk 31 maart 2023).

Evenmin is het zo dat de ontworpen waarborgregeling de uitoefening van de bevoegdheden van de gewesten op enigerlei wijze zou verhinderen of bemoeilijken. Zeker niet in de hypothese die hier aan de orde is, nl. dat er voor een dergelijke gewestelijke regeling een bevoegdheidsrechtelijke grondslag zou bestaan, belet het bestaan van de ontworpen regeling hoegenaamd niet dat de gewesten, gezamenlijk of elk wat hen betreft, een gewestelijke waarborgregeling uitwerken voor (bepaalde) leveranciers van elektriciteit en aardgas en eventueel ook voor bepaalde tussenpersonen.

Ik heb de eer te zijn,

Sire,  
van Uwe Majesteit,  
de zeer eerbiedige  
en zeer getrouwe dienaar,  
De Minister van Financiën,  
V. VAN PETEGHEM  
De Minister van Energie,  
T. VAN DER STRAETEN

—————  
**Raad van State,  
afdeling Wetgeving**

Advies 72.294/3 van 13 oktober 2022 over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot instelling van een mechanisme van staatswaarborg voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ten gevolge van de energiecrisis'

Op 6 oktober 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Energie verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot instelling van een mechanisme van staatswaarborg voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ten gevolge van de energiecrisis'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 11 oktober 2022. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Inge VOS, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 oktober 2022.

\*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd als volgt:

"Je demande au Conseil d'État de donner son avis dans les 5 jours conformément à l'article 84, §1, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. L'urgence est motivée en considérant que le fait de pouvoir fournir une garantie de l'État pour certains crédits des fournisseurs et intermédiaires actifs sur le marché belge sur la base du

transport et la sécurité d'approvisionnement si un fournisseur ou intermédiaire venait à se trouver en situation de faillite s'il ne peut pas bénéficier du régime de garantie en projet.

En outre, la matière réglementée (à savoir une garantie publique pour les fournisseurs d'énergie et les intermédiaires) se prête à une réglementation différenciée. La section de législation du Conseil d'Etat note d'ailleurs dans son avis que les fournisseurs et intermédiaires sont en règle générale actifs dans plusieurs régions et qu'ils doivent déjà tenir compte de « la diversité des réglementations dans ces différentes régions ». Actuellement, il n'existe aucun régime de garantie régional similaire, mais le régime en projet ne fait aucunement obstacle à un régime régional pour autant que celui-ci s'inscrive dans les compétences régionales.

Enfin, l'impact des dispositions concernées sur les éventuelles compétences régionales est également marginal étant donné que le régime en projet s'applique uniquement aux fournisseurs ou intermédiaires qui répondent aux conditions de l'arrêté en projet, et ce seulement durant la période restreinte pendant laquelle la garantie d'Etat peut être octroyée (à savoir jusqu'au 31 mars 2023 au plus tard).

Il n'est pas non plus établi que le régime de garantie en projet empêcherait ou compliquerait d'une quelconque manière l'exercice des compétences régionales. Certainement pas dans l'hypothèse en cause ici, à savoir qu'il y aurait une base juridique pour un régime régional similaire, l'existence du régime en projet n'empêche nullement les régions, conjointement ou séparément, de mettre en place un régime de garantie régional pour (certains) fournisseurs d'électricité et de gaz naturel et éventuellement aussi pour certains intermédiaires.

J'ai l'honneur d'être,

Sire,  
de Votre Majesté,  
le très respectueux  
et très fidèle serviteur,  
Le Ministre des Finances,  
V. VAN PETEGHEM  
La Ministre de l'Energie,  
T. VAN DER STRAETEN

—————  
**Conseil d'Etat,  
section de législation**

Avis 72.294/3 du 13 octobre 2022 sur un projet d'arrêté royal 'portant la création d'un mécanisme de garantie de l'État pour certains crédits contractés par les fournisseurs et intermédiaires de gaz naturel et d'électricité suite à la crise énergétique'

Le 6 octobre 2022, le Conseil d'Etat, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Énergie à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal 'portant la création d'un mécanisme de garantie de l'État pour certains crédits contractés par les fournisseurs et intermédiaires de gaz naturel et d'électricité suite à la crise énergétique'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 11 octobre 2022. La chambre était composée de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, président de chambre, Koen MUYLLE et Inge VOS, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Astrid TRUYENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 13 octobre 2022.

\*

1. Conformément à l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée comme suit :

« Je demande au Conseil d'État de donner son avis dans les 5 jours conformément à l'article 84, §1, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. L'urgence est motivée en considérant que le fait de pouvoir fournir une garantie de l'État pour certains crédits des fournisseurs et intermédiaires actifs sur le marché belge sur la base du



présent arrêté est important et urgent, étant donné que plusieurs d'entre eux sont déjà confrontés aujourd'hui à des problèmes de liquidités en raison de la crise énergétique ;

Considérant qu'en raison de l'effet saisonnier dans l'approvisionnement en énergie, en Belgique mais aussi ailleurs dans l'Union européenne, la période hivernale à venir risque d'augmenter encore les besoins en liquidités de ces entreprises ;

Considérant qu'après l'apparition d'un problème de liquidité, le fournisseur ou l'intermédiaire concerné peut effectivement ne plus être en mesure d'acheter l'énergie nécessaire et de la mettre sur le réseau, alors que l'énergie est toujours prélevée sur le réseau par les clients de ce fournisseur ou cet intermédiaire. Cela peut conduire à une position de déséquilibre du réseau de transport si le responsable d'équilibrer le réseau ne prend pas ou peut pas prendre les mesures adéquates, ce qui in fine conduit à une menace pour la stabilité du réseau ;

Considérant que comme expliqué, les problèmes de liquidité chez un fournisseur ou un intermédiaire créent des effets en cascade pour les responsables d'équilibre et les gestionnaires de réseau, menacent la stabilité du réseau et la sécurité de l'approvisionnement, et peuvent entraîner de graves conséquences financières pour les clients concernés ;

Considérant que, la stabilité du marché de l'énergie et la sécurité d'approvisionnement pour nos citoyens et entreprises doivent immédiatement être garantis et que le présent arrêté y est indispensable ;

Considérant que tout retard dans l'adoption et la publication de cet arrêté affecterait son efficacité."

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

\*

#### STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit voorziet in een staatswaarborg ten belope van 70% van de waarde van de hoofdsom en verwachte interesten van bepaalde kredieten die worden aangegaan door energieleveranciers of tussenpersonen die door de energiecrisis een liquiditeitsprobleem hebben en die zonder die garantie niet langer aan gunstige commerciële voorwaarden een krediet kunnen verkrijgen.

Artikel 1 van het ontwerp bevat de definities. Artikel 2 voorziet in de mogelijkheid om de staatswaarborg toe te kennen en bepaalt het personele toepassingsgebied ervan. Artikel 3 bepaalt de voorwaarden die de kredietnemer moet vervullen om in aanmerking te komen voor de garantie. Artikel 4 bepaalt de omvang van de staatswaarborg. Artikel 5 bepaalt de vergoeding die de kredietnemer moet betalen aan de overheid voor de waarborg. Artikel 6 regelt de procedure voor de aanvraag en toekenning van de waarborg. Artikel 7 bepaalt de procedure en de voorwaarden voor het aanspreken van de waarborg door de kredietgever. Artikel 8 voorziet in dat geval in de subrogatie van de overheid in de rechten van de kredietgever. Artikel 9 regelt de terugbetaling van de staatswaarborg door de kredietnemer aan de Thesaurie, en somt de vorderingen op waarmee de schuld kan worden gecompenseerd.

Het te nemen besluit treedt in werking op de dag van de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad* (artikel 10).

#### BEVOEGDHEID

4. De Inspecteur van Financiën bij de FOD Financiën formuleert in zijn advies van 27 september 2022 ernstige bezwaren bij de bevoegdheid van de federale overheid voor de ontworpen regeling:

"Volgens het ontwerp van KB is de wettelijke basis voor deze staatswaarborg artikel 23 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (de Gaswet) en artikel 32 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (de Elektriciteitswet).

Deze bepalingen voorzien dat ingeval van dreigende of plotse crisis op de energiemarkt, of wanneer de bevoorradingszekerheid van het land in het gedrang komt, of wanneer de fysieke veiligheid van personen, de veiligheid of betrouwbaarheid van uitrusting of installaties of de integriteit van de vervoernetten wordt bedreigd, de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, na advies van de Commissie en in overleg met de netbeheerder, de nodige beschermingsmaatregelen nemen, met inbegrip van tijdelijke afwijkingen van de bepalingen van deze wet.

présent arrêté est important et urgent, étant donné que plusieurs d'entre eux sont déjà confrontés aujourd'hui à des problèmes de liquidités en raison de la crise énergétique ;

Considérant qu'en raison de l'effet saisonnier dans l'approvisionnement en énergie, en Belgique mais aussi ailleurs dans l'Union européenne, la période hivernale à venir risque d'augmenter encore les besoins en liquidités de ces entreprises ;

Considérant qu'après l'apparition d'un problème de liquidité, le fournisseur ou l'intermédiaire concerné peut effectivement ne plus être en mesure d'acheter l'énergie nécessaire et de la mettre sur le réseau, alors que l'énergie est toujours prélevée sur le réseau par les clients de ce fournisseur ou cet intermédiaire. Cela peut conduire à une position de déséquilibre du réseau de transport si le responsable d'équilibrer le réseau ne prend pas ou peut pas prendre les mesures adéquates, ce qui in fine conduit à une menace pour la stabilité du réseau ;

Considérant que comme expliqué, les problèmes de liquidité chez un fournisseur ou un intermédiaire créent des effets en cascade pour les responsables d'équilibre et les gestionnaires de réseau, menacent la stabilité du réseau et la sécurité de l'approvisionnement, et peuvent entraîner de graves conséquences financières pour les clients concernés ;

Considérant que, la stabilité du marché de l'énergie et la sécurité d'approvisionnement pour nos citoyens et entreprises doivent immédiatement être garantis et que le présent arrêté y est indispensable ;

Considérant que tout retard dans l'adoption et la publication de cet arrêté affecterait son efficacité ».

2. Conformément à l'article 84, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

\*

#### PORTÉE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis prévoit une garantie de l'État à concurrence de 70% de la valeur du capital et des intérêts escomptés de certains crédits contractés par des fournisseurs d'énergie ou des intermédiaires qui sont confrontés à un problème de liquidité en raison de la crise énergétique et qui, sans cette garantie, ne peuvent plus obtenir de crédit à des conditions commerciales avantageuses.

L'article 1<sup>er</sup> du projet contient les définitions. L'article 2 prévoit la possibilité d'octroyer la garantie de l'État et en détermine le champ d'application personnel. L'article 3 définit les conditions que l'emprunteur doit remplir pour pouvoir bénéficier de la garantie. L'article 4 détermine l'étendue de la garantie de l'État. L'article 5 fixe la rémunération que l'emprunteur doit payer à l'autorité pour la garantie. L'article 6 règle la procédure de demande et d'octroi de la garantie. L'article 7 détermine la procédure et les conditions d'appel à la garantie de l'État par le prêteur. L'article 8 prévoit dans cette hypothèse la subrogation de l'autorité dans les droits du prêteur. L'article 9 règle le remboursement de la garantie de l'État par l'emprunteur à la Trésorerie, et énumère les créances permettant de compenser la dette.

L'arrêté envisagé entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge* (article 10).

#### COMPÉTENCE

4. Dans son avis du 27 septembre 2022, l'inspecteur des Finances accrédité auprès du SPF Finances formule de sérieuses objections quant à la compétence de l'autorité fédérale en ce qui concerne le régime en projet :

« Volgens het ontwerp van KB is de wettelijke basis voor deze staatswaarborg artikel 23 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (de Gaswet) en artikel 32 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (de Elektriciteitswet).

Deze bepalingen voorzien dat ingeval van dreigende of plotse crisis op de energiemarkt, of wanneer de bevoorradingszekerheid van het land in het gedrang komt, of wanneer de fysieke veiligheid van personen, de veiligheid of betrouwbaarheid van uitrusting of installaties of de integriteit van de vervoernetten wordt bedreigd, de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, na advies van de Commissie en in overleg met de netbeheerder, de nodige beschermingsmaatregelen nemen, met inbegrip van tijdelijke afwijkingen van de bepalingen van deze wet.

Alleen, deze bepaling is ondergeschikt aan de bijzondere wet van 08.08.1980 en meer bepaald art 6 § 1, VII, a en b volgens dewelke de levering van gas en elektriciteit aan de consumenten een gewestbevoegdheid is. Vraag is dan ook of het niet eerder aan de gewesten is om zo een waarborg te verstrekken?

In haar reactie stelt de beleidscel:

‘De regionale overheden zijn inderdaad bevoegd voor de distributie (het plaatselijk vervoer) van elektriciteit en gas. Artikel 6, VII, tweede lid van de BWHI bepaalt echter:

De federale overheid is echter bevoegd voor de aangelegenheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven, te weten: [...]

- a) De studies over de perspectieven van energiebevoorrading;
- b) De kernbrandstofcyclus;
- c) De grote infrastructuren voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie;
- d) de tarieven, met inbegrip van het prijsbeleid, onverminderd de gewestelijke bevoegdheid inzake de tarieven bedoeld in het eerste lid, a) en b)‘

Voor onderhavige regeling zijn er bijgevolg verschillende redenen waarom de federale overheid bevoegd is. Het betreft een aangelegenheid die technisch en economisch ondeelbaar is:

- leveranciers en tussenpersonen zijn in de meerderheid der gevallen op nationaal vlak actief. Het betreft dan één vennootschap die actief is in de verschillende regio’s. Als er een garantie zou worden gegeven door een regio, zou deze de facto de hele vennootschap ten goede komen;
- leveranciers en tussenpersonen zijn ook actief op vlak van transmissie van energie (minstens voor het aankopen van energie op de energiebeurzen, maar ook bvb. Voor levering aan klanten die rechtstreeks zijn aangesloten op het transmissienet), wat een federale bevoegdheid is;
- het behoud van het evenwicht (de evenwichtsverantwoordelijken responsabiliseren om het evenwicht in hun evenwichtspere-meter te handhaven, maar ook de nodige balanceringsreserves en -energie aankopen ter herstelling van mogelijke residuele onevenwichten) is een federale bevoegdheid. Het faillissement van een van de betrokken spelers bedreigt het evenwicht, te meer indien de geïdentificeerde sneeuwbal effecten zich voordoen;
- het faillissement van een van de betrokken spelers kan de bevoorradingszekerheid in het gevaar brengen, te meer indien de geïdentificeerde sneeuwbal effecten zich voordoen;
- tot slot is ook de faillissementsregelgeving federaal.

De Inspectie van financiën is niet overtuigd. Als de leveranciers en tussenpersonen in de problemen komen is dat te wijten aan a. onvoldoende dekking wanneer ze langlopende contracten met vaste prijs hebben aangeboden (ondertussen zijn er geen dergelijke contracten meer op de markt) of b. als de consumenten hun facturen niet meer (kunnen) betalen.

Een staatswaarborg is een zekerheid waar beroep kan worden op gedaan als de leveranciers en tussenpersonen geconfronteerd worden met de gevolgen van de hierboven vermelde situaties a en b. en in beide gevallen is de basis van het probleem de levering aan consumenten en dus zitten we op bevoegdheid van de gewesten.”

5. De gemachtigde verstrekte de volgende bijkomende verantwoording van de federale bevoegdheid voor de ontworpen regeling:

“Voorafgaandelijk wensen wij te verduidelijken dat het liquiditeitsprobleem waar de leveranciers en tussenpersonen momenteel mee geconfronteerd worden, en waaraan met de ontworpen regeling zou worden geredieerd, zich voornamelijk stelt op het niveau van de groothandelsmarkten, die, afhankelijk van het tijdstip van levering, nationaal of Europees georganiseerd zijn. Het is de federale overheid die de regels vaststelt betreffende (de werking van) deze nationale markten (zie bv. het KB van 20 oktober 2005 met betrekking tot de oprichting en de organisatie van een Belgische markt voor de uitwisseling van energieblokken).

Aan de basis van het liquiditeitsprobleem liggen immers de extreem hoge prijzen die op de groothandelsmarkten moeten worden betaald voor gas en elektriciteit en de zgn. ‘margin call mechanismes’ die daar door de leveranciers en tussenpersonen tegenover gesteld moeten worden. Om prijs- en leveringsrisico’s te mitigeren, vragen marktpartijen immers meer en meer dat hun overeenkomsten gedekt worden

Alleen, deze bepaling is ondergeschikt aan de bijzondere wet van 08.08.1980 en meer bepaald art 6 § 1, VII, a en b volgens dewelke de levering van gas en elektriciteit aan de consumenten een gewestbevoegdheid is. Vraag is dan ook of het niet eerder aan de gewesten is om zo een waarborg te verstrekken?

In haar reactie stelt de beleidscel:

‘De regionale overheden zijn inderdaad bevoegd voor de distributie (het plaatselijk vervoer) van elektriciteit en gas. Artikel 6, VII, tweede lid van de BWHI bepaalt echter:

De federale overheid is echter bevoegd voor de aangelegenheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven, te weten: [...]

- a) De studies over de perspectieven van energiebevoorrading;
- b) De kernbrandstofcyclus;
- c) De grote infrastructuren voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie;
- d) de tarieven, met inbegrip van het prijsbeleid, onverminderd de gewestelijke bevoegdheid inzake de tarieven bedoeld in het eerste lid, a) en b)‘

Voor onderhavige regeling zijn er bijgevolg verschillende redenen waarom de federale overheid bevoegd is. Het betreft een aangelegenheid die technisch en economisch ondeelbaar is:

- leveranciers en tussenpersonen zijn in de meerderheid der gevallen op nationaal vlak actief. Het betreft dan één vennootschap die actief is in de verschillende regio’s. Als er een garantie zou worden gegeven door een regio, zou deze de facto de hele vennootschap ten goede komen;
- leveranciers en tussenpersonen zijn ook actief op vlak van transmissie van energie (minstens voor het aankopen van energie op de energiebeurzen, maar ook bvb. Voor levering aan klanten die rechtstreeks zijn aangesloten op het transmissienet), wat een federale bevoegdheid is;
- het behoud van het evenwicht (de evenwichtsverantwoordelijken responsabiliseren om het evenwicht in hun evenwichtspere-meter te handhaven, maar ook de nodige balanceringsreserves en -energie aankopen ter herstelling van mogelijke residuele onevenwichten) is een federale bevoegdheid. Het faillissement van een van de betrokken spelers bedreigt het evenwicht, te meer indien de geïdentificeerde sneeuwbal effecten zich voordoen;
- het faillissement van een van de betrokken spelers kan de bevoorradingszekerheid in het gevaar brengen, te meer indien de geïdentificeerde sneeuwbal effecten zich voordoen;
- tot slot is ook de faillissementsregelgeving federaal.

De Inspectie van financiën is niet overtuigd. Als de leveranciers en tussenpersonen in de problemen komen is dat te wijten aan a. onvoldoende dekking wanneer ze langlopende contracten met vaste prijs hebben aangeboden (ondertussen zijn er geen dergelijke contracten meer op de markt) of b. als de consumenten hun facturen niet meer (kunnen) betalen.

Een staatswaarborg is een zekerheid waar beroep kan worden op gedaan als de leveranciers en tussenpersonen geconfronteerd worden met de gevolgen van de hierboven vermelde situaties a en b. en in beide gevallen is de basis van het probleem de levering aan consumenten en dus zitten we op bevoegdheid van de gewesten ».

5. Le délégué a fourni la justification complémentaire suivante en ce qui concerne la compétence fédérale à l’égard du régime en projet :

« Voorafgaandelijk wensen wij te verduidelijken dat het liquiditeitsprobleem waar de leveranciers en tussenpersonen momenteel mee geconfronteerd worden, en waaraan met de ontworpen regeling zou worden geredieerd, zich voornamelijk stelt op het niveau van de groothandelsmarkten, die, afhankelijk van het tijdstip van levering, nationaal of Europees georganiseerd zijn. Het is de federale overheid die de regels vaststelt betreffende (de werking van) deze nationale markten (zie bv. het KB van 20 oktober 2005 met betrekking tot de oprichting en de organisatie van een Belgische markt voor de uitwisseling van energieblokken).

Aan de basis van het liquiditeitsprobleem liggen immers de extreem hoge prijzen die op de groothandelsmarkten moeten worden betaald voor gas en elektriciteit en de zgn. ‘margin call mechanismes’ die daar door de leveranciers en tussenpersonen tegenover gesteld moeten worden. Om prijs- en leveringsrisico’s te mitigeren, vragen marktpartijen immers meer en meer dat hun overeenkomsten gedekt worden

door financiële waarborgen. Aangezien de waarde van de overeenkomsten significant stijgt (want de marktprijs stijgt), stijgt ook de waarde van deze financiële waarborgen. Deze 'margin call mechanismes' vergroten bijgevolg de reeds aanzienlijke liquiditeitsnoden van leveranciers en tussenpersonen.

(Ter toelichting: de initiële margevereisten (de zogenaamde onderpanden - collateral) zijn in het afgelopen jaar ongeveer verzesvoudigd. Marktvolatiliteit heeft ertoe geleid dat de gemiddelde vereiste variatiemarge van de ene werkdag op de andere met 10 keer is gestegen. Ter illustratie: prijsniveaus voor Nederlands TTF-gas zijn gestegen van 25 EUR / MWh (2 juli 2021) naar 150 EUR (10 oktober 2022) en overschreden 300 EUR in maart en augustus 2022. Een marktactor die grote volumes van gas en elektriciteit via beurzen moest indekken in de zomer van 2021 en een initiële marge van EUR 1 miljard diende te betalen, zag zijn margevereisten stijgen tot EUR 4 miljard in oktober 2021 en uiteindelijk tot EUR 6 miljard in maart 2022 - een verzesvoudiging zonder enige verandering in de afgedekte positie. Hetzelfde bedrijf, dat normaliter dagelijkse marge-kasstroom verwacht die rekening houden met prijsbewegingen van ongeveer EUR 50 miljoen, wordt nu geconfronteerd met variatiemarges van maximaal EUR 500 miljoen binnen een werkdag als gevolg van de extreme volatiliteit van de prijzen.1)

Het is inderdaad ook zo dat er bij de levering op het distributienet een toegenomen wanbetaling door eindafnemers wordt waargenomen, maar dit is niet de belangrijkste oorzaak van de liquiditeitsproblemen bij leveranciers of tussenpersonen. Overigens zullen particuliere eindafnemers quasi altijd aangesloten zijn op het distributienet, maar zijn er evenzeer verschillende eindafnemers aangesloten op het transmissienet.

De ontworpen waarborgregeling moet dan ook in het licht van deze bijzondere situatie worden gezien. Door de mogelijkheid te creëren om, onder bepaalde voorwaarden, een staatswaarborg toe te kennen aan leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ter dekking van één of meer gewaarborgde kredieten, remedieert het Koninklijk Besluit aan een situatie die zich voordoet op de groothandelsmarkten. Deze groothandelsmarkten zijn zoals gesteld nationaal gereguleerd: er zijn geen gewestelijke energiebeurzen, noch -prijzen; alle leveranciers en tussenpersonen die in de Belgische energiemarkt actief zijn worden geconfronteerd met dezelfde, nationaal gevormde energieprijs. Dat is ook logisch, aangezien de bijzondere wetgever het prijsbeleid inzake de levering van elektriciteit en gas uitdrukkelijk heeft uitgezonderd van de bevoegdheden van de gewesten inzake het energiebeleid (art. 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI). De Belgische biedzone, zoals die volgt uit Europese regelgeving (Europese netwerkcode CACM), valt samen met het Belgische transmissienet (zowel voor gas en elektriciteit).

De ontworpen regeling kan dus worden ingepast in de aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven. In dit geval betreft het in het bijzonder de federale voorbehouden bevoegdheid inzake 'De studies over de perspectieven van energiebevoorrading' in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a) BWHI en inzake 'de grote infrastructuur voor de stockering; het vervoer en de productie van energie' in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI en inzake de tarieven, met inbegrip van het prijsbeleid en onverminderd de gewestelijke bevoegdheden inzake tarieven in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI.

#### **1. De ontworpen regeling strekt ertoe het evenwicht op het transmissienet te waarborgen**

De federale overheid is bevoegd om de voorliggende waarborgregeling aan te nemen op grond van haar bevoegdheid inzake het vervoer van elektriciteit en gas via het transmissienet (art. 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI). De federale bevoegdheid met betrekking tot het transmissienet omvat de bevoegdheid inzake de balancering en het vraagbeheer op het transmissienet (Adv. RvS nr. 60.616/3 van 4 januari 2017).

De federale overheid is op grond van de bovenvermelde bevoegdheid exclusief bevoegd om maatregelen te nemen die ertoe strekken het evenwicht van het transmissienet waarborgen. Het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem, bedreigt het evenwicht van dit net, a fortiori indien een faillissement van een leverancier of een tussenpersoon zich zou voordoen, wat een reëel risico op een sneeuwbaaleffect met zich zou meebrengen.

Dit onevenwicht ontstaat doordat leveranciers of tussenpersonen omwille van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem niet meer in staat zijn om voldoende energie aan te kopen of op het net te zetten, terwijl de energie nog wel fysiek van het net afgenomen wordt

door financiële waarborgen. Aangezien de waarde van de overeenkomsten significant stijgt (want de marktprijs stijgt), stijgt ook de waarde van deze financiële waarborgen. Deze 'margin call mechanismes' vergroten bijgevolg de reeds aanzienlijke liquiditeitsnoden van leveranciers en tussenpersonen.

(Ter toelichting: de initiële margevereisten (de zogenaamde onderpanden - collateral) zijn in het afgelopen jaar ongeveer verzesvoudigd. Marktvolatiliteit heeft ertoe geleid dat de gemiddelde vereiste variatiemarge van de ene werkdag op de andere met 10 keer is gestegen. Ter illustratie: prijsniveaus voor Nederlands TTF-gas zijn gestegen van 25 EUR / MWh (2 juli 2021) naar 150 EUR (10 oktober 2022) en overschreden 300 EUR in maart en augustus 2022. Een marktactor die grote volumes van gas en elektriciteit via beurzen moest indekken in de zomer van 2021 en een initiële marge van EUR 1 miljard diende te betalen, zag zijn margevereisten stijgen tot EUR 4 miljard in oktober 2021 en uiteindelijk tot EUR 6 miljard in maart 2022 - een verzesvoudiging zonder enige verandering in de afgedekte positie. Hetzelfde bedrijf, dat normaliter dagelijkse marge-kasstroom verwacht die rekening houden met prijsbewegingen van ongeveer EUR 50 miljoen, wordt nu geconfronteerd met variatiemarges van maximaal EUR 500 miljoen binnen een werkdag als gevolg van de extreme volatiliteit van de prijzen.1)

Het is inderdaad ook zo dat er bij de levering op het distributienet een toegenomen wanbetaling door eindafnemers wordt waargenomen, maar dit is niet de belangrijkste oorzaak van de liquiditeitsproblemen bij leveranciers of tussenpersonen. Overigens zullen particuliere eindafnemers quasi altijd aangesloten zijn op het distributienet, maar zijn er evenzeer verschillende eindafnemers aangesloten op het transmissienet.

De ontworpen waarborgregeling moet dan ook in het licht van deze bijzondere situatie worden gezien. Door de mogelijkheid te creëren om, onder bepaalde voorwaarden, een staatswaarborg toe te kennen aan leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ter dekking van één of meer gewaarborgde kredieten, remedieert het Koninklijk Besluit aan een situatie die zich voordoet op de groothandelsmarkten. Deze groothandelsmarkten zijn zoals gesteld nationaal gereguleerd: er zijn geen gewestelijke energiebeurzen, noch -prijzen; alle leveranciers en tussenpersonen die in de Belgische energiemarkt actief zijn worden geconfronteerd met dezelfde, nationaal gevormde energieprijs. Dat is ook logisch, aangezien de bijzondere wetgever het prijsbeleid inzake de levering van elektriciteit en gas uitdrukkelijk heeft uitgezonderd van de bevoegdheden van de gewesten inzake het energiebeleid (art. 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI). De Belgische biedzone, zoals die volgt uit Europese regelgeving (Europese netwerkcode CACM), valt samen met het Belgische transmissienet (zowel voor gas en elektriciteit).

De ontworpen regeling kan dus worden ingepast in de aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheden die wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven. In dit geval betreft het in het bijzonder de federale voorbehouden bevoegdheid inzake 'De studies over de perspectieven van energiebevoorrading' in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a) BWHI en inzake 'de grote infrastructuur voor de stockering; het vervoer en de productie van energie' in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI en inzake de tarieven, met inbegrip van het prijsbeleid en onverminderd de gewestelijke bevoegdheden inzake tarieven in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI.

#### **1. De ontworpen regeling strekt ertoe het evenwicht op het transmissienet te waarborgen**

De federale overheid is bevoegd om de voorliggende waarborgregeling aan te nemen op grond van haar bevoegdheid inzake het vervoer van elektriciteit en gas via het transmissienet (art. 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI). De federale bevoegdheid met betrekking tot het transmissienet omvat de bevoegdheid inzake de balancering en het vraagbeheer op het transmissienet (Adv. RvS nr. 60.616/3 van 4 januari 2017).

De federale overheid is op grond van de bovenvermelde bevoegdheid exclusief bevoegd om maatregelen te nemen die ertoe strekken het evenwicht van het transmissienet waarborgen. Het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem, bedreigt het evenwicht van dit net, a fortiori indien een faillissement van een leverancier of een tussenpersoon zich zou voordoen, wat een reëel risico op een sneeuwbaaleffect met zich zou meebrengen.

Dit onevenwicht ontstaat doordat leveranciers of tussenpersonen omwille van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem niet meer in staat zijn om voldoende energie aan te kopen of op het net te zetten, terwijl de energie nog wel fysiek van het net afgenomen wordt



door hun eindklanten. Een dergelijk onevenwicht is van aard om de stabiliteit van het transmissienet ernstig in gevaar te brengen. Vooreerst ter toelichting omtrent de technische werking:

Het transmissienet beschikt op elk toegangspunt over een of meerdere evenwichtsverantwoordelijken (zgn. Balance Responsible Parties of BRP's) die in eerste lijn instaan voor het behoud van het evenwicht tussen elektriciteitsproductie en -consumptie.

De leverancier zelf kan de evenwichtsverantwoordelijke zijn, maar ook een derde partij kan als evenwichtsverantwoordelijke voor hem optreden. In ieder geval, om als leverancier in de Belgische markt te kunnen optreden, is het noodzakelijk dat de leverancier een evenwichtsverantwoordelijke heeft.

De evenwichtsverantwoordelijke moet alle redelijke maatregelen treffen en voorzien om het evenwicht tussen injecties en afnames in zijn portefeuille te behouden.<sup>2</sup>

Voor zover de evenwichtsverantwoordelijke geen passende maatregelen neemt of kan nemen om het evenwicht in zijn portefeuille te behouden, moet de onevenwichtspositie door de transmissienetbeheerder ondervangen worden door aankopen van deze energie in de balanceringsmarkt. In een 'normaal' scenario rekent de netbeheerder die prijzen vervolgens aan de betrokken evenwichtsverantwoordelijke aan, welke die op zijn beurt zal doorrekenen aan de betrokken leverancier of tussenpersoon. Indien dit niet volstaat om het evenwicht te herstellen, moet de transmissienetbeheerder andere technische ingrepen stellen (cfr. artikel 199 van het Federaal Technisch Reglement).

In de huidige situatie, indien een leverancier die zelf ook evenwichtsverantwoordelijke is er niet meer in slaagt om (voldoende) elektriciteit aan te kopen op de groothandelsmarkten als gevolg van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem, kan hij zijn evenwichtsverplichtingen niet langer vervullen en komt de stabiliteit van het transmissienet in het gedrang. Dat risico op onevenwicht stelt zich niet enkel voor leveranciers die ook evenwichtsverantwoordelijke zijn: indien een leverancier of tussenpersoon die niet zelf evenwichtsverantwoordelijke is niet meer in staat is om de nodige energie aan te kopen of op het net te zetten, leidt dit tot een onevenwichtspositie in de portefeuille van de evenwichtsverantwoordelijke met wie deze leverancier of tussenpersoon verbonden is.

Indien de transmissienetbeheerder aan de huidige hoge en volatiele marktprijzen finaal aankopen moet doen (voor zover deze in voldoende mate beschikbaar zijn) en deze aanrekent aan de evenwichtsverantwoordelijke, zal de evenwichtsverantwoordelijke deze hoge kosten per hypothese niet meer terugbetaald krijgen van de betrokken leverancier of tussenpersoon.

Op die manier ontstaat een neerwaartse spiraal waarbij de liquiditeitsproblemen van een leverancier leiden tot onevenwichten bij de evenwichtsverantwoordelijke en finaal op het transmissienet, die steeds gecorrigeerd zullen moeten worden door de evenwichtsverantwoordelijke of door de netbeheerder. De stabiliteit van het transmissienet kan op deze manier dus niet langer door de evenwichtsverantwoordelijke of door de netbeheerder worden gewaarborgd.

Om een dergelijke destabilisatie van het transmissienet te vermijden, is het noodzakelijk om in te grijpen. De ingreep situeert zich, zoals gezegd, niet op het niveau van de leveringen aan de eindafnemers. De ingreep situeert zich op het niveau waar het geïdentificeerde liquiditeitsprobleem zich eerst manifesteert, d.w.z. op het niveau van de groothandelsmarkten. Door te voorzien in het mechanisme van een staatswaarborg voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit, laat de ontworpen regeling de leveranciers en tussenpersonen toe om over voldoende liquide middelen te kunnen blijven beschikken om elektriciteit aan te kopen op de groothandelsmarkten, zodat het evenwicht op het transmissienet gewaarborgd blijft.

Bijgevolg valt de ontworpen waarborgregeling binnen de aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheid inzake 'de grote infrastructuur voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie' in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI, waartoe de bevoegdheid inzake de balancerings- en het vraagbeheer op het transmissienet moet worden gerekend.

## **2. De ontworpen regeling strekt ertoe de bevoorradsingszekerheid te garanderen**

In het verlengde van de bevoegdheid inzake de balancerings- en het vraagbeheer op het transmissienet is de federale overheid op grond van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI, in samenhang gelezen met artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a), BWHI, ook bevoegd om de bevoorradsingszekerheid van gas en elektriciteit te waarborgen.

door hun eindklanten. Een dergelijk onevenwicht is van aard om de stabiliteit van het transmissienet ernstig in gevaar te brengen. Vooreerst ter toelichting omtrent de technische werking:

Het transmissienet beschikt op elk toegangspunt over een of meerdere evenwichtsverantwoordelijken (zgn. Balance Responsible Parties of BRP's) die in eerste lijn instaan voor het behoud van het evenwicht tussen elektriciteitsproductie en -consumptie.

De leverancier zelf kan de evenwichtsverantwoordelijke zijn, maar ook een derde partij kan als evenwichtsverantwoordelijke voor hem optreden. In ieder geval, om als leverancier in de Belgische markt te kunnen optreden, is het noodzakelijk dat de leverancier een evenwichtsverantwoordelijke heeft.

De evenwichtsverantwoordelijke moet alle redelijke maatregelen treffen en voorzien om het evenwicht tussen injecties en afnames in zijn portefeuille te behouden.<sup>2</sup>

Voor zover de evenwichtsverantwoordelijke geen passende maatregelen neemt of kan nemen om het evenwicht in zijn portefeuille te behouden, moet de onevenwichtspositie door de transmissienetbeheerder ondervangen worden door aankopen van deze energie in de balanceringsmarkt. In een 'normaal' scenario rekent de netbeheerder die prijzen vervolgens aan de betrokken evenwichtsverantwoordelijke aan, welke die op zijn beurt zal doorrekenen aan de betrokken leverancier of tussenpersoon. Indien dit niet volstaat om het evenwicht te herstellen, moet de transmissienetbeheerder andere technische ingrepen stellen (cfr. artikel 199 van het Federaal Technisch Reglement).

In de huidige situatie, indien een leverancier die zelf ook evenwichtsverantwoordelijke is er niet meer in slaagt om (voldoende) elektriciteit aan te kopen op de groothandelsmarkten als gevolg van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem, kan hij zijn evenwichtsverplichtingen niet langer vervullen en komt de stabiliteit van het transmissienet in het gedrang. Dat risico op onevenwicht stelt zich niet enkel voor leveranciers die ook evenwichtsverantwoordelijke zijn: indien een leverancier of tussenpersoon die niet zelf evenwichtsverantwoordelijke is niet meer in staat is om de nodige energie aan te kopen of op het net te zetten, leidt dit tot een onevenwichtspositie in de portefeuille van de evenwichtsverantwoordelijke met wie deze leverancier of tussenpersoon verbonden is.

Indien de transmissienetbeheerder aan de huidige hoge en volatiele marktprijzen finaal aankopen moet doen (voor zover deze in voldoende mate beschikbaar zijn) en deze aanrekent aan de evenwichtsverantwoordelijke, zal de evenwichtsverantwoordelijke deze hoge kosten per hypothese niet meer terugbetaald krijgen van de betrokken leverancier of tussenpersoon.

Op die manier ontstaat een neerwaartse spiraal waarbij de liquiditeitsproblemen van een leverancier leiden tot onevenwichten bij de evenwichtsverantwoordelijke en finaal op het transmissienet, die steeds gecorrigeerd zullen moeten worden door de evenwichtsverantwoordelijke of door de netbeheerder. De stabiliteit van het transmissienet kan op deze manier dus niet langer door de evenwichtsverantwoordelijke of door de netbeheerder worden gewaarborgd.

Om een dergelijke destabilisatie van het transmissienet te vermijden, is het noodzakelijk om in te grijpen. De ingreep situeert zich, zoals gezegd, niet op het niveau van de leveringen aan de eindafnemers. De ingreep situeert zich op het niveau waar het geïdentificeerde liquiditeitsprobleem zich eerst manifesteert, d.w.z. op het niveau van de groothandelsmarkten. Door te voorzien in het mechanisme van een staatswaarborg voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit, laat de ontworpen regeling de leveranciers en tussenpersonen toe om over voldoende liquide middelen te kunnen blijven beschikken om elektriciteit aan te kopen op de groothandelsmarkten, zodat het evenwicht op het transmissienet gewaarborgd blijft.

Bijgevolg valt de ontworpen waarborgregeling binnen de aan de federale overheid voorbehouden bevoegdheid inzake 'de grote infrastructuur voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie' in de zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI, waartoe de bevoegdheid inzake de balancerings- en het vraagbeheer op het transmissienet moet worden gerekend.

## **2. De ontworpen regeling strekt ertoe de bevoorradsingszekerheid te garanderen**

In het verlengde van de bevoegdheid inzake de balancerings- en het vraagbeheer op het transmissienet is de federale overheid op grond van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c) BWHI, in samenhang gelezen met artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a), BWHI, ook bevoegd om de bevoorradsingszekerheid van gas en elektriciteit te waarborgen.

De bevoorradingszekerheid dient niet begrepen te worden als het garanderen van de levering van elektriciteit en/of gas aan een specifieke groep eindafnemers, maar, meer algemeen, als (het waarborgen van) het vermogen van het nationale gas- en elektriciteitsnet om in alle omstandigheden, vooral tijdens piekperiodes van de vraag (meestal in de winter), te voorzien in de hoeveelheid energie die bedrijven en huishoudens nodig hebben.

Het Grondwettelijk Hof stelde reeds expliciet dat de federale overheid op grond van artikel 6, §1, VII, tweede lid, a) en c) BWHI bevoegd is om deel te nemen 'aan het beheer van de ondernemingen en instellingen welke in de betrokken sectoren actief zijn, (...), en hierbij op te treden in het belang van 's lands energiebevoorrading' (GwH 21 januari 2016, nr. 8/2016). Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State stelde eerder al dat de federale overheid bevoegd is om te voorzien 'in een mechanisme om voldoende productiecapaciteit ter beschikking te hebben, teneinde de bevoorradingszekerheid tijdens winterperiodes te vrijwaren' (Adv. 54.884/3 van 20 januari 2014). Dit sluit, volgens de Raad van State, 'aan bij de federale bevoegdheden inzake energiebeleid, in het bijzonder de voorbehouden aangelegenheden vermeld in artikel 6, §1, VII, tweede lid, a en c BWHI'.

Welnu, de ontworpen waarborgregeling heeft niet alleen als doelstelling om het evenwicht op het transmissienet te waarborgen, maar ook om de bevoorradingszekerheid van het gas- en elektriciteitsnet voor het gehele land te garanderen. In geval van een eventueel faillissement van een leverancier of tussenpersoon als gevolg van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem – en het sneeuwbaaleffect dat dit kan teweegbrengen – is het risico reëel dat de bevoorradingszekerheid van het land zelf in het gedrang zou komen. De volumes energie die vrijkomen doordat leveranciers die op de Belgische markt actief zijn, failliet zouden gaan, worden in een dergelijk scenario immers niet per definitie gekocht door andere leveranciers die ook op de Belgische markt actief zijn. Integendeel, in alle Europese landen wordt op dit moment sterk naar volumes energie gezocht. In een dergelijke hyperconcurrentiële markt is het risico zeer groot dat, in geval van een faillissement van een of meer leveranciers of tussenpersonen, er (grote) volumes energie uit de Belgische markt zouden verdwijnen. Indien deze onbeschikbare capaciteit van aanzienlijke omvang is, komt de bevoorradingszekerheid als zodanig ernstig in gevaar. Deze problematiek stelt zich in het bijzonder voor wat betreft gas. Een eventueel faillissement van een gasleverancier of tussenpersoon zou er immers toe leiden dat minder gas wordt aangekocht bij upstream gasproducenten, waardoor de fysieke toevoer naar België zal verminderen of, in het slechtste geval (in geval van een sneeuwbaaleffect op de markt), zelfs dreigt stil te vallen.

Dit brengt een onaanvaardbaar risico voor de bevoorradingszekerheid met zich mee, a fortiori tijdens de winterperiode wanneer de energievraag piekt.

De ontworpen regeling strekt er dan ook toe het vermogen van het nationale gas- en elektriciteitsnet te waarborgen, door ervoor te zorgen dat leveranciers en tussenpersonen hun liquide middelen kunnen aanwenden om de gecontracteerde volumes energie te betalen, zodat deze volumes beschikbaar blijven op de Belgische markt.

### 3. Besluit

Uit wat voorafgaat, blijkt dat er dus verschillende aanknopingspunten zijn met voorbehouden bevoegdheden van de federale overheid in het kader van het energiebeleid. Op grond van elk van die bevoegdheden kan de federale overheid de ontworpen regeling aannemen, en dit ongeacht of de kredietnemer toegangshouder is op het transmissie- of distributienet, c.q. of hij houder is van een federale of gewestelijke vergunning. Om op de Belgische markt te kunnen optreden als leverancier zal men immers steeds een evenwichtsverantwoordelijke dienen te hebben, gezien de noodzaak om het evenwicht op het transmissienet te bewaren.

Overigens is er ook een grondslag te vinden bij de federale voorbehouden bevoegdheid inzake het prijsbeleid (inzake de levering van elektriciteit en gas (art. 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI) en de bevoegdheden van de federale overheid in economische aangelegenheden (art. 6, §1, VI, tweede lid, BWHI), in de mate dat de ontworpen regeling er bijkomend ook toe strekt de negatieve gevolgen van een eventueel faillissement van een energieleverancier of tussenpersoon op de ruimere, nationaal georganiseerde markt te vermijden, niet in het minst voor de betrokken klanten die in dat geval een nog hogere energieprijzen zouden moeten betalen."

6. De ontworpen regeling behelst een overheidsgarantie die blijkens artikel 2 ten goede komt aan leveranciers die over een federale of regionale leveringsvergunning beschikken voor de levering van elektriciteit of aardgas aan afnemers op de Belgische markt, alsook aan de tussenpersonen die aardgas of elektriciteit aankopen met het oog op de

De bevoorradingszekerheid dient niet begrepen te worden als het garanderen van de levering van elektriciteit en/of gas aan een specifieke groep eindafnemers, maar, meer algemeen, als (het waarborgen van) het vermogen van het nationale gas- en elektriciteitsnet om in alle omstandigheden, vooral tijdens piekperiodes van de vraag (meestal in de winter), te voorzien in de hoeveelheid energie die bedrijven en huishoudens nodig hebben.

Het Grondwettelijk Hof stelde reeds expliciet dat de federale overheid op grond van artikel 6, §1, VII, tweede lid, a) en c) BWHI bevoegd is om deel te nemen 'aan het beheer van de ondernemingen en instellingen welke in de betrokken sectoren actief zijn, (...), en hierbij op te treden in het belang van 's lands energiebevoorrading' (GwH 21 januari 2016, nr. 8/2016). Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State stelde eerder al dat de federale overheid bevoegd is om te voorzien 'in een mechanisme om voldoende productiecapaciteit ter beschikking te hebben, teneinde de bevoorradingszekerheid tijdens winterperiodes te vrijwaren' (Adv. 54.884/3 van 20 januari 2014). Dit sluit, volgens de Raad van State, 'aan bij de federale bevoegdheden inzake energiebeleid, in het bijzonder de voorbehouden aangelegenheden vermeld in artikel 6, §1, VII, tweede lid, a en c BWHI'.

Welnu, de ontworpen waarborgregeling heeft niet alleen als doelstelling om het evenwicht op het transmissienet te waarborgen, maar ook om de bevoorradingszekerheid van het gas- en elektriciteitsnet voor het gehele land te garanderen. In geval van een eventueel faillissement van een leverancier of tussenpersoon als gevolg van het hierboven geïdentificeerde liquiditeitsprobleem – en het sneeuwbaaleffect dat dit kan teweegbrengen – is het risico reëel dat de bevoorradingszekerheid van het land zelf in het gedrang zou komen. De volumes energie die vrijkomen doordat leveranciers die op de Belgische markt actief zijn, failliet zouden gaan, worden in een dergelijk scenario immers niet per definitie gekocht door andere leveranciers die ook op de Belgische markt actief zijn. Integendeel, in alle Europese landen wordt op dit moment sterk naar volumes energie gezocht. In een dergelijke hyperconcurrentiële markt is het risico zeer groot dat, in geval van een faillissement van een of meer leveranciers of tussenpersonen, er (grote) volumes energie uit de Belgische markt zouden verdwijnen. Indien deze onbeschikbare capaciteit van aanzienlijke omvang is, komt de bevoorradingszekerheid als zodanig ernstig in gevaar. Deze problematiek stelt zich in het bijzonder voor wat betreft gas. Een eventueel faillissement van een gasleverancier of tussenpersoon zou er immers toe leiden dat minder gas wordt aangekocht bij upstream gasproducenten, waardoor de fysieke toevoer naar België zal verminderen of, in het slechtste geval (in geval van een sneeuwbaaleffect op de markt), zelfs dreigt stil te vallen.

Dit brengt een onaanvaardbaar risico voor de bevoorradingszekerheid met zich mee, a fortiori tijdens de winterperiode wanneer de energievraag piekt.

De ontworpen regeling strekt er dan ook toe het vermogen van het nationale gas- en elektriciteitsnet te waarborgen, door ervoor te zorgen dat leveranciers en tussenpersonen hun liquide middelen kunnen aanwenden om de gecontracteerde volumes energie te betalen, zodat deze volumes beschikbaar blijven op de Belgische markt.

### 3. Besluit

Uit wat voorafgaat, blijkt dat er dus verschillende aanknopingspunten zijn met voorbehouden bevoegdheden van de federale overheid in het kader van het energiebeleid. Op grond van elk van die bevoegdheden kan de federale overheid de ontworpen regeling aannemen, en dit ongeacht of de kredietnemer toegangshouder is op het transmissie- of distributienet, c.q. of hij houder is van een federale of gewestelijke vergunning. Om op de Belgische markt te kunnen optreden als leverancier zal men immers steeds een evenwichtsverantwoordelijke dienen te hebben, gezien de noodzaak om het evenwicht op het transmissienet te bewaren.

Overigens is er ook een grondslag te vinden bij de federale voorbehouden bevoegdheid inzake het prijsbeleid (inzake de levering van elektriciteit en gas (art. 6, § 1, VII, tweede lid, d) BWHI) en de bevoegdheden van de federale overheid in economische aangelegenheden (art. 6, §1, VI, tweede lid, BWHI), in de mate dat de ontworpen regeling er bijkomend ook toe strekt de negatieve gevolgen van een eventueel faillissement van een energieleverancier of tussenpersoon op de ruimere, nationaal georganiseerde markt te vermijden, niet in het minst voor de betrokken klanten die in dat geval een nog hogere energieprijzen zouden moeten betalen ».

6. Le régime en projet vise une garantie de l'autorité qui, selon l'article 2, profite aux fournisseurs disposant d'une autorisation de fourniture fédérale ou régionale pour la fourniture d'électricité ou de gaz naturel à des clients sur le marché belge, ainsi qu'aux intermédiaires qui achètent du gaz naturel ou de l'électricité en vue de sa revente

doorverkoop ervan aan de voormelde leveranciers. Het toepassingsgebied omvat bijgevolg niet enkel personen die actief zijn op het transmissienet voor elektriciteit of het vervoersnet voor aardgas, maar ook personen die onder de bevoegdheid van de gewesten vallen en waarvoor de gewesten verantwoordelijk zijn bij faillissement.<sup>3</sup>

De door de gemachtigde ingeroepen bevoegdheidsgronden betreffen in hoofdzaak drie aan de federale overheid voorbehouden aangelegenheden die “wegens hun technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeven”, namelijk “[d]e studies over de perspectieven van energiebevoorrading”, “[d]e grote infrastructures voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie” en “de tarieven, met inbegrip van het prijsbeleid (...)” (artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a), c) en d), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’).

7.1. Ook al wordt betoogd dat de doelstelling van de ontworpen regeling erin bestaat het evenwicht op het transmissienet en de bevoorradsingszekerheid te waarborgen, is niet zozeer de doelstelling van een maatregel bepalend voor de bevoegdheidsrechtelijke kwalificatie, maar wel de inhoud en de aard ervan. Het verlenen van de staatswaarborg is een vorm van financiële ondersteuning van de betrokken leveranciers en tussenpersonen die weliswaar een gunstig effect kan hebben op het evenwicht op het transmissienet en op de bevoorradsingszekerheid, maar dat betekent nog niet dat elke maatregel die een dergelijk effect heeft, daardoor tot de bevoegdheid van de federale overheid kan worden gerekend.

7.2. Het zo-even geschetste gunstige effect op het evenwicht op het transmissienet en op de bevoorradsingszekerheid impliceert nog niet dat het gaat om een aangelegenheid die, blijkens de inleidende zin van artikel 6, § 1, VII, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 wegens de technische en economische ondeelbaarheid een gelijke behandeling op nationaal vlak behoeft. Leveranciers en tussenpersonen zijn in de regel weliswaar actief in meerdere gewesten, maar nu reeds moeten zij rekening houden met de verscheidenheid in regelgeving van die verschillende gewesten, onder meer wat betreft de beschermde afnemers, die een bijzonder liquiditeitsrisico vormen voor de leveranciers, en stemmen zij hun marktvoorwaarden daarop af. Ook de tussenpersonen moeten zich schikken naar de regels van de netten waarop ze actief zijn.

7.3. Meer fundamenteel valt niet goed in te zien hoe de ontworpen regeling kan worden beschouwd als een maatregel die betrekking heeft op “[d]e studies over de perspectieven van energiebevoorrading” en “[d]e grote infrastructures voor de stockering; het vervoer en de produktie van energie” (artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a) en c), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’). Indien al zou zijn voldaan aan de voorwaarde in de inleidende zin van dat tweede lid, is immers nog steeds vereist dat het gaat om één van de in dat lid opgesomde aangelegenheden.

De financiële ondersteuning door middel van het verlenen van een staatswaarborg is veel verregaander dan het uitvoeren van studies als bedoeld in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, a), en kan dan ook niet worden ingepast in die aangelegenheid.<sup>4</sup> Het verband tussen de financiële ondersteuning en de “grote infrastructures” als bedoeld in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, c), wordt door de gemachtigde evenmin aangetoond en lijkt alleszins veeleer onrechtstreeks te zijn. Dat geldt eveneens voor de aangelegenheid van de tarieven als bedoeld in artikel 6, § 1, VII, tweede lid, d). Weliswaar kan de minister bevoegd voor energie overeenkomstig artikel 2, tweede lid, van het ontwerp, bij het toekennen van de staatswaarborg aanvullende voorwaarden vaststellen die mogelijkwijs in verband kunnen worden gebracht met het prijsbeleid, maar dat houdt nog niet in dat die staatswaarborg zelf als een maatregel van prijsbeleid kan worden beschouwd.

7.4. De omstandigheid dat de leveranciers en tussenpersonen ook actief zijn op het transmissienet, zoals wordt betoogd door de gemachtigde, neemt niet weg dat ze ook actief zijn op het distributienet en dat de door de gemachtigde geschetste risico’s van een faillissement van leveranciers en tussenpersonen niet alleen betrekking hebben op het evenwicht op het transmissienet en op de bevoorradsingszekerheid,<sup>5</sup> maar ook op de negatieve impact op de klanten van leveranciers. De financiële ondersteuning van leveranciers die actief zijn op het distributienet, teneinde te vermijden dat door liquiditeitsproblemen de levering van energie aan eindafnemers in het gedrag komt, is een maatregel die in belangrijke mate tot de bevoegdheid van de gewesten moet worden gerekend en die in zeker zin zelfs het spiegelbeeld vormt van de bescherming van financieel kwetsbare afnemers met het oog op een gewaarborgde minimale energielevering.

aux fournisseurs précités. Le champ d’application s’étend dès lors non seulement aux personnes actives sur le réseau de transport d’électricité ou de gaz naturel, mais également aux personnes relevant de la compétence des régions et pour lesquelles les régions sont responsables en cas de faillite 3.

Les fondements de compétence invoqués par le délégué concernent principalement trois matières réservées à l’autorité fédérale « dont l’indivisibilité technique et économique requiert une mise en œuvre homogène sur le plan national », à savoir « [l]es études sur les perspectives d’approvisionnement en énergie », « [l]es grandes infrastructures de stockage; le transport et la production de l’énergie » et « les tarifs, en ce compris la politique des prix (...) » (article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, alinéa 2, a), c) et d), de la loi spéciale du 8 août 1980 ‘de réformes institutionnelles’).

7.1. Même s’il est soutenu que l’objectif du régime en projet est de garantir l’équilibre sur le réseau de transport et la sécurité d’approvisionnement, ce n’est pas tant l’objectif d’une mesure qui est déterminant pour la qualification au regard de la répartition des compétences, que son contenu et sa nature. L’octroi de la garantie de l’État est une forme de soutien financier des fournisseurs et intermédiaires concernés qui, certes, peut avoir un effet bénéfique sur l’équilibre sur le réseau de transport et sur la sécurité d’approvisionnement, mais cela ne signifie pas encore que toute mesure ayant un tel effet peut dès lors s’inscrire dans la compétence de l’autorité fédérale.

7.2. L’effet bénéfique précité sur l’équilibre sur le réseau de transport et sur la sécurité d’approvisionnement n’implique pas pour autant qu’il s’agit d’une matière dont, selon la phrase introductive de l’article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980, l’indivisibilité technique et économique requiert une mise en œuvre homogène sur le plan national. Si, en règle générale, les fournisseurs et les intermédiaires sont actifs dans plusieurs régions, ils doivent toutefois, d’ores et déjà, tenir compte de la diversité dans la législation de ces différentes régions, notamment en ce qui concerne les clients protégés, qui présentent un risque de liquidité particulier pour les fournisseurs, et alignent leurs conditions de marché en conséquence. Les intermédiaires doivent eux aussi se conformer aux règles des réseaux sur lesquels ils sont actifs.

7.3. Plus fondamentalement, on aperçoit mal comment le régime en projet peut être considéré comme une mesure portant sur « [l]es études sur les perspectives d’approvisionnement en énergie » et sur « [l]es grandes infrastructures de stockage ; le transport et la production de l’énergie » (article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, alinéa 2, a) et c), de la loi spéciale du 8 août 1980 ‘de réformes institutionnelles’). À supposer que la condition inscrite dans la phrase introductive de cet alinéa 2 soit remplie, il est en effet encore requis qu’il s’agisse d’une des matières énumérées dans cet alinéa.

Le soutien financier apporté par l’octroi d’une garantie de l’État va bien au-delà de la réalisation d’études visées à l’article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, alinéa 2, a), et ne peut donc pas s’inscrire dans cette matière 4. Le lien entre le soutien financier et les « grandes infrastructures » visées à l’article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, alinéa 2, c), n’est pas davantage démontré par le délégué et semble être en tout cas plutôt indirect. Il en va de même de la matière des tarifs visés à l’article 6, § 1<sup>er</sup>, VII, alinéa 2, d). Conformément à l’article 2, alinéa 2, du projet, le ministre qui a l’énergie dans ses attributions peut certes assortir l’octroi de la garantie de l’État à des conditions supplémentaires pouvant éventuellement être mises en relation avec la politique des prix, mais cela ne veut pas encore dire que cette garantie de l’État peut en soi être considérée comme une mesure de politique des prix.

7.4. La circonstance que les fournisseurs et les intermédiaires soient aussi actifs sur le réseau de transport, comme le soutient le délégué, n’empêche pas qu’ils soient également actifs sur le réseau de distribution et que les risques, évoqués par le délégué, de faillite de fournisseurs et d’intermédiaires concernent non seulement l’équilibre sur le réseau de transport et la sécurité d’approvisionnement 5, mais également l’impact négatif sur les clients des fournisseurs. Le soutien financier apporté aux fournisseurs actifs sur le réseau de distribution afin d’éviter que des problèmes de liquidité ne compromettent la fourniture d’énergie aux clients finaux est une mesure qui relève en grande partie de la compétence des régions et qui, dans un certain sens, constitue même le reflet de la protection de clients financièrement vulnérables en vue de garantir une fourniture énergétique minimale.



Het valt weliswaar niet uit te sluiten dat de federale overheid bevoegd is voor de financiële ondersteuning van leveranciers en tussenpersonen, in zoverre ze actief zijn op het transmissienet, maar de strekking van de ontworpen regeling reikt onbetwistbaar verder en lijkt dan ook de zo-even geschetste gewestbevoegdheid te betreffen.

7.5. Ook de door de gemachtigde aangevoerde federale voorbehouden bevoegdheden inzake economie lijken niet ter zake te zijn. De faillissementswetgeving is weliswaar een dergelijke voorbehouden aangelegenheid,<sup>6</sup> maar de loutere omstandigheid dat de ontworpen regeling de liquiditeitspositie van een onderneming versterkt is onvoldoende om die aan te merken als een element van de faillissementswetgeving, en dus als een onderdeel van die voorbehouden federale aangelegenheid.

8. De conclusie is dan ook dat de Raad van State, aan de hand van de thans voorliggende argumentatie, geen overtuigende bevoegdheidsgronden ziet voor de ontworpen regeling. Enkel een teruggesnoeiende regeling, die beperkt is tot de leveranciers en de tussenpersonen, in zoverre zij actief zijn op het transmissienet, zou in de zo-even aangehaalde bevoegdheidsgronden kunnen worden ingepast, al zal dat ook afhangen van de concrete uitwerking van een dergelijke regeling.

In elk geval heeft ook een aldus teruggesnoeiende regeling gevolgen voor de volledige bevoorradingsketen en is ze van dien aard dat erover voorafgaand overleg moet worden gepleegd met de gewesten overeenkomstig artikel 6, § 3, 2° en 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Het verdere onderzoek van het ontwerp is dan ook subsidiair aan het zo-even geschetste bevoegdheidsprobleem.

#### RECHTSGROND

9. De rechtsgrond voor het ontwerp wordt gezocht in artikel 32 van de wet van 29 april 1999 'betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt' en in artikel 23 van de wet van 12 april 1965 'betreffende het vervoer van gasachtige produkten en andere door middel van leidingen'. Bij die bepalingen wordt de Koning gemachtigd om, in geval van een plotse crisis op de energiemarkt of wanneer de fysieke veiligheid van personen, de veiligheid of betrouwbaarheid van uitrusting of installaties of de integriteit van het vervoersnet of het transmissienet wordt bedreigd, de nodige beschermingsmaatregelen te nemen, met inbegrip van tijdelijke afwijkingen van de bepalingen van deze twee wetten. Tevens is vereist dat deze maatregelen zo min mogelijk storingen veroorzaken in de werking van de Europese interne markt en mogen ze de strikt onontbeerlijke draagwijdte niet overstijgen die nodig is om de plotse moeilijkheden te verhelpen die zich hebben voorgedaan.

9.1. Er lijkt in elk geval te zijn voldaan aan de voorwaarde van het voorhanden zijn van een plotse crisis op de energiemarkt, zodat niet moet worden nagegaan of de andere alternatieve voorwaarden voor het optreden van de Koning zijn vervuld.

9.2. De gemachtigde maakt ook aannemelijk dat is voldaan aan de voorwaarden van artikel 32 van de Elektriciteitswet, met name dat deze maatregelen zo weinig mogelijk storingen veroorzaken in de werking van de Europese interne markt en dat ze de draagwijdte niet overstijgen die strikt noodzakelijk is om de plotse moeilijkheden te verhelpen die zich hebben voorgedaan:

“De maatregel is inderdaad strikt beperkt tot wat nodig is om de plotse moeilijkheden te verhelpen, het gaat namelijk enkel en alleen om het toestaan van kredieten om liquiditeitsnoden te dekken (dus met andere woorden om ervoor te zorgen dat er voldoende werkkapitaal beschikbaar is). Daarenboven wordt enerzijds de omvang van het gewaarborgde krediet beperkt (de liquiditeitsnoden van 12, respectievelijk 6 maanden) en anderzijds wordt de duur waarbinnen een staatswaarborg kan worden verleend, beperkt. Er worden ook voorwaarden voorzien waaraan een kredietnemer moet voldoen om in aanmerking te komen voor een staatswaarborg, zo onder meer het betalen van een premie.

Tot slot werd de maatregel geconformeerd aan het Tijdelijk Crisisakder (afdeling 2.2), hetgeen de criteria vastlegt om staatssteunmaatregelen die lidstaten zouden nemen om de economische effecten te verhelpen, op hun verenigbaarheid met de interne markt te toetsen. Er zal met andere woorden ook vanuit het standpunt van de Europese Commissie niet verder worden gegaan dan wat zij nodig achten om liquiditeitsnoden ten gevolge van de energiecrisis te verhelpen.”

9.3. De notie “nodige beschermingsmaatregelen” is ruim geformuleerd en kan ook financiële ondersteuning omvatten, zoals het verlenen van een staatswaarborg.

Dat neemt niet weg dat bij artikel 5 van het ontwerp wordt voorzien in een vergoeding die de kredietnemer verschuldigd is in ruil voor het verlenen van de staatswaarborg. Een dergelijke vergoeding van een

Si l'on ne peut exclure que l'autorité fédérale soit compétente pour soutenir financièrement les fournisseurs et les intermédiaires, dans la mesure où ceux-ci sont actifs sur le réseau de transport, la portée du régime en projet va incontestablement au-delà de cet objectif et paraît dès lors empiéter sur la compétence régionale précitée.

7.5. Les compétences en matière d'économie réservées à l'autorité fédérale, invoquées par le délégué, ne semblent pas non plus être pertinentes. Si la législation sur les faillites est une de ces matières réservées<sup>6</sup>, la simple circonstance que le régime en projet renforce la situation de trésorerie d'une entreprise n'est cependant pas suffisante pour la qualifier d'élément de la législation sur les faillites et, partant, comme un élément de cette matière réservée à l'autorité fédérale.

8. En conclusion, les arguments actuellement à l'examen ne permettent pas au Conseil d'État d'apercevoir des fondements de compétence convaincants pour le régime en projet. Seul un régime élagué, limité aux fournisseurs et aux intermédiaires, dans la mesure où ils sont actifs sur le réseau de transport, pourrait s'inscrire dans les fondements de compétence précités, même si ce remaniement dépendra aussi de la mise en œuvre concrète d'un tel régime.

En tout état de cause, un régime ainsi élagué aura lui aussi des conséquences sur l'ensemble de la chaîne d'approvisionnement et, de par sa nature, devra faire l'objet d'une concertation préalable avec les régions, conformément à l'article 6, § 3, 2° et 3°, de la loi spéciale du 8 août 1980.

La poursuite de l'examen du projet est dès lors subordonnée au problème de compétence précité.

#### FONDEMENT JURIDIQUE

9. Le fondement juridique du projet est recherché dans l'article 32 de la loi du 29 avril 1999 'relative à l'organisation du marché de l'électricité' et dans l'article 23 de la loi du 12 avril 1965 'relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations'. Ces dispositions habilite le Roi, en cas de crise soudaine sur le marché de l'énergie ou de menace pour la sécurité physique ou la sûreté des personnes, des équipements ou des installations ou pour l'intégrité des réseaux de transport, à prendre les mesures de sauvegarde nécessaires, y compris des dérogations temporaires aux dispositions de ces deux lois. Il est en outre requis que ces mesures provoquent le moins de perturbations possibles dans le fonctionnement du marché intérieur européen et elles ne peuvent pas excéder la portée strictement indispensable pour remédier aux difficultés soudaines qui se sont manifestées.

9.1. Il paraît en tout cas être satisfait à la condition de l'existence d'une crise soudaine sur le marché de l'énergie, de sorte qu'il ne faut pas vérifier si d'autres conditions alternatives à l'intervention du Roi sont remplies.

9.2. Le délégué démontre également qu'il est satisfait aux conditions prévues par l'article 32 de la loi sur l'électricité, à savoir que ces mesures provoquent le moins de perturbations possibles dans le fonctionnement du marché intérieur européen et qu'elles n'excèdent pas la portée strictement indispensable pour remédier aux difficultés soudaines qui se sont manifestées :

« De maatregel is inderdaad strikt beperkt tot wat nodig is om de plotse moeilijkheden te verhelpen, het gaat namelijk enkel en alleen om het toestaan van kredieten om liquiditeitsnoden te dekken (dus met andere woorden om ervoor te zorgen dat er voldoende werkkapitaal beschikbaar is). Daarenboven wordt enerzijds de omvang van het gewaarborgde krediet beperkt (de liquiditeitsnoden van 12, respectievelijk 6 maanden) en anderzijds wordt de duur waarbinnen een staatswaarborg kan worden verleend, beperkt. Er worden ook voorwaarden voorzien waaraan een kredietnemer moet voldoen om in aanmerking te komen voor een staatswaarborg, zo onder meer het betalen van een premie.

Tot slot werd de maatregel geconformeerd aan het Tijdelijk Crisisakder (afdeling 2.2), hetgeen de criteria vastlegt om staatssteunmaatregelen die lidstaten zouden nemen om de economische effecten te verhelpen, op hun verenigbaarheid met de interne markt te toetsen. Er zal met andere woorden ook vanuit het standpunt van de Europese Commissie niet verder worden gegaan dan wat zij nodig achten om liquiditeitsnoden ten gevolge van de energiecrisis te verhelpen ».

9.3. La notion de « mesures de sauvegarde nécessaires » est formulée en des termes généraux et peut également englober un soutien financier, tel que l'octroi d'une garantie de l'État.

Il n'en demeure pas moins que l'article 5 du projet prévoit une rémunération due par l'emprunteur en contrepartie de l'octroi de la garantie de l'État. Pareille rémunération pour un service accompli par

dienst die de overheid presteert ten voordele van de betrokken kredietnemer, individueel beschouwd, moet worden aanzien als een retributie in de zin van artikel 173 van de Grondwet, en vergt overeenkomstig die grondwetsbepaling een uitdrukkelijke wettelijke grondslag, die nu niet voorhanden is.

Aangezien die vergoedingsregeling onlosmakelijk verbonden lijkt te zijn met de hele ontworpen regeling, zal eerst moeten worden voorzien in een dergelijke uitdrukkelijke wettelijke grondslag, vooraleer de ontworpen regeling doorgang kan vinden.

De Raad van State ziet in de gegeven omstandigheden dan ook af van het verder onderzoek van het ontwerp.

De griffier,  
Astrid TRUYENS

De voorzitter,  
Jeroen VAN NIEUWENHOVE

Nota's

1 Voetnoot 1 van de verantwoording van de gemachtigde: Deze omstandigheid wordt ook toegelicht eerder dit jaar in een paper van EFET, ter info in bijlage, alsook een rapport van ACER terzake (p.14 onderaan): <https://www.acer.europa.eu/sites/default/files/documents/Publications/ACER%26%23039%3Bs%20Final%20Assessment%20of%20the%20EU%20Wholesale%20Electricity%20Market%20Design.pdf>.

2 Voetnoot 2 van de verantwoording van de gemachtigde: <https://www.elia.be/nl/elektriciteitsmarkt-en-systeem/de-rol-van-de-brp>

3 In dat verband kan worden gewezen op de verplichtingen die aan de netbeheerders worden opgelegd bij een faillissement of een gerechtelijke organisatie, zie bijvoorbeeld artikel 4.3.3 van het Energiedecreet van 8 mei 2009 en artikel 25noviesdecies van de ordonnantie van 19 juli 2001 'betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest'.

4 Zie adv.RvS 63.241/3 van 3 mei 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 30 juli 2018 'tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt met het oog op het aanpassen van het wettelijk kader voor de strategische reserve', Parl.St. Kamer 2017-18, nr. 54-3208/001, 56 (opmerking 3).

5 Overigens heeft de Raad van State in het door de gemachtigde aangehaalde advies 60.616/3 een voorbehoud geformuleerd inzake de gewestelijke bevoegdheid inzake balanceren en vraagbeheer op het distributienet (adv.RvS 60.616/3 van 4 januari 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 13 juli 2017 'tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, met het oog op de verbetering van de vraagflexibiliteit en van de opslag van elektriciteit', Parl.St. Kamer 2016-17, nr. 54-2528/001, 44-45 (opmerking 3.2)).

6 Artikel 5, § 1, VI, 6, § 1, VI, vijfde lid, 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

**26 OKTOBER 2022. — Koninklijk besluit tot instelling van een mechanisme van staatswaarborg voor bepaalde kredieten afgesloten door leveranciers en tussenpersonen van aardgas en elektriciteit ten gevolge van de energiecrisis**

FILIP, Koning der Belgen,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen, Onze Groet.

Gelet op de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, artikel 32, gewijzigd bij artikel 54 van de wet van 8 januari 2012;

Gelet op de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, artikel 23, ingevoegd bij artikel 24 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de gasmarkt en het fiscaal statuut van de elektriciteitsproducenten;

Gelet op het advies van de Commissie voor de regulering van de elektriciteit en het gas van 3 oktober 2022;

Gelet op het overleg met de beheerder van het transmissienet voor elektriciteit en de beheerder van het aardgasvervoersnet, de beheerder van een opslaginstallatie en de beheerder van een LNG installatie van 29 september 2022;

Gelet op het advies van de inspectie van Financiën geaccrediteerd bij de FOD Economie van 26 september 2022;

Gelet op het advies van de inspectie van Financiën geaccrediteerd bij de FOD Financiën van 27 september 2022;

Gelet op de akkoordbevinding van de Staatssecretaris voor Begroting, gegeven op 5 oktober 2022;

Gelet op de aanmelding van de in dit besluit opgenomen garantie-regeling aan de Europese Commissie;

l'autorité en faveur de l'emprunteur concerné, considéré isolément, doit être regardée comme une redevance au sens de l'article 173 de la Constitution et, conformément à cette disposition constitutionnelle, requiert un fondement légal exprès, qui fait actuellement défaut.

Dès lors que ce régime de redevance semble être indissociablement lié à l'ensemble du régime en projet, il faudra d'abord prévoir un tel fondement légal exprès avant que le projet puisse se concrétiser.

Dans les circonstances données, le Conseil d'État renonce dès lors à poursuivre l'examen du projet.

LE GREFFIER,  
Astrid TRUYENS

LE PRÉSIDENT,  
Jeroen VAN NIEUWENHOVE

Notes

1 Note de bas de page 1 de la justification du délégué : Deze omstandigheid wordt ook toegelicht eerder dit jaar in een paper van EFET, ter info in bijlage, alsook een rapport van ACER terzake (p.14 onderaan): <https://www.acer.europa.eu/sites/default/files/documents/Publications/ACER%26%23039%3Bs%20Final%20Assessment%20of%20the%20EU%20Wholesale%20Electricity%20Market%20Design.pdf>.

2 Note de bas de page 2 de la justification du délégué : <https://www.elia.be/nl/elektriciteitsmarkt-en-systeem/de-rol-van-de-brp>

3 À cet égard, on peut relever les obligations imposées aux gestionnaires de réseau en cas de faillite ou de procédure de réorganisation judiciaire, voir par exemple l'article 4.3.3 du décret sur l'Énergie du 8 mai 2009 et l'article 25noviesdecies de l'ordonnance du 19 juillet 2001 'relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale'.

4 Voir l'avis C.E. 63.241/3 du 3 mai 2018 sur un avant-projet devenu la loi du 30 juillet 2018 'modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité en vue de modifier le cadre légal pour la réserve stratégique', Doc. parl., Chambre, 2017-18, n° 54-3208/001, p. 56 (observation 3).

5 Dans l'avis 60.616/3 cité par le délégué, le Conseil d'État a d'ailleurs formulé une réserve à propos de la compétence régionale en matière d'ajustement et de gestion de la demande sur le réseau de distribution (avis C.E. 60.616/3 du 4 janvier 2017 sur un avant-projet devenu la loi du 13 juillet 2017 'modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité en vue d'améliorer la flexibilité de la demande et le stockage d'électricité', Doc. Parl., Chambre, 2016-17, n° 54-2528/001, pp. 44-45 (observation 3.2)).

6 Articles 5, § 1<sup>er</sup>, VI, et 6, § 1<sup>er</sup>, VI, alinéa 5, 5°, de la loi spéciale du 8 août 1980.

**26 OCTOBRE 2022. — Arrêté royal portant la création d'un mécanisme de garantie de l'État pour certains crédits contractés par les fournisseurs et intermédiaires de gaz naturel et d'électricité suite à la crise énergétique**

PHILIPPE, Roi des Belges,

A tous, présents et à venir, Salut.

Vu la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, article 32, modifié par l'article 54 de la loi du 8 janvier 2012 ;

Vu la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations, article 23, inséré par l'article 24 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché du gaz et au statut fiscal des producteurs d'électricité ;

Vu l'avis de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz du 3 octobre 2022 ;

Vu la concertation avec le gestionnaire du réseau d'électricité et le gestionnaire du réseau de transport de gaz naturel, le gestionnaire d'installation de stockage et le gestionnaire d'installation de GNL du 29 septembre 2022 ;

Vu l'avis de l'inspection des Finances accrédité auprès du SPF Economie du 26 septembre 2022;

Vu l'avis de l'inspection des Finances accrédité auprès du SPF Finances du 27 septembre 2022 ;

Vu l'accord de la Secrétaire d'État du Budget, donné le 5 octobre 2022 ;

Vu la notification du régime de garantie contenu dans la présente décision à la Commission européenne ;

Gelet op advies nr. 72.294/3 van de Raad van State, gegeven op 13 oktober 2022 met toepassing van artikel 84, §1, eerste lid, 3° van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat artikel 23 van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (de Gaswet) voorziet dat ingeval van dreigende of plotse crisis op de energiemarkt, of wanneer de bevoorradingszekerheid van het land in het gedrang komt, of wanneer de fysieke veiligheid van personen, de veiligheid of betrouwbaarheid van uitrusting of installaties of de integriteit van de vervoerlijnen wordt bedreigd, de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, na advies van de Commissie voor de regulering van de elektriciteit en het gas en in overleg met de netbeheerder, de nodige beschermingsmaatregelen nemen, met inbegrip van tijdelijke afwijkingen van de bepalingen van deze wet. Deze maatregelen moeten zo min mogelijk storingen veroorzaken in de werking van de Europese interne markt en mogen de strikt onontbeerlijke draagwijdte niet overstijgen die nodig is om te verhelpen aan de plotse moeilijkheden die zich hebben voorgedaan. De minister geeft onmiddellijk kennis van deze maatregelen aan de andere lidstaten van de Europese Unie en aan de Europese Commissie;

Overwegende dat artikel 32 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (de Elektriciteitswet) bepaalt dat in geval van een plotse crisis op de energiemarkt of wanneer de fysieke veiligheid van personen, de veiligheid of betrouwbaarheid van uitrusting of installaties of de integriteit van het transmissienet wordt bedreigd, de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, na advies van de Commissie voor de regulering van de elektriciteit en het gas en in overleg met de netbeheerder, de nodige beschermingsmaatregelen kan nemen, met inbegrip van tijdelijke afwijkingen van de bepalingen van deze wet. Deze maatregelen moeten zo weinig mogelijk storingen veroorzaken in de werking van de Europese interne markt en mogen de draagwijdte niet overstijgen die strikt noodzakelijk is om de plotse moeilijkheden te verhelpen die zich hebben voorgedaan. De minister geeft onmiddellijk kennis van deze maatregelen aan de andere lidstaten van de Europese Unie en aan de Europese Commissie;

Overwegende dat een beschermingsmaatregel moet genomen worden teneinde het hoofd te bieden aan deze plotse crisis, zoals beschreven in de mededeling van de Commissie betreffende een tijdelijk crisiskader voor staatssteunmaatregelen ter ondersteuning van de economie na de Russische agressie tegen Oekraïne (2022/C 131 I/01), gewijzigd door de mededeling van de Commissie (2022/C 280/01) (het tijdelijk crisiskader), en om de integriteit van het net en de bevoorradingszekerheid te garanderen;

Overwegende dat het kunnen verstrekken van een staatswaarborg voor bepaalde kredieten van leveranciers en tussenpersonen actief op de Belgische markt op basis van het voorliggende besluit belangrijk en urgent is aangezien verschillende onder hen op vandaag reeds met liquiditeitsproblemen ten gevolge van de energiecrisis kampen;

Overwegende dat door het seizoenseffect in de energielevering, in België maar ook elders in de Europese Unie, de aankomende winterperiode de liquiditeitsnoden van deze ondernemingen nog verder dreigt te vergroten;

Overwegende dat, na het ontstaan van een liquiditeitsprobleem, de betrokken leverancier of tussenpersoon niet meer in staat zal zijn om de nodige energie aan te kopen en de energie op het net te zetten, terwijl de energie nog wel van het net afgenomen wordt door de klanten van deze leverancier of tussenpersoon. Dit kan leiden tot een onbalans van het transmissie- of vervoersnet indien de verantwoordelijke voor het in evenwicht houden van het transmissie- of vervoersnet geen passende maatregelen neemt of meer kan nemen, hetgeen in fine leidt tot een bedreiging voor de stabiliteit van het net;

Overwegende dat zoals toegelicht, liquiditeitsproblemen bij een leverancier of tussenpersoon sneeuwbaaleffecten creëren bij evenwichtsverantwoordelijken en netbeheerders, de stabiliteit van het net en de bevoorradingszekerheid bedreigen en de betrokken klanten ernstige financiële gevolgen kunnen veroorzaken;

Overwegende dat de stabiliteit van de energiemarkt en de bevoorradingszekerheid voor onze burgers en ondernemingen onmiddellijk moeten worden gevrijwaard en dat het voorliggende besluit daartoe onontbeerlijk is;

Overwegende dat elke vertraging bij het aannemen en bij de bekendmaking van dit besluit de doeltreffendheid ervan zou aantasten;

Overwegende dat bijgevolg een advies binnen een beperkte termijn van 5 dagen werd gevraagd, overeenkomstig artikel 84, § 1, eerste lid, 3° van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Vu l'avis n° 72.294/3 du Conseil d'État, donné le 13 octobre 2022 en application de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que l'article 23 de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (la loi gaz) prévoit qu'en cas de menace de crise ou de crise soudaine sur le marché de l'énergie, ou lorsque la sécurité d'approvisionnement du pays est menacée, ou en cas de menace pour la sécurité physique ou la sûreté des personnes, des équipements ou des installations ou pour l'intégrité des réseaux de transport, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis de la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz et en concertation avec le gestionnaire de réseau, prendre les mesures de sauvegarde nécessaires, y compris des dérogations temporaires aux dispositions de cette loi. Ces mesures doivent provoquer le moins de perturbations possibles dans le fonctionnement du marché intérieur européen et ne doivent pas excéder la portée strictement indispensable pour remédier aux difficultés soudaines qui se sont manifestées. Le ministre notifie immédiatement ces mesures aux autres Etats membres de l'Union européenne et à la Commission européenne ;

Considérant que l'article 32 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (la loi électricité) prévoit qu'en cas de crise soudaine sur le marché de l'énergie ou de menace pour la sécurité physique ou la sûreté des personnes, des équipements ou des installations ou pour l'intégrité du réseau de transport, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis de la Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz et en concertation avec le gestionnaire du réseau, prendre les mesures de sauvegarde nécessaires, y compris des dérogations temporaires aux dispositions de cette loi. Ces mesures doivent provoquer le moins de perturbations possibles dans le fonctionnement du marché intérieur européen et ne doivent pas excéder la portée strictement indispensable pour remédier aux difficultés soudaines qui se sont manifestées. Le ministre notifie immédiatement ces mesures aux autres Etats membres de l'Union européenne et à la Commission européenne ;

Considérant qu'une mesure de sauvegarde doit être prise pour faire face à cette crise soudaine, comme visé dans la communication de la Commission sur un encadrement temporaire de crise pour les mesures d'aide d'État visant à soutenir l'économie à la suite de l'agression de la Russie contre l'Ukraine (2022/C 131 I/01), modifiée par la communication de la Commission (2022/C 280/01) (le cadre temporaire), et pour garantir l'intégrité du réseau et la sécurité d'approvisionnement ;

Considérant que le fait de pouvoir fournir une garantie de l'État pour certains crédits des fournisseurs et intermédiaires actifs sur le marché belge sur la base du présent arrêté est important et urgent, étant donné que plusieurs d'entre eux sont déjà confrontés aujourd'hui à des problèmes de liquidités en raison de la crise énergétique ;

Considérant qu'en raison de l'effet saisonnier dans l'approvisionnement en énergie, en Belgique mais aussi ailleurs dans l'Union européenne, la période hivernale à venir risque d'augmenter encore les besoins en liquidités de ces entreprises ;

Considérant qu'après l'apparition d'un problème de liquidité, le fournisseur ou l'intermédiaire concerné peut effectivement ne plus être en mesure d'acheter l'énergie nécessaire et de la mettre sur le réseau, alors que l'énergie est toujours prélevée sur le réseau par les clients de ce fournisseur ou cet intermédiaire. Cela peut conduire à une position de déséquilibre du réseau de transport si le responsable d'équilibrer le réseau ne prend pas ou ne peut pas prendre les mesures adéquates, ce qui in fine conduit à une menace pour la stabilité du réseau ;

Considérant que comme expliqué, les problèmes de liquidité chez un fournisseur ou un intermédiaire créent des effets en cascade pour les responsables d'équilibre et les gestionnaires de réseau, menacent la stabilité du réseau et la sécurité de l'approvisionnement, et peuvent entraîner de graves conséquences financières pour les clients concernés ;

Considérant que, la stabilité du marché de l'énergie et la sécurité d'approvisionnement pour nos citoyens et entreprises doivent immédiatement être garanties et que le présent arrêté y est indispensable ;

Considérant que tout retard dans l'adoption et la publication de cet arrêté affecterait son efficacité ;

Considérant que, par conséquent, un avis a été demandé dans un délai réduit de 5 jours, conformément à l'article 84, § 1, premier alinéa, 3° des lois coordonnées sur le Conseil d'État ;



Op de voordracht van de Minister van Energie en de Minister van Financiën en op het advies van de in Raad vergaderde Ministers,

Hebben Wij besloten en besluiten Wij :

#### Definities

**Artikel 1.** Voor de toepassing van dit besluit wordt verstaan onder:

- 1° de Elektriciteitswet: de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt;
- 2° de Gaswet: de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen;
- 3° de staatswaarborg: de staatswaarborg die krachtens dit besluit wordt toegekend;
- 4° krediet: elke overeenkomst waarbij een kredietgever aan de kredietnemer een krediet verleent of toezegt, in de vorm van een lening, een kredietopening, een toegelaten debetstand, of van elke andere gelijkaardige betalingsregeling;
- 5° een kredietgever:
  - a) een kredietinstelling zoals gedefinieerd in artikel 1, §3 van de Bankwet, vergund in de Europese Economische Ruimte en;
  - b) een verzekeringsonderneming zoals gedefinieerd in artikel 5, 1° van de Verzekeringwet, vergund in de Europese Economische Ruimte;
- 6° een kredietnemer: de personen, bedoeld in artikel 2, tweede lid, die een krediet zijn aangegaan;
- 7° kmo: kleine of middelgrote onderneming, zoals gedefinieerd in het tijdelijk crisiskader;
- 8° Bankwet: de wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen en beursvennootschappen;
- 9° Verzekeringwet: de wet van 13 maart 2016 op het statuut van en het toezicht op de verzekerings- of herverzekeringsondernemingen
- 10° het gewaarborgd krediet: het krediet, bedoeld in artikel 3, waarvoor een staatswaarborg wordt toegekend;
- 11° het gewaarborgd verlies: het bedrag, bedoeld in artikel 4;
- 12° Tijdelijk crisiskader: de mededeling van de Europese Commissie betreffende een tijdelijk crisiskader voor staatssteunmaatregelen ter ondersteuning van de economie na de Russische agressie tegen Oekraïne (2022/C 131 I/01), zoals gewijzigd door de Mededeling van de Commissie betreffende een Wijziging van het tijdelijk crisiskader voor staatssteunmaatregelen ter ondersteuning van de economie na de Russische agressie tegen Oekraïne (2022/C 280/01);
- 13° de Minister: de minister bevoegd voor Energie;
- 14° Thesaurie: de Algemene Administratie van de Thesaurie van de Federale Overheidsdienst Financiën;
- 15° de FOD Economie : de Federale Overheidsdienst Economie, KMO, Middenstand en Energie;
- 16° Kredietagenschappen: Fitch, Standard & Poor's en Moody's;
- 17° Krediet-score: de beste van de noteringen op lange termijn toegekend aan de kredietnemer door de kredietagenschappen ; in geval van afwezigheid van krediet-score door een kredietagenschap komt het de kredietnemer toe een onderbouwd equivalent aan te leveren.

#### Staatswaarborg

**Art. 2.** Onder de in dit besluit gestelde voorwaarden kan de Minister bij besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad aan de personen, bedoeld in het tweede lid, uiterlijk op de datum voorzien in punt 47d. van het tijdelijk crisiskader of op een latere datum indien het tijdelijk crisiskader op dat punt wordt aangepast of verlengd, en in ieder geval uiterlijk op 31 maart 2023, een staatswaarborg toekennen ter dekking van één of meer gewaarborgde kredieten, bedoeld in artikel 3.

Sur la proposition de la Ministre de l'Énergie et du Ministre des Finances et sur avis des Ministres réunis en Conseil,

Nous avons arrêté et arrêtons :

#### Définitions

**Article 1<sup>er</sup>.** Aux fins de la présente décision, les définitions suivantes s'appliquent :

- 1° la loi sur l'électricité : la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité ;
- 2° la loi sur le gaz : la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres au moyen de canalisations ;
- 3° garantie de l'État : la garantie de l'État accordée en vertu du présent arrêté ;
- 4° crédit : tout contrat par lequel un prêteur accorde ou promet un crédit à l'emprunteur, sous la forme d'un prêt, d'une ouverture de crédit, d'un découvert autorisé, ou de tout autre arrangement de paiement similaire ;
- 5° un prêteur :
  - a) l'établissement de crédit au sens de l'article 1, §3 de la loi bancaire ayant une licence dans l'Espace économique européen;
  - b) l'entreprise d'assurance agréée de droit belge au sens de l'article 5, 1° de la loi sur les assurances ayant une licence dans l'Espace économique européen;
- 6° un emprunteur : les personnes visées à l'article 2, deuxième alinéa, qui ont contracté un crédit ;
- 7° PME : petite ou moyenne entreprise, telle que définie dans le cadre temporaire de crise ;
- 8° Loi bancaire : la loi du 25 avril 2014 relative au statut et à la surveillance des établissements de crédit et des sociétés cotées ;
- 9° Loi sur les assurances : la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance;
- 10° le crédit garanti : le crédit visé à l'article 3, pour lequel une garantie de l'État a été accordée;
- 11° la perte garantie : le montant visé à l'article 4 ;
- 12° Cadre temporaire de crise : la communication de la Commission européenne sur un cadre temporaire de crise pour les aides d'État destinées à soutenir l'économie à la suite de l'agression russe contre l'Ukraine (2022/C 131 I/01), comme modifié par la communication de la Commission européenne sur une Modification de l'encadrement temporaire de crise pour les mesures d'aide d'État visant à soutenir l'économie à la suite de l'agression de la Russie contre l'Ukraine (2022/C 280/01) ;
- 13° Le Ministre : le ministre chargé de l'Énergie ;
- 14° Trésorerie : l'Administration générale de la Trésorerie du Service public fédéral Finances ;
- 15° le SPF Économie : le Service public fédéral Économie, PME, Classes moyennes et Énergie ;
- 16° Agences de notation : Fitch, Standard & Poor's et Moody's ;
- 17° Score de crédit : la meilleure des notations à long terme attribuées à l'emprunteur par les agences de notation ; en cas d'absence de notation par les Agences de notation, il convient à l'emprunteur de fournir un équivalent justifié.

#### Garantie de l'État

**Art. 2.** Sous réserve des conditions fixées par le présent arrêté, le ministre peut accorder, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, des garanties de l'État aux personnes visées au deuxième alinéa au plus tard à la date prévue au paragraphe 47d. du cadre temporaire de crise, ou à une date ultérieure si le cadre temporaire de crise est modifié ou prolongé à cet égard, et en tout cas au plus tard le 31 mars 2023, pour couvrir un ou plusieurs crédits garantis visés à l'article 3.

In het besluit, bedoeld in het eerste lid, kan de minister aanvullende voorwaarden vaststellen met betrekking tot de naleving van bestaande contracten met eindafnemers, waaronder zelfstandigen en kmo's. Het gaat onder meer om het gebruik van een driemaandelijke prijs als basis voor de berekening van de voorschotten, transparantie bij de berekening van de huidige megawattuurprijs en het aanbieden van contracten met een vast tarief.

Volgende personen kunnen een staatswaarborg aanvragen:

- 1° de natuurlijke of rechtspersoon die over een federale of regionale vergunning beschikt voor de levering van aardgas of elektriciteit aan afnemers op de Belgische markt;
- 2° de tussenpersoon in de zin van artikel 1, 5<sup>o</sup>ter van de Gaswet of van artikel 2, 15<sup>o</sup> van de Elektriciteitswet die aardgas of elektriciteit aankoopt met het oog op de doorverkoop ervan aan een persoon, bedoeld in 1°.

#### Gewaarborgd krediet

**Art. 3.** Een krediet komt in aanmerking als gewaarborgd krediet als het aan alle volgende voorwaarden voldoet:

- 1° het gaat om een nieuw krediet dat wordt toegezegd tussen de datum van inwerkingtreding van dit besluit en de in artikel 2, eerste lid vermelde termijn;
- 2° het krediet wordt toegezegd door de kredietgever aan een kredietnemer;
- 3° de kredietnemer toont aan dat hij niet langer in staat is om, zonder staatswaarborg, aan redelijke voorwaarden financiering te verkrijgen;
- 4° het krediet heeft een looptijd van maximum twee jaar;
- 5° het krediet wordt uitsluitend toegezegd om liquiditeitsnoden te dekken voor de aankoop of doorverkoop van aardgas of elektriciteit met het oog op de levering aan eindafnemers op de Belgische markt. Het betreft de liquiditeitsnoden van de kredietnemer, voor een periode van 12 maanden indien de kredietnemer een kmo betreft en een periode van zes maanden voor elk andere kredietnemer die geen kmo betreft, te rekenen vanaf de datum van toekenning van het krediet;
- 6° het krediet wordt in overeenstemming met de voorwaarden, opgesomd in punt 46 en punt 47.h van het tijdelijk crisis kader verstrekt;
- 7° de kredietnemer toont aan dat:
  - a) tegen hem geen collectieve insolventieprocedure lopende is;
  - b) hij niet onderworpen is aan een herstructureringsplan;
  - c) hij geen aanvraag tot gerechtelijke reorganisatie heeft gedaan;
  - d) geen faillissementsprocedure tegen hem geopend is; en
  - e) hij geen schulden heeft uitstaan bij de Belgische Staat van meer dan één jaar;
- 8° indien de kredietnemer een kredietscore heeft, mag deze niet lager zijn dan BB voor Fitch of S&P, of Ba2 voor Moody's, op het tijdstip van de aanvraag;
- 9° tegen de kredietnemer mogen geen door de EU genomen sancties gericht zijn in de zin van punt 33 van het tijdelijk crisis kader.

#### Omvang staatswaarborg

**Art. 4.** Het gewaarborgd verlies is gelijk aan zeventig procent van het door een kredietgever geleden verlies in hoofdsom en interesten op een gewaarborgd krediet.

#### Vergoeding van de waarborg

**Art. 5.** Per gewaarborgd krediet betaalt de kredietnemer de Staat een vergoeding voor de staatswaarborg.

De vergoeding is gelijk aan het product van volgende factoren:

- 1° 4 procent van de maximaal beschikbare hoofdsom van het gewaarborgd krediet en de geschatte gewaarborgde interesten;

Dans l'arrêté visé à l'alinéa 1, le ministre peut préciser des conditions supplémentaires concernant le respect des contrats en cours avec les clients finaux, dont les indépendants et les PME. Celles-ci concerneraient notamment l'utilisation comme base de calcul pour les acomptes d'un prix lissé sur trois mois, la transparence dans le calcul du prix actuel du mégawattheure et l'octroi de contrats à tarif fixe.

Les personnes suivantes peuvent demander une garantie de l'État :

- 1° la personne physique ou morale autorisée au niveau fédéral ou régional à fournir du gaz naturel ou de l'électricité à des clients sur le marché belge ;
- 2° l'intermédiaire au sens de l'article 1<sup>er</sup>, 5<sup>o</sup>ter de la loi sur le gaz ou de l'article 2, 15<sup>o</sup> de la loi sur l'électricité, qui achète du gaz naturel ou de l'électricité en vue de sa revente à une personne visée au 1°.

#### Crédit garanti

**Art. 3.** Un crédit est éligible pour la garantie s'il remplit toutes les conditions suivantes :

- 1° il s'agit d'un nouveau crédit engagé entre la date d'entrée en vigueur du présent arrêté et la date limite mentionnée à l'article 2, premier alinéa ;
- 2° le crédit est engagé par le prêteur à un emprunteur ;
- 3° l'emprunteur démontre qu'il n'est plus en mesure d'obtenir un financement à des conditions raisonnables, sans garantie de l'État ;
- 4° le crédit a une durée maximale de deux ans ;
- 5° le crédit est exclusivement engagé en vue d'assurer les besoins de liquidité pour l'achat ou la revente de gaz naturel ou d'électricité en vue d'approvisionner les clients finaux sur le marché belge. Il concerne les besoins de liquidité de l'emprunteur pendant une période de 12 mois si l'emprunteur est une PME et une période de six mois pour tout autre emprunteur qui n'est pas une PME, à compter de la date d'octroi du crédit ;
- 6° le crédit est accordé conformément aux conditions énumérées au point 46 et au point 47.h du cadre temporaire pour les crises ;
- 7° l'emprunteur démontre que :
  - a) aucune procédure collective d'insolvabilité n'est en cours contre lui ;
  - b) il ne fait pas l'objet d'un plan de restructuration ;
  - c) il n'a pas demandé de redressement judiciaire ;
  - d) aucune procédure de faillite n'a été ouverte à son encontre ; et
  - e) il n'a pas de dettes impayées auprès de l'État belge depuis plus d'un an ;
- 8° si l'emprunteur a un score de crédit, celui-ci ne doit pas être inférieur à BB pour Fitch ou S&P, ou Ba2 pour Moody's, au moment de la demande ;
- 9° aucune sanction adoptée par l'UE ne peut être dirigée contre l'emprunteur au sens du point 33 du cadre temporaire pour les crises.

#### Étendue de la garantie de l'État

**Art. 4.** La perte garantie est égale à septante pour cent de la perte encourue en capital et intérêts par un prêteur sur un crédit garanti.

#### Rémunération de la garantie

**Art. 5.** Par crédit garanti, l'emprunteur paie à l'État une prime pour la garantie de l'État.

La prime est égale au produit des facteurs suivants :

- 1° 4 pour cent du montant maximum du capital disponible du crédit garanti et des intérêts garantis estimés ;

- 2° de looptijd van het gewaarborgd krediet, uitgedrukt in dagen, gedeeld door 360;
- 3° zeventig procent.

De Thesaurie berekent de vergoeding en vraagt de betaling ervan aan de kredietnemer.

#### Aanvraagprocedure

**Art. 6.** §1. De kredietnemer dient elektronisch een aanvraag tot toekenning van een staatswaarborg in bij de FOD Economie. De FOD Economie specificeert op haar website het e-mailadres waarnaar de aanvraag moet worden gestuurd.

Gelijktijdig vult de kredietnemer het formulier in van de gegevensdatabank van de Thesaurie (Masterdata-SAP) dat op de website van de Thesaurie gepubliceerd is.

De aanvraag bevat minstens volgende gegevens en documenten:

- 1° identificatiegegevens, inclusief de naam van de dossierbeheerder en diens contactgegevens, van de aanvrager;
- 2° identificatiegegevens, inclusief de naam van de dossierbeheerder en diens contactgegevens, van de kredietgever, zoals deze opgenomen staan in het formulier waarmee de kredietgever zich voorafgaandelijk heeft ingeschreven in de gegevensdatabank van de Thesaurie (Masterdata-SAP). De Thesaurie publiceert het inschrijvingsformulier op haar website;
- 3° het bewijs dat het krediet waarvoor een staatswaarborg wordt gevraagd, beantwoordt aan de voorwaarden bedoeld in artikel 3;
- 4° een overzicht van de steun die hem reeds werd toegekend sinds 2020;
- 5° de laatst bij de Balanscentrale van de Nationale Bank of bij de griffie van de ondernemingsrechtbank neergelegde jaarrekening, en bij gebreke hieraan de laatste jaarrekening voorgelegd dan wel goedgekeurd door het bestuursorgaan van de aanvrager;
- 6° een door een bedrijfsrevisor of gecertificeerde accountant geattesteerde financiële analyse van diens liquiditeitstoestand.

§2. De FOD Economie bevestigt aan de kredietnemer de ontvangst van de aanvraag binnen de twee werkdagen.

Uiterlijk tien werkdagen na de bevestiging van de ontvangst deelt de FOD Economie aan de kredietnemer mee of zijn aanvraag voldoet aan de voorwaarden, bedoeld in artikel 3. De FOD Economie kan bijkomende informatie opvragen bij de kredietnemer en kredietgever.

De staatswaarborg wordt toegekend onder de opschortende voorwaarde van het betalen van de vergoeding, bedoeld in artikel 5.

Zodra de vergoeding is betaald, bevestigt de Minister, of zijn gemachtigde, aan de kredietnemer dat het krediet is gewaarborgd.

#### Aanspreken van de staatswaarborg

**Art. 7.** §1. De kredietgever kan de staatswaarborg tot maximaal twee maanden na de einddatum van het gewaarborgd krediet aanspreken.

Hij richt daartoe op elektronische wijze een verzoek in bij de Thesaurie.

De Thesaurie specificeert op haar website het e-mailadres waarnaar het aanspreken van de staatswaarborg moet worden gestuurd en de informatie die de kredietgever moet vermelden in het aanspreken van de staatswaarborg. De vermelding van deze informatie vormt geen materiële of formele voorwaarde voor de ontvankelijkheid van het aanspreken van de staatswaarborg.

§2. De Thesaurie bevestigt op elektronische wijze de ontvangst van het verzoek binnen vijf werkdagen.

Als alle voorwaarden voor het afroepen van de staatswaarborg zijn vervuld, betaalt de Staat het bedrag van het gewaarborgd verlies aan de kredietgever binnen tien werkdagen na ontvangst van het verzoek. Deze termijn van tien werkdagen doet geen enkele interest lopen.

§3. Geen enkele reden tot verbeurdverklaring van de looptijd van het gewaarborgde krediet, ongeacht of deze van wettelijke of contractuele oorsprong is, zal aan de Staat kunnen worden tegengeworpen. Bijgevolg zal een beroep op de waarborg enkel resulteren in een betalingsverplichting van de Staat volgens de normale planning van het gewaarborgde krediet.

- 2° la durée du crédit garanti, exprimée en jours, divisée par 360 ;
- 3° septante pour cent.

La Trésorerie calcule cette prime et demande son paiement à l'emprunteur.

#### Procédure de demande

**Art. 6.** §1. L'emprunteur soumet une demande électronique d'octroi d'une garantie de l'État au SPF Économie. Le SPF Économie précise sur son site internet l'adresse électronique à laquelle envoyer la demande.

Au même temps l'emprunteur remplit le formulaire de la base de données de la Trésorerie (Masterdata-SAP) qui est publié sur le site internet de la Trésorerie.

La demande doit contenir au moins les données et documents suivants :

- 1° les données d'identification, y compris le nom du gestionnaire du dossier et ses données de contact, du demandeur;
- 2° les données d'identification, y compris le nom du gestionnaire du dossier et ses données de contact, du prêteur telles qu'elles figurent dans le formulaire par lequel ce prêteur s'est préalablement inscrit dans la base de données de la Trésorerie (Masterdata-SAP). La Trésorerie publie le formulaire d'inscription sur son site internet ;
- 3° la preuve que le crédit pour lequel une garantie est demandée répond aux conditions mentionnées à l'article 3 ;
- 4° un aperçu de l'aide qui lui a été accordé depuis 2020 ;
- 5° les derniers comptes annuels déposés à la Centrale des bilans de la Banque nationale ou au greffe du tribunal de l'entreprise, et, à défaut, les derniers comptes annuels déposés ou approuvés par l'organe de gestion du demandeur ;
- 6° une analyse financière de son état de la trésorerie attestée par un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable certifié.

§2 Le SPF Économie confirme la réception de la demande à l'emprunteur dans les deux jours ouvrables.

Dans un délai de dix jours ouvrables à compter de l'accusé de réception, le SPF Économie fait savoir à l'emprunteur si sa demande remplit les conditions fixées à l'article 3. Le SPF Économie peut demander des informations additionnelles auprès de l'emprunteur et du prêteur.

La garantie de l'État est accordée sous la condition suspensive du paiement de la prime visée à l'article 5.

Une fois la prime payée, le Ministre, ou son délégué, confirme au prêteur que le crédit est garanti.

#### Appel à la garantie de l'État

**Art. 7.** §1. Le prêteur peut appeler la garantie de l'État au plus tard deux mois après la date d'expiration du crédit garanti.

À cette fin, il soumet une demande à la Trésorerie par voie électronique.

La Trésorerie précise sur son site internet l'adresse électronique à laquelle envoyer l'appel à la garantie et les informations que le prêteur doit mentionner dans l'appel à la garantie. La mention de ces informations ne constitue pas une condition de fond ou de forme pour la recevabilité de l'appel à la garantie.

§2. La Trésorerie accuse réception de la demande par voie électronique dans un délai de cinq jours ouvrables.

Si toutes les conditions d'appel à la garantie de l'État sont réunies, l'État verse le montant de la perte garantie au prêteur dans les 10 jours ouvrables suivant la réception de la demande. Ce délai de 10 jours ouvrables ne donne lieu à aucun intérêt.

§3. Aucune cause de déchéance du terme du crédit garanti, qu'elle soit d'origine légale ou contractuelle, ne sera opposable à l'État. En conséquence, tout appel en garantie n'entraînera une obligation de paiement par l'État que selon l'échéancier normal du crédit garanti.



## Subrogatie in de rechten

**Art. 8.** Door de betaling, bedoeld in artikel 7, paragraaf 2, tweede lid, wordt de Staat ten belope van het betaalde bedrag ten aanzien van de kredietnemer gesubrogeerd in de rechten van de kredietgever.

## Terugbetaling van de staatswaarborg

**Art. 9.** Binnen 30 dagen na ontvangst van het betalingsverzoek van de Thesaurie, betaalt de kredietnemer het bedrag dat met toepassing van artikel 7 aan de kredietgever werd betaald, vermeerderd met 1 procent, aan de Staat terug.

Bij gebrek aan tijdige betaling, wordt het verschuldigd bedrag verhoogd met interesten overeenkomstig de interestvoet bedoeld in de wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties. Het verschuldigd bedrag en interesten worden ingevorderd door de administratie van de Federale Overheidsdienst Financiën belast met de inning en de invordering van fiscale en niet-fiscale schuldvorderingen, overeenkomstig de artikelen 3 en volgende van de domaniale wet van 22 december 1949.

Voor de invordering, bedoeld in het eerste lid, kan de administratie van de Federale Overheidsdienst Financiën, overeenkomstig artikel 334 van de programmawet van 27 december 2004, zonder formaliteit en naar keuze van de bevoegde ambtenaar, volgende aan de kredietnemer verschuldigde sommen aanwenden:

- 1° elke som die met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 6 juni 2022 tot vaststelling van de regels voor het bepalen van de werkelijke nettokosten voor de ondernemingen die warmte door middel van netten voor warmtevoorziening op afstand leveren aan residentiële beschermde afnemers en van hun betrokkenheid bij de tenlasteneming aan de kredietnemer verschuldigd is;
- 2° elke som die krachtens het koninklijk besluit van 29 maart 2012 tot vaststelling van de regels voor het bepalen van de kosten van de toepassing van de sociale tarieven door de elektriciteitsbedrijven en de tussenkomstregels voor het ten laste nemen hiervan alsook elke som die krachtens het koninklijk besluit van 29 maart 2012 tot vaststelling van de regels voor het bepalen van de kosten van de toepassing van de sociale tarieven door de aardgasondernemingen en de tussenkomstregels voor het ten laste nemen hiervan, aan de kredietnemer verschuldigd is;
- 3° elke som die krachtens het koninklijk besluit van 11 september 2022 houdende de nadere regels voor de bepaling van de kost voor de elektriciteitsbedrijven van de activiteiten inzake de verwarmingspremie, en van hun tussenkomst voor het ten laste nemen ervan, alsook desgevallend de in acht te nemen procedure voor het bekomen van een vergoeding, met inbegrip van de termijnen, de gevolgen bij overtredingen het bewijs dat dient geleverd te worden aan de commissie om aan te tonen dat zij voldoen aan de voorwaarden om te genieten van de betaling bedoeld in artikel 24, §2 van de wet van 28 februari 2022 houdende diverse bepalingen inzake energie, aan de kredietnemer verschuldigd is;
- 4° elke andere som die aan de kredietnemer moet worden teruggegeven of betaald door een federale overheidsdienst of staatsorganisme.

## Inwerkingtreding

**Art. 10.** Dit besluit treedt in werking de dag waarop het in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt.

**Art. 11.** De minister bevoegd voor Energie en de minister bevoegd voor Financiën zijn elk wat haar of hem betreft belast met de uitvoering van dit besluit.

Gegeven te Brussel, 26 oktober 2022.

FILIP

Van Koningswege :  
De Minister van Energie,  
V. VAN PETEGHEM  
De Minister van Financiën,  
T. VAN DER STRAETEN

## Subrogation aux droits

**Art. 8.** Par le versement visé à l'article 7, paragraphe 2, sous-section 2, l'État est subrogé dans les droits du prêteur à concurrence du montant versé à l'égard de l'emprunteur.

## Remboursement de la garantie de l'État

**Art. 9.** Dans les 30 jours suivant la réception de la demande de paiement de la Trésorerie, l'emprunteur rembourse à l'État le montant versé au prêteur en vertu de l'article 7, majoré de 1 pour cent.

A défaut de paiement dans les délais, le montant dû est majoré d'un intérêt conformément au taux d'intérêt visé par la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales. Le montant dû et les intérêts sont recouverts par l'administration du Service public fédéral Finances en charge de la perception et du recouvrement des créances fiscales et non fiscales, conformément aux articles 3 et suivants de la loi domaniale du 22 décembre 1949.

Pour le recouvrement visé au premier alinéa, l'administration du Service public fédéral Finances peut, conformément à l'article 334 de la loi-programme du 27 décembre 2004, utiliser les sommes suivantes dues à l'emprunteur sans formalité et à la discrétion du fonctionnaire compétent :

- 1° toute somme qui, en application de l'article 2 de l'arrêté royal du 6 juin 2022 fixant les règles de détermination du coût réel net pour les entreprises fournissant de la chaleur à des clients résidentiels protégés au moyen de réseaux de distribution de chaleur à distance, et de leur intervention pour sa prise en charge est due à l'emprunteur;
- 2° toute somme qui, en application de l'arrêté royal du 29 mars 2012 fixant les règles de détermination du coût de l'application des tarifs sociaux par les entreprises d'électricité et les règles d'intervention pour leur prise en charge ainsi que l'arrêté royal du 29 mars 2012 fixant les règles de détermination du coût de l'application des tarifs sociaux par les entreprises de gaz naturel et les règles d'intervention pour leur prise en charge, est due à l'emprunteur ;
- 3° toute somme qui, en application de l'arrêté royal du 11 septembre 2022 fixant les modalités de détermination du coût, pour les entreprises d'électricité, de l'activité relative à la prime chauffage et de leur intervention pour sa prise en charge ainsi que, le cas échéant, la procédure à prendre en compte pour obtenir une indemnité, en ce compris les délais et les conséquences en cas d'infraction et les éléments à fournir à la commission pour prouver qu'elles remplissent les conditions pour bénéficier du paiement visé à l'article 24, §2, de la loi du 28 février 2022 portant des dispositions diverses en matière d'énergie, est due à l'emprunteur ;
- 4° toute autre somme devant être restituée ou versée à l'emprunteur par un service public fédéral ou un organisme étatique.

## Entrée en vigueur

**Art. 10.** Le présent arrêté entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge*.

**Art. 11.** La ministre qui a l'Energie dans ses attributions et le ministre qui a les Finances dans ses attributions, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Bruxelles, le 26 octobre 2022.

PHILIPPE

Par le Roi :  
Le Ministre des Finances,  
V. VAN PETEGHEM  
La Ministre de l'Energie,  
T. VAN DER STRAETEN