Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas
Nijverheidsstraat 26-38
1040 Brussel
Tel.: 02/289.76.11
Fax: 02/289.76.09

NIET-VERTROUWELIJKE VERSIE

COMMISSIE VOOR DE REGULERING
VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS

EINDBESLISSING

(B)130711-CDC-1236

over

"de aanvraag tot certificering van Interconnector (UK) Limited"

genomen met toepassing van artikel 10(1) van de richtlijn 2009/73/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van Richtlijn 2003/55/EG en artikel 15/14, § 2, 26°, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen

11 juli 2013

INLEIDING

De COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS (CREG) bestudeert hierna, op basis van artikel 10(1) van de richtlijn 2009/73/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van de richtlijn 2003/55/EG en artikel 15/14, § 2, 26°, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (hierna: de gaswet) de aanvraag tot certificering van Interconnector (UK) Limited.

Bovenvermelde aanvraag tot certificering werd op 3 december 2012 door Interconnector (UK) Limited bij de CREG ingediend per drager met ontvangstbewijs. Deze bestaat uit:

- een begeleidende brief bij de aanvraag opgesteld in het Frans;
- het antwoord van Interconnector (UK) Limited op de vragenlijst van de Europese Commissie betreffende de certificering van de transmissiesysteembeheerders.

- 22 bijlagen.

De Staatssecretaris voor Leefmilieu, Energie, Mobiliteit en Staatshervorming werd per brief van 4 december 2012 op de hoogte gebracht van de aanvraag tot certificering van Interconnector (UK) Limited, met toepassing van artikel 8, § 4*ter*, van de gaswet.

De onderstaande beslissing bestaat uit vier delen. Het eerste deel is gewijd aan het wettelijke kader. In het tweede deel worden de antecedenten van de onderhavige beslissing uiteengezet. Het derde deel bekijkt of de aanvraag tot certificering de voorschriften van de Richtlijn 2009/73/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van de richtlijn 2003/55/EG, van de Verordening 2009/715/EG(EG) nr. 715/2009 van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende de voorwaarden voor de toegang tot aardgastransmissienetten en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1775/2005 en de artikelen 8/3, § 1, laatste alinea, 8/3, § § 1/1 en 8/5 van de gaswet naleeft. Tot slot, bevat het vierde deel de beslissing.

Deze eindbeslissing werd goedgekeurd door het Directiecomité van de CREG tijdens zijn vergadering van 11 juli 2013.

I. Wettelijk kader

A. Derde energiepakket:

A.1 Procedure voor de certificering en de aanwijzing

1. De onderhavige beslissing houdt rekening met de nieuwe Europese wetgeving, het zogenaamde "derde energiepakket", dat voor aardgas uit het volgende bestaat[1]:

- de richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van de richtlijn 2003/55/EG (hierna: de derde gasrichtlijn);
- de Verordening (EG) nr. 713/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot oprichting van een Agentschap voor de samenwerking tussen energieregulators (hierna: de ACER-verordening);
- de Verordening (EG) nr. 715/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende de voorwaarden voor de toegang tot aardgastransmissienetten en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1775/2005 (hierna: Verordening 715/2009).

2. Deze nieuwe Europese regels van het “derde energiepakket” beogen met name:

- de onafhankelijkheid en de bevoegdheden van de nationale energieregulatoren op elkaar af te stemmen en te versterken om een efficiëntere regulering van de markten te bevorderen;
- een Europees agentschap voor de samenwerking tussen energieregulatoren op te richten, met als doel hen bij te staan bij het op Gemeenschapsniveau uitoefenen van de in de Lidstaten vervulde reguleringstaken, en zo nodig hun optreden coördineren;
- de in het bijzonder regionale samenwerking tussen de transmissiesysteembeheerders te bevorderen door twee Europese netwerken

[1] De twee andere teksten van het “derde energiepakket” zijn de volgende:
- de Richtlijn 2009/72/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van Richtlijn 2003/54/EG (hierna: de derde elektriciteitsrichtlijn);
- de Verordening (EG) nr. 714/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende de voorwaarden voor toegang tot het net voor grensoverschrijdende handel in elektriciteit en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1228/2003.

op te richten voor transmissiesysteembeheerders;

- de activiteiten verbonden aan de productie en de levering van energie verder te scheiden van de transportactiviteiten (*unbundling*) om voor homogene mededingingsvoorwaarden te zorgen terwijl het risico op belangenconflicten en discriminerende praktijken bij de uitbating van de netten wordt vermeden, en investeringen in de infrastructuur van de netten worden gestimuleerd;
- de transparantie van de markt te verbeteren inzake de net- en leveringsactiviteiten. Dit moet zorgen voor gelijkheid met betrekking tot toegang tot informatie, transparante prijzen, vertrouwen van de consumenten in de markt en het uitsluiten van marktmanipulatie;
- de rechten van de consumenten te verstevigen door aan de Lidstaten strenge verplichtingen op te leggen inzake de bescherming van kwetsbare consumenten;
- de solidariteit tussen de Lidstaten te bevorderen met betrekking tot bedreigingen voor de onderbreking van de voorziening.

3. De onderstaande bepalingen zijn in het bijzonder van toepassing op onderhavige beslissing:

Artikel 10 van de derde gasrichtlijn: ***Aanwijzing en certificering van de transmissiesysteembeheerders***:

10(1) "Voordat een bedrijf wordt goedgekeurd en als transmissiesysteembeheerder wordt aangewezen, wordt zij gecertificeerd volgens de procedures van de leden 4 tot en met 6 van dit artikel, en artikel 3 van Verordening (EG) nr. 715/2009."

10(2) "Bedrijven die eigenaar zijn van een transmissiesysteem en die overeenkomstig onderstaande certificeringprocedure door de nationale regulerende instantie gecertificeerd zijn als zijnde in overeenstemming met de eisen van artikel 9, worden door de Lidstaten goedgekeurd en aangewezen als transmissiesysteembeheerders. De aanwijzing van transmissiesysteembeheerders wordt ter kennis van de Commissie gebracht en bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie."

10(5) "De regulerende instanties nemen een besluit over de certificering van een transmissiesysteembeheerder binnen vier maanden na de datum van kennisgeving door de transmissiesysteembeheerder of de datum van het verzoek van de Commissie. Na het verstrijken van deze periode wordt de certificering geacht te zijn toegekend. Het expliciete of stilzwijgende besluit van de regulerende instantie wordt pas van kracht na de afronding van de procedure van lid 6."

10(6) "Het expliciete of stilzwijgende besluit betreffende de certificering van een transmissiesysteembeheerder wordt door de regulerende instantie onverwijld ter kennis gebracht van de Commissie, samen met alle relevante informatie in verband met dit besluit. De Commissie besluit volgens de procedure van artikel 3 van Verordening (EG) nr. 715/2009."

4. Het behoeft geen twijfel dat de artikelen 10(1), 10(2), 10(5) en 10(6) van de derde gasrichtlijn een directe werking hebben. In zijn jurisprudentie heeft het Hof van Justitie bepaald dat richtlijnen een rechtstreekse werking hebben wanneer de erin opgenomen bepalingen onvoorwaardelijk en voldoende duidelijk en nauwkeurig zijn (arrest Van Duyn van 4 december 1974).

5. Het derde energiepakket laat aan de Lidstaten geen keuze: (1) het certificeren van een transmissiesysteembeheerder (hierna: TSO) is een *conditio sine qua non* om vervolgens aangewezen te kunnen worden als TSO; (2) de procedure van certificering, zoals beschreven in de derde gasrichtlijn, is onvoorwaardelijk, voldoende duidelijk en nauwkeurig omschreven in de artikelen 10(4) tot 10(6) van de derde gasrichtlijn; (3) de certificering wordt gegeven overeenkomstig de eisen vermeld in artikel 9 van de derde gasrichtlijn dat, zoals hierna verder uiteengezet zal worden, voor bepaalde onderdelen ook directe werking heeft.

Artikel 3, Verordening 715/2009 ***Certificering van de transmissiesysteembeheerders***:

3(1) "De Commissie onderzoekt kennisgevingen van besluiten betreffende de certificering van een transmissiesysteembeheerder als bepaald in artikel 10, lid 6, van Richtlijn 2009/73/EG onmiddellijk na ontvangst. Binnen twee maanden na ontvangst van deze kennisgeving deelt de Commissie zijn advies aan de betrokken nationale regulerende instantie mee of zij het besluit verenigbaar acht met artikel 10, lid 2, of artikel 11, en artikel 9 van Richtlijn 2009/73/EG.

Bij de opstelling van het in de eerste alinea bedoelde advies kan de Commissie om het advies van het Agentschap over het besluit van de nationale regulerende instanties verzoeken. In dat geval wordt de in de eerste alinea genoemde termijn met twee verdere maanden verlengd.

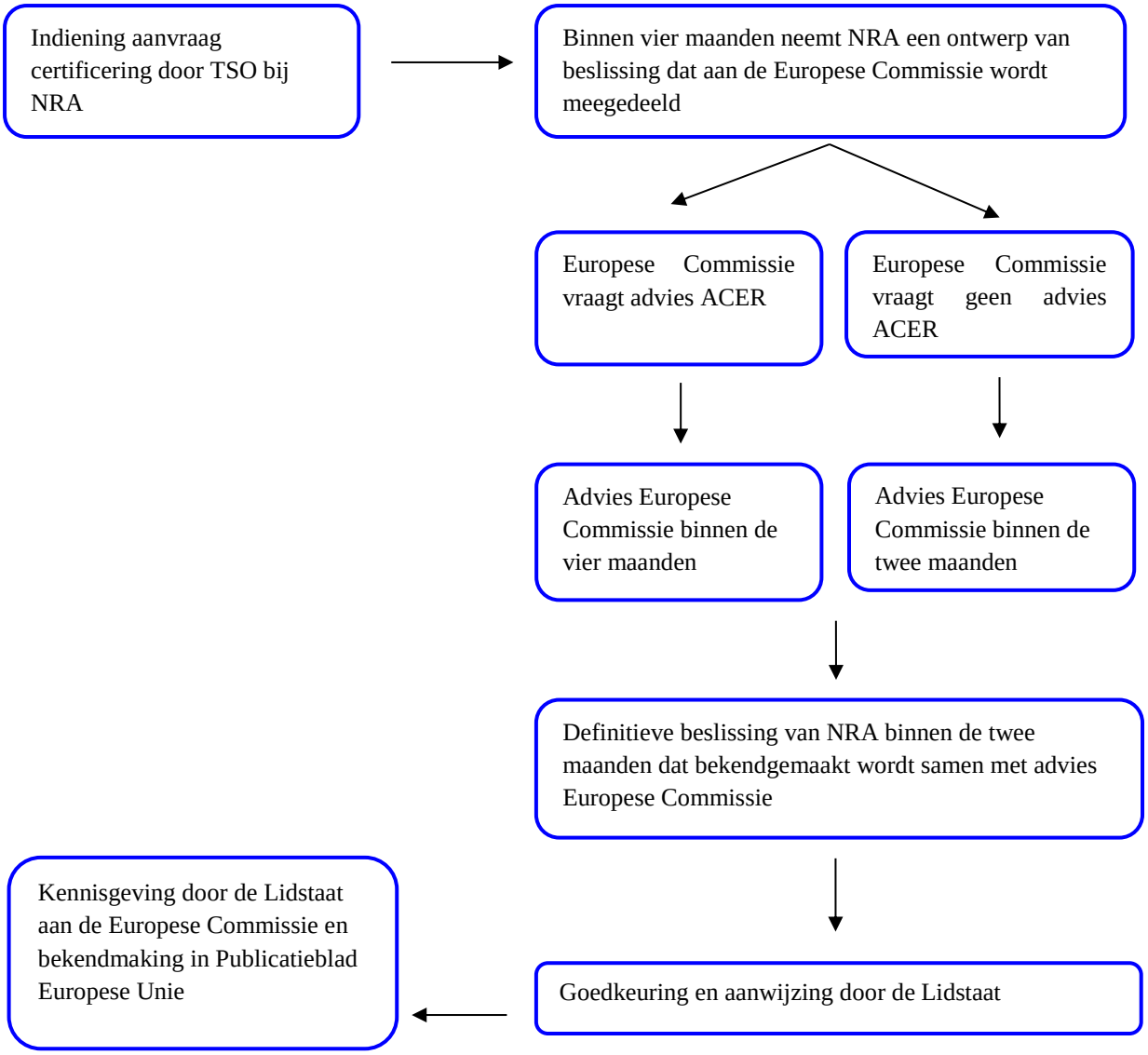
Als de Commissie niet binnen de in de eerste en tweede alinea bedoelde termijn advies uitbrengt, wordt zij geacht geen bezwaar te hebben tegen het besluit van de regulerende instantie."

3(2) "Binnen twee maanden na ontvangst van het advies van de Commissie stelt de nationale regulerende instantie het definitieve besluit betreffende de certificering van de transmissiesysteembeheerder vast, waarbij zij zo veel mogelijk rekening houdt met het advies

van de Commissie. Het besluit van de regulerende instantie en het advies van de Commissie worden samen bekendgemaakt."

6. De verordeningen genieten rechtstreekse werking en behoeven niet in nationaal recht te worden omgezet. Meer zelfs, zij genieten steeds voorrang op het nationaal recht. Artikel 3 van de Verordening 715/2009 laat geen twijfel toe. De nationale regulerende autoriteiten (hierna: NRA's) zijn exclusief bevoegd in het certificeren van TSO's.

7. Concreet houdt de procedure van certificering door de NRA en aanwijzing door de Lidstaten van een TSO het volgende in:



A.2 Ontvlechting van transmissiesystemen en van transmissiesysteembeheerders

8. De Belgische wetgever heeft uitdrukkelijk gekozen voor de invoering van het model *full ownership unbundling*.

9. Voor de onderhavige beslissing zijn dan ook de volgende bepalingen van de derde gasrichtlijn van belang:

> *"Artikel 9(1) De Lidstaten zorgen ervoor dat per 3 maart 2012:*
>
> *a) ieder bedrijf dat eigenaar is van een transmissiesysteem, handelt als een transmissiesysteembeheerder;*
>
> *b) dezelfde persoon of personen niet het recht hebben om:*
>
> *i. direct of indirect zeggenschap uit te oefenen over een bedrijf dat één van de volgende functies waarneemt: productie of levering, en direct of indirect zeggenschap uit te oefenen of rechten uit te oefenen over een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem;*
>
> *ii. direct of indirect zeggenschap uit te oefenen over een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem, en direct of indirect zeggenschap uit te oefenen of rechten uit te oefenen over een bedrijf dat één van de volgende functies waarneemt: productie of levering;*
>
> *c) dezelfde persoon of personen niet het recht hebben om leden aan te wijzen van de raad van toezicht, van de raad van bestuur of van organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, van een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem, en om op directe of indirecte wijze zeggenschap uit te oefenen of rechten uit te oefenen over een bedrijf dat één van de volgende functies waarneemt: productie of levering; en*
>
> *d) dezelfde persoon niet het recht heeft om lid te zijn van de raad van toezicht, van de raad van bestuur of van organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, van zowel een bedrijf dat één van de volgende functies waarneemt: productie of levering; als een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem."*

> *"Artikel 9(2) De in lid 1, onder b) en c) bedoelde rechten omvatten met name:*
>
> *a) het recht om stemrechten uit te oefenen;*
>
> *b) de bevoegdheid om leden aan te wijzen van de raad van toezicht, van de raad van bestuur of van organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, of*
>
> *c) het bezitten van een meerderheidsaandeel."*

> *"Artikel 9(3) Voor de toepassing van lid 1, punt b), omvat het begrip "bedrijf dat één van de volgende functies waarneemt: productie of levering" hetzelfde begrip in de zin van richtlijn 2009/72/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en komen de begrippen*

"transmissiesysteembeheerder" en "transmissiesysteem" overeen met dezelfde begrippen in de zin van die richtlijn."

10. Ook hier moet worden besloten dat de artikelen 9(1), 9(2) en 9(3) van de derde gasrichtlijn directe werking hebben. De erin opgenomen bepalingen zijn onvoorwaardelijk, voldoende duidelijk en nauwkeurig.

B. Belgisch intern recht: De Gaswet zoals gewijzigd bij wet van 8 januari 2012

B.1 Procedure voor de certificering en de aanwijzing

11. De artikelen 9 en 10 van derde gasrichtlijn werden omgezet bij wet van 8 januari 2012 tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (hierna: de wet van 8 januari 2012)[2].

12. De Belgische wetgever heeft voor sommige onderdelen nagelaten een correcte en conforme omzetting te verzekeren van alle bepalingen van de derde gasrichtlijn in de Belgische rechtsorde. De CREG heeft bijgevolg een beroep tot vernietiging van een heel aantal bepalingen van de wet van 8 januari 2012 ingediend bij het Grondwettelijk Hof en eveneens een klacht hierover ingediend bij de Europese Commissie.

13. De CREG formuleert bij onderhavige beslissing dan ook een algemeen voorbehoud met betrekking tot de correcte en conforme omzetting van het derde energiepakket in het nationaal recht in het bijzonder met betrekking tot de bepalingen inzake de certificering van de TSO's.

14. Artikel 10 van de derde gasrichtlijn werd omgezet in de artikelen 8 tot 8, §7, van de gaswet, meer bepaald:

Artikel 8 van de gaswet. ***Certificering van de aardgasvervoersnetbeheerder***:

§ 4 bis "Vooraleer een onderneming tot aardgasvervoersnetbeheerder wordt aangewezen, wordt ze gecertificeerd overeenkomstig de procedure bedoeld in § 4ter.

[…]

[2] BS van 11 januari 2012.

De aardgasvervoersnetbeheerder die definitief werd aangewezen vóór de bekendmaking van de wet van ... tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen wordt geacht gecertificeerd te zijn. De commissie kan op ieder ogenblik een certificeringsprocedure openen overeenkomstig § 4ter.

[…]

§ 4ter. De commissie ziet erop toe dat de vereisten voorzien in de artikelen 8/3 tot 8/6 en 15/1 van deze wet steeds door de aardgasvervoersnetbeheerder worden nageleefd. Hiertoe opent zij een certificeringsprocedure:

a) a) wanneer een kandidaat-aardgasvervoersnetbeheerder de commissie hierom verzoekt;

b) b) in geval van kennisgeving vanwege de aardgasvervoersnetbeheerder met toepassing van voorgaande § 4bis;

c) c) op eigen initiatief, wanneer zij kennis heeft van het feit dat een voorziene wijziging in de bevoegdheden of invloed uitgeoefend op de aardgasvervoersnetbeheerder mogelijk een overtreding zou kunnen uitmaken van de bepalingen van de artikelen 8/3 tot 8/6 en 15/1, of wanneer zij redenen heeft om te geloven dat een dergelijke overtreding kan gepleegd zijn; of

d) d) op met redenen omkleed verzoek van de Europese Commissie.

De commissie brengt de minister op de hoogte van het openen van een certificeringsprocedure evenals de aardgasvervoersnetbeheerder wanneer zij op eigen initiatief handelt of op met redenen omkleed verzoek van de Europese Commissie.

Het verzoek tot certificering van een kandidaat-aardgasvervoersnetbeheerder evenals de kennisgeving van een aardgasvervoersnetbeheerder bedoeld in lid 1, b) geschiedt via aangetekende brief met ontvangstbewijs en vermeldt alle nuttige en noodzakelijke informatie. Desgevallend vraagt de commissie aan de kandidaat-aardgasvervoersnetbeheerder of aan de aardgasvervoersnetbeheerder om aanvullende informatie over te maken binnen een termijn van dertig dagen te rekenen vanaf de aanvraag.

[…] Na desgevallend de aardgasvervoersnetbeheerder ertoe te hebben uitgenodigd binnen een termijn van 30 werkdagen tegemoet te komen aan de tekortkomingen die zij vermoedt of aan de motivering van de Europese Commissie, besluit de commissie tot een ontwerpbeslissing over de certificering van de aardgasvervoersnetbeheerder binnen de vier maanden volgend op de datum van de aanvraag van de kandidaat-aardgasvervoersnetbeheerder, de datum van de kennisgeving van de aardgasvervoersnetbeheerder, de datum waarop zij de minister op de hoogte heeft gebracht, wanneer zij op eigen initiatief handelt, of de datum van het verzoek van de Europese Commissie. De certificering wordt geacht te zijn toegekend bij het verstrijken van deze periode. De uitdrukkelijke of stilzwijgende ontwerpbeslissing van de commissie wordt pas definitief na het afsluiten van de procedure die bepaald wordt in het zesde tot het negende lid.

De commissie geeft onverwijld kennis aan de Europese Commissie van haar uitdrukkelijke of stilzwijgende ontwerpbeslissing betreffende de certificering van de

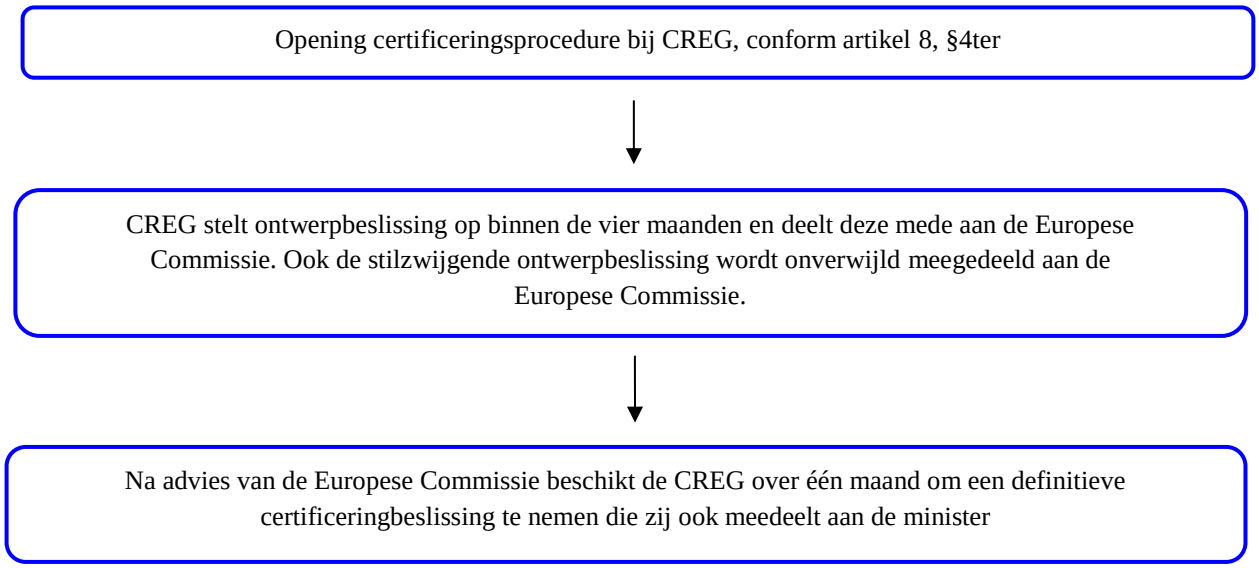
aardgasvervoersnetbeheerder, vergezeld van alle nuttige informatie betreffende deze ontwerpbeslissing. De Europese Commissie geeft een advies overeenkomstig de procedure voorzien in artikel 3 van Verordening (EG) nr. 715/2009.

Nadat ze het uitdrukkelijk of stilzwijgend advies van de Europese Commissie heeft ontvangen, wijst de commissie en deelt deze aan de Minister onverwijld en ten laatste binnen de maand na het advies van de Europese Commissie, haar definitieve beslissing van certificering mede, met motivering met betrekking tot het naleven van de vereisten van artikelen 8/3 tot 8/6 en 15/1, § 2. De commissie houdt bij haar beslissing zo veel mogelijk rekening met het advies van de Europese Commissie. De beslissing van de commissie en het advies van de Europese Commissie worden samen in het Belgisch staatsblad gepubliceerd.

[…]

De commissie en de Europese Commissie kunnen bij de aardgasvervoersnetbeheerder en bij de bedrijven die werkzaam zijn in de productie en/of de levering van aardgas, alle nuttige informatie opvragen voor de vervulling van hun taken met toepassing van deze paragraaf. Zij zorgen voor de vertrouwelijke behandeling van de commercieel gevoelige informatie."

15. Concreet houdt de procedure van certificering van een TSO het volgende in:



B.2 Ontvlechting van de TSO

16. Artikel 9(1) van de derde gasrichtlijn werd omgezet in de artikelen 8/3, 8/5 en 15/1, § 2, van de gaswet, meer bepaald:

Artikel 8/3, § 1, vijfde lid :

"De beheerders mogen, rechtstreeks of onrechtstreeks, geen vennootschapsrechten hebben, onder welke vorm dan ook, in een onderneming die gas of elektriciteit levert of produceert. De

aardgasvervoersnetbeheerder kan een deelname voor zijn rekening nemen in een onderneming die een buitenlands aardgasvervoersnet beheert van een andere Lidstaat van de Europese Gemeenschap voor zover deze onderneming overeenstemt met een van de juridische vormen die bepaald is bij Richtlijn 2009/73/EG en een dergelijke participatie dezelfde waarborgen verschaft als de waarborgen die aanwezig zijn in de netbeheerder voor aardgas krachtens deze wet. De vervoersnetbeheerder deelt zulke participatie mee aan de commissie alsook iedere ermee verband houdende wijziging.

§ 1/1:

"De ondernemingen die aardgas leveren, de ondernemingen die aardgas produceren, de producenten van elektriciteit, de leveranciers van elektriciteit of de tussenpersonen mogen, alleen of gezamenlijk, rechtstreeks of onrechtstreeks, geen deel van het kapitaal van de maatschappij en geen aandelen van de maatschappij aanhouden. Aan de aandelen van deze ondernemingen kan geen stemrecht worden verbonden.

"De rechtstreeks of onrechtstreeks in de productie en/of de levering van gas of elektriciteit actieve ondernemingen mogen de leden van de raad van bestuur, van de comités die binnen de raad van bestuur worden opgericht, van het directiecomité van de beheerder van het aardgasvervoersnet en van elke andere wettelijke vertegenwoordiger van de maatschappij, niet benoemen.

Het is eenzelfde natuurlijke persoon niet toegelaten om lid te zijn van de raad van toezicht, de raad van bestuur of de organen die wettelijk de onderneming vertegenwoordigen en tegelijkertijd van een onderneming die werkzaam is in de productie of levering van aardgas en van de aardgasvervoersnetbeheerder. De statuten van de vennootschap en de aandeelhoudersovereenkomsten mogen geen bijzondere rechten toekennen aan producenten, houders van een leveringsvergunning of tussenpersonen of de met die ondernemingen verbonden ondernemingen.

De CREG gaat na of de eventuele overeenkomst die tussen de aandeelhouders van de beheerder werd gesloten de, in artikel 8/5 bepaalde, minimumcriteria inzake onafhankelijkheid, en de in overeenstemming met artikel 15/5undecies, § 1, tweede lid, 3° en 5°, bepaalde maatregelen inzake vertrouwelijkheid en non-discriminatie in acht neemt.

§ 1/2. Dezelfde persoon of personen zijn niet gemachtigd om:

rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap te hebben in een onderneming die rechtstreeks of onrechtstreeks een van de volgende functies waarneemt: productie of levering van aardgas of van elektriciteit, en rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap of rechten te hebben op de aardgasvervoersnetbeheerder, beheerder van een opslaginstallatie van aardgas en/of beheerder van LNG-installatie;

b) rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap te hebben op de beheerder van het aardgasvervoersnet, beheerder van een opslaginstallatie van aardgas en/of beheerder van LNG-installatie en rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap of rechten te hebben in een

bedrijf dat rechtstreeks of onrechtstreeks een van de volgende functies uitoefent: productie of levering van aardgas en elektriciteit.

De in het eerste lid, onder a) en b) bedoelde rechten omvatten met name:

(i) het recht om stemrechten uit te oefenen, of

(ii) de bevoegdheid om leden van de raad van bestuur, van het directiecomité of van wettelijke vertegenwoordigers van de onderneming aan te wijzen, of

(iii) het bezitten van een meerderheidsaandeel."

Artikel 8/5 van de gaswet:

"Teneinde de onafhankelijkheid van de in artikel 8/4 bedoelde beheerder van het aardgasvervoersnet te waarborgen, gelden de volgende minimumcriteria :

1° De personen die verantwoordelijk zijn voor het beheer mogen geen deel uitmaken van de structuren van de geïntegreerde aardgasonderneming die rechtstreeks of onrechtstreeks belast zijn met het dagelijks beheer van de productie-, de distributie- en de leveringsactiviteiten van aardgas.

2° Er worden passende maatregelen genomen om er voor te zorgen dat rekening wordt gehouden met de professionele belangen van de in 1 bedoelde personen, op zodanige wijze dat gewaarborgd is dat zij in alle onafhankelijkheid kunnen functioneren.

3° De beheerder van het aardgasvervoersnet beschikt over effectieve bevoegdheden om, onafhankelijk van zijn aandeelhouders, besluiten te nemen met betrekking tot de activa die nodig zijn voor de exploitatie, het onderhoud en de ontwikkeling van het vervoersnet.

4° De beheerder van het aardgasvervoersnet mag van zijn moedermaatschappij geen instructies ontvangen betreffende het dagelijks beheer, noch wat betreft de individuele beslissingen met betrekking tot de bouw of de modernisering van de aardgasvervoersleidingen die de grenzen van het jaarlijkse globale budget of van gelijk welk gelijkaardig document dat deze heeft goedgekeurd, niet overschrijden."

Artikel 15/1, § 2:

"De beheerder van het aardgasvervoersnet, de opslaginstallatie voor aardgas en de LNG-installatie mag, noch rechtstreeks noch onrechtstreeks aan aandelen verbonden rechten hebben in ondernemingen voor de exploratie, de productie of de levering van aardgas of voor bemiddeling inzake aardgas."

C. Conformiteit van de gaswet met de derde gasrichtlijn

c.1 Voorafgaand: voorrang en nuttig effect van het Unierecht

17. Het "*beginsel van voorrang van het Unierecht*" is een basisprincipe dat in artikel 34 van de Belgische Grondwet[3] verankerd is. Overeenkomstig dit beginsel geldt de Gemeenschapstrouw niet enkel voor een overheid maar ook voor een decentrale overheid, waartoe de CREG behoort[4].

18. Het beginsel van de voorrang van het Unierecht brengt mee dat een particulier zich rechtstreeks op een regel van het Unierecht met directe werking kan beroepen waardoor nationale rechtsregels die hiermee in conflict zijn, moeten wijken. De nationale rechtsregel blijft enkel geldig voor de aspecten die de Unienorm onaangeroerd laten[5].

19. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen verticale en horizontale directe werking. Verticale directe werking houdt in dat een persoon aan de overheid vraagt om het Unierecht toe te passen in plaats van de nationale rechtsregels daar deze hiermee strijdig zijn[6]. De nationale rechtsregel wordt dan buiten toepassing gelaten. Omgekeerde verticale werking wordt door het Hof van Justitie evenwel niet toegelaten. Aldus kan de overheid, inclusief de decentrale overheid, zich tegenover een particulier niet beroepen op een verplichting voortvloeiend uit de richtlijn[7]. Horizontale directe werking betekent hetzelfde als verticale directe werking maar dan toegepast op een relatie van particulier tot particulier. Dit wordt evenmin aanvaard door het Hof van Justitie[8].

20. De voorwaarden voor een verticale directe werking van richtlijnen is dat de richtlijnnorm duidelijk en onvoorwaardelijk moet zijn (voldoende werkbaar om te kunnen worden toegepast)[9] teneinde het gewilde effect op nuttige wijze te bereiken. Toepassing maken van verticale directe werking van een richtlijnnorm is pas mogelijk nadat de omzettingstermijn verstreken is.

---

[3] Hof van Justitie, 10 april 1984, Von Colson en Kamann, 14/83, Jur., 1984,1891 (artikel 10 EG-verdrag); zie ook verklaring nr. 17 bij het Verdrag van Lissabon
[4] Hof van Justitie, 22 juni 1989, Fratelli Constanzo, 103/88, Jur. 1989, 1839 ; CREG is een entiteit met uitvoering van een dienst van algemeen belang, dat onder een beperkte toezicht staat van de overheid en beschikt over bijzondere bevoegdheden
[5] Hof van Justitie, 4 februari 1988, Commissie v. België, 255/86, 8-11
[6] Hof van Justitie, 5 februari 1963, *Van Gend&Loos*, 26/62, 21-25
[7] Hof van Justitie, C168/95, Arco, *Jur.* 1996, I-4705
[8] Hof van Justitie, 152/84, Marshall I, *Jur*, 723.
[9] Geen voorbehoud, geen nadere uitvoering vereist om te kunnen worden toegepast en geen discretionaire ruimte voor de rechter bij toepassing en tenuitvoerlegging.

21. De niet correcte omzetting van een richtlijn in nationaal recht wordt minder geweld aangedaan wanneer de decentrale overheid haar toevlucht neemt tot een richtlijnconforme interpretatie. In dat geval wordt niettemin het nationaal recht toegepast door het zoveel als mogelijk in overeenstemming uit te leggen met de eisen van het Unierecht, teneinde een volle werking van het Unierecht te verzekeren[10].

22. De arresten Von Colson en Kamann laten toe dat decentrale overheden toepassing kunnen maken van een richtlijnconforme interpretatie[11]. De rechtspraak van het Hof van Justitie benadrukt dat alles moet worden gedaan om het *"effet utile"* (nuttig effect) van het Europees recht te verwezenlijken. Elk met overheidsgezag bekleed orgaan dient aldus, waar mogelijk een richtlijnconforme interpretatie van de nationale wetgeving na te streven. De CREG zal aldus, in zoverre mogelijk, een richtlijnconforme interpretatie van de Gaswet nastreven.

C.2 Rechtsgrond voor de certificering van Interconnector (UK) Limited

23. Met de wet van 8 januari 2012 wordt door de Belgische wetgever Interconnector Zeebrugge Terminal (hierna: IZT) niet langer meer aanzien als een upstream-installatie (artikel 15/1, §4, van de gaswet).

24. Zoals hierna wordt uiteengezet (deel III van onderhavige beslissing), is IZT de rechtspersoon die de terminal te Zeebrugge in eigendom bezit. De terminals te Zeebrugge (IZT) en te Bacton (IBT) maken deel uit van de interconnector waarop Interconnector (UK) Limited als rechtpersoon zakelijke rechten uitoefent.

25. Een interconnector wordt in de gaswet gedefinieerd als een vervoersleiding die de grens tussen twee Lidstaten overschrijdt of overspant met uitsluitend als bedoeling de vervoersnetten van deze Lidstaten onderling te koppelen (artikel 1, 60°, van de gaswet, ingevoegd bij artikel 55, van de wet van 8 januari 2012).

26. Deze definitie vloeit voort uit een omzetting van artikel 2(17), van de derde gasrichtlijn dat een interconnector eveneens omschrijft als een transmissieleiding die een grens tussen Lidstaten overschrijdt of overspant met uitsluitend als bedoeling de nationale transmissiesystemen van die Lidstaten onderling te koppelen.

[10] Zie artikel 4, lid 3 Verdrag Europese Unie ; Hof van Justitie, 26 september 2000, *Engelbrecht*, C-262/97, 39
[11] Hof van Justitie, 14/83, Von Colson en Kamann, *Jur.* 1984, 1891; C-144/93, Pfanni Werke Otto Eckart, *Jur.* 1994, I-4605

27. Overeenkomstig artikel 2(4), van de derde gasrichtlijn valt het onderhoud, de exploitatie en zo nodig de ontwikkeling van een interconnectie, waarop een transmissiefunctie wordt uitgevoerd, onder de verantwoordelijkheid van een TSO.

28. Hieruit volgt dat Interconnector (UK) Limited die de functie van transmissie of vervoer van aardgas uitoefent via de interconnector en beide terminals, aanzien moet worden als een TSO. Deze activiteit vloeit ook voort uit artikel 3 van de statuten van Interconnector (UK) Limited.

29. De verantwoording van het amendement nr. 70 dat het artikel 15/1, §4, van de gaswet heeft gewijzigd bij wet van 8 januari 2012, bevestigt dit ook: *"Door deze bepaling beoogt het wetsontwerp de omzetting van de artikelen 41.6 c), 41.9 en 42 van Richtlijn 2009/73/EG die aan de nationale reguleringsoverheden over de interconnecties een macht erkennen. De interconnecties zijn inderdaad onderworpen aan een gezamenlijke regulering vanwege de bevoegde nationale regulatoren. In geval van aanhoudende onenigheid tussen deze regulatoren, beslist het agentschap voor de samenwerking van de Europese regulatoren (artikel 8 van Verordening (EG) nr. 713/2009). De Interconnector overschrijdt de Noordzee en verbindt het aardgasvervoersnet van het Verenigd Koninkrijk (in handen van de National Grid) met het Belgische net voor het vervoer van aardgas (in handen van Fluxys). De Interconnector vormt dus een "onderlinge verbinding" in de betekenis van artikel 2.17 van Richtlijn 2009/73/EG: "transmissieleiding die een grens tussen lidstaten overschrijdt of overspant met uitsluitend als bedoeling de nationale transmissiesystemen van die lidstaten onderling te koppelen" en artikel 15/1, § 4 van de wet dient te worden gewijzigd om deze vervoersinstallatie aan de bevoegdheid van de CREG te onderwerpen."* [12]

30. De verwijzing naar de artikelen 41(6), c), 41(9) en 42, van de derde gasrichtlijn houdt een erkenning in van de Belgische wetgever dat Interconnector (UK) Limited, als rechtspersoon, onder de bevoegdheid valt van de CREG. De regulerende bevoegdheid van de CREG betreft onder meer: de toegang tot de infrastructuur, de goedkeuring van de procedures van toewijzing van capaciteit en congestiebeheer en een gecoördineerde toepassing van de Europese wetgeving, waaronder de Verordening 715/2009 en de netwerkcodes in samenwerking met Ofgem te waarborgen.

31. Het feit dat in de verantwoording ook gezegd wordt dat de interconnector een vervoersinstallatie is en niet langer meer een upstream-installatie, heeft voor gevolg dat het beheer hiervan waargenomen moet worden door een beheerder. Dit vloeit ook impliciet voort

[12] Parlementaire Stukken 53.1725/00-7, bladzijde 22

uit de definities van de begrippen vervoersinstallaties en vervoernet (artikel 1, 8° en 10°, van de gaswet).

32. Er bestaat bijgevolg geen twijfel dat de Belgische wetgever Interconnector (UK) Limited erkent als een TSO over wie de CREG een regulerende bevoegdheid uitoefent.

33. Overeenkomstig artikel 25, van de gaswet zijn de hoofdstukken IV*ter* (toegang tot het aardgasvervoersnet, de opslaginstallaties voor aardgas en de LNG-installatie) en IV*quater* (Tarifering, openbare dienstverplichtingen boekhouding) niet van toepassing op de Interconnector[13]. Deze bepaling is evenwel niet in lijn met de wetswijziging van artikel 15/1, §4, van de gaswet en de verantwoording. Bovendien is deze bepaling strijdig met de Verordening 715/2009, dat voorrang geniet op het nationaal recht.

34. A contrario, volgt hier ook uit voort dat alle andere hoofdstukken van de gaswet waaronder hoofdstuk III, Afdeling 2 "Certificering en aanwijzing van de beheerders" wel van toepassing zijn op Interconnector (UK) Limited.

35. Dit heeft dus voor gevolg dat de artikelen 1 tot 15/4, van de gaswet en de artikelen 15/13 tot 25, van de gaswet toepassing vinden op Interconnector (UK) Limited.

36. Tot slot zegt de Europese Commissie in haar interpretatieve nota[14]: "*A TSO can only be approved and designated as a TSO following the certification procedure laid down in Article 10 Electricity and Gas Directives in combination with the provisions of Article 3 Electricity and Gas Regulations.* ***These rules must be applied to all TSOs for their initial certification,*** *and subsequently at any time when a reassessment of a TSO's compliance with the unbundling rules is required."*

37. De CREG stelt vast dat Interconnector (UK) Limited zich in haar brief van 30 november 2012 rechtstreeks beroept op de toepassing van de derde gasrichtlijn. Interconnector (UK) Limited vraagt met andere woorden aan de CREG, als nationale reguleringsoverheid, alsook onrechtstreeks aan de Europese Commissie dat beide instanties de naleving door Interconnector (UK) Limited van de ontvlechtingseisen, zoals voorzien in artikel 9 van de derde gasrichtlijn, zouden willen controleren en dit met toepassing van de procedure voorzien in artikel 10(6) van de derde gasrichtlijn en artikel 3 van de Verordening 715/2009.

[13] Volledigheidshalve laat de CREG gelden dat dit artikel deel uitmaakt van de procedure die zij voert bij het Grondwettelijk Hof en de klacht bij de Europese Commissie daar strijdig met het derde Energiepakket.
[14] Commission staff working paper van 22 januari 2010, "The unbundling Regime", p. 22

38. Met deze brief erkent Interconnector (UK) Limited aldus de bevoegdheid van de CREG om zich uit te spreken over de vraag tot certificering enerzijds, en baseert Interconnector (UK) Limited haar aanvraag rechtstreeks op de derde gasrichtlijn en onrechtstreeks op de Verordening 715/2009, anderzijds.

39. Zoals hoger gesteld, heeft een particulier het recht om ten aanzien van een overheid/decentrale overheid zich rechtstreeks te beroepen op een Europese rechtsregel (verticale directe werking van het Unierecht).

40. De CREG is van oordeel dat artikel 10 van de derde gasrichtlijn directe werking heeft daar deze bepaling duidelijk en onvoorwaardelijk is. Aan de Lidstaten is geen discretionaire bevoegdheid toegestaan om een keuze te maken in de ene of de andere richting teneinde het nuttig effect van de gasrichtlijn te bewerkstelligen:

a) een TSO kan pas worden aangewezen door de Lidstaat nadat hij is gecertificeerd;
b) de certificatie gebeurt overeenkomstig de artikelen 10(4) tot 10(6), van de derde gasrichtlijn en artikel 3, van de Verordening 715/2009, wat inhoudt dat de certificeringbeslissing enkel kan worden uitgesproken door een nationale reguleringsoverheid voor zover bewezen is dat de TSO beantwoordt aan de ontvlechtingeisen bedoeld in van artikel 9, van de derde gasrichtlijn;
c) de artikelen 10(5) en 10(6), van de derde gasrichtlijn alsook artikel 3, van de Verordening 715/2009 beschrijven duidelijk hoe een certificatieprocedure dient te verlopen.

41. Wat betreft artikel 9, van de derde gasrichtlijn geniet de Lidstaat over een discretionaire bevoegdheid voor zover hij opteert om artikel 9(8), van de derde gasrichtlijn om te zetten in het nationaal recht. Deze discretionaire bevoegdheid bestaat erin dat een Lidstaat kan opteren om transmissiesystemen die op 3 september 2009 toebehoren aan een verticaal geïntegreerd bedrijf niet te onderwerpen aan het model van *full ownership unbundling* maar te laten certificeren hetzij met toepassing van een onafhankelijke systeembeheerder (ISO), hetzij met toepassing van een onafhankelijke transmissiebeheerder (ITO). Artikel 9(9), van de derde gasrichtlijn laat de Lidstaten ook toe om te kiezen voor ITO-plus.

42. In casu, heeft de Belgische wetgever enkel het model van *full ownership unbundling* omgezet in de gaswet en heeft hij geen toepassing gemaakt van zijn discretionaire bevoegdheid voorzien in de artikelen 9(8) en 9(9), van de derde gasrichtlijn.

43. Verder heeft de Belgische wetgever evenmin artikel 9(4), van de derde gasrichtlijn omgezet. Deze bepaling heeft echter geen directe werking omdat de Lidstaten kunnen kiezen om af te wijken van artikel 9(1), b) en c), van de derde gasrichtlijn.

44. Artikel 9(5), van de derde gasrichtlijn viseert het geval waarbij twee TSO's een gemeenschappelijke onderneming oprichten die in twee of meer Lidstaten opereert. Deze bepaling werd niet in de gaswet omgezet. Het is in huidige casus evenmin van toepassing. Artikel 9(6), van de derde gasrichtlijn houdt verband met een aandeelhouder van een TSO die in handen is van de Lidstaat of een ander overheidsorgaan. Ook deze bepaling werd in de gaswet niet omgezet. De hypothese voorzien in deze bepaling is op vandaag in België eveneens onbestaande.

45. De CREG put haar bevoegdheid om de aanvraag van Interconnector (UK) Limited in overweging te nemen niet enkel uit het derde energiepakket maar ook uit artikel 15/14, § 2, 26°, van de gaswet. Inhoudelijk gaat de CREG na of Interconnector (UK) Limited beantwoordt aan de ontvlechtingseisen van de artikelen 9(1) tot 9(3) en 9(7), van de derde gasrichtlijn.

II. ANTECEDENTEN

46. Sinds eind september 2010 zijn gesprekken gestart omtrent de certificering van Interconnector (UK) Limited. Deze gesprekken verliepen in een eerste fase bilateraal tussen beide regulatoren Ofgem en de CREG. Nadien werd Interconnector (UK) Limited hierbij betrokken en in een ietwat latere fase ook de Europese Commissie.

47. De voorbereidende gesprekken hebben ervoor gezorgd dat alle partijen hun visie en standpunt hebben kunnen uitdrukken en verdedigen. De vruchtvolle samenwerking tussen beide regulatoren heeft ertoe geleid dat de werkzaamheden gecoördineerd zijn verlopen en dat Interconnector (UK) Limited een certificeringaanvraag heeft ingediend bij zowel de CREG als bij Ofgem, dat in beide gevallen erop gericht is om het model van "*full ownership unbundling"* te implementeren op 3 maart 2015. De overgangsperiode van nu tot 3 maart 2015 is nodig om Interconnector (UK) Limited toe te laten alle nodige vennootschapsrechtelijke en andere administratieve stappen te ondernemen teneinde op 3 maart 2015 volledig te beantwoorden aan de ontvlechtingseisen.

48. Op 30 november 2012 heeft Interconnector (UK) Limited bij Ofgem een aanvraag tot certificering ingediend gebaseerd op de Engelse Gas Act. Op datum van 26 maart 2013 heeft de Europese Commissie haar advies[15] verleend en op datum van 21 mei 2013 heeft Ofgem haar definitieve beslissing genomen[16].

49. Per brief van 30 november 2012, ontvangen door de CREG op 3 december 2012, legt Interconnector (UK) Limited haar aanvraag tot certificering eveneens voor aan de CREG. Het dossier bevat een antwoord op de vragenlijst opgesteld door de Europese Commissie in haar Staff Working Document[17] van 21 september 2011, alsook 22 bijlagen.

50. In een brief van 5 december 2012 werd de Staatssecretaris voor Leefmilieu, Energie, Mobiliteit en Staatshervorming op de hoogte gebracht van het feit dat Interconnector (UK) Limited haar aanvraag tot certificering per brief van 30 november 2012, ontvangen door de CREG op 3 december 2012, heeft ingediend en dat de termijn van vier maanden begint te lopen vanaf 3 december 2012.

[15] Commission opinion of 26.3.2013 pursuant to Article 3(1) of Regulation (EC) No 715/2009 and Article 10(6) of Directive 2009/73/EC – United Kingdom –Interconnector UK Limited
[16] http://www.ofgem.gov.uk/Pages/MoreInformation.aspx?docid=208&refer=Europe
[17] http://ec.europa.eu/energy/gas_electricity/interpretative_notes/doc/sec_2011_1095.pdf

51. Op datum van 7 en 13 december 2012 werd per mailbericht door de CREG bijkomende informatie opgevraagd aan Interconnector (UK) Limited. Deze informatie werd door Interconnector (UK) Limited aan de CREG en Ofgem per mailbericht overgemaakt op datum van 19 december 2012. Naast een antwoord op de gestelde vragen van de CREG werden ook overgemaakt: de statuten van de dochtervenootschappen ILC en F.L. Zeebrugge N.V.. Deze bijkomende stukken zijn opgenomen in de bijlage van onderhavige beslissing.

52. Op datum van 14 maart 2013 heeft het Directiecomité van de CREG een ontwerpbeslissing goedgekeurd dat voor advies aan de Europese Commissie werd overgemaakt op datum van 22 maart 2013.

53. Op 16 mei 2013, ontvangen op 17 mei 2013, heeft de Europese Commissie haar advies verleend op de ontwerpbeslissing van de CREG[18].

54. De CREG stelt vast dat de Europese Commissie geen bezwaren heeft geuit wat betreft de door Interconnector (UK) Limited gevraagde overgangsperiode om tegen ten laatste 3 maart 2015 volledig te beantwoorden aan de ontvlechtingseisen voorzien in artikel 9, van de derde gasrichtlijn. Zowel Ofgem als de CREG hebben zich hierover positief uitgedrukt in hun ontwerpbeslissing. Interconnector (UK) Limited heeft de noodzaak van zo'n overgangsperiode aangetoond, zijnde deze termijn nodig is om alle documenten en noodzakelijke structurele wijzigingen te kunnen laten goedkeuren en te kunnen implementeren.

55. Verder stelt de Europese Commissie in aanvulling met haar commentaren verwoord in haar advies op de ontwerpbeslissing van Ofgem, dat, zoals gevraagd door de CREG in haar ontwerpbeslissing, Interconnector (UK) Limited, in haar hoedanigheid van TSO, met toepassing van artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn moet aantonen dat zij over een exclusieve en volledige controle beschikt over ILC, dochtervennootschap van Interconnector (UK) Limited.

56. Daarnaast volgt de Europese Commissie de CREG ook wat betreft de vraag die de CREG heeft gesteld aan Interconnector (UK) Limited naar het nut van het behoud van de vennootschapsrechterlijke structuur tussen Interconnector (UK) Limited en IZT, waarin Interconnector (UK) Limited een deelneming bezit.

[18] Avis de la commission conformément à l'article 3, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 715/2009 et à l'article 10, paragraphe 6, de la directive 2009/73/CE – Belgique – Certification de l'entreprise Interconnector (UK) Limited

57. Verder acht de Europese Commissie, eveneens als de CREG, dat het van wezenlijk belang is dat Interconnector (UK) Limited tegen ten laatste 3 maart 2015 aantoont over een exclusieve en volledige controle te beschikken over IZT en dat de taken van een TSO uitgevoerd worden door hetzij Interconnector (UK) Limited, hetzij gebeuren onder haar exclusieve en volledige controle.

58. De CREG wordt gevraagd om erover te waken dat de eigendomsstructuur in overeenstemming is met de ontvlechtingseisen voor het verstrijken van de overgangsperiode.

59. De CREG dient haar eindbeslissing mede te delen aan de Europese Commissie.

60. Naar aanleiding van de ontwerpbeslissing van de CREG en het advies van de Europese Commissie werd er tussen de CREG en Interconnector (UK) Limited verder overleg gepleegd.

61. Per brief van 7 juni 2013 antwoordt Interconnector (UK) Limited op een aantal door de CREG gemaakte opmerkingen in haar ontwerpbeslissing enerzijds en deelt Interconnector (UK) Limited bijkomende stukken mede aan de CREG die zouden moeten toelaten hieruit te besluiten dat Interconnector (UK) Limited wel degelijk een exclusieve controle heeft op de volledige infrastructuur, zijn beide terminals en de pijpleiding (bijlage 1).

62. Tot slot, heeft Interconnector (UK) Limited via mailbericht op 26 juni 2013 nog een aantal bijkomende vragen gesteld door de CREG beantwoord (bijlage 2).

III. ANALYSE VAN HET VOORSTEL

63. Hieronder bestudeert de CREG de aanvraag tot certificering van Interconnector (UK) Limited overeenkomstig het model van "*full ownership unbundling*"[19].

64. In zoverre de gaswet toegepast kan worden op Interconnector (UK) Limited, zal deze worden toegepast naar analogie zelfs wanneer in de desbetreffende artikelen sprake is van "aardgasvervoersnetbeheerder" of "beheerders" wat inhoudt: de beheerder van het aardgasvervoersnet, de beheerder van de opslaginstallatie voor aardgas of de beheerder van de LNG-installatie.

65. De vier cumulatieve voorwaarden om aan de ontvlechtingseisen van *full ownership unbundling* te voldoen, hebben betrekking op het volgende:

(a) eigendom van het netwerk en handelen als transmissiesysteembeheerder;

(b) verbodsmaatregelen inzake gekruiste zeggenschap over en rechten in een transmissiesysteembeheerder enerzijds, en bedrijven die productie- en/of leverings-activiteiten verrichten (elektriciteit en/of aar dgas, met inbegrip van LNG) anderzijds;

(c) verbodsmaatregelen inzake het recht om leden van de raad van bestuur van de netbeheerder of van de organen die de netbeheerder juridisch vertegenwoordigen te kunnen aanduiden en tegelijk zeggenschap uitoefenen over of enig recht hebben in bedrijven die één van de functies van productie of levering verrichten;

(d) verbodsmaatregelen inzake het gelijktijdig lidmaatschap van de raad van bestuur of de organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen van de netbeheerder en van dergelijke organen van bedrijven die productie- en/of leveringsactiviteiten verrichten.

A. De verplichting om eigenaar te zijn van het aardgasvervoersnet

66. Artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn stelt dat ieder bedrijf dat eigenaar is van een transmissiesysteem handelt als een transmissiesysteembeheerder.

[19] http://ec.europa.eu/energy/gas_electricity/interpretative_notes/doc/sec_2011_1095.pdf

67. De interpretatieve nota van de Europese Commissie met betrekking tot het ontvlechtingregime[20] bepaalt op dit punt:

> *"Under paragraph 1(a), each undertaking which owns a transmission system is required to act as a TSO. Compliance with ownership unbundling means that the undertaking which is the owner of the transmission system also acts as the TSO, and is as a consequence responsible among other things for granting and managing third-party access on a non-discriminatory basis to system users, collecting access charges, congestion charges, and payments under the inter-TSO compensation mechanism, and maintaining and developing the network system. As regards investments, the owner of the transmission system is responsible for ensuring the long-term ability of the system to meet reasonable demand through investment planning."*

68. Gelet op de ondubbelzinnige intentie van de Belgische wetgever om in België uitsluitend het model van *"full ownership unbundling"* toe te passen en de wettelijke verplichting van de CREG om te certificeren, dient de CREG in onderhavig geval te onderzoeken of Interconnector (UK) Limited voldoet aan de voorwaarde bepaald in artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn.

69. Door een niet correcte omzetting van artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn in de gaswet en rekening houdende met wat hoger werd uiteengezet in deel II van onderhavige beslissing met betrekking tot de directe werking van artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn, mag Interconnector (UK) Limited rechtstreeks beroep doen op artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn voor haar aanvraag tot certificering overeenkomstig het model van "*full ownership unbundling*".

70. In haar antwoord op de vragenlijst stelt Interconnector (UK) Limited dat het systeem bestaat uit:

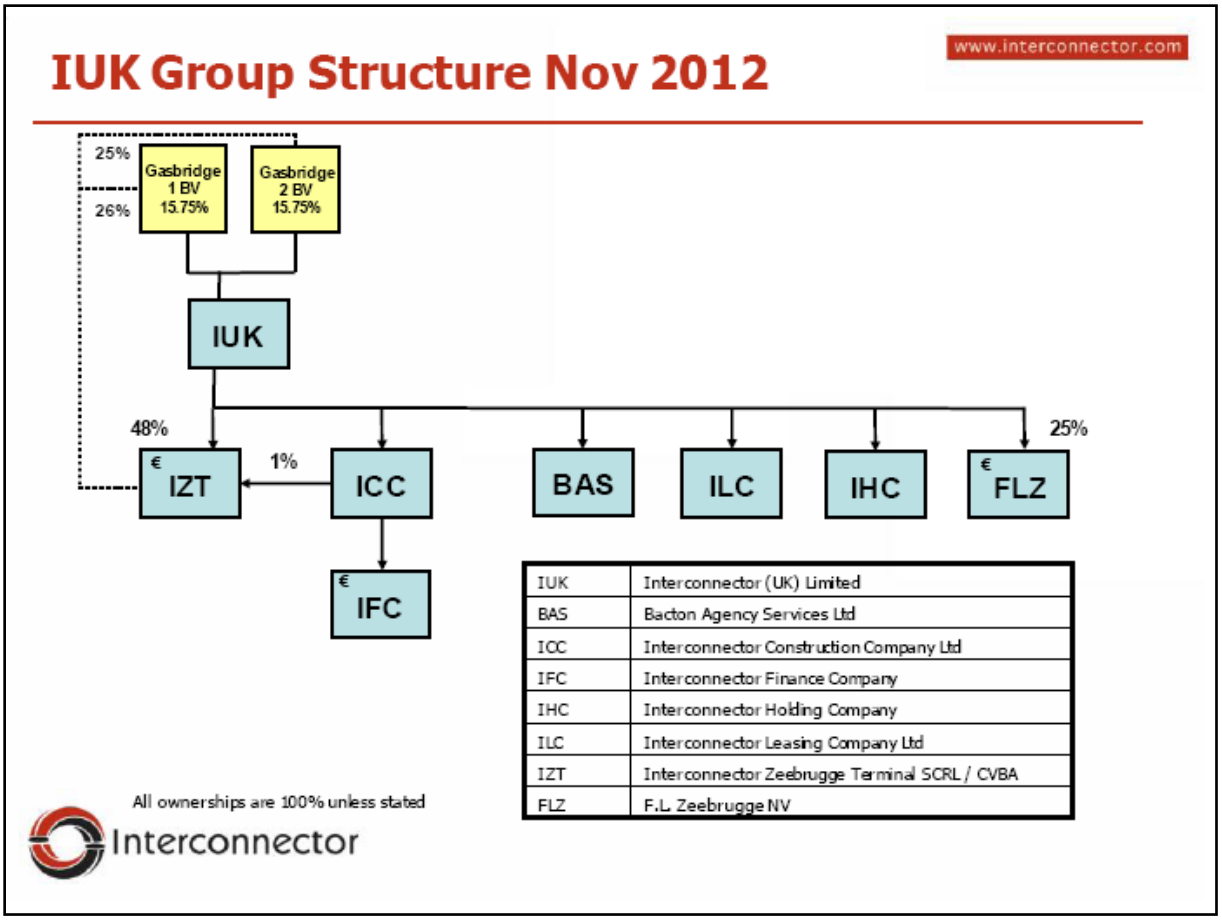
(a) een onderzeese pijpleiding van 235 km lengte of de interconnector;
(b) twee terminals één te Bacton (UK) en
(c) één te Zeebrugge (B) die het mogelijk maken om het aardgas bi-directioneel tussen de vervoersnetten van National Grid (UK) en Fluxys Belgium (B) te vervoeren.

[20] Commission staff working paper, Interpretative note on directive 2009/72/EC concerning common rules for the internal market in electricity and directive 2009/73/ concerning common rules for the internal market in natural gas, "the unbundling regime", p. 8.

Daarnaast kan langs de zijde van de terminal Bacton ook aardgas vervoerd worden upstream via de connectie SILK (Seal Interconnector Link). De Seal Interconnector Link is een upstream-installatie.

71. Er dient bijgevolg onderzocht te worden of Interconnector (UK) Limited neteigenaar is van de onderzeese pijpleiding en beide terminals te Bacton (IBT) en te Zeebrugge (IZT) en of Interconnector (UK) Limited met betrekking tot deze infrastructuur handelt als een TSO.

72. De groep Interconnector (UK) Limited wordt als volgt voorgesteld:



Onderzeese pijpleiding met aanverwante installaties te Bacton en de terminal te Bacton:

73. Interconnector (UK) Limited verklaarde initieel dat de onderzeese pijpleiding met aanverwante installaties te Bacton en de terminal te Bacton (IBT) eigendom zijn van de vennootschap naar Engels recht Interconnector Leasing Company (hierna: ILC), die deze vervoersinstallaties verhuurt aan Interconnector (UK) Limited.

74. De verhuring van beide vervoersinstallaties werd door Interconnector (UK) Limited initieel aangetoond aan de hand van twee leasingcontracten (één voor de terminal te Bacton daterend van 18 februari 2005 en één voor de onderzeese pijpleiding met aanverwante installaties te Bacton daterend van 18 februari 2005), afgesloten tussen ILC en Interconnector (UK) Limited[21]. [VERTROUWELIJK]

75. Naar aanleiding van bijkomende informatie ontvangen na de ontwerpbeslissing is gebleken dat in feite deze twee contracten “Finance Lease Agreements” zijn waarin enkel de financiële aspecten voor de bouw van de compressiefaciliteiten, de terminal en de ondergrondse pijpleiding te Bacton tussen beide partijen zijn afgesproken.

76. Doordat de CREG enkel kennis had van deze twee “Finance Lease Agreements” had de CREG in haar ontwerpbeslissing terecht de vraag gesteld of ILC in plaats van Interconnector (UK) Limited eigenaar kon worden van de vervoersinstallaties en of dus deze dubbele structuur (dochter eigenaar van de assets) in overeenstemming was met de vereisten van artikel 9(1), van de derde gasrichtlijn.

77. [VERTROUWELIJK]

78. [VERTROUWELIJK]

79. Hiermee rekening houdende kon de CREG op het ogenblik van haar ontwerpbeslissing dan ook niet echt uitmaken wie in feite eigenaar was van de vervoersinstallaties gelegen te Bacton. De CREG ging ervan uit dat ILC eigenaar was van de vervoersinstallaties die verhuurd werden aan Interconnector (UK) Limited en dat deze laatste nooit eigenaar zou worden. De CREG achtte het dan ook belangrijk om de tweeledige structuur, waarbij de dochtervennootschap ILC eigenaar is van de onderzeese pijpleiding met aanverwante installaties en de terminal te Bacton enerzijds en Interconnector (UK) Limited met betrekking tot deze infrastructuur handelt als TSO anderzijds, nader te onderzoeken.

80. Met andere woorden, de CREG stelde zich de vraag in welke mate deze tweeledige structuur toegelaten is gelet op artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn, dat bepaalt dat de neteigenaar als TSO moet handelen.

[21] [VERTROUWELIJK]

81. Onderhavige eindbeslissing zal bij het beantwoorden van deze vraag niet alleen rekening houden met het advies van de Europese Commissie van 16 mei 2013 maar ook met de bijkomende stukken die door Interconnector (UK) Limited aan de CREG nadien zijn meegedeeld per brief van 7 juni 2013.

a. Interconnector (UK) Limited:

82. Overeenkomstig de aandeelhoudersovereenkomst van Interconnector (UK) Limited (bijlage 1 dossier Interconnector (UK) Limited) wordt de hoofdactiviteit van Interconnector (UK) Limited beschreven als:

Het ontwerp, de bouw, de aanleg, het onderhoud en de exploitatie van de pijpleidingsinstallatie, met inbegrip van:

(a) De gasdeodoriseringsinstallaties in Bacton en/of Zeebrugge;

(b) De compressie-installaties en alle andere uitrusting verbonden met Bacton en/of Zeebrugge en/of elke andere installatie nodig voor de terugstroom;;

(c) Elke andere maatregel die redelijkerwijze verbonden is met bovenvermelde punten (a) en (b);

(d) De commercialisering van diensten voor het vervoer van gas tussen Bacton en Zeebrugge; en

(e) *Elk ander onderwerp dat dient te voldoen aan de geldende wetten en reglementering van toepassing op de vennootschap en/of het 'Métier'.*

83. Het begrip "Métier" wordt in de aandeelhoudersovereenkomst van Interconnector (UK) Limited omschreven als: *de voornaamste activiteiten en elke andere activiteit van de vennootschap goedgekeurd in clausule 6.3 (*[VERTROUWELIJK]*)."*

84. [VERTROUWELIJK]

b. ILC:

85. Interconnector (UK) Limited verklaart dat ILC een dochteronderneming is, naast Bacton Agency Services Limited (BAS), Interconnector Construction Company Limited (ICC) en Interconnector Holding Company (IHC). Interconnector (UK) Limited bezit alle aandelen van ILC.

86. [VERTROUWELIJK]

87. De raad van bestuur van Interconnector (UK) Limited en het directiecomité van ILC zijn niet identiek samengesteld.

c. Voorlopige conclusie:

88. In haar ontwerpbeslissing had de CREG gesteld dat op basis van de documenten die haar toen meegedeeld waren er onvoldoende garanties aanwezig waren dat ILC als neteigenaar onder controlebevoegdheid staat van Interconnector (UK) Limited. De vennootschapsdocumenten en financiële leasingcontracten tonen onvoldoende aan dat Interconnector (UK) Limited een exclusieve bevoegdheid geniet om in rechte en in feite een beslissende invloed te kunnen uitoefenen op ILC en op de oriëntatie van het beleid van de onderneming.

89. Er werd in de ontwerpbeslissing door de CREG gesteld dat de dubbele structuur als niet strijdig met de vereiste van artikel 9(1), a), van de derde gasrichtlijn zou kunnen worden aanvaard op voorwaarde dat Interconnector (UK) Limited, aan de hand van aandeelhoudersovereenkomsten, statuten van Interconnector (UK) Limited en ILC en/of andere vennootschapsdocumenten, kan aantonen dat zij een volledige en exclusieve controle heeft over ILC[22].

90. Indien dit niet afdoende zou kunnen worden aangetoond, dringt een aanpassing en/of verduidelijking van de vennootschapsdocumenten zich op zodat Interconnector (UK) Limited haar taken en verantwoordelijkheden als TSO kan uitoefenen over deze infrastructuur met een volledige en exclusieve controle over ILC.

d. Eindconclusie

[22] Dit besluit is in lijn is met het advies dat door de Europese Commissie verstrekt werd m.b.t. de certificering van de Deense transmissienetbeheerder Energinet.dk. In dit advies werd het feit dat een 100% dochtervennootschap van de netbeheerder Energinet.dk eigenaar is van een (regionaal) transmissienet dat door de netbeheerder/ moedervennootschap zal beheerd worden, niet als strijdig met de vereisten van eigendomsontvlechting bevonden. Dit geval betrof een “duale structuur” waarbij de moedervennootschap/transmissienetbeheerder 100% aandeelhouder is van de dochter/ eigenaar van het transmissienet. Daarbij bleek het voor de Europese Commissie in haar beoordeling doorslaggevend dat de transmissienetbeheerder Energinet.dk volledige controle had over deze dochter, eigenaar van het transmissienet. Zie Commission's Opinion of 9.1.2012 on DERA's draft certification decision for Energinet (electricity) – C(2012) 87, p. 4.
Verder kan voor verwezen worden naar het advies dat door de Europese Commissie verstrekt werd m.b.t. de certificering van de Belgische transmissienetbeheerder ELIA. In dit advies is de Commissie het ook eens met de CREG eens dat volledige duidelijkheid in verband met de mate van zeggenschap die Elia heeft over haar dochteronderneming Elia Asset - de juridische eigenaar van de transmissieactiva - een voorafgaande voorwaarde is voor certificering overeenkomstig het model van ontvlechting van de eigendom. De Commissie merkt in dat verband op dat een structuur waarin het netwerk niet direct eigendom is van een TSB die gekozen heeft voor het model van ontvlechting van de eigendom, maar van een dochteronderneming van deze TSB, op zich geen belemmering voor certificering vormt zolang kan worden aangetoond dat de TSB volledige zeggenschap heeft over zijn dochteronderneming. Zie Commission's Opinion of 8.10.2012 over ELIA’s ontwerpbeslissing inzake certificering (electriciteit) – C(2012) 7142, p. 4.

91. In haar brief van 7 juni 2013 verduidelijkt Interconnector (UK) Limited de zakelijke relaties tussen haarzelf en ILC aangaande de terminal te Bacton, de aanverwante installaties en de pijpleiding.

92. [VERTROUWELIJK]

93. Interconnector (UK) Limited motiveert dat deze vennootschapsrechtelijke en contractuele relatie tussen haarzelf en ILC destijds in leven werd geroepen omwille van fiscale redenen.

94. Zo bepaalt het hoofdcontract in artikel 2.1 dat Interconnector (UK) Limited met Abbey National June Leasing Limited, voorloper van ILC een hoofd-leasingcontract zal afsluiten en dat deze laatste gelijktijdig een sub-leasingcontract zal afsluiten met Interconnector (UK) Limited aangaande de terminal te Bacton, de aanverwante installaties en de pijpleiding.

95. [VERTROUWELIJK]

96. De eigendomstitel slaat in eerste instantie op het terrein te Bacton maar ook op de terminal te Bacton, de onderzeese pijpleiding en de aanverwante installaties al dan niet reeds gebouwd in 1996, ogenblik waarop voormelde overeenkomsten werden afgesloten. Dit vloeit voort uit de definitie "*Equipment Lease*", bijlage 1 van de hoofdovereenkomst en Annexure 1. Interconnector (UK) Limited stelt dat met toepassing van het recht van natrekking zij automatisch ook eigenaar is van de gebouwen en installaties gebouwd op het terrein.

97. Uit het hoofd-leasingcontract volgt dat Interconnector (UK) Limited het terrein te Bacton samen met de daarop gebouwde of nog te bouwen *Equipment Lease* (terminal, onderzeese pijpleiding en aanverwante installaties) voor een periode van [VERTROUWELIJK] verhuurt aan Abbey National June Leasing Limited, voorloper van ILC (einde [VERTROUWELIJK]). Met het sub-leasingcontract wordt hetzelfde voorwerp door Abbey National June Leasing Limited, voorloper van ILC verhuurt aan Interconnector (UK) Limited, eveneens voor een periode van [VERTROUWELIJK].

98. Dit sub-leasingcontract van 1996 verklaart ook de "Finance Lease Agreements" van 18 februari 2005 die door ILC in haar hoedanigheid van verhuurder werden afgesloten met Interconnector (UK) Limited, huurder (bijlagen 8 en 9, dossier Interconnector (UK) Limited). [VERTROUWELIJK]

99. [VERTROUWELIJK]

100. Uit wat voorafgaat, blijkt dat Interconnector (UK) Limited eigenaar is van de terminal, de onderzeese pijpleiding en de aanverwante installaties. Deze vervoersinstallaties zijn in leasing gegeven aan ILC, die op haar beurt de vervoersinstallaties heeft teruggeleasd aan Interconnector (UK) Limited (bijlage 1, brief 7 juni 2013 Interconnector (UK) Limited). Het probleem geschetst met betrekking tot de dubbele structuur waarvan sprake in randnummer 89 is dus niet bestaande: niet ILC is eigenaar maar wel Interconnector (UK) Limited.

Terminal te Zeebrugge

101. Uit de verklaring van Interconnector (UK) Limited van 7 juni 2013 volgt dat ingevolge een notariële akte van 13 juni 1997, Interconnector (UK) Limited, IZT en Distrigas N.V. (vandaag Fluxys Belgium N.V.) een overeenkomst hebben afgesloten inzake het operationeel beheer van de terminal te Zeebrugge.

102. Ingevolge deze notariële akte heeft Fluxys Belgium N.V. (verhuurder) met IZT (huurder) een huurovereenkomst afgesloten voor de financiering en de bouw van deze installaties overeenkomstig de instructies van IZT en werden deze installaties aan IZT verhuurd. [VERTROUWELIJK]

103. De opsplitsing van Distrigas N.V. in Distrigas N.V. “new” en Fluxys N.V. op 30 november 2001 heeft voor gevolg gehad dat Fluxys N.V. in de rechten en plichten is getreden van Distrigas N.V., leasinggever. Op 8 mei 2012 is de naam van Fluxys N.V. gewijzigd in Fluxys Belgium N.V.

104. Bij ministerieel besluit van 30 september 2003 werd de vervoersvergunning, die Fluxys N.V. van Distrigas heeft overgenomen, door Fluxys N.V. overgedragen op IZT (bijlagen 3 en 4 brief 7 juni 2013, Interconnector (UK) Limited).

105. Naar aanleiding van de uitbreiding van de pijpleidingen capaciteit via “*reverse flow*” werd een nieuwe huurovereenkomst afgesloten tussen Fluxys Belgium N.V. (verhuurder) en IZT (huurder) (bijlage 11 dossier Interconnector (UK) Limited) [VERTROUWELIJK].

106. In haar antwoord gegeven op 19 december 2012 verklaart Interconnector (UK) Limited dat tussen haar en IZT een dienstencontract werd afgesloten waarin Fluxys Belgium N.V. is aangeduid als beheerder van de terminal te Zeebrugge.

107. Het beheer van de terminal uitgevoerd door Fluxys Belgium N.V. gebeurt op grond van instructies gegeven door Interconnector (UK) Limited aan IZT (artikel 3.1, bijlage 5 dossier Interconnector (UK) Limited). Fluxys Belgium N.V. staat in voor het onderhoud van de terminal (artikel 5, bijlage 5 dossier Interconnector (UK) Limited) en elke uitbreiding of wijziging aan de terminal gebeurt op instructie van Interconnector (UK) Limited (artikel 6, bijlage 5 dossier Interconnector (UK) Limited).

108. Volgens de verklaring van Interconnector (UK) Limited van 19 december 2012 werd aan dit dienstencontract, met inwerkingtreding op 11 februari 2005, een einde gesteld.

109. [VERTROUWELIJK]

110. [VERTROUWELIJK]

111. Rekening houdende met het feit dat Interconnector (UK) Limited vraagt om gecertificeerd te worden onder het ontvlechtingsmodel bedoeld in artikel 9(1), van de derde gasrichtlijn, moet onderzocht worden in welke mate deze vennootschapsstructuur verenigbaar is met de vereiste van artikel 9(1) a), van de derde gasrichtlijn dat bepaalt dat de eigenaar van een transmissiesysteem handelt als TSO.

112. De vennootschapsrechtelijk verhouding Interconnector (UK) Limited / IZT verschilt van de vennootschapsstructuur Interconnector (UK) Limited / ILC in die zin dat deze laatste een verhouding moeder- dochteronderneming is, wat niet het geval is betreffende de eerste vennootschapsrechtelijke verhouding. Hier gaat het om een deelneming van Interconnector (UK) Limited in IZT die de terminal te Zeebrugge huurt van Fluxys Belgium N.V., waarin Interconnector (UK) Limited geen deelneming heeft.

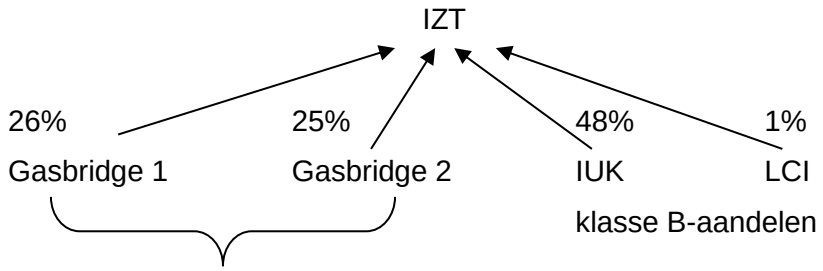
a. Interconnector (UK) Limited:

113. De CREG verwijst naar randnummer 82 van onderhavige beslissing wat betreft de hoofdactiviteit van Interconnector (UK) Limited waartoe ook het onderhoud van en beheer over de terminal Zeebrugge behoort.

b. IZT

114. De hoofdactiviteit van IZT wordt omschreven als: *"posséder ou louer et superviser la Construction du Terminal de Zeebrugge, superviser et coordonner l'exploitation et la maintenance du Terminal de Zeebrugge et prendre en charge l'expansion, l'exploitation et la maintenance du Terminal de Zeebrugge conformément aux lois en vigueur et au Contrat de service s'il existe. »*

115. Interconnector (UK) Limited heeft in IZT een deelneming van 48%, naast Gasbridge 1 BV (26%), Gasbridge 2 BV (25%) en ICC (1%).



*[23]

116. Gasbridge 1 en 2[24] zijn aandeelhouders van Interconnector (UK) Limited elk voor 15,75%, naast Gazprom (10%), Conoco Phillips (UK) Limited (10%)[25], Caisse de Dépôt et Placement du Québec (23,50%), CDP Investissements (10%) en Fluxys Europe BV (15%).

117. ICC is een dochtervennootschap van Interconnector (UK) Limited waarvan zij de enige aandeelhouder is.

118. Interconnector (UK) Limited beschikt als aandeelhouder van IZT over geen meerderheid, zelfs wanneer het aandeel van ICC meegerekend wordt (48% + 1 %).

119. Overeenkomstig de aandeelhoudersovereenkomst IZT wordt het beheer van IZT waargenomen door een raad van bestuur waarin 4 bestuurders aanwezig zijn: [VERTROUWELIJK]

120. [VERTROUWELIJK]

Zie Commission's Opinion of 9.1.2012 on DERA's draft certification decision for Energinet (electricity) – C(2012) 87, p. 4.

[23] Bijlage 2 dossier Interconnector (UK) Limited: aandeelhoudersovereenkomst

[24] Beiden zijn elk voor 50% in handen van Fluxys holding en Snam SpA

[25] Bij overeenkomst van 26 februari 2013 werd tussen Fluxys Europe BV en Conoco Philips overeengekomen dat deze laatste zijn aandelen in Interconnector (UK) Limited verkoopt aan Fluxys Europe BV

121. [VERTROUWELIJK]

122. Naar aanleiding van de certificering van Fluxys Belgium N.V. heeft deze laatste niet aangegeven naast beheerder van het aardgasvervoersnet gelegen op het Belgisch grondgebied, ook beheerder te zijn van de terminal te Zeebrugge. Bijgevolg, de certificeringbeslissing van 27 september 2012 beperkt het exclusief recht van Fluxys Belgium N.V. als beheerder van het aardgasvervoersnet tot het beheer en onderhoud van het aardgasvervoersnet. Sindsdien geniet Fluxys Belgium N.V. over geen exclusief recht meer om de terminal te Zeebrugge te beheren en te onderhouden.

123. [VERTROUWELIJK]

124. Op één lid[26] na zijn de bestuurders van de raad van bestuur van IZT geen lid van de raad van bestuur van Interconnector (UK) Limited. Beide vertegenwoordigers van Interconnector (UK) Limited in IZT zijn ook lid van het directiecomité van Interconnector (UK) Limited en diens dochterondernemingen (zie artikel 9 van bijlage 5 van de aandeelhoudersovereenkomst Interconnector (UK) Limited, bijlage 1 dossier Interconnector (UK) Limited).

c. Fluxys Belgium N.V.

125. Is de Belgische TSO die overeenkomstig de beslissing van 27 september 2012 door de CREG gecertificeerd werd met toepassing van het onvlechtingsmodel bedoeld in artikel 9(1), van de derde gasrichtlijn.

d. Voorlopige conclusie

126. Alvorens de vennootschapsstructuur zoals aangegeven hierboven te kunnen aanvaarden, achtte de CREG het noodzakelijk dat Interconnector (UK) Limited verduidelijking geeft over het waarom van het behoud van deze vennootschapsstructuur. Namelijk wat zijn de voordelen of wat is de toegevoegde waarde om vandaag en ook nadat IZT de aankoopoptie zal hebben gelicht, het eigendomsaspect gescheiden te behouden van de rechtspersoon die handelt als TSO?

[26] [VERTROUWELIJK]

127. Deze vraag had zijn belang nu op het ogenblik van de ontwerpbeslissing bleek dat het dienstencontract afgesloten tussen Interconnector (UK) Limited en IZT, dat aan Fluxys Belgium N.V. het beheer over de terminal toevertrouwde, reeds in 2005 was beëindigd.

128. [VERTROUWELIJK][27].

129. Verder was het voor de CREG evenmin duidelijk in welke mate het beheer over de terminal te Zeebrugge, dat door door Fluxys Belgium N.V. uitgevoerd wordt, gebeurt onder de exclusieve controle en instructie van Interconnector (UK) Limited.

130. Immers, indien huidige vennootschapsstructuur zou worden aanvaard, achtte de CREG het van belang dat Interconnector (UK) Limited aantoont dat zij volledige zeggenschap heeft over IZT die de vervoersinstallatie vandaag least van Fluxys Belgium N.V. en morgen in eigendom kan verwerven.

131. In het kader van de definitieve certificeringsbeslissing, heeft de CREG Interconnector (UK) Limited dan ook verzocht om aan de hand van vennootschapsdocumenten en/of andere contracten aan te tonen dat de taken van netbeheer (met inbegrip van investeringen in infrastructuur) geschieden onder haar exclusieve instructie en volstrekte controle. Desgevallend, dienen de vennootschapsdocumenten en de vennootschapsstructuur aangepast te worden tegen uiterlijk 3 maart 2015 zodanig dat een volledige controle duidelijk en verzekerd is.

e. Eindconclusie

132. In haar brief van 7 juni 2013 verantwoordt Interconnector (UK) Limited huidige vennootschapsstructuur – deelneming van Interconnector (UK) Limited in IZT – door te stellen dat destijds overeenkomstig de Belgische energiewetgeving enkel Distrigas N.V. wettelijk in aanmerking kon komen als vervoerder voor aardgas. Door de liberalisering van de energiemarkt werd de activiteit van vervoer van aardgas toevertrouwd aan Fluxys N.V., vandaag Fluxys Belgium N.V.. Deze laatste werd ook in het bezit gesteld van de vervoersvergunning met betrekking tot de terminal te Zeebrugge en aanverwante installaties. Nadien werd de vervoersvergunning bij ministerieel besluit van 30 september 2003 door Fluxys Belgium N.V. aan IZT overgedragen.

133. [VERTROUWELIJK]

[27] [VERTROUWELIJK]

134. [VERTROUWELIJK]

135. Interconnector (UK) Limited stelt verder in haar brief van 7 juni 2013 dat zij vandaag zowel een fysische als een contractuele controle heeft over de activiteiten van IZT.

136. De fysische controle bestaat erin dat de dagelijkse operationele activiteiten van IZT gecontroleerd worden vanuit de terminal Bacton, dat, zoals hoger werd uiteengezet, toebehoort tot Interconnector (UK) Limited. De CREG stelt inderdaad vast dat bijvoorbeeld voor de aanwerving van het personeel door Fluxys Belgium N.V. dit gebeurt met toezicht van Interconnector (UK) Limited. [VERTROUWELIJK]

137. De contractuele controle op haar beurt wordt verzekerd door een dienstencontract dat tussen Interconnector (UK) Limited, IZT en Fluxys Belgium N.V. werd afgesloten op 11 februari 2005 (bijlage 2 van de brief van 7 juni 2013) en dat het dienstencontract waarvan sprake in de randnummers 106, 107 en 108 vervangt.

138. [VERTROUWELIJK]

139. Uit de lezing van deze overeenkomst stelt de CREG vast dat zolang de leasingperiode lopende is de taken van een TSO, zijnde beheer en onderhoud uitgevoerd worden door Fluxys Belgium N.V. onder toezicht en controle van Interconnector (UK) Limited. Hiervoor kan verwezen worden naar onder meer de definities “Interconnector Pipeline”, “Standard Transportation Agreement” en de artikelen 2, 3, 4, 5, 6 enz.

140. Ontwikkeling van de infrastructuur te Zeebrugge daarentegen zijn in principe beslissingen die genomen worden door de raad van bestuur van de eigenaar van de infrastructuur. [VERTROUWELIJK]. Dit betekent dat Interconnector (UK) Limited slechts controle verwerft over de ontwikkeling van de infrastructuur te Zeebrugge na heffing van de aankoopoptie [VERTROUWELIJK].

141. In haar mailbericht van 26 juni 2013 repliceert Interconnector (UK) Limited hierop dat zij wel controle geniet over de beslissingen inzake uitbreiding van de pijpleidingencapaciteit. Hiervoor verwijst Interconnector (UK) Limited naar artikel 5.6 van de “*Operating Lease Agreement”* afgesloten tussen IZT en Distrigas van 11 juni 1997 (bijlage 10, dossier Interconnector (UK) Limited).

142. De CREG merkt hierbij evenwel op dat artikel 5.6 kadert in het artikel betreffende

financiering, in bedrijfstelling en beheer van de faciliteiten, beperkt tot de design zoals destijds beschreven. [VERTROUWELIJK]

143. Uit wat voorafgaat, volgt dus concreet dat [VERTROUWELIJK] Interconnector (UK) Limited wel controle geniet wat betreft het beheer en onderhoud van de infrastructuur te Zeebrugge maar geen exclusieve controle geniet over de ontwikkeling van de infrastructuur die de pijpleidingcapaciteit zou kunnen verhogen, verbeteren of efficiënter maken.

144. De CREG legt dan ook als voorwaarde tot certificering op dat Interconnector (UK) Limited tegen 3 maart 2015 (einddatum van de overgangsperiode) een oplossing moet voorleggen voor wat betreft (1) het beheer en onderhoud van de infrastructuur te Zeebrugge [VERTROUWELIJK] enerzijds en (2) de ontwikkeling van de infrastructuur te Zeebrugge die de pijpleidingcapaciteit zou kunnen verhogen, verbeteren of efficiënter maken en dit [VERTROUWELIJK].

145. De CREG zal nauwlettend toezien [VERTROUWELIJK] en of Interconnector (UK) Limited zowel tijdens als na de leaseperiode een exclusieve controle heeft en behoudt over IZT voor wat betreft het beheer, het onderhoud en de ontwikkeling van de infrastructuur. Deze controle zal geschieden via de jaarlijkse monitoring van de ontvlechtingsvereisten.

Vier compressiestations

146. Op 28 juni 2004 werd een leasecontract afgesloten tussen F.L. Zeebrugge N.V. en IZT met als voorwerp vier compressiestations en bijkomende uitrusting (bijlage 11 dossier Interconnector (UK) Limited). De einddatum is vastgelegd op [VERTROUWELIJK]. Deze vier compressiestations werden gebouwd in het kader van het project *'reverse flow'*.

147. [VERTROUWELIJK]

148. [VERTROUWELIJK]

149. [VERTROUWELIJK]

150. [VERTROUWELIJK]

151. [VERTROUWELIJK]

152. Gelet op de omschrijving van de hoofdactiviteit van Interconnector (UK) Limited valt het beheer en onderhoud van deze vervoersinstallatie ook onder diens verantwoordelijkheid (randnummer 82 van onderhavige beslissing).

153. Rekening houdende met het feit dat Interconnector (UK) Limited vraagt om gecertificeerd te worden onder het ontvlechtingsmodel bedoeld in artikel 9(1), van de derde gasrichtlijn, heeft ook hier de CREG in haar ontwerpbeslissing zoals voor de terminal te Zeebrugge onderzocht in welke mate deze vennootschapsstructuur verenigbaar is met de vereiste van artikel 9(1) a), van de derde gasrichtlijn dat bepaalt dat de eigenaar van een transmissiesysteem handelt als TSO.

154. De vennootschapsrechtelijke verhouding Interconnector (UK) Limited / F.L. Zeebrugge N.V. verschilt van de vennootschapsstructuur Interconnector (UK) Limited / ILC in die zin dat deze laatste een verhouding moeder- dochteronderneming is, wat niet het geval is betreffende de eerste vennootschapsrechtelijke verhouding. Het gaat het om een deelneming van Interconnector (UK) Limited in F.L. Zeebrugge N.V. die de compressiestations verhuurt aan IZT waarin Interconnector (UK) Limited ook een deelneming heeft.

a. F.L. Zeebrugge N.V.:

155. F.L. Zeebrugge N.V. is een vennootschap naar Belgisch recht wiens aandeelhouders zijn: Fortis Lease (75% = klasse A-aandelen) en Interconnector (UK) Limited (25% = klasse B-aandelen) (bijlage 25 dossier Interconnector (UK) Limited).

156. Het maatschappelijk doel van de vennootschap betreft om in België of in het buitenland allerhande materieel, machines, uitrustingen of vervoermiddelen en alle onroerende goederen aan te schaffen, te verkopen, in huur te geven, te verpachten, te exploiteren of te doen exploiteren en/of op een andere wijze ten nutte of ten gelde te maken (artikel 3 statuten F.L. Zeebrugge N.V., bijlage 25 dossier Interconnector (UK) Limited).

157. De raad van bestuur is samengesteld uit vier bestuurders, [VERTROUWELIJK].

158. [VERTROUWELIJK]

159. [VERTROUWELIJK]

160. [VERTROUWELIJK]

b. IZT

161. Hiervoor kan verwezen worden naar de randnummers 101 tot 112 van onderhavige beslissing waarbij het belangrijkste is [VERTROUWELIJK].

c. Voorlopige conclusie

162. Zoals voor IZT heeft de CREG ook hier de vraag gesteld in haar ontwerpbeslissing waarom deze vennootschapsstructuur behouden moet blijven? Wat zijn met andere woorden de voordelen of wat is de toegevoegde waarde om het eigendomsaspect gescheiden te houden van de rechtspersoon die handelt als TSO?

163. [VERTROUWELIJK]

164. De vraag die hierbij ook gesteld werd, is of dat [VERTROUWELIJK] de vervoersvergunningen die vandaag op naam van F.L. Zeebrugge N.V. staan deze ook mee overgedragen zullen worden? Uit bijlage 4 van de brief van 7 juni 2013 van Interconnector (UK) Limited moet worden afgeleid dat de overdracht van de vervoersvergunning van Fluxys N.V. aan IZT alle gasvervoersinstallaties betreffen die de Interconnector Zeebrugge Terminal te Zeebrugge vormen.

165. Verder was het voor de CREG op het ogenblik van de ontwerpbeslissing niet duidelijk in welke mate het beheer over de vier compressiestations te Zeebrugge door Interconnector (UK) Limited uitgeoefend wordt dan wel toevertrouwd is aan derden. Indien het feitelijk beheer zou zijn toevertrouwd aan derden moet Interconnector (UK) Limited kunnen aantonen dat dit beheer onder haar exclusieve controle en instructie gebeurt.

166. Voor wat betreft sommige of alle taken van netbeheer (met inbegrip van investeringen in infrastructuur) die door Interconnector (UK) Limited aan IZT of enig andere onderneming zouden worden toevertrouwd, dienen deze uitgevoerd te worden onder de exclusieve instructie en volstrekte controle van Interconnector (UK) Limited.

167. In het kader van de certificeringsbeslissing, heeft de CREG in haar ontwerpbeslissing Interconnector (UK) Limited dan ook verzocht om op de gestelde vragen en opmerkingen te antwoorden aan de hand van vennootschapsdocumenten en/of andere contracten

Desgevallend, dienen de vennootschapsdocumenten en de vennootschapsstructuur aangepast te worden tegen uiterlijk 3 maart 2015 zodanig dat een volledige en exclusieve controle duidelijk en verzekerd is.

d. Eindconclusie

168. In haar brief van 7 juni 2013 bevestigt Interconnector (UK) Limited dat zij slechts over een deelneming beschikt van 25% in F.L. Zeebrugge N.V.

169. Verder stelt de CREG vast dat ingevolge de definitie "*IZ Terminal*", opgenomen in het dienstencontract van 11 februari 2005, de vier compressiestations ook onder toepassing vallen van deze overeenkomst. Met andere woorden de TSO-activiteiten uitgeoefend door Fluxys Belgium N.V. gebeuren onder fysische en contractuele controle van Interconnector (UK) Limited (zie randnummers 136-137-139-143).

170. Vandaag is F.L. Zeebrugge N.V. eigenaar van de compressiestations, dat zij verhuurt aan IZT tot [VERTROUWELIJK]. Het beheer, onderhoud van deze infrastructuur geschiedt onder controle van Interconnector (UK) Limited overeenkomstig een dienstencontract dat eindigt op [VERTROUWELIJK].

171. De CREG merkt evenwel op dat de leasingperiode, wat betreft de vier compressiestations, ten vroegste eindigt in [VERTROUWELIJK]. Interconnector (UK) Limited zal dan ook voor 3 maart 2015 een oplossing moeten aanbieden zodat na [VERTROUWELIJK] zij haar exclusieve controle over de vier compressiestations blijft behouden.

172. Ontwikkeling van deze infrastructuur te Zeebrugge daarentegen zijn in principe beslissingen die genomen worden door de raad van bestuur van de eigenaar van de infrastructuur. [VERTROUWELIJK]. Dit betekent dat Interconnector (UK) Limited slechts controle verwerft over de ontwikkeling van deze infrastructuur te Zeebrugge na heffing van de aankoopoptie in [VERTROUWELIJK] (zie randnummers 140-141-142-143 van onderhavige beslissing).

173. In haar mailbericht van 26 juni 2013 repliceert Interconnector (UK) Limited hierop dat zij wel controle geniet over de beslissingen inzake uitbreiding van de pijpleidingencapaciteit. Hiervoor verwijst Interconnector (UK) Limited naar artikel 11.3 van de "Operating Lease Agreement" afgesloten tussen IZT en F.L. Zeebrugge N.V. van 28 juni 2004 (bijlage 11,

dossier Interconnector (UK) Limited).

174. De CREG merkt hierbij evenwel op dat artikel 11 kadert in het artikel betreffende onderhoud en herstelling van de vier compressiestations. Bovendien moet ook rekening gehouden worden met [VERTROUWELIJK].

175. Uit wat voorafgaat, volgt dus concreet dat tot [VERTROUWELIJK], Interconnector (UK) Limited wel controle geniet wat betreft het beheer en onderhoud van de infrastructuur te Zeebrugge maar geen exclusieve controle geniet over de ontwikkeling van de infrastructuur die de pijpleidingcapaciteit zou kunnen verhogen, verbeteren of efficiënter maken.

176. De CREG legt dan ook als voorwaarde tot certificering op dat Interconnector (UK) Limited tegen 3 maart 2015 (einddatum van de overgangsperiode) een oplossing moet voorleggen voor wat betreft (1) het beheer en onderhoud van de infrastructuur te Zeebrugge na [VERTROUWELIJK] enerzijds en (2) de ontwikkeling van de infrastructuur te Zeebrugge die de pijpleidingcapaciteit zou kunnen verhogen, verbeteren of efficiënter maken en dit zowel tijdens als na beëindiging van de leasing, anderzijds.

177. De CREG zal nauwlettend toezien [VERTROUWELIJK] en of Interconnector (UK) Limited zowel tijdens als na de leaseperiode een exclusieve controle heeft en behoudt over F.L. Zeebrugge N.V voor wat betreft het beheer, het onderhoud en de ontwikkeling van de infrastructuur. Deze controle zal geschieden via de jaarlijkse monitoring van de ontvlechtingsvereisten.

B. Verbodsregels inzake gekruiste zeggenschap over en rechten in TSOs en bedrijven die één van de functies van productie of levering uitvoeren, verbodsregels inzake aanduiding van leden van organen van de TSO en gelijktijdig zeggenschap over, of enig recht uitoefenen in bedrijven die één van de functies van productie of levering uitvoeren (art. 9(1), b) t.e.m. d), van de derde gasrichtlijn)

178. De artikelen 9(1), b) t.e.m. d), van de derde gasrichtlijn bevatten verbodsregels waaraan de (kandidaat)netbeheerder cumulatief moet voldoen in het kader van het regime van volledige eigendomsontvlechting.

179. Artikel 9(1), b), (i), van de derde gasrichtlijn bepaalt dat eenzelfde persoon (of personen) niet het recht heeft om gelijktijdig, rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap uit te oefenen over een bedrijf dat één van de functies van productie of levering verricht en, rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap of enig recht uit te oefenen over een TSO of een transmissiesysteem.

180. Artikel 9(1), b), (ii), van de derde gasrichtlijn bevat eenzelfde verbodsregel maar in omgekeerde zin, zijnde eenzelfde persoon (of personen) niet het recht heeft om gelijktijdig, rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap uit te oefenen over een TSO of een transmissiesysteem, en rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap of enig recht uit te oefenen over een bedrijf dat één van de functies van productie of levering verricht.

181. Artikel 9(1), c), van de derde gasrichtlijn bepaalt verder dat dezelfde persoon (of personen) niet het recht heeft om enerzijds leden aan te wijzen van de raad van toezicht, van de raad van bestuur of van de organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, van de TSO of het transmissiesysteem, en anderzijds rechtstreeks of onrechtstreeks zeggenschap over of enig recht uit te oefenen in een bedrijf die één van de functies van productie of levering uitvoert[28].

[28] Deze voorwaarde wil met name behoeden voor de situatie waarin een moederbedrijf, zelf minimaal, enige invloed heeft op een producent of leverancier en daarnaast de leden van de organen die een TSO of het transmissiesysteem juridisch vertegenwoordigen kan benoemen.

182. Tenslotte voorziet artikel 9(1), d), van de derde gasrichtlijn als ontvlechtingvoorwaarde dat dezelfde persoon niet het recht heeft om lid te zijn van de raad van toezicht, de raad van bestuur of van organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, zowel in een bedrijf dat één van de functies van productie of levering uitvoert, als in een TSO of een transmissiesysteem.

183. Het begrip 'persoon' wordt niet omschreven in de gaswet. Er kan alsdan worden verwezen naar de interpretatieve nota van de Europese Commissie over het Unbundling Regime[29]: *"elk individu of privé-onderneming of elke publieke of private entiteit".* Er dient te worden opgemerkt dat het begrip "persoon" niet correct werd omgezet in de gaswet.

184. Het begrip "rechten" wordt in de derde gasrichtlijn in artikel 9(2) verduidelijkt en is in de gaswet omgezet via het begrip "bevoegdheden" (artikel 8/3, §1/2, laatste lid van de gaswet).

185. Artikel 9(2), van de derde gasrichtlijn bepaalt wat de in artikel 9(1),b) en c) bedoelde "rechten" omvatten, met name:

a) de bevoegdheid om stemrechten uit te oefenen,
b) de bevoegdheid om leden aan te wijzen van de raad van toezicht, van de raad van bestuur of van organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, of
c) het hebben van een meerderheidsaandeel.

Deze opsomming is niet-exhaustief (zoals bevestigd in de interpretatieve nota van de Europese Commissie m.b.t. het ontvlechtingsregime).

186. Het in artikel 9(1), b) en c), van de derde gasrichtlijn vermelde begrip "zeggenschap" wordt in artikel 2, 36°, van de derde gasrichtlijn gedefinieerd overeenkomstig de Verordening (EG), nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (hierna: EG-concentratieverordening). Onder artikel 3.2 van de EG-concentratieverordening wordt met "zeggenschap" bedoeld: rechten, overeenkomsten of andere middelen die, afzonderlijk of gezamenlijk, met inachtneming van alle feitelijke en juridische omstandigheden, het mogelijk maken een beslissende invloed uit te oefenen op de activiteiten van een onderneming, met name:

a) eigendoms- of gebruiksrechten op alle vermogensbestanddelen van een onderneming of delen daarvan;

[29] Commission Staff Working Paper, Interpretative note on Directive 2009/72/EC Concerning common rules for the internal market in Electricity and Directive 2009/73/EC Concerning common rules for the internal market in natural gas "The Unbundling Regime" p 9

b) rechten of overeenkomsten die een beslissende invloed verschaffen op de samenstelling, het stemgedrag of de besluiten van de organen van een onderneming.

187. Voorts wordt in artikel 9(3), van de derde gasrichtlijn gepreciseerd dat het begrip "bedrijf dat één van de functies van productie of levering verricht", voor de toepassing van het artikel 9(1), b), van deze richtlijn niet alleen de productie en levering van aardgas (met inbegrip van LNG) omvat maar tevens, de productie en levering van elektriciteit, met verwijzing naar de derde elektriciteitsrichtlijn. Ook de begrippen "transmissiesysteem" en "TSO" omvatten voor de toepassing van dit artikel tevens transmissiesystemen en TSOs in de zin van de derde elektriciteitsrichtlijn (zgn. "cross-sectorale" toepassing van deze verbodsregels).

188. Het doel van deze verbodsregels zoals voorzien in de derde gasrichtlijn, is om een daadwerkelijke scheiding te bekomen tussen productie en leveringsactiviteiten enerzijds en activiteiten van netbeheer anderzijds. Dit wordt bewerkstelligd d.m.v. het opleggen van een aantal vereisten die het vermijden van belangenconflicten tussen beide beoogt, met name het wegnemen van de drijfveren voor de TSO tot discriminatie met betrekking tot nettoegang en netinvesteringen, i.h.b. voor nieuwkomers, en op die manier ook te komen tot (meer) transparantie op de markt.

189. In haar Advies van 8 oktober 2012 m.b.t. de certificering van ESO, de Belgische TSO voor elektriciteit, verwijst de Europese Commissie er uitdrukkelijk opnieuw naar: "*het doel van de ontvlechtingsregels is elke drijfveer voor een transmissiesysteembeheerder weg te nemen om bepaalde opwekkings- of leveringsbelangen te begunstigen ten nadele van andere netwerkgebruikers wat de toegang tot en investeringen in het netwerk betreft.*"[30][vrije vertaling]

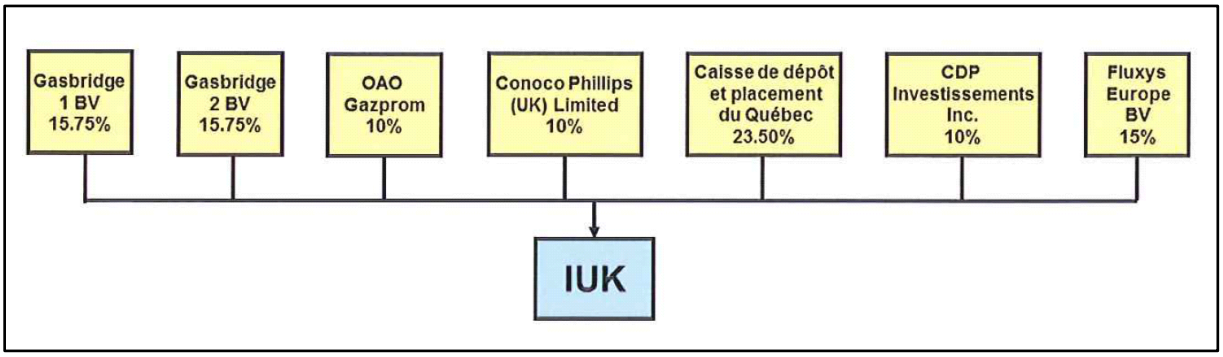
190. Zoals reeds vermeld, heeft de Belgische wetgever nagelaten een correcte en conforme omzetting te verzekeren van de ontvlechtingsvoorwaarden van artikelen 9(1), b) t.e.m. d), van de derde gasrichtlijn. Ingevolge deze onjuiste omzetting, zal de CREG de ontvlechtingsvereisten voorzien in de gaswet, toepassen, in zoverre zij conform zijn aan de bepalingen van de derde gasrichtlijn. Ingeval van strijdigheid of een lacune in de gaswet, is de CREG verplicht de artikelen 9(1), b) t.e.m. d), van de derde gasrichtlijn desgevallend rechtstreeks toe te passen. In dit kader merkt de CREG nogmaals op dat de niet-conforme omzetting vanwege de Belgische wetgever tevens het voorwerp uitmaakt van hoger vermeld beroep tot vernietiging bij het Grondwettelijk Hof en de klacht bij de Europese Commissie. De CREG maakt hierover dan ook alle voorbehoud.

[30] Commission opinion on Creg's draft certification decision for Elia C(2012)7142, 038-2012-BE

191. Gezien de rechtstreekse werking van artikelen 9(2) en 9(3), van de derde gasrichtlijn kan Interconnector (UK) Limited deze artikelen aanvoeren bij zijn aanvraag tot certificering. De CREG zal de gaswet dan ook conform de richtlijn toepassen.

B.1 Verbodsregels inzake gekruiste zeggenschap en rechten uitgeoefend in TSOs en bedrijven die één van de functies van productie of levering verrichten (art. 9(1),b), van de derde gasrichtlijn) en inzake het recht om leden te kunnen aanduiden van organen van de TSO en tegelijk zeggenschap over of enig recht uitoefenen in bedrijven die één van de functies van productie of levering verrichten (art. 9(1),c), van de derde gasrichtlijn)

192. De aandeelhouders van **Interconnector (UK) Limited** zijn : Gasbridge 1 (15,75%) Gasbridge 2 (15,75%), Gazprom (10%), Conoco Phillips (UK) Limited (10%), Caisse de Dépôt et Placement du Québec (23,50%), CDP Investissements (10%) en Fluxys Europe BV (15%).



193. Per mailbericht van 27 februari 2013 laat Interconnector (UK) Limited aan de CREG weten dat tussen Conoco Philips en Fluxys Europe BV daags voordien een overeenkomst werd afgesloten waarbij Connoco Philips haar aandelen verkoopt aan Fluxys Europe BV. Hierdoor wordt de deelneming van Fluxys Europe BV in Interconnector (UK) Limited opgetrokken naar 25%.

194. De aandeelhouders van **Gasbridge 1 en 2** zijn: Fluxys Europe BV[31] (50%) en Snam S.p.A (50%). Fluxys Europe BV is een dochteronderneming van Fluxys holding[32]. Fluxys holding is ook de moedervennootschap van Fluxys Belgium N.V, Belgische TSO voor

[31] Vennootschap naar Nederlands recht die de niet gereguleerde activiteiten in België en de gereguleerde en niet gereguleerde activiteiten in het buitenland uitoefent.
[32] Aandeelhouders zijn: Publigas (80%) en Caisse de Dépôt et Placement du Québec (20%)

aardgas.[33] Snam S.p.A (50%) is de moedervennootschap van Snam Rete Gas S.p.a.[34], Stogit S.p.A. (opslag), GNL Italia S.p.A. en Italgas S.p.A. (distributie).

195. Naar aanleiding van de certificering van Fluxys Belgium N.V. heeft de CREG Fluxys Europe BV doorlicht en vastgesteld dat zowel Fluxys Europe BV, 100% dochter van Fluxys holding, alsook de dochtervennootschappen van Fluxys Europe BV zelf rechtstreeks of onrechtstreeks geen deelname hebben in bedrijven die een activiteit uitoefenen in productie of levering van aardgas en elektriciteit[35].

196. Snam Rete Gas S.p.A. is de dochter van Snam S.p.A. en werd voorlopig gecertificeerd onder het ITO-model. Met toepassing van de Italiaanse wet van 24 maart 2012 wordt Snam S.p.A. verplicht het OU-model te implementeren en dit tegen niet later dan 25 september 2013.

197. Aandeelhouder **Caisse de Dépôt et Placement du Québec** is een financieel investeerder die tevens aandeelhouder is van Fluxys holding (20%). Naar aanleiding van de certificering van Fluxys Belgium N.V. heeft de CREG vastgesteld dat de aanwezigheid van Caisse de Dépôt et Placement du Québec als financieel investeerder in Fluxys holding en onrechtstreeks in Fluxys Belgium N.V. en in Fluxys Europe BV, geen probleem stelt omdat zijzelf rechtstreeks of onrechtstreeks geen deelnamen heeft in bedrijven die een activiteit uitoefenen in productie of levering van aardgas en elektriciteit (bijlage 13 dossier Interconnector (UK) Limited).

198. **CDP Investissements** is volgens bijlage 12 van het dossier Interconnector (UK) Limited een 100% dochteronderneming van Caisse de Dépôt et Placement du Québec. Er wordt door Interconnector (UK) Limited verklaart dat deze dochteronderneming rechtstreeks of onrechtstreeks geen deelnamen heeft in bedrijven die actief zijn in productie of levering van aardgas en elektriciteit (bijlage 12, dossier Interconnector (UK) Limited).

199. De aandeelhouders **Gazprom en Conoco Philips** zijn bedrijven die actief zijn in productie of levering van aardgas (bijlagen 18 en 14, dossier Interconnector (UK) Limited).

200. Gelet op het mailbericht van 27 februari 2013 van Interconnector (UK) Limited en de bevestiging dat de overname van Conoco Philips door Fluxys Europe BV definitief is , wordt het onderzoek hierna beperkt tot Gazprom. Volgens de website van Interconnector (UK)

[33] Gecertificeerd door de CREG bij beslissing van 27 september 2012 onder het OU-model
[34] Commission opinion on AEEG's draft decision for Snam Rete Gas S.p.A., C(2012) 5333, 025-2012-IT
[35] Eindbeslissing (B)120621-CDC-1166 van 27 september 2012

Limited zijn de aandeelhouders vandaag: 23.5% Caisse de Dépôt et Placement du Québec, 10% CDP Investissements Inc., 15.75% Gasbridge 1 B.V., 15.75% Gasbridge 2 B.V., 25% Fluxys Europe B.V. en 10% OAO Gazprom.

201. Interconnector (UK) Limited stelt dat de aandeelhouder Gazprom geen controle uitoefent over Interconnector (UK) Limited (bijlage 19, dossier Interconnector (UK) Limited) omdat:

- zij slechts een deelneming bezit van 10%;
- en de beslissingen genomen worden ofwel met een 75% meerderheid ofwel met unanimiteit;

202. Bijgevolg acht Interconnector (UK) Limited de aanwezigheid van Gazprom in de algemene vergadering en in de raad van bestuur van Interconnector (UK) Limited als niet strijdig met artikel 9(1), b) en c), van de derde gasrichtlijn.

203. In haar advies van 26 maart 2013 betreffende de ontwerpbeslissing van Ofgem aangaande de certificering van Interconnector (UK) Limited zegt de Europese Commissie dat Interconnector (UK) Limited geen verticaal geïntegreerd bedrijf is. Zij stelt dat geen enkele aandeelhouder van Interconnector (UK) Limited gelijktijdig rechtstreeks of onrechtstreeks controle uitoefent op Interconnector (UK) Limited en controle uitoefent op of rechten heeft in een bedrijf dat de functies verricht van productie of levering. Bijgevolg, zijn volgens de Europese Commissie de verbodsregels van artikel 9(1), b), ii), van de derde gasrichtlijn niet geschonden.

204. De CREG kan zich vinden in de vaststelling van de Europese Commissie.

205. Verder stelt de Europese Commissie dat sommige aandeelhouders wel degelijk gelijktijdig controle uitoefenen op een bedrijf dat activiteiten verricht in productie en levering en rechten uitoefenen in Interconnector (UK) Limited. Deze rechten zijn het aanduiden van directeuren en het beschikken over stemrechten. De CREG beaamt dat het bezitten van zo'n rechten niet in overeenstemming is met artikel 9, (1), b), i) en 9(1), c), van de derde gasrichtlijn.

206. Dit is ook de reden waarom de CREG in haar ontwerpbeslissing een aantal voorwaarden heeft vooropgesteld.

B.2 Verbodsregels inzake: gelijktijdig lidmaatschap van bepaalde organen van de TSO en bepaalde organen van bedrijven die een functie van productie en/of levering van aardgas uitvoeren (art. 9(1),d) van de derde gasrichtlijn)

207. Artikel 9(1),d), van de derde gasrichtlijn houdt een verbod in om lid te zijn van de raad van bestuur of raad van toezicht van een TSO, of enig ander orgaan dat de TSO juridisch vertegenwoordigt en tegelijkertijd lid te zijn van een dergelijk orgaan van een bedrijf dat een functie van productie en/of levering van aardgas uitvoert.

208. Rekening houdende met de samenstelling van de raad van bestuur van Interconnector (UK) Limited stelt de CREG vast dat de voorzitter van de raad van bestuur van Interconnector (UK) Limited, de heer Roger Alan Cornish, ook managing director van Gasrec is. Volgens voor het publiek beschikbare informatie[36] wordt Gasrec voorgesteld als de enige Europese producent van Liquified BioMethaan (LBM). LBM kan zuiver of gemengd met LNG, wat dan bio-LNG wordt genoemd, verkocht worden als brandstof voor zware vrachtwagens (HDV). In 2011 heeft Gasrec beslist tot de bouw en het beheer van een nationaal netwerk van aardgas als brandstof dat verbruikers moet toelaten gemakkelijker te kunnen tanken. Daarnaast is het hun intentie om ook bijkomende productiecapaciteit in LBM te bouwen. MEZ Energy geldt daarvoor als een belangrijke financiële investeerder. Deze onderneming is volgens voor het publiek beschikbare informatie in hoofdzaak actief in productie, transport, opslag van ruwe olie, aardgas en gerelateerde producten. MEZ Energy heeft ook een deelname in Cortez Pipeline Company gevestigd te Colorado. Daar de activiteit van Gasrec vandaag beperkt blijft tot productie en distributie van LBM en bio-LNG als brandstof voor zware voertuigen, acht de CREG het vandaag als niet onverenigbaar dat de heer Roger Alan Cornish gelijktijdig lid is van een bestuursorgaan van een TSO en van Gasrec. Daarnaast is de heer Henri Cattoor, lid van de bestuursorganen van Interconnector (UK) Limited, ook partner van Arrigas Comm.V. dat volgens de verklaring van Interconnector (UK) Limited diensten verstrekt voor de energiesector. Aan Interconnector (UK) Limited wordt gevraagd hierover meer uitleg te verschaffen, met name over welke diensten het precies gaat. Interconnector (UK) Limited verbindt er zich toe de informatie in de loop van de overgangsperiode die eindigt op 3 maart 2015 aan de CREG mede te delen.

209. Indien uit deze informatie zou blijken dat het mandaat van de heer Henri Cattoor in Interconnector (UK) Limited niet verenigbaar zou zijn met zijn mandaat in het bedrijf Arrigas

[36] www.gasrec.co.uk

Comm.V. kan de CREG passende maatregelen treffen. De CREG formuleert aldus voorbehoud op dit punt, en indien nodig, hierop terug te komen.

B.3 Aanpassing vennootschapsdocumenten Interconnector (UK) Limited

210. Interconnector (UK) Limited geeft zelf aan dat een aanpassing van de vennootschapsdocumenten noodzakelijk is voor wat betreft de *corporate governance* regels (zie bladzijde 19 antwoord van de vragenlijst van de Europese Commissie).

211. De CREG deelt deze mening gelet op de conclusie verwoord in de randnummers 183 tot 185 van onderhavige beslissing.

212. Interconnector (UK) Limited stelt een overgangsperiode voor dat haar moet toelaten om tegen 3 maart 2015 volledig in regel te zijn met de ontvlechtingsregels voorzien in artikel 9, van de derde gasrichtlijn en aldus tegen die datum de vennootschapsdocumenten te hebben aangepast en de nieuwe *corporate governance* regels te hebben geïmplementeerd.

213. De voorgestelde aanpassingen kunnen als volgt worden samengevat: [VERTROUWELIJK]

214. Daarnaast laat Interconnector (UK) Limited gelden dat ook nog andere aanpassingen aan de vennootschapsdocumenten zich zouden kunnen opdringen teneinde volledig in lijn te zijn met de eisen van *full ownership unbundling*. De CREG zal dit eveneens in de loop van de overgangsperiode opvolgen.

215. De CREG verwelkomt het voorstel van Interconnector (UK) Limited. De CREG is van oordeel dat dit evenwel niet beperkt mag blijven tot Interconnector (UK) Limited maar dat dezelfde oefening ook gedaan moet worden ten aanzien van de dochtervennootschap ILC, ten aanzien van IZT en ten aanzien van F.L Zeebrugge N.V..

216. Bijlage F van het dossier Interconnector (UK) Limited beschrijft de overgangsperiode tussen vandaag en 3 maart 2015 en het pad dat door Interconnector (UK) Limited zal gevolgd worden om tegen 3 maart 2015 in praktijk volledig ontvlecht te zijn.

217. Daarin wordt onder meer gesteld dat op regelmatige tijdstippen de CREG en OFGEM op de hoogte gebracht zullen worden wat betreft de stand van zaken. De CREG kan zich

vinden in de voorwaarde van OFGEM dat deze mededeling moet gebeuren aan de hand van een schriftelijk verslag dat driemaandelijks aan beide regulatoren wordt meegedeeld. Dit laat aan beide regulatoren toe om tijdig op te treden indien nodig.

218. De CREG acht het ook noodzakelijk dat alvorens de aanpassingen en de wijzigingen van de vennootschapsdocumenten door de raad van bestuur en de algemene vergadering van Interconnector (UK) Limited, ILC, IZT en/of F.L. Zeebrugge N.V. worden goedgekeurd, de ontwerpteksten hiervan door de CREG worden gecontroleerd in welke mate deze beantwoorden aan de eisen van *full ownership unbundling*.

219. In haar ontwerpbeslissing heeft de CREG ook gewag gemaakt van een aantal bijkomende gevraagde aanpassingen naast hetgeen door Interconnector (UK) Limited werd voorgesteld.

Op basis van de bijkomende informatie dat Interconnector (UK) Limited heeft meegedeeld aan de CREG sinds haar ontwerpbeslissing, vervallen voorlopig deze bijkomende gevraagde aanpassingen.

220. Wat betreft de vraag gesteld rond het personeel dat nodig is voor alle werkzaamheden van Interconnector (UK) Limited als TSO, met inbegrip van deze werkzaamheden die vandaag ondergebracht zijn in dochtervennootschappen of ondernemingen waarin Interconnector (UK) Limited een deelneming heeft, is door Interconnector (UK) Limited aangetoond dat voor al de operationele activiteiten van de interconnector dit geschiedt onder haar exclusieve controle.

221. Wat betreft de bijkomende *corporate governance* regels zoals uiteengezet in haar ontwerpbeslissing, behoudt de CREG zich het recht voor om hierop terug te komen indien tijdens de overgangsperiode zou blijken dat het uitgewerkt voorstel van Interconnector (UK) Limited niet voldoende garanties zou bieden om de onafhankelijkheid van deze bestuurders te waarborgen.

C. Optreden als beheerder van het vervoersnet

222. Artikel 13, van de derde gasrichtlijn somt de taken en de verplichtingen op van de TSOs welke grotendeels zijn omgezet in de gaswet.

223. In het kader van de certificeringsaanvraag heeft Interconnector (UK) Limited in haar antwoord op bladzijde 24 en volgende beschreven op welke manier ze de taken van TSO overeenkomstig artikel 13, van de derde gasrichtlijn uitvoert.

224. Het antwoord van Interconnector (UK) Limited, biedt op vandaag voor de CREG voldoende waarborgen om zich naar behoren te kwijten van de wettelijke taken en verantwoordelijkheden in het kader van het beheer van de interconnector.

225. Voorgaande vaststelling doet uiteraard geen afbreuk aan het feit dat de CREG in het kader van haar algemene taak van toezicht en controle op de toepassing van het derde energiepakket waaronder de Verordening 715/2009 en in het bijzonder de Europese netwerk codes, voortdurend zal nagaan in hoeverre Interconnector (UK) Limited zich effectief en naar behoren kwijt van haar taken als TSO. De CREG zal in dit kader desgevallend de nodige maatregelen en stappen ondernemen ten aanzien van Interconnector (UK) Limited.

226. Ook op de toepassing van de gaswet en de op basis daarvan genomen besluiten en reglementen, zal de CREG toezicht en controle uitoefenen, en dit in de mate dat de nationale wetgeving toepassing kan vinden op een infrastructuur die grensoverschrijdend is.

IV. BESLUIT

227. Met toepassing van artikel 10(1) van de richtlijn 2009/73/EG van het Europees parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van Richtlijn 2003/55/EG en met toepassing van artikel 15/14, § 2, 26°, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen en gelet op hetgeen uiteengezet werd in deel II en III van onderhavige beslissing, meent de CREG dat een positieve beslissing kan getroffen worden met betrekking tot de aanvraag tot certificering van Interconnector (UK) Limited, ingediend bij de CREG op 3 december 2012, in zoverre de hiernavolgende voorwaarden worden uitgevoerd en aan de CREG de nodige informatie wordt verstrekt om de uitvoering ervan te controleren:

(i) Interconnector (UK) Limited dient tegen 3 maart 2015 de nodige waarborgen voor te leggen aan de CREG dat zij na [VERTROUWELIJK] haar exclusief recht en controle wat betreft het beheer en onderhoud met betrekking tot de terminal te Zeebrugge zal kunnen blijven uitoefenen. Daarnaast moet Interconnector (UK) Limited ook de nodige waarborgen voorleggen aan de CREG dat zij vanaf 3 maart 2015 over een exclusief recht en controle zal genieten om met betrekking tot de terminal te Zeebrugge alle beslissingen te kunnen nemen ten gunste van de ontwikkeling van de pijpleidingencapaciteit.

(ii) Interconnector (UK) Limited dient tegen 3 maart 2015 de nodige waarborgen voor te leggen aan de CREG dat zij na [VERTROUWELIJK] haar exclusief recht en controle wat betreft het beheer en onderhoud met betrekking tot de vier compressiestations te Zeebrugge zal kunnen blijven uitoefenen. Daarnaast moet Interconnector (UK) Limited ook de nodige waarborgen voorleggen aan de CREG dat zij vanaf 3 maart 2015 over een exclusief recht en controle zal genieten om met betrekking tot de vier compressiestations alle nodige beslissingen te kunnen nemen ten gunste van de ontwikkeling van de pijpleidingencapaciteit .

(iii) De CREG verzoekt Interconnector (UK) Limited tegen ten laatste 3 maart 2015 meer uitleg te verschaffen wat betreft de consultatieopdrachten die de heer Henri Cattoor uitoefent voor Arrigas Comm.V. Indien uit deze informatie zou blijken dat het mandaat van de heer Henri Cattoor in Interconnector (UK) Limited niet verenigbaar zou zijn met zijn mandaat in het bedrijf Arrigas Comm.V. formuleert de

CREG voorbehoud om hierop terug te komen en om indien nodig passende maatregelen te treffen.

(iv) Interconnector (UK) Limited wordt uitgenodigd om tegen ten laatste 3 maart 2015 de vennootschapsdocumenten van Interconnector (UK) Limited, ILC, IZT en F.L. Zeebrugge N.V. en andere contracten in overeenstemming te brengen met de eisen gesteld in artikel 9.1, b) tot en met d) en 9.2, van de derde gasrichtlijn en onderhavige beslissing.

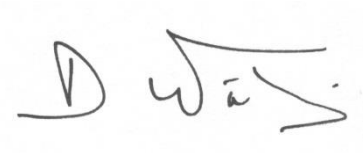
(v) Interconnector (UK) Limited dient de doorgevoerde aanpassingen en wijzigingen van de vennootschapsdocumenten en andere contracten zoals gevraagd in (iv) te hebben geïmplementeerd tegen ten laatste 3 maart 2015.

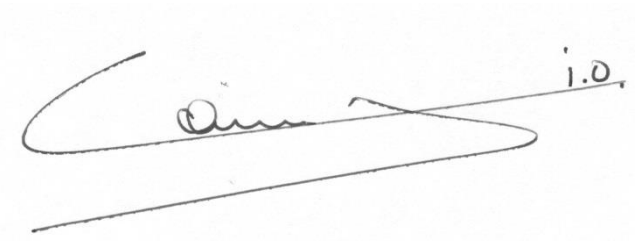
(vi) Interconnector (UK) Limited dient driemaandelijks, te rekenen vanaf de kennisgeving van de definitieve certificeringbeslissing, de CREG schriftelijk verslag uit te brengen over de stand van uitvoering en implementatie van de hierboven vermelde voorwaarden.

(vii) De CREG formuleert voorbehoud met betrekking tot de toepassing en implementatie van de in haar ontwerpbeslissing gestelde bijkomende voorwaarden inzake "*corporate governance rules"*.

⸗⸗⸗⸗

Voor de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas :





Dominique WOITRIN
Directeur

François POSSEMIERS
Voorzitter van het Directiecomité

Bijlagen :

1. [VERTROUWELIJK]
2. [VERTROUWELIJK]