

# Beslissing

(B)1994

27 september 2019

Betreffende de certificering van de nieuwe juridische entiteit die door Elia System Operator NV wordt voorgesteld voor de opdrachten van TNB

genomen met toepassing van artikelen 23, §2, 31° en 10, 1, derde lid, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt

Niet-vertrouwelijke versie

# INHOUDSOPGAVE

INHOUDSOPGAVE.....	2
VOORWOORD.....	3
INLEIDING .....	4
1. WETTELIJK KADER .....	5
1.1. AANWIJZING VAN DE TRANSMISSIENETBEHEERDER.....	5
1.2. CERTIFICERING VAN DE TRANSMISSIENETBEHEERDER .....	6
1.3. REGELS VOOR ONTVLECHTING VAN TRANSMISSIENETTEN EN TRANSMISSIENETBEHEERDERS .....	6
1.4. SPECIFIEK JURIDISCH KADER VAN DEZE BESLISSING.....	8
2. ANTECEDENTEN .....	10
2.1. ALGEMEEN .....	10
2.2. NIET-PUBLIEKE RAADPLEGING .....	13
3. ONDERZOEK VAN HET VERZOEK BETREFFENDE DE CERTIFICERING.....	14
3.1. VORM VAN DE VOORGESTELDE HERSTRUCTURERING.....	14
3.2. EIGENDOM VAN HET NETWERK.....	15
3.3. BESTUUR EN STATUTENWIJZIGINGEN .....	17
3.4. VERBODSREGELS INZAKE GEKRUISTE ZEGGENSCHAP EN/OF RECHTEN OVER TNBS EN BEDRIJVEN DIE EEN FUNCTIE VAN PRODUCTIE OF LEVERING UITVOEREN, INZAKE AANDUIDING VAN LEDEN VAN BEPAALDE ORGANEN VAN DE TNB EN GELIJKTIJDIG ZEGGENSCHAP OVER OF GELIJKTIJDIGE RECHTEN IN BEDRIJVEN DIE EEN FUNCTIE VAN PRODUCTIE OF LEVERING UITVOEREN, OF GELIJKTIJDIG LIDMAATSCHAP IN ORGANEN DAARVAN .....	18
3.4.1. Verbodsregels inzake gekruist zeggenschap en/of rechten over TNBs en bedrijven die een functie van productie of levering uitvoeren, inzake het recht om leden van bepaalde organen van de TNB te benoemen en gelijktijdig zeggenschap over of enig recht uit te oefenen in bedrijven die een functie van productie of levering uitvoeren .....	18
3.4.2. Verbodsregels inzake gelijktijdig lidmaatschap van bepaalde organen van de TNB en bepaalde organen van bedrijven die een functie van productie en/of levering van elektriciteit uitvoeren.....	20
4. CONCLUSIE .....	22
LIJST VAN BIJLAGEN.....	24

# VOORWOORD

In het kader van deze beslissing worden de volgende termen gehanteerd:

- Newco en Holdco om het nieuw opgerichte Elia Transmission Belgium en Elia System Operator aan te duiden. Deze termen worden gebruikt in het notificatiedossier dat op 28 juni 2019 bij de CREG werd ingediend. Om elk risico op verwarring te vermijden, krijgen deze termen voorrang op de nieuwe benaming van de opgerichte vennootschappen;
- de benamingen "raad van bestuur" en "directiecomité" krijgen voorrang op de benamingen "raad van toezicht" en "directieraad" waarvan sprake in het notificatiedossier. Deze keuze is gerechtvaardigd gelet op de brief van Elia System Operator van 27 augustus 2019, die melding maakt van het volgende (vrije vertaling):

*"U neemt er ook nota van de bevestiging van de keuze voor het monistische model, waarin het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen voorziet. De verwijzingen in het notificatiedossier naar de "raad van toezicht" en de "directieraad" dienen daarbij gelezen te worden als verwijzingen naar respectievelijk de "raad van bestuur" en het "directiecomité"."*

# INLEIDING

De COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS ("CREG") ontving per brief van 28 juni 2019 een kennisgeving door Elia System Operator NV (hierna "Elia System Operator" of "ESO") van de vertrouwelijke plannen tot herstructurering waarbij Elia System Operator zou worden omgevormd naar een beursgenoteerde holdingvennootschap ("Holdco") die deelnemingen zou bezitten in meerdere dochterondernemingen, waaronder een nieuw op te richten dochteronderneming dat de activiteiten van netbeheerder zou uitoefenen in België ("Newco"). Dit scenario wordt door Elia het "scenario Holdco" genoemd.

Om de *ins* en *outs* van dit dossier te begrijpen, is het noodzakelijk om de context van de door Elia System Operator voorgestelde herstructurering te schetsen.

De CREG hamert al jaren op het belang van een duidelijke scheiding en onderscheid tussen de gereguleerde en niet-gereguleerde activiteiten, meer bepaald om kruissubsidiëring te vermijden.

Na de bepaling van de tariefmethodologie voor de periode 2020-2023 heeft ELIA daartegen een beroep ingesteld, dat werd verworpen. In zijn arrest<sup>1</sup> wijst het hof van beroep nogmaals op het belang van de scheiding van die activiteiten, die erop gericht is (vrije vertaling) "*de solvabiliteit van ELIA te beschermen en te voorkomen dat ELIA in het kader van haar gereguleerde activiteit negatieve gevolgen ondervindt van onvoorzichtige investeringen in het kader van haar niet-gereguleerde activiteit.*"

De herstructurering zoals uiteengezet en voorgesteld door ELIA is een manier om dit punt m.b.t. gereguleerde en niet-gereguleerde activiteiten op te lossen en zo het risico op enige vorm van kruissubsidiëring beduidend te verminderen.

Het door ELIA ingediende voorstel heeft tot doel de twee soorten activiteiten definitief te scheiden, ook op boekhoudkundig vlak (volledige *ringfencing*). Elia System Operator - de huidige transmissienetbeheerder (hierna "TNB") - plant daarom een dochteronderneming op te richten die zich volledig zal toeleggen op de activiteit van TNB door *push-down* van de TNB-activiteit.

Door de inbreng van de bedrijfstak van TNB in een dochteronderneming en door de *push-down* concreet door te voeren, zal Elia System Operator het net - na de effectieve overdracht van de activiteit - niet langer beheren, die vanaf dan door de nieuwe dochteronderneming wordt beheerd. Deze dochteronderneming moet op haar beurt worden aangewezen als TNB in de zin van artikel 10 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (hierna de "electriciteitswet") vóór de activiteit van TNB effectief wordt overgedragen.

Elke aanwijzing van een juridische entiteit als TNB impliceert de facto een voorafgaande certificering. In voorkomend geval gaat het echter om een strikt interne herstructurering, zonder wijziging in aandeelhouderschap en bestuursregels. De CREG is van mening dat, op voorwaarde dat ELIA alle verplichtingen en vereisten vastgelegd in de electriciteitswet naleeft, met inbegrip van de vereiste om de nieuwe TNB aan te wijzen, het niet genoodzaakt is om een nieuwe volledige certificeringsprocedure op te starten. Het oorspronkelijke opzet van de electriciteitswet en richtlijn 2009/72/EG is immers niet van toepassing op gevallen van interne herstructurering in strikte zin.

In dit dossier wordt dit aspect behandeld door de vorm van de interne herstructurering en de naleving van de vereisten i.v.m. de volledige eigendomsontvlechting te onderzoeken, met inbegrip van de vereisten i.v.m. de onafhankelijkheid van de bestuurders.

---

<sup>1</sup> Hof van beroep (Marktenhof), Brussel, 19e Kamer, 9 januari 2019 (Rolnr. 2018/AR/13278).

# 1. WETTELIJK KADER

## 1.1. AANWIJZING VAN DE TRANSMISSIENETBEHEERDER

1. Artikel 10, § 1 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (hierna de "electriciteitswet") bepaalt het volgende:

*"Na advies van de commissie en beraadslaging in Ministerraad wijst de minister de netbeheerder aan na voorstel van één of meerdere neteigenaars (met inbegrip, in voorkomend geval, van de scheidende netbeheerder) die, afzonderlijk of gezamenlijk, een deel van het transmissienet bezitten dat ten minste 75 procent van het nationaal grondgebied en ten minste twee derden van het grondgebied van elk gewest bestrijkt.*

*Bij gebrek aan een dergelijk voorstel binnen drie maanden na de datum van bekendmaking van een bericht van de minister in het Belgisch Staatsblad, wijst de minister de netbeheerder aan op voorstel van de commissie en na beraadslaging in Ministerraad.*

*Vooraleer een bedrijf tot netbeheerder wordt aangewezen, wordt zij gecertificeerd overeenkomstig de procedure bedoeld in § 2ter.*

*[...]"*.

2. Artikel 10, § 2 van de electriciteitswet bepaalt dat het opnieuw aanwijzen van de TNB of de intrekking of hernieuwing van een aanwijzing vereist is in de volgende gevallen:

*"De netbeheerder wordt aangewezen voor een hernieuwbare termijn van twintig jaar. In elk geval eindigt zijn mandaat in geval van faillissement, ontbinding, fusie of splitsing. De minister kan, na advies van de commissie en beraadslaging in Ministerraad, de aanstelling van de netbeheerder herroepen in geval van:*

*1° significante wijziging, zonder voorafgaande certificering, in het aandeelhouderschap van de netbeheerder die de onafhankelijkheid van het beheer van het transmissienet in het gedrang zou kunnen brengen;*

*2° grove tekortkoming van de netbeheerder aan zijn verplichtingen krachtens deze wet of de uitvoeringsbesluiten ervan;*

*3° afwezigheid van certificering van de netbeheerder met toepassing van de procedures voorzien in §§ 2ter en 2quater van dit artikel.*

*De minister kan het ministerieel besluit tot aanwijzing van de netbeheerder slechts intrekken na advies van de commissie en na de netbeheerder te hebben gehoord.*

*Vijf jaar vóór het verstrijken van zijn mandaat kan de netbeheerder om de hernieuwing van zijn aanwijzing verzoeken."*

3. Elia System Operator werd aangewezen als beheerder van het transmissienet voor elektriciteit bij ministerieel besluit van 6 mei 2019 tot hernieuwing van de aanwijzing van de netbeheerder overeenkomstig artikel 10 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt<sup>2</sup> voor een nieuwe periode van 20 jaar vanaf 17 september 2022 (dit na een positief advies van de CREG dd. 20 december 2018<sup>3</sup>).

---

<sup>2</sup> M.B., 16-05-2019, p. 47151.

<sup>3</sup> Advies (A)1874 van 20 december 2018 over de aanvraag tot hernieuwing van de aanwijzing van Elia System Operator N.V. als beheerder van het transmissienet voor elektriciteit

4. Aangezien Elia System Operator in voorkomend geval de activiteit van TNB zal overdragen aan een dochteronderneming via een inbreng van een bedrijfstak, gaat het om de aanwijzing van een nieuwe TNB met het oog op de kwaliteit en de opdrachten die worden uitgevoerd.

Bij een faillissement, splitsing, fusie of ontbinding verdwijnt immers telkens de oorspronkelijke onderneming. Dat is niet het geval bij de inbreng van een bedrijfstak in een dochteronderneming.

Met andere woorden, **de nieuwe entiteit zal moeten worden aangewezen** om in de ogen van de wet verantwoordelijk te kunnen zijn voor alle opdrachten van TNB en omdat Elia System Operator (de juridische entiteit van de groep die momenteel als TNB is aangewezen) niet langer de juridische entiteit zal zijn die de geregleerde activiteiten van TNB zal uitvoeren. Dit is des te meer gerechtvaardigd omdat, na de interne herstructurering zoals voorgesteld door ELIA, de nieuwe juridische entiteit de controle zal krijgen over de dochteronderneming Elia Asset NV (hierna "Elia Asset" of "EA") en dus de controle over de infrastructuur.

## **1.2. CERTIFICERING VAN DE TRANSMISSIENETBEHEERDER**

5. Artikel 10, §§ 2bis en 2ter van de elektriciteitswet bepaalt de gevallen waarin een certificering nodig is.

Het eerste geval is wanneer de TNB van plan is een transactie te verrichten die een nieuwe evaluatie verantwoordt van de manier waarop hij zich schikt naar de vereisten bepaald in artikelen 9 tot 9quater van de elektriciteitswet. Het gaat om elke transactie die de naleving van de vereisten i.v.m. de volledige eigendomsontvlechting en bepaalde bijbehorende Belgische vereisten door de TNB in gevaar kan brengen.

Het tweede geval betreft de certificering voorafgaand aan de aanwijzing van een kandidaat-TNB.

Het derde geval betreft dit waar de reguleringsinstantie het dossier zelf in behandeling neemt zodra zij er kennis van krijgt dat een voorziene wijziging in de bevoegdheden of invloed uitgeoefend op de TNB een overtreding kan uitmaken van de bepalingen van artikelen 9 tot 9quater van de elektriciteitswet of wanneer zij redenen heeft om te geloven dat een dergelijke overtreding kan gepleegd zijn.

Het vierde geval betreft certificering op een met redenen omkleed verzoek van de Europese Commissie.

Een dergelijke certificering heeft als voorwerp het voldoen aan alle ontvlechtigingsvereisten, zoals hierna uiteengezet in titel 1.3., door de netbeheerder (in casu de vereisten van eigendomsontvlechting) te toetsen.

## **1.3. REGELS VOOR ONTVLECHTING VAN TRANSMISSIENETTEN EN TRANSMISSIENETBEHEERDERS**

6. 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") bepaalt het toepasselijke kader om het model voor volledige eigendomsontvlechting ("full ownership unbundling") toe te passen. Artikel 9, (1) tot (3) van de derde elektriciteitsrichtlijn bepaalt het volgende:

*“1. De lidstaten zorgen ervoor dat per 3 maart 2012:*

*a) elke onderneming die een transmissiesysteem bezit, 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 functies productie of levering verricht, en direct of indirect zeggenschap uit te oefenen of enig recht uit te oefenen over een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem, of*

*ii) direct of indirect zeggenschap uit te oefenen over een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem, en direct of indirect zeggenschap uit te oefenen of enig recht uit te oefenen over een bedrijf dat één van de functies van productie of levering uitvoert;*

*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 directe of indirecte wijze zeggenschap uit te oefenen of enig recht uit te oefenen over een bedrijf dat één van de functies van productie of levering uitvoert, 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, zowel van een bedrijf dat één van de functies van productie of levering uitvoert, als van een transmissiesysteembeheerder of een transmissiesysteem.*

*2. De in lid 1, onder b) en c), bedoelde rechten omvatten met name:*

*a) de bevoegdheid om stemrecht 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.*

*3. Voor de toepassing van lid 1, punt b), omvat het begrip „bedrijf dat één van de functies van productie of levering verricht” het begrip „bedrijf dat één van de functies van productie of levering verricht” in de zin van Richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas (18), en omvatten de begrippen „transmissiesysteembeheerder” en „transmissiesysteem” de begrippen „transmissiesysteembeheerder”, respectievelijk „transmissiesysteem” in de zin van die richtlijn.”*

7. De Belgische wetgever heeft in het kader van de omzetting van deze derde elektriciteitsrichtlijn uitdrukkelijk gekozen voor het toepassen van het model van volledige eigendomsontvlechting (*“full ownership unbundling”*)<sup>4</sup>. De bepalingen waarmee de Belgische wetgever bij wet van 8 januari 2012, en volgens de memorie van toelichting bij deze wet, de bepalingen van artikel 9 van de derde elektriciteitsrichtlijn met betrekking tot de volledige eigendomsontvlechting (*“full ownership unbundling”*) beoogde om te zetten, zijn meer bepaald opgenomen in de artikelen 9 en 9bis van de elektriciteitswet.

Zo bepaalt artikel 9, § 1, 2e tot 6e lid, van de elektriciteitswet het volgende:

*“De netbeheerder mag, rechtstreeks of onrechtstreeks, geen lidmaatschapsrechten bezitten onder welke vorm dan ook, in producenten, distributeurs, leveranciers en tussenpersonen en evenmin in aardgasbedrijven zoals bepaald bij de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen. [...]*

---

<sup>4</sup> Zie o.m. memorie van toelichting bij de wet van 8 januari 2012 (Parl. doc., Kamer, zittingsperiode 2010-2011, nr. 53-1725/001, p. 8).

*De elektriciteits- en/of aardgasbedrijven, zoals omschreven in de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, mogen, alleen of gezamenlijk, rechtstreeks of onrechtstreeks, geen deel van het kapitaal van de netbeheerder en geen aandelen van de netbeheerder aanhouden. Aan de aandelen van deze ondernemingen kan geen stemrecht worden verbonden.*

*De statuten van de netbeheerder en de aandeelhoudersovereenkomsten mogen geen bijzondere rechten verlenen aan ondernemingen die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas.*

*De ondernemingen die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas mogen de leden van de raad van bestuur, het directiecomité, het corporate governance comité, het auditcomité, het bezoldigingscomité alsook elk ander orgaan dat de netbeheerder rechtsgeldig vertegenwoordigt niet benoemen.*

*Het is eenzelfde natuurlijke persoon niet toegelaten 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 een van volgende functies vervult: productie of levering van elektriciteit en elektriciteitstransmissienetbeheerder."*

En artikel 9bis, § 1, 3e en 4e lid van de elektriciteitswet bepaalt het volgende:

*"Aan de eventuele effecten in het bezit van bedrijven die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas, is geen stemrecht verbonden.*

*De statuten van de dochterbedrijven van de netbeheerder en de aandeelhoudersovereenkomsten mogen geen bijzondere rechten toekennen aan bedrijven die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas."*

## **1.4. SPECIFIEK JURIDISCH KADER VAN DEZE BESLISSING**

8. In voorkomend geval zal de CREG onderzoeken op welke manier de voorgestelde nieuwe juridische entiteit die de nieuwe TNB moet worden (hierna "Newco") voldoet aan de vereisten van de elektriciteitswet en de derde elektriciteitsrichtlijn inzake volledige eigendomsontvlechting.

9. Op heden is Elia System Operator gecertificeerd bij beslissing van 6 december 2012 van de CREG<sup>5</sup>.

Ervan uitgaande dat de CREG na afloop van dit onderzoek vaststelt dat de nieuwe dochteronderneming voldoet aan de vereisten van de elektriciteitswet en dat het dossier zich effectief beperkt tot een strikte interne herstructurering zonder enige afwijking van de bestaande certificering en de verplichtingen van de toekomstige TNB, is de CREG van mening dat de volledige formele certificeringsprocedure niet moet worden toegepast.

Alleen onder deze voorwaarden zou het voeren van een volledige formele certificeringsprocedure waarin de elektriciteitswet voorziet, volgens de CREG in strijd zijn met de onderliggende principes van een certificering. Dit werd bovendien bevestigd door de Europese Commissie tijdens informele contacten ter voorbereiding van dit dossier, ( op basis van een bijkomend dossier met informatie verstrekt door Elia),die besloot dat er geen noodzaak is om de nieuwe juridische entiteit die na de

---

<sup>5</sup> Eindbeslissing (B)121206-CDC-1178 over de "aanvraag tot certificering van Elia System Operator N.V." genomen overeenkomstig artikelen 23, §2, 31° en 10, §2ter, §1 van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt.



interne herstructurering als TNB zou optreden, opnieuw te certificeren, in de veronderstelling dat er geen gevolgen zijn voor de naleving van de vereisten inzake eigendomsontvlechting en dat er geen wijziging is in het aandeelhouderschap of in de governance-structuur. De operatie, die als een eenvoudige interne herstructurering wordt beschouwd, zou geen verplichting tot certificering inhouden.

Op die basis zal de CREG met onderhavige beslissing het handhaven van de initiële certificering van 6 december 2012 voor de op te richten dochteronderneming Newco<sup>6</sup>, een volle dochter van het huidige TNB Elia System Operator, al dan niet bevestigen.

10. De elektriciteitswet regelt ook de manier waarop de transmissienetbeheerder een deel van zijn activiteiten of infrastructuur bij een dochteronderneming kan onderbrengen. Artikel 9bis bepaalt het volgende:

*"§ 1. De netbeheerder **dient**, rechtstreeks of onrechtstreeks, op twee effecten na, **het bezit te hebben van het volledige kapitaal van en de stemrechten** verbonden aan de effecten uitgegeven door:*

*1° elke dochteronderneming die in opdracht van de netbeheerder **het beheer van het transmissienet** bedoeld in artikel 8 geheel of gedeeltelijk waarneemt;*

*2° elke dochteronderneming die eigenaar is van de infrastructuur en uitrusting die deel uitmaken van het transmissienet.*

*In afwijking van het eerste lid, en onder voorbehoud van de bepalingen bedoeld in artikel 10, § 2bis, dient de netbeheerder, rechtstreeks of onrechtstreeks, het bezit te hebben van minstens de helft van het kapitaal en de stemrechten verbonden aan de effecten uitgegeven door een dochteronderneming die belast is met de ontwikkeling en het onderhoud van de infrastructuur en de uitrustingen die deel uitmaken van de offshore interconnector en die hiervan eigenaar is. De eventuele partners van de netbeheerder dienen de bepalingen van artikel 9 (1) van richtlijn 2009/72/EG na te leven.*

*Elke vervreemding door de netbeheerder en zijn dochterondernemingen van de infrastructuur en uitrusting die deel uitmaken van het transmissienet, is onderworpen aan het eensluidend advies van de commissie.*

*Aan de eventuele effecten in het bezit van bedrijven die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas, is geen stemrecht verbonden.*

*De statuten van de dochterbedrijven van de netbeheerder en de aandeelhoudersovereenkomsten mogen geen bijzondere rechten toekennen aan bedrijven die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas.*

*§ 2. De rechten en verplichtingen die de netbeheerder krachtens de wet heeft, zijn van toepassing op elk van zijn dochterondernemingen bedoeld in §1, eerste lid, 1° en het tweede lid. De bevoegdheden waarover de commissie door of krachtens deze wet beschikt ten aanzien van de netbeheerder, zijn eveneens van toepassing op elk van de dochterondernemingen bedoeld in §1.*

*§ 3. De raden van bestuur en de directiecomités van de netbeheerder en van elk van zijn dochterondernemingen bedoeld in §1, eerste lid, zijn samengesteld uit dezelfde leden. Op voorstel van de commissie kan de minister hierop uitzonderingen toestaan indien deze nodig zijn voor een efficiënt bestuur van de netbeheerder en zijn dochterondernemingen en indien*

---

<sup>6</sup> Deze dochteronderneming werd opgericht op 31-07-2019 en heet "Elia Transmission Belgium".

*zij de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van het beheer van het transmissienet niet bedreigen.*

*De raad van bestuur van een dochteronderneming opgericht krachtens artikel 9bis, §1, tweede lid, is minstens voor de helft samengesteld uit bestuurders die de netbeheerder vertegenwoordigen. De door de netbeheerder aangeduide bestuurders dienen afkomstig te zijn van zijn raad van bestuur of zijn directiecomité.*

*Er is geen onafhankelijkheid vereist van het personeel van de netbeheerder ten aanzien van zijn dochterondernemingen bedoeld in §1, eerste en tweede lid, en omgekeerd. Er is geen onafhankelijkheid vereist van het personeel van de ene dochteronderneming bedoeld in §1, eerste en tweede lid, ten aanzien van een andere dochteronderneming bedoeld in §1, eerste lid." (aanduiding in vet door de CREG)*

In het kader van het onderzoek van het certificeringsdossier zal dus moeten worden aangetoond dat de nieuwe juridische entiteit die als toekomstige TNB wordt voorgesteld, effectief de controle over het netwerk krijgt en dus, op zijn minst, direct of indirect alle kapitaal en stemrechten bezit die verbonden zijn aan de effecten die zijn uitgegeven door een dochteronderneming die eigenaar is van de infrastructuur en dat deze entiteit eveneens voldoet aan alle overige vereisten van het model van eigendomsontvlechting (zoals uiteengezet in titel 1.3).

## **2. ANTECEDENTEN**

### **2.1. ALGEMEEN**

11. In zijn arrest<sup>7</sup> van 9 januari 2019 heeft het hof van beroep de door de CREG goedgekeurde tariefmethodologie voor de periode 2020-2023 bevestigd en wees het op de noodzaak om de gereguleerde en niet-gereguleerde activiteiten van elkaar te scheiden.

12. Eind januari 2019 legde Elia aan de CREG het idee van een interne herstructurering voor om aan de noodzaak tot scheiding van de gereguleerde en niet-gereguleerde activiteiten te voldoen. In dit stadium wordt voor het eerst tegenover de CREG het idee geopperd van een *push-down* van de gereguleerde activiteit in een dochteronderneming.

13. In februari 2019 worden de uitwisselingen tussen de CREG en Elia actief voortgezet, waarbij de eerste voorbereidende besprekingen plaatsvinden over de certificering en de eventuele aanwijzing van de nieuwe dochteronderneming als TNB. Daarnaast worden voorbereidende teksten en nota's uitgewisseld met de CREG, die reeds een reeks opmerkingen maakt en specifieke vragen stelt, in het bijzonder over de precieze vorm die de operatie zal aannemen en de juridische gevolgen ervan.

14. In maart 2019 worden de uitwisselingen voortgezet en wordt er een eerste planning opgemaakt voor de werkzaamheden die onderling moeten worden uitgevoerd, op voorstel van Elia. In dat verband kondigt Elia ook aan dat het noodzakelijk is om een comfort letter van de CREG te bekomen in het kader van de geplande toekomstige kapitaalverhoging van Elia. De CREG formuleert een nieuwe reeks opmerkingen over zowel de inhoud als over de planning voor de uitvoering van de werkzaamheden.

Op 5 maart 2019 is er een bijeenkomst tussen de CREG en de Europese Commissie om op informele wijze af te toetsen te bespreken of het al dan niet noodzakelijk is om de op te richten nieuwe juridische

---

<sup>7</sup> Hof van beroep (Marktenhof), Brussel, 19e Kamer, 9 januari 2019 (Rolnr. 2018/AR/13278).

entiteit te certificeren, vermits het volgens Elia een interne herstructurering betreft zonder enige verandering in aandeelhouderschap en bestuur.

In haar e-mail van 28 maart 2019 vraagt de CREG om de informele schriftelijke opinie van het DG Energie van de Europese Commissie m.b.t. de vraag of het al dan niet nodig is om de nieuwe juridische structuur die na afloop van de herstructurering als TNB binnen de Elia-groep zal optreden, te certificeren.

15. In haar brief van 5 april 2019 (bijlage 1) bevestigt de CREG het volgende aan Elia (vrije vertaling):

*"[...] de transformatie van Elia's structuur, volgens het model dat aan ons werd voorgesteld en dat hieronder schematisch wordt weergegeven, zal het mogelijk maken om, afgezien van de financieringsactiviteit van Nemo Link, het risico van kruissubsidiëring tussen geregeerde en niet-geregeerde activiteiten op het vlak van financiering uit te sluiten."*

en ook:

*"[...] de CREG verbindt er zich toe alles in het werk te stellen om ervoor te zorgen dat alle wettelijke formaliteiten die nodig zijn voor deze herstructurering en die onder haar bevoegdheid vallen, zo snel mogelijk kunnen worden afgerond.*

*In het bijzonder wat betreft de procedure voor certificering van de nieuwe TNB-entiteit, voor zover de geplande herstructurering en vooral de "push-down" van de activiteit van TNB de elementen die relevant zijn voor de certificering niet wijzigen, verwachten wij a priori geen substantiële problemen met betrekking tot de verenigbaarheid met de Europese certificeringscriteria. De beoordeling en de uiteindelijke beslissing zullen uiteraard afhangen van de precieze elementen van het dossier van de certificeringsaanvraag dat de nieuwe entiteit aan de CREG moet bezorgen, alsook van het advies dat de Europese Commissie in het kader van deze certificeringsprocedure moet uitbrengen."*

De CREG biedt ook een bijkomende comfort met betrekking tot de tariefbehandeling, inclusief de kosten die aan deze herstructurering verbonden zijn.

16. In haar e-mail van 11 april 2019 (bijlage 2) besluit de Europese Commissie, op basis van de informele contacten en een dossier met informatie verstrekt door Elia, dat het niet nodig is om de nieuwe juridische entiteit die na de interne herstructurering als TNB zou optreden, opnieuw te certificeren, in de veronderstelling dat er geen gevolgen zijn voor de naleving van de vereisten inzake eigendomsontvlechting en dat er geen wijziging is in het aandeelhouderschap of in de governance-structuur. De operatie, die als een eenvoudige interne herstructurering wordt beschouwd, zou geen verplichting tot certificering inhouden.

17. Op 16 mei 2019 kwamen de CREG en Elia bijeen om de lijst van elementen op te stellen die nodig zijn voor de voltooiing van het "certificeringsdossier", met inbegrip van de elementen voor de vergelijking van de nieuwe juridische entiteit en het huidige Elia System Operator.

18. In haar brief van 7 juni 2019 (bijlage 3) vraagt de CREG om voor 17 juni 2019 een bijgewerkte planning van de werkzaamheden. Daarbij deelt de CREG enerzijds het standpunt van de Europese Commissie over de certificering mee en herinnert de CREG anderzijds aan de voorwaarden teneinde een dergelijke niet-certificering te kunnen bevestigen. De CREG benadrukt in het bijzonder het belang van het feit dat de voorwaarden voor het verloop van de herstructurering identiek moeten zijn aan de voorwaarden die tijdens de besprekingen over dit dossier aan de Europese Commissie werden meegedeeld, zodat het standpunt inzake niet-certificering kan worden gehandhaafd en ondersteund door de CREG.

19. Een eerste ontwerp van kennisgeving aan de CREG m.b.t. de nieuwe structuur wordt op 11 juni aan de CREG voorgelegd tijdens een vergadering met het oog op een informele bespreking van de elementen die nodig zijn voor een goede uitvoering van het dossier door de CREG.

Parallel met deze werkzaamheden betreffende het bij de CREG in te dienen dossier, vinden er regelmatig uitwisselingen plaats tussen Elia en de CREG over de modellen die moeten worden gebruikt voor de verklaringen op eer van de leden van de raad van bestuur van de toekomstige structuur enerzijds en voor de verklaringen op eer van de onafhankelijke bestuurders van diezelfde structuur anderzijds. Die besprekingen hebben betrekking op de actualisering van de te gebruiken modellen, in het bijzonder gelet op het nieuwe Wetboek van Vennootschappen.

Een tweede ontwerp dd. 16 juni wordt besproken tijdens een vergadering tussen de CREG en Elia op 24 juni.

Op 25 juni 2019 herinnert de CREG Elia er per e-mail aan het belang om een aantal elementen met betrekking tot de nieuwe structuur aan het dossier toe te voegen.

Op 27 juni vindt een laatste voorbereidende vergadering plaats tussen Elia en de CREG voor de indiening van het dossier, om de laatste wijzigingen aan te brengen die nodig zijn om het dossier te vervolledigen. De bij brief van 26 juni 2019 meegedeelde planning voor de werkzaamheden wordt tijdens de vergadering besproken en aangepast.

20. Op 28 juni 2019 ontvangt de CREG een schrijven van Elia met de officiële notificatie van het finale dossier, met inbegrip van een USB-stick met een reeks bijlagen (bijlage 4). Een kopie van het notificatiedossier zonder de bijlagen werd op vrijdag 28 juni per e-mail doorgestuurd.

21. Na deze officiële notificatie, volgden in juli en augustus 2019 een aantal (informele) contacten tussen CREG en Elia met uitwisseling per mail van een aantal vragen en antwoorden. In het kader daarvan volgde onder meer een vragen en informatie-uitwisseling over de status van de (historische) aandeelhoudersovereenkomst tussen de aandeelhouders van Elia System Operator NV.

22. Tevens ontving de CREG twee brieven van Elia (dd. 10/07/2019 en 21/08/2019 bijlagen 5 en 6) betreffende de melding van de oprichting van een nieuw filiaal van Eurogrid International, m.n. re.alto-energy SRL. (Gelet op diens activiteiten en statuten werd vastgesteld dat deze nieuwe dochtervennootschap van Eurogrid International geen impact heeft op de naleving van de ontvlechtigingsregels door de netbeheerder.)

23. Bij brief van 27 augustus 2019 (bijlage 7) heeft Elia, bijkomend aan het initiële notificatiedossier dd. 28 juni 2019, nog de oprichtingsakte met statuten van Elia Transmission Belgium SA (intussen opgericht op 31/07/2019) aan de CREG overgemaakt, met de bevestiging dat deze oprichtingsakte niet verschilde van de tekst vervat in de bijlagen van het initiële notificatiedossier. Bij dit schrijven bevestigde Elia tevens de keuze voor het monistisch bestuursmodel voor de nieuwe netbeheerder (waarover onduidelijkheid was gerezen ingevolge bepaalde stukken van het initieel ingediende notificatiedossier) en werden de aangevulde verklaring op eer van twee bestuurders (dewelke onvolledig waren in het initieel ingediende dossier) aan de CREG bezorgd.

24. Tot slot ontving de CREG bij brief van 29 augustus 2019 (bijlage 8) ten titel van volledigheid nog een correctie en precisering door Elia van diens schrijven van 27 augustus 2019, waarin een aantal kleinere wijzigingen in de statuten van Elia Transmission Belgium SA gemeld werden ten aanzien van de ontwerpstatuten vervat in het initiële notificatiedossier, dewelke echter niet van dien aard zijn dat ze een impact zouden hebben op het notificatie-dossier voor wat betreft de naleving van de ontvlechtigingsvereisten door de netbeheerder.

## 2.2. NIET-PUBLIEKE RAADPLEGING

25. Het directiecomité van de CREG besliste, op grond van artikel 23, §1, van zijn huishoudelijk reglement, in het kader van de eindbeslissing over dit dossier, om, met toepassing van artikel 41 van zijn huishoudelijk reglement, een niet-openbare raadpleging te organiseren van Elia te raadplegen van 13 september 2019 tot 27 september 2019 over de beslissing (B)1994 van 12 september 2019 Betreffende de certificering van de nieuwe juridische entiteit die door Elia System Operator NV wordt voorgesteld voor de opdrachten van TNB, omwille van de volgende redenen: *“slechts rechtsgevolgen zal hebben voor één persoon of een beperkt aantal identificeerbare personen door de raadpleging te beperken tot de betrokken personen”*. Het is immers een beslissing die onderzoekt of Elia aan de toepasselijke bepalingen inzake *ownership unbundling* voldoet en die geen effect op een andere persoon heeft. Derhalve moet alleen Elia in het kader van deze raadplegingsprocedure geraadpleegd worden.

Bovendien werd de raadpleging aan twee weken verkort. Artikel 37 van het huishoudelijk reglement voorziet dat het directiecomité van de CREG de raadplegingsperiode indien nodig kan verkorten. Het huishoudelijk reglement bepaalt immers het volgende: *“Bij het vaststellen van de raadplegingsperiode wordt een redelijk evenwicht betracht tussen een voldoende antwoordtermijn voor de geraadpleegde personen, enerzijds, en een snelle en efficiënte besluitvorming, anderzijds. Het directiecomité zal hierbij rekening houden met onder meer de complexiteit van de problematiek, het belang ervan, de urgentiegraad, eventuele deadlines in het dossier en vakantieperiodes.”*

In het kader van deze beslissing is Elia de enige partij waarvoor de rechtsgevolgen identificeerbaar zijn. Sinds januari 2019 hebben de CREG en Elia het dossier veelvuldig besproken vóór de indiening van het notificatiedossier op 28 juni 2019 door Elia en na de indiening van het dossier. Een volledige raadplegingsperiode blijkt dan ook niet nodig aangezien een termijn van twee weken voldoende is om de opmerkingen van Elia te verzamelen. Deze verkorte termijn is eveneens gerechtvaardigd door de urgentie van het dossier en het feit dat Elia tijdig de beslissingen moet kunnen nemen die nodig zijn voor het goede verloop van de door deze beslissingen voorgenomen herstructurering. Door de verkorte termijn van twee weken kan de CREG haar bevoegdheid om een niet-openbare raadpleging te houden, uitoefenen en kan Elia haar herstructurering zo vlug mogelijk uitvoeren.

26. Bij brief van 19 september 2019 bevestigt Elia officieel dat ze geen opmerking heeft over de inhoud van de ontwerpbeslissing.<sup>8</sup>

27. Bijgevolg is onderhavige beslissing, met uitzondering van hetgeen uiteengezet is in randnummers 25 t.e.m. 27 onder de toegevoegde titel 3 betreffende het resultaat van de “Niet-publieke consultatie”, identiek aan de ontwerpbeslissing van het directiecomité van de CREG van 12 september 2019.

---

<sup>8</sup> Zie brief van Elia van 19 september 2019 *“reorganisatie van de interne structuren van Elia”*.

### 3. ONDERZOEK VAN HET VERZOEK BETREFFENDE DE CERTIFICERING

28. In dit hoofdstuk onderzoekt de CREG het verzoek van Elia erop gericht dat "geen nieuwe certificering vereist is vóór de aanwijzing van de nieuwe juridische entiteit als nationale, gewestelijk en lokale TNB."<sup>9</sup>

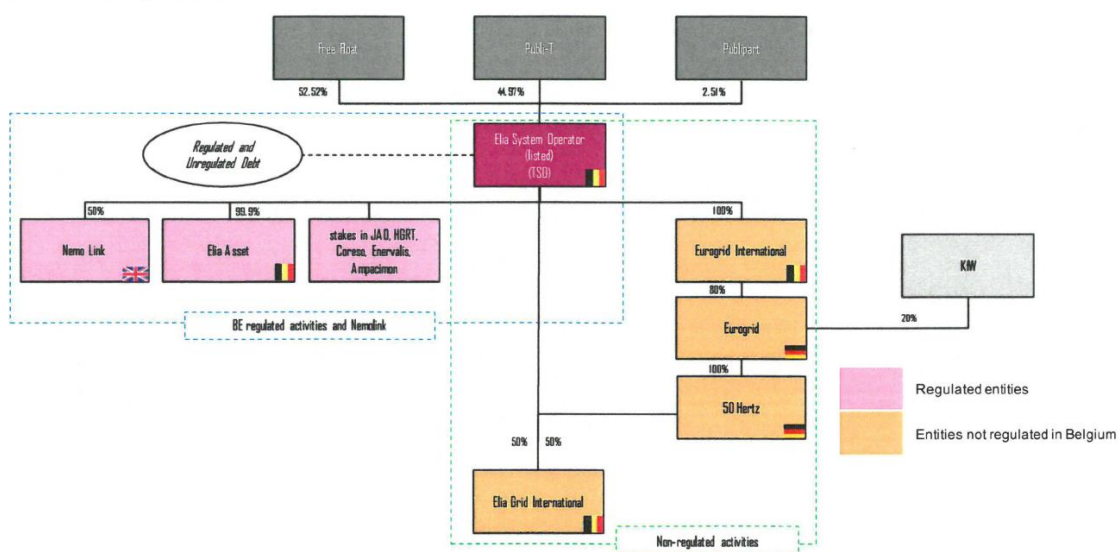
Daartoe onderzoekt de CREG of de beoogde nieuwe structuur voldoet aan de regels inzake volledige eigendomsontvlechting en de mogelijke negatieve effecten van deze nieuwe structuur op de toepasselijke regels.

Ter herinnering, alleen als er inderdaad geen enkele negatieve impact kan worden vastgesteld op de voorwaarden voor volledige eigendomsontvlechting waaraan voldaan werd bij de certificering van 6 december 2012 en als de aangebrachte wijzigingen volgen uit één enkele interne herstructurering en overeenstemmen met het ontwerp zoals meegedeeld aan de Europese Commissie, kan de CREG besluiten dat een formele certificering van de nieuwe juridische entiteit voorafgaand aan diens aanwijzing als TNB niet genoodzaakt is.

#### 3.1. VORM VAN DE VOORGESTELDE HERSTRUCTURERING

29. De herstructurering, zoals voorgesteld door Elia, ziet er als volgt uit<sup>10</sup> :

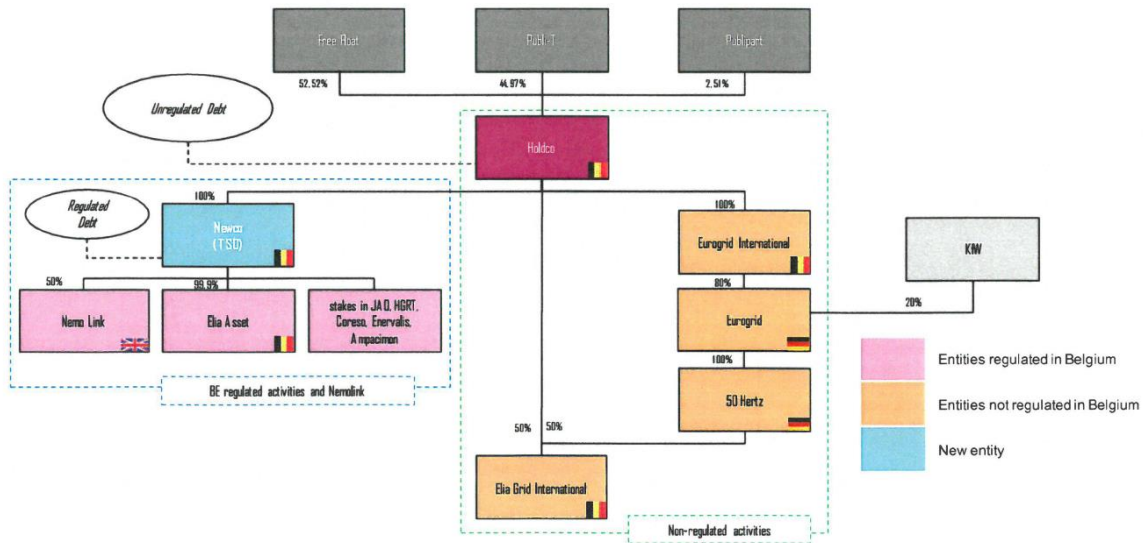
*Avant la Réorganisation*



<sup>9</sup> Notificatie betreffende de voorgestelde implementatie van een Holdco-structuur, ingediend door Elia, 28-06-2019, blz. 29.

<sup>10</sup> Notificatie betreffende de voorgestelde implementatie van een Holdco-structuur, ingediend door Elia, 28-06-2019, blz. 38.

Après la Réorganisation



30. In deze nieuwe configuratie zal Holdco Elia System Operator vervangen als moedermaatschappij van de groep, die het gehaal van alle niet-gereguleerde activiteiten omvat.

Newco - als dochteronderneming van Holdco - zal de activiteiten van TNB en de dochterondernemingen met betrekking tot de gereguleerde activiteiten overnemen, meer bepaald Nemo Link, Elia Asset en alle aandelen in JAO HGRT, Coreso, Enervalis en Ampacimon.

Elia Asset wordt onder de nieuwe juridische entiteit Newco ondergebracht via een overdracht van aandelen van Elia Asset, van Elia System Operator naar Newco. Die operatie zal het voorwerp uitmaken van een afzonderlijk advies van de CREG overeenkomstig artikel 9bis, §1, derde lid van de elektriciteitswet

31. Om de operatie te kunnen uitvoeren, zullen nieuwe statuten voor Holdco, Newco en Elia Asset worden opgesteld<sup>11</sup>. Daarnaast moeten er nieuwe benoemingen komen voor de raden van bestuur en de onafhankelijke bestuurders van Newco.

### 3.2. EIGENDOM VAN HET NETWERK

32. Wat betreft de eigendom van het transmissienet voor elektriciteit bepaalt artikel 9 bis, § 1er, van de elektriciteitswet onder meer dat:

*"§1. De netbeheerder dient, rechtstreeks of onrechtstreeks, op twee effecten na, **het bezit te hebben van het volledige kapitaal van en de stemrechten** verbonden aan de effecten uitgegeven door:*

*1° elke dochteronderneming die in opdracht van de netbeheerder het beheer van het transmissienet bedoeld in artikel 8 geheel of gedeeltelijk waarneemt;*

*2° elke dochteronderneming die eigenaar is van de infrastructuur en uitrusting die deel uitmaken van het transmissienet*

*[...]*

<sup>11</sup> statutenontwerpen die op de respectieve algemene en constituerende vergaderingen verder kunnen worden aangepast, worden bij de notificatie van het dossier gevoegd ingediend door Elia

*Elke vervreemding door de netbeheerder en zijn dochterondernemingen van de infrastructuur en uitrusting die deel uitmaken van het transmissienet, is onderworpen aan het eensluidend advies van de commissie.*

*Aan de eventuele effecten in het bezit van bedrijven die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas, is geen stemrecht verbonden.*

*De statuten van de dochterbedrijven van de netbeheerder en de aandeelhoudersovereenkomsten mogen geen bijzondere rechten toekennen aan bedrijven die rechtstreeks of onrechtstreeks werkzaam zijn in de productie en/of de levering van elektriciteit en/of van aardgas."*

33. In dat verband dient te worden onderzocht of de nieuwe juridische entiteit Newco bij haar aanwijzing als TNB effectief voldoet aan de eigendomsvereiste van het netwerk evenals de voormelde specifieke filialiseringsbepalingen vervat in de elektriciteitswet.

34. In de certificeringsbeslissing van 6 december 2012 luidde het besluit van de CREG op dit punt dat de zgn. "dubbele structuur" van de netbeheerder Elia System Operator niet als strijdig kon beschouwd worden met de vereiste vervat artikel 9, 1°, a) van de derde elektriciteitsrichtlijn (vereiste van eigendom van het netwerk), in zoverre dat de bepalingen van de statuten van ESO en Elia Asset, evenals de bepalingen van de overeenkomst van stille handelsvennootschap aangepast zouden worden (op de wijze in detail uiteengezet in deze beslissing), zodat daarmee de volledige controle van ESO over Elia Asset werd verzekerd. Deze verbintenissen tot aanpassing van de statuten van ESO en Elia Asset, de overeenkomst van stille handelsvennootschap tussen beide vennootschappen, alsook de aanpassing van de vennootschapsdocumenten waarin wordt verwezen naar de dubbele structuur werden volgend op deze certificeringsbeslissing door Elia uitgevoerd en door de CREG nauwgezet opgevolgd.

35. In de door Elia, in het kader van onderhavig herstructureringsdossier, ingediende notificatie voert Elia aan dat:

- in het kader van de reorganisatie, de dubbele structuur van de eigendom van het netwerk, zoals die in detail door de CREG in de certificeringsbeslissing werd geëvalueerd, volledig zal worden behouden;
- overeenkomstig artikel 9bis, § 1, 1ste lid, 2° van de elektriciteitswet, Newco als toekomstige TNB en EA als juridische eigenaar van de activa, hun activiteiten als één enkele economische eenheid zullen uitoefenen;
- na de geplande overdracht van de aandelen van EA, ESO onrechtstreeks eigenaar zal blijven van 100% van de aandelen van EA. Hierdoor kan deze de controle over EA behouden (en dus de controle over alle activa van het transmissienet), op voorwaarde dat het zelf de enige aandeelhouder van Newco blijft (hetzij als TNB, vóór de aanwijzing van Newco, hetzij als Holdco, na die aanwijzing);
- op het moment dat Newco wordt aangewezen als TNB, zal het alle aandelen van EA bezitten en over een interne overeenkomst van stille handelsvennootschap met EA beschikken waarbij het de controle krijgt over het geheel van de activa van het transmissiesysteem. Er zal dus geen verlies van controle zijn van de TNB over de dochteronderneming die eigenaar is van de activa;
- in het kader van de reorganisatie een nieuwe interne overeenkomst van stille handelsvennootschap tussen Newco en EA zal worden gesloten, gebaseerd op de bestaande overeenkomst van stille handelsvennootschap tussen ESO en EA, om ervoor te zorgen dat wordt voldaan aan de vereisten inzake eigendom van het gecertificeerde netwerk van de TNB in overeenstemming met de certificeringsbeslissing.



De overdracht van de aandelen van EA, momenteel in handen van ESO, aan Newco, zal er samen met de nieuwe overeenkomst van stille handelsvennootschap tussen Newco en EA voor zorgen dat Newco precies dezelfde controle over EA behoudt zoals ESO die nu heeft.

36. Wat de dubbele structuur van de huidige netbeheerder Elia System Operator betreft, voert Elia in de notificatie aan dat, na de reorganisatie, de elementen die relevant zijn voor de beoordeling van de naleving van de vereisten i.v.m. de eigendomsontvlechting, zoals beoogd in de certificeringsbeslissing, zullen blijven zoals ze nu zijn. Met name: het behoud van de huidige scheiding tussen de exploitatie door de TNB en de eigendom van de transmissieactiva door EA, waarbij beide als één economische entiteit optreden. Newco zal precies dezelfde controle over EA behouden zoals ESO die nu heeft, vermits alle aandelen van EA aan Newco worden overgedragen en Newco en EA een nieuwe overeenkomst van stille handelsvennootschap zullen sluiten (die ingaat op het moment van totstandkoming van de reorganisatie), gebaseerd op de bestaande overeenkomst van stille handelsvennootschap tussen ESO en EA, om ervoor te zorgen dat nog steeds voldaan is aan de vereisten inzake eigendom van het netwerk van de gecertificeerde TNB in overeenstemming met de certificeringsbeslissing.

37. Gelet op hetgeen voorafgaat, stelt de CREG op basis van het ingediende notificatiedossier vast dat Newco voldoet aan de ontvlechtigingsvereiste van eigendom van het netwerk en stelt voorts vast dat Newco de bevoegdheden zal krijgen die nodig zijn voor de controle van de infrastructuur (Elia Asset) overeenkomstig artikel 9bis van de elektriciteitswet.

### **3.3. BESTUUR EN STATUTENWIJZIGINGEN**

38. Uit de notificatie die de CREG ontving op 28 juni 2019 blijkt dat de bestuursstructuur van Newco een copy-paste zal zijn van het bestuur binnen ESO op het moment van totstandkoming van de reorganisatie.

39. Uit het ingediende dossier blijkt dat de raad van bestuur van Newco en het directiecomité van Newco, op exacte dezelfde wijze zullen samengesteld zijn als de huidige organen van de gecertificeerde netbeheerder (zie ook titel 3.4.2.infra).

40. Het ingediende notificatiedossier bevat tevens ontwerpstatuten voor Newco (evenals de huidige statuten van EA). Wat de statuten van de nieuwe TNB betreft, wordt in de notificatie uiteengezet dat de voornaamste wijzigingen aan de statuten van Newco (in vergelijking met de huidige statuten van ESO) worden toegelicht in bijlage 4. Ze zijn het resultaat van (i) het feit dat Newco, in tegenstelling tot ESO, niet beursgenoteerd zal zijn en (ii) de noodzaak om ze in overeenstemming te brengen met het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen. De voormelde wijzigingen/verschillen in de statuten zijn niet van die aard dat ze enig effect hebben op de onderliggende elementen van de certificering.

41. Na de indiening van het initiële notificatiedossier op 28 juni 2019, werd op 31 juli 2019 de oprichtingsakte van de nieuwe TSO verleden, onder de naam "Elia Transmission Belgium NV" (hierna "Elia Transmission Belgium" of "ETB"). Dit werd op 9 augustus 2019 door Elia per e-mail aan de CREG meegedeeld en op 27 augustus 2019 ook per brief. Bij brief van 29 augustus 2019 werden enkele kleine wijzigingen aan de statuten vastgesteld in vergelijking met de ontwerpstatuten zoals door Elia

meegedeeld in haar formele notificatiedossier<sup>12</sup>. Die wijzigingen hebben echter geen invloed op het certificeringsdossier.

42. De CREG merkt op dat op het vlak van bestuur de voor de certificering relevante bepalingen niet gewijzigd werden ten opzichte van de bepalingen die momenteel van toepassing zijn op Elia System Operator, met inbegrip van het statutaire aspect, met uitzondering van specifieke regels die niet van toepassing zijn omdat Newco geen beursgenoteerde onderneming is in tegenstelling tot Elia System Operator en enkele wijzigingen die werden aangebracht om de bepalingen in overeenstemming te brengen met het recent aangepaste Wetboek van Vennootschappen.

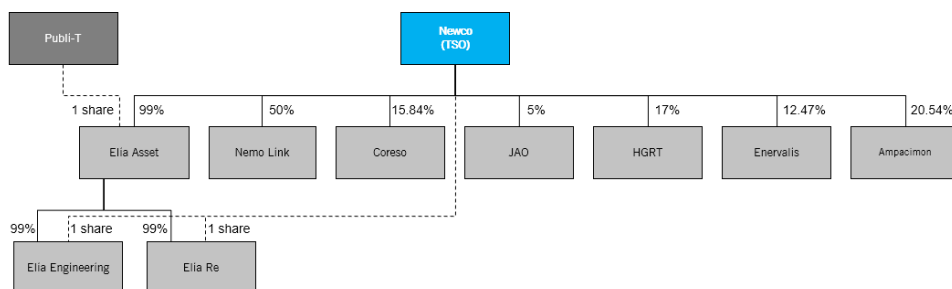
### 3.4. VERBODSREGELS INZAKE GEKRUISTE ZEGGENSCHAP EN/OF RECHTEN OVER TNBS EN BEDRIJVEN DIE EEN FUNCTIE VAN PRODUCTIE OF LEVERING UITVOEREN, INZAKE AANDUIDING VAN LEDEN VAN BEPAALDE ORGANEN VAN DE TNB EN GELIJKTJDIG ZEGGENSCHAP OVER OF GELIJKTJDIGE RECHTEN IN BEDRIJVEN DIE EEN FUNCTIE VAN PRODUCTIE OF LEVERING UITVOEREN, OF GELIJKTJDIG LIDMAATSCHAP IN ORGANEN DAARVAN

43. Voor elk van de hiernavolgend besproken punten geeft Elia in diens notificatie aan dat na de reorganisatie de elementen die relevant zijn voor de beoordeling van de naleving van de vereisten van artikelen 9 tot 9<sup>quater</sup> van de elektriciteitswet en artikel 9,(1), van de derde elektriciteitsrichtlijn, beoogd in de certificeringsbeslissing, blijven zoals ze nu zijn. Of nog, dat de reorganisatie geen enkele verandering met zich meebrengt die een herbeoordeling door de CREG verantwoordt van de manier waarop de TNB zich schikt en blijft schikken naar de vereisten van artikelen 9 tot 9<sup>quater</sup> van de elektriciteitswet en artikel 9,(1), van de derde elektriciteitsrichtlijn.

#### 3.4.1. Verbodsregels inzake gekruist zeggenschap en/of rechten over TNBs en bedrijven die een functie van productie of levering uitvoeren, inzake het recht om leden van bepaalde organen van de TNB te benoemen en gelijktijdig zeggenschap over of enig recht uit te oefenen in bedrijven die een functie van productie of levering uitvoeren

##### 3.4.1.1. Newco

Participaties van Newco (figuur vervat in ingediende notificatiedossier):



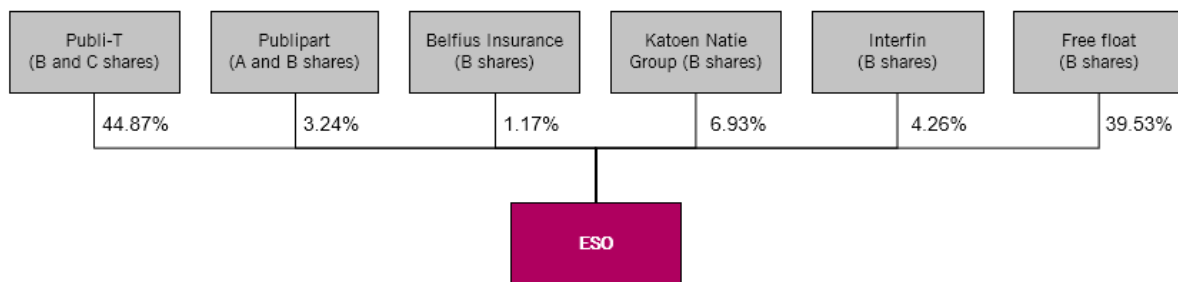
<sup>12</sup> "- het maatschappelijk kapitaal wordt verhoogd van € 61.500 naar € 200.000 (artikel 4),  
- de hernummering van de artikelen omwille van de oorspronkelijke artikelen 7 en 21 die, zoals u reeds werd meegedeeld, achterhaald waren,  
- het tijdstip van de gewone algemene vergadering (artikel 21),  
- het verwijderen van 'drafting notes' op verschillende plaatsen, en  
- een correctie in artikel 16.2, waar het woord "raad" werd vervangen door "raad van bestuur".", vrije vertaling uit de brief van 29 augustus 2019 van Elia System Operator aan de voorzitter van de CREG."

44. M.b.t. de participaties aangehouden door de TNB voert Elia in de notificatie aan dat er geen wijzigingen zijn in de participaties van de TNB die deel uitmaken van de gereguleerde activiteiten in België, die allemaal zullen worden overgedragen aan de nieuwe TNB-entiteit, hetzij via een inbreng van bedrijfstak, hetzij door een overdracht en afzonderlijke inbreng van de aandelen van EA, onder voorbehoud van het eensluidende advies van de CREG ter zake.

45. Volledigheidshalve weze opgemerkt dat in de positieve beslissing tot certificering van de CREG van 6 december 2012 m.b.t. de participaties aangehouden door de netbeheerder Elia system geen opmerkingen geformuleerd werden.

### 3.4.1.2. De aandeelhouders van Newco

De huidige uiteindelijke aandeelhouders van de TNB (figuur vervat in ingediende notificatiedossier):



\* Based on transparency declarations received by Elia and disclosed on Elia's website

46. Wat betreft het aandeelhouderschap van de TNB voert Elia in de notificatie aan dat deze reorganisatie geen enkele wijziging van de uiteindelijke aandeelhouders van de TNB inhoudt (de reorganisatie beperkt zich tot een "push-down" van alle Belgische gereguleerde activiteiten en participaties, met inbegrip van Nemo Link, waarmee Holdco zich tussen de TNB en de uiteindelijke aandeelhouders situeert, zonder evenwel enige wijziging voor de controlerende aandeelhouders met zich mee te brengen).

47. De positieve beslissing tot certificering van de CREG van 6 december 2012 bevatte op dit op dit punt een aantal voorwaarden i.h.b. betreffende wijzigingen in de statuten van ESO en Elia Asset om deze in overeenstemming te brengen met vereisten van eigendomsontvlechting, enerzijds, en met betrekking tot de controle op de naleving van deze vereisten (d.m.v. bepaalde verbintenissen en meldingen), anderzijds. De desbetreffende verbintenissen tot aanpassing van de statuten van ESO en Elia Asset werden volgend op de certificeringsbeslissing door Elia uitgevoerd, evenals de meldingen van drempeloverschrijdingen. Deze werden door de CREG nauwgezet opgevolgd.

48. De CREG stelt op basis van het ingediende dossier vast dat, wat het aandeelhouderschap en zeggenschap betreft, de aandeelhouders van de moedermaatschappij dezelfde blijven, evenals hun ratio. De enige bestaande wijzigingen zijn toe te schrijven aan de kapitaalverhoging die gelijktijdig met het opzetten van de herstructurering plaatsvond.

### **3.4.2. Verbodsregels inzake gelijktijdig lidmaatschap van bepaalde organen van de TNB en bepaalde organen van bedrijven die een functie van productie en/of levering van elektriciteit uitvoeren**

49. Artikel 9, (1), d) van de derde elektriciteitsrichtlijn, evenals artikel 9, § 1, laatste lid van de elektriciteitswet, verbieden dat dezelfde persoon lid mag zijn van de raad van bestuur, de raad van toezicht of van organen die het bedrijf juridisch vertegenwoordigen, zowel van een bedrijf dat een functie van productie en/of levering van elektriciteit uitvoert, als van een transmissiesysteembeheerder.

50. De positieve beslissing tot certificering van de CREG van 6 december 2012 bevatte op dit op dit punt een reeks gedetailleerde voorwaarden betreffende toevoegingen in de statuten van ESO en Elia Asset om deze in overeenstemming te brengen met vereisten van eigendomsontvlechting voorzien in de derde elektriciteitsrichtlijn, enerzijds, en met betrekking tot de controle op de naleving van deze vereisten, anderzijds. De desbetreffende verbintenissen tot aanpassing van de statuten van ESO en Elia Asset werden volgend op de certificeringsbeslissing door Elia uitgevoerd en door de CREG nauwgezet opgevolgd.

51. Uit de stukken ingediend in het kader van onderhavig dossier blijkt dat de bestuursstructuur van Newco een *copy-paste* zal zijn van het bestuur binnen ESO op het moment van totstandkoming van de reorganisatie.

#### **3.4.2.1. Leden van het directiecomité van Newco en Elia Asset**

52. Het ingediende dossier bevat voor elk van de acht leden van het huidige directiecomité van ESO en Elia Asset, naar aanleiding van hun voorgestelde aanduiding als lid van de directiecomité van de nog op te richten vennootschap Newco, een gehandtekende verklaring op eer dat zij geen lid zijn van de raad van bestuur, van de raad van toezicht of van een orgaan dat juridisch een bedrijf vertegenwoordigt dat één van de functies van productie of levering van elektriciteit uitvoert.

Tevens bevat het ingediende dossier voor deze directieleden een verklaring op erewoord dat zijn/haar eerdere verklaringen in het kader van de certificering van ESO en/of later in het kader van de controle van de certificeringsvoorwaarden nog steeds volledig van kracht zijn en dat er niet is veranderd.

53. Op basis van de ingediende notificatie en de verklaringen op eer vervat in het dossier, kan vastgesteld worden dat de voorgestelde leden van het directiecomité van Newco, op heden voldoen aan voormelde vereiste van het model van eigendomsontvlechting.

#### **3.4.2.2. Leden van de raad van bestuur van Newco en Elia Asset**

54. Het ingediende dossier bevat voor elk van de veertien leden van het huidige raden van bestuur van ESO en Elia Asset, naar aanleiding van hun voorgestelde aanduiding als lid van de raad van bestuur van de nog op te richten vennootschap Newco, een gehandtekende verklaring op eer dat zij geen lid zijn van de raad van bestuur, van de raad van toezicht of van een orgaan dat juridisch een bedrijf vertegenwoordigt dat één van de functies van productie of levering van elektriciteit uitvoert.

Tevens bevat het ingediende dossier voor deze leden van de raad van bestuur een verklaring op erewoord dat zijn/haar eerdere verklaringen in het kader van de certificering van ESO en/of later in het kader van de controle van de certificeringsvoorwaarden nog steeds volledig van kracht zijn en dat er niets is veranderd.

55. Op basis van de ingediende notificatie en de verklaringen op eer vervat in het dossier, kan vastgesteld worden dat de voorgestelde leden van de raad van bestuur van Newco, op heden voldoen aan voormelde vereiste van het model van eigendomsontvlechting.

3.4.2.3. Conclusie

56. Uit het ingediende dossier blijkt dat de organen van Newco, zijnde de raad van bestuur en het directiecomité, op exacte dezelfde wijze zullen samengesteld zijn als de huidige organen van de gecertificeerde netbeheerder.

57. Rekening houdend met wat voorafgaat, kan op basis van de ingediende notificatie en i.h.b. de verklaringen op eer vervat in het dossier, vastgesteld worden dat de voorgestelde leden van het directiecomité van Newco, evenals de voorgestelde leden van de raad van bestuur van Newco op heden voldoen aan voormelde vereiste van het model van eigendomsontvlechting.

## 4. CONCLUSIE

Gelet op hetgeen voorafgaat, stelt de CREG op basis van de ingediende notificatie en stukken van het dossier vast dat de nieuwe juridische entiteit voldoet aan de principes m.b.t. de volledige eigendomsontvlechting, onder de opschortende voorwaarde van de uitvoering van de volledige herstructurering, met inbegrip van de aanwijzing van Newco als TNB en de volledige overdracht van Elia Asset onder de controle van Newco.

De CREG is van mening dat deze nieuwe structuur niet van dien aard is dat de belangrijkste elementen uit de certificeringsbeslissing van 6 december 2012 met betrekking tot Elia System Operator in het gedrang zou brengen en dat erderhalve niet genoodzaakt is om als zodanig over te gaan tot een nieuwe certificering.

De voorgestelde operatie geschiedt de facto en de iure binnen het strikte kader van een interne herstructurering, zonder negatieve gevolgen voor de gereguleerde activiteiten, waarbij de nieuwe structuur de eigendomsontvlechting nog verder zal versterken. Derhalve blijkt een nieuwe certificering niet gerechtvaardigd.

In dit verband merkt de CREG op dat:

- Newco de nodige bevoegdheden zal krijgen voor de controle van de infrastructuur (Elia Asset) overeenkomstig artikelen 9bis en 10, § 1 van de elektriciteitswet;
- op het vlak van governance alle regels die in dit domein van toepassing zijn, dezelfde zijn als degene die momenteel van toepassing zijn op Elia System Operator, met inbegrip van het statutaire aspect, met uitzondering van specifieke regels die niet van toepassing zijn omwille van het feit dat Newco geen beursgenoteerde onderneming is in tegenstelling tot Elia System Operator en wijzigingen aangebracht om deze in overeenstemming te brengen met het recent aangepaste Wetboek van Vennootschappen;
- wat aandeelhouderschap en zeggenschap betreft, de aandeelhouders van de moedermaatschappij dezelfde blijven, evenals hun ratio. De enige bestaande wijzigingen zijn toe te schrijven aan de kapitaalverhoging die gelijktijdig met het opzetten van de herstructurering plaatsvond.
- wat de benoeming van de bestuurders en de leden van het directiecomité betreft, de nieuwe juridische entiteit Newco de huidige bestuurders en leden van het directiecomité van Elia System Operator zal overnemen, die reeds de garantie bieden dat is voldaan aan de criteria m.b.t. het verbod op het gelijktijdige lidmaatschap van de organen van een TNB en de organen van bedrijven die een functie van productie en/of levering uitvoeren.

De CREG bevestigt dat Newco - na afloop van het volledige herstructureringsproces - voldoet aan de vereisten voor volledige eigendomsontvlechting en dus in aanmerking komt voor aanwijzing als TNB door de bevoegde overheid. De CREG herhaalt tevens dat zij voortdurend zal toezien op de naleving door de TNB van de vereisten inzake eigendomsontvlechting en de bijhorende certificering.

De CREG herinnert er eveneens aan dat zij aandachtig zal zijn voor elke eventuele toekomstige kruissubsidiëring die zij zou vaststellen tussen gereguleerde en niet-gereguleerde activiteiten en verwijst in dat verband naar de principes die onder meer zijn vastgelegd in het Besluit nr. (Z)1109/10 van 28 juni 2018 tot vaststelling van de tariefmethodologie voor het elektriciteitstransmissienet en voor de elektriciteitsnetten met een transmissiefunctie voor de regulatoire periode 2020-2023.

\*\*\*\*

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



Laurent JACQUET  
Directeur



Koen LOCQUET  
Wvd. Voorzitter van het Directiecomité

## LIJST VAN BIJLAGEN

- Bijlage 1: brief van 5 april 2019 van de CREG aan Elia (vertrouwelijk)
- Bijlage 2: e-mail van 11 april 2019 van de Europese Commissie (DG ENER) aan de CREG (vertrouwelijk)
- Bijlage 3: brief van 7 juni 2019 van de CREG aan Elia
- Bijlage 4: schrijven van 28 juni 2019 van Elia aan de CREG met de officiële notificatie van het finale dossier, met inbegrip van een reeks bijlagen (bijlagen met verklaringen op eer zijn vertrouwelijk)
- Bijlage 5: brief dd. 10 juli 2019 van Elia aan de CREG betreffende de oprichting van re.alto-energy SRL (vertrouwelijk)
- Bijlage 6: brief dd. 21 augustus 2019 van Elia aan de CREG m.b.t. de oprichting van re.alto-energy SRL (vertrouwelijk)
- Bijlage 7: brief van 27 augustus 2019 van Elia aan de CREG (bijlagen met verklaringen op eer zijn vertrouwelijk)
- Bijlage 8: brief van 29 augustus 2019 van Elia aan de CREG
- Bijlage 9: brief van Elia van 19 september 2019 *“reorganisatie van de interne structuren van Elia”*