

Décision

(B)2610
31 août 2023

Décision relative à la demande d'approbation de la proposition révisée de contrat type de capacité introduite par Elia Transmission Belgium

Article 7*undecies*, § 11, alinéa 2, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité

Non-confidentiel

TABLE DES MATIERES

TABLE DES MATIERES	2
INTRODUCTION	3
1. CADRE LEGAL	3
2. ANTECEDENTS	4
2.1. Généralités	4
2.2. Consultation	4
2.2.1. Consultation publique par Elia	4
2.2.2. Consultation d'Elia	5
3. EXAMEN DE LA PROPOSITION	5
3.1. Remarque préalable	5
3.2. Article 5.1.3	6
3.3. Article 5.3.2.1	6
3.4. Article 5.4.1.2	7
3.5. Article 6.2.2	7
3.6. Article 6.2.3	7
3.7. Article 6.3.1	8
3.8. Article 6.3.2	8
3.9. Remarque complémentaire	8
4. APPLICATION DES MODIFICATIONS AUX CONTRATS EN COURS	9
5. DECISION	10
ANNEXE 1	11
ANNEXE 2	12

INTRODUCTION

La Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz (ci-après, la « CREG ») examine, dans le présent document, la proposition de nouvelle version de contrat type de capacité (ci-après, la « Proposition révisée de Contrat type ») introduite par Elia Transmission Belgium (ci-après, « Elia ») le 8 juin 2023, en vue de son approbation.

Outre l'introduction, ce document est composé des chapitres suivants :

- chapitre 1^{er} : cadre légal ;
- chapitre 2 : antécédents ;
- chapitre 3 : examen de la proposition ;
- chapitre 4 : application des modifications aux contrats en cours ;
- chapitre 5 : décision.

Le présent document a été approuvé par le Comité de direction de la CREG en sa séance du 31 août 2023.

1. CADRE LEGAL

1. L'article 7undecies, § 11, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après, la « Loi électricité ») dispose comme suit :

« §11. Le gestionnaire du réseau conclut un contrat de capacité avec les fournisseurs de capacité.

Le contrat de capacité décrit les droits et obligations du gestionnaire du réseau et du fournisseur de capacité, notamment les obligations précédant la période de fourniture des capacités, l'obligation de disponibilité et l'obligation de remboursement du mécanisme de rémunération de capacité. Le contrat de capacité est conforme aux règles de fonctionnement visées au paragraphe 12. Le contrat type de capacité est approuvé par la commission sur proposition du gestionnaire du réseau, et publié sur le site internet du gestionnaire du réseau. Pendant toute la période de fourniture de capacité, le gestionnaire du réseau vérifie la disponibilité de la capacité contractée, conformément aux règles de fonctionnement visées au paragraphe 12.

[...]

En contrepartie des obligations figurant dans le contrat de capacité, le gestionnaire du réseau octroie aux fournisseurs de capacité une rémunération de capacité (en euros/MW/an). Cette rémunération de capacité est payée mensuellement, dès le premier mois de la période de fourniture de capacité. Les modalités de financement visées au paragraphe 15 permettent au gestionnaire du réseau de disposer des moyens nécessaires de payer les rémunérations de capacité mensuelles.

[...] ».

2. Les règles de fonctionnement du mécanisme de rémunération de capacité (ci-après, les « Règles de fonctionnement ») ont été adoptées et publiées par la CREG le 11 mai 2023. Au moment de l'adoption du présent document, l'arrêté royal visant à approuver les règles de fonctionnement n'a pas encore été publié au Moniteur belge.

2. ANTECEDENTS

2.1. GÉNÉRALITÉS

3. Par décision du 20 août 2021, la CREG a approuvé la première version du contrat type de capacité.

4. Par décision du 14 juillet 2022, la CREG a approuvé la deuxième version du contrat type de capacité.

5. Après avoir consulté les acteurs de marché à ce sujet, Elia a introduit auprès de la CREG une Proposition révisée de Contrat type par courrier du 8 juin 2023. Elia a ensuite sollicité l'application rétroactive des modifications proposées par un courrier du 20 juin 2023.

6. Préalablement à l'introduction formelle de la Proposition révisée de Contrat type, la CREG a adressé à Elia, par e-mail du 24 mai 2023 une série de questions et de remarques informelles relatives au texte de la proposition qui avait été soumis à consultation publique.

7. Par e-mails des 3 et 6 juillet 2023, la CREG a posé des questions complémentaires à Elia. Elia y a répondu respectivement par e-mails des 4 et 7 juillet 2023.

2.2. CONSULTATION

2.2.1. Consultation publique par Elia

8. Elia a organisé une consultation publique sur les modifications qu'elle envisageait d'apporter au contrat type de capacité. Cette consultation s'est déroulée entre le 6 février 2023 et le 3 mars 2023. Elia a réceptionné deux réactions publiques (non confidentielles), émanant de Febeg et Febeliec. Seule la réaction de Febeg porte sur le contrat type de capacité. La réaction de Febeliec porte sur le contrat de capacité pour l'enchère ponctuelle qui avait été envisagée initialement, mais a été abandonnée depuis lors.

Elia a transmis à la CREG les réponses originales de Febeg et Febeliec ainsi que le rapport de consultation par e-mail du 4 juillet 2023.

9. La consultation publique organisée par Elia est considérée par la CREG comme effective au sens du Règlement d'ordre intérieur du comité de direction de la CREG, étant donné que cette consultation s'est tenue sur le site internet d'Elia, était facilement accessible depuis la page d'accueil de ce site et était suffisamment documentée. Par ailleurs, Elia a immédiatement envoyé un e-mail à ce sujet à toutes les personnes enregistrées sur son site internet.

La CREG estime par ailleurs que la durée de la consultation (quatre semaines) était suffisamment longue.

10. L'article 40, alinéa 1^{er}, 2^o, du Règlement d'ordre intérieur du comité de direction de la CREG prévoit que, dans une telle hypothèse, la CREG n'est plus tenue d'organiser elle-même une nouvelle consultation publique.

2.2.2. Consultation d'Elia

11. L'article 40, alinéa 2, du Règlement d'ordre intérieur du comité de direction de la CREG prévoit par ailleurs ce qui suit :

« Dans les cas visés aux points 1° et 2°, le comité de direction peut encore décider de procéder à une consultation non publique, en particulier des personnes dont provient la proposition pour approbation par le comité de direction. Le comité de direction y procédera si la décision envisagée implique un refus de demande d'approbation. Dans les cas visés au point 3°, le comité de direction se consulte avec le gestionnaire du réseau ou les gestionnaires conformément à la loi électricité et à la loi gaz. »¹

12. En application de cette disposition, le projet de décision a été soumis à Elia pour consultation, du 19 juillet au 9 août 2023.

Par courrier du 27 juillet 2023, Elia a fait savoir à la CREG qu'elle souscrit aux remarques de la CREG, à l'exception de deux modifications.

L'analyse de la réaction d'Elia concernant ces deux modifications est traitée au chapitre 3, aux n° 32 à 35.

3. EXAMEN DE LA PROPOSITION

3.1. REMARQUE PRÉALABLE

13. La CREG constate que les modifications au contrat type de capacité qu'Elia a soumises à consultation publique étaient très peu nombreuses et, pour l'essentiel, purement formelles. Elles ont soulevé un nombre très limité de remarques.

14. Suite à la consultation publique organisée par Elia, la CREG a, dans le cadre d'un échange informel via e-mails, suggéré à Elia d'apporter des modifications à la Proposition révisée de Contrat type. La plupart des modifications suggérées étaient elles aussi purement formelles et ne sont dès lors pas abordées dans la suite du présent document. Seules les modifications qui ont trait au fond du texte et les suggestions de modifications textuelles les plus importantes font l'objet d'un commentaire ci-dessous.

15. Dans le cadre de la consultation publique organisée par Elia, Febeg a formulé un commentaire d'ordre général. En substance, ce commentaire demande que les contrats de capacité fassent le moins possible l'objet de modifications. Febeg demande également qu'une période de transition suffisante soit prévue lorsque des modifications sont apportées aux contrats de capacité, afin de permettre la mise en conformité de contrats en aval avec les modifications du contrat type de capacité.

16. Elia a répondu que le contrat de capacité type et les processus y afférents ne devraient plus faire l'objet de modifications majeures. La CREG souligne en outre que les modifications proposées par Elia sont, pour l'essentiel, purement formelles. Par conséquent, ces modifications ne sont pas de nature à nécessiter de nouvelles négociations dans l'hypothèse où un fournisseur de capacité a transféré des droits et/ou obligations. Il en va de même pour les modifications visant l'amélioration du texte. Ces

¹ Il convient de noter que le 2° auquel il est fait référence vise les cas où, par exemple, un gestionnaire de réseau a déjà organisé une consultation publique effective portant sur l'objet de la décision de la CREG, ce qui est le cas en l'espèce.

modifications ont essentiellement trait aux aspects opérationnels et servent à clarifier ou rendre plus explicite le texte initial. La seule modification substantielle concerne le processus de facturation. Ce processus ne s'entame pas avant le premier mois de fourniture. Même sans période de transition formelle, les fournisseurs de capacité disposent, entre la publication de la nouvelle version du contrat type de capacité et le début de la période de fourniture, de suffisamment de temps pour tenir compte de cette modification. La CREG estime donc pour les raisons mentionnées ci-dessus que les modifications reprises dans la Proposition révisée de Contrat type ne nécessitent pas de prévoir une période de transition formelle.

Pour autant que de besoin, la CREG rappelle en outre que le fournisseur de capacité peut procéder à la résiliation anticipée du contrat de capacité, conformément à l'article 12.4 du contrat type de capacité, si une modification au contrat (type) de capacité fait naître dans son chef un préjudice grave et permanent en termes économiques au point qu'il rende impossible la poursuite du contrat.

3.2. ARTICLE 5.1.3

17. L'article 5.1.3 du contrat type de capacité actuel consacre le principe de la facturation ex-ante. Elia propose d'ajouter une phrase à la fin de l'article 5.1.3 afin de préciser une hypothèse qui constitue une exception à ce principe. Il s'agit de l'hypothèse d'une transaction dont la date de validation est postérieure au cinquième jour ouvrable précédant le premier jour du mois M. Dans cette hypothèse, aucune facturation ex-ante ne sera appliquée. L'ajout proposé par Elia précise que dans cette hypothèse, la rémunération mensuelle sera facturée sur la base du décompte mensuel.

18. L'exception au principe de la facturation ex-ante n'est pas nouvelle. Elle est consacrée à l'article 6.2.3 du contrat type de capacité actuel. Ajouter une mention de l'exception au principe de la facturation ex-ante à l'endroit même où le principe est consacré, c'est-à-dire au sein même de l'article 5.1.3, est donc utile selon la CREG.

19. La CREG suggère néanmoins de modifier la formulation du texte comme suit : « [...] dont la Date de Validation de Transaction intervient postérieurement au cinquième (5^{ème}) Jour Ouvrable précédant le premier Jour du mois M [...] » au lieu de « [...] dont la Date de Validation de Transaction est postérieure à cinq (5) Jours Ouvrables avant le premier Jour du mois M [...] ».

20. Dans le cadre de la consultation publique organisée par Elia, Febeg a communiqué son souhait de permettre l'émission de deux factures ex-ante pour chaque mois à deux moments distincts. Elia a répondu que permettre cette possibilité rendrait le processus particulièrement lourd d'un point de vue administratif. La CREG estime qu'émettre une seule facture ex-ante pour chaque mois est suffisant.

3.3. ARTICLE 5.3.2.1

21. Elia propose de modifier l'article 5.3.2.1 du contrat type de capacité actuel afin de prévoir une même date limite pour l'émission du décompte mensuel et l'émission du rapport d'activité de fourniture. Interrogée sur la raison d'être d'une telle modification, Elia a précisé que cette modification intervient dans un souci de simplifier le processus de contestation.

22. La CREG constate que cette modification aura pour conséquence que le processus d'établissement d'une facture pour une transaction dont la date de validation est postérieure au cinquième jour ouvrable avant le premier jour du mois M ne pourra être entamé qu'à partir du 15 du mois M+2. Or, selon les termes du contrat type de capacité actuel, le processus de facturation peut, pour cette catégorie de transaction, commencer dès le 10 du mois M+1. La modification proposée par Elia retarderait le processus de facturation, et donc le moment où la rémunération peut être perçue, de plus d'un mois.

23. Dans le cadre d'échanges informels, Elia a communiqué à la CREG une explication complémentaire, précisant que l'obtention des données de mesure validées par les gestionnaires de réseau prend quarante jours, de sorte qu'il n'est donc pas possible d'en disposer pour le 10 du mois M+1. Elia soutient en outre que le délai tel que prévu dans la Proposition révisée de Contrat type est difficilement compressible.

24. La CREG estime que les raisons mentionnées ci-dessus sont satisfaisantes. La CREG demande néanmoins à Elia de réfléchir à des solutions permettant l'émission du décompte mensuel plus tôt, en particulier si, en pratique, la prolongation du processus de facturation s'avère poser problème pour les fournisseurs de capacité concernés.

25. Elia propose également d'ajouter au deuxième bullet de l'article 5.3.2.1 la précision que le rapport d'activité de fourniture peut aussi porter sur un mois précédent. Cet ajout vise à couvrir la situation d'une transaction sur le marché secondaire dont la validation a lieu tardivement, par exemple parce que sa validation est conditionnée à la validation d'une autre transaction.

26. L'ajout est utile en ce qu'il prévoit explicitement de couvrir une situation qui pourrait se produire. La CREG suggère néanmoins de modifier la formulation du texte comme suit : « [...] ou, le cas échéant, pour un mois précédant le mois d'émission du rapport d'activité de fourniture, pour [...] » au lieu de « [...] ou, le cas échéant, pour un mois précédent, pour [...] ». La CREG suggère en conséquence d'ajouter au texte du deuxième bullet de l'article 5.3.2.1 le passage suivant : « Un décompte mensuel contenant pour ledit mois M, ou, le cas échéant, pour un mois précédant le mois d'émission du décompte mensuel, le détail de la rémunération [...] ».

3.4. ARTICLE 5.4.1.2

27. Elia propose de préciser que la correction d'une facture ex-ante se fait au moyen d'une note de crédit.

28. L'ajout ainsi proposé est utile pour une meilleure compréhension du contrat type de capacité. La CREG suggère néanmoins de modifier la formulation du texte comme suit : « [...] FOURNISSEUR DE CAPACITE, au moyen d'une note de crédit et dans la mesure nécessaire afin de corriger les éléments incorrects de la facture ex-ante, au plus tard [...] » au lieu de « [...] FOURNISSEUR DE CAPACITE, dans la mesure requise par l'application d'une note de crédit, au plus tard [...] ».

3.5. ARTICLE 6.2.2

29. La CREG suggère de modifier la formulation du texte comme suit : « [...] envers Elia au plus tard le deuxième (2^{ème}) Jour Ouvrable avant le premier jour de ce mois M et exige que la Date de Validation de Transaction tombe au plus tard le cinquième (5^{ème}) Jour Ouvrable avant le premier jour du mois M » au lieu de « [...] envers Elia au plus tard deux (2) Jours Ouvrables avant le premier jour de ce mois M et exige que la Date de Validation de Transaction tombe au plus tard cinq (5) Jours Ouvrables avant le premier jour du mois M ».

3.6. ARTICLE 6.2.3

30. Elia propose de préciser le scénario applicable à l'hypothèse d'une transaction dont la date de validation est postérieure au cinquième jour ouvrable avant le quinzième jour du mois M+2. Dans ce cas, la facturation se fera sur la base du décompte mensuel relatif au mois M+1 ou éventuellement à un mois suivant. Cet ajout vise à couvrir la situation d'une transaction sur le marché secondaire dont

la validation a lieu tardivement, par exemple parce que cette validation est conditionnée à la validation d'une autre transaction.

31. L'ajout est utile en ce qu'il prévoit explicitement de couvrir une situation qui pourrait se produire. La CREG suggère néanmoins de modifier la formulation du texte comme suit : « [...] est postérieure au cinquième (5^{ème}) Jour Ouvrable avant le quinzième [...] » au lieu de « [...] est postérieure à cinq (5) Jours Ouvrables avant [...] ».

3.7. ARTICLE 6.3.1

32. Elia propose de modifier le texte relatif au moment du paiement des factures ex-ante conformes et des factures finales conformes afin de le rendre plus clair. La proposition d'Elia peut cependant s'interpréter de deux manières différentes minimum. Dans le cadre de la consultation d'Elia, cette dernière a précisé que la proposition de modification ne vise pas à modifier en substance la formulation en vigueur. Elia précise par ailleurs qu'elle ne peut pas, à ce stade, garantir le paiement de ces factures endéans une période de 30 jours à compter de la réception de ladite facture.

33. La CREG suggère une formulation légèrement différente pour atteindre l'objectif précisé ci-dessus avec plus de clarté, à savoir : « [...] au plus tard à la fin du mois suivant le mois au cours duquel a été réceptionnée ladite facture, envoyée par email ou introduite dans l'interface IT CRM (paragraphe 6.2.5.) par transfert [...] » au lieu de « [...] au plus tard à la fin du mois suivant la réception par email ou l'introduction dans l'interface IT CRM (paragraphe 6.2.5) de ladite facture, par transfert [...] ».

3.8. ARTICLE 6.3.2

34. Elia propose de modifier le texte relatif aux moments de différents paiements, respectivement au premier et au deuxième bullet de l'article 6.3.2 de la Proposition révisée de Contrat type afin de le rendre plus clair.

35. La CREG suggère une formulation légèrement différente pour plus de clarté et en ligne avec l'analyse et la suggestion concernant l'article 6.3.1., à savoir : « [...] au plus tard à la fin du mois suivant le mois au cours duquel a été réceptionnée ladite facture, envoyée par email ou introduite dans l'interface IT CRM (paragraphe 6.2.5.), par transfert [...] » au lieu de « [...] au plus tard à la fin du mois suivant la réception par email ou l'introduction dans l'interface IT CRM (paragraphe 6.2.5) de ladite facture, par transfert [...] ».

3.9. REMARQUE COMPLÉMENTAIRE

36. La CREG constate que la qualité de la version néerlandaise de la Proposition révisée de Contrat type n'est pas équivalente à la qualité de la version française. Plus précisément, la version néerlandaise n'utilise pas les termes de manière consistante (y compris dans la manière de les écrire), tant dans le texte même qu'à la lumière des Règles de fonctionnement. La CREG demande à Elia d'améliorer la version néerlandaise à cet égard, et avec une attention particulière à la syntaxe.

4. APPLICATION DES MODIFICATIONS AUX CONTRATS EN COURS

37. Par un courrier du 20 juin 2023, Elia a sollicité l'application rétroactive des modifications proposées, en application de l'article 11 du contrat type de capacité. Elia estime que la Proposition révisée de contrat type se limite à apporter des mesures de simplification et ne sont donc pas de nature à impacter l'équilibre contractuel entre les cocontractants. Elia souligne que les modifications visent plus spécifiquement à fluidifier le régime de facturation. Les changements de nature opérationnelle ne produiraient d'ailleurs que des effets à partir de la période de fourniture.

38. Dans le cadre de la consultation publique organisée par Elia, Febeg a formulé un commentaire général concernant l'application rétroactive de nouvelles règles, tant dans le cadre des règles de fonctionnement que dans le cadre des contrats, en particulier ceux qui sont conclus pour un long terme. Concernant l'impact de modifications sur les contrats à long terme, Febeg souligne que la somme de changements mineurs accumulés d'année en année peut à terme perturber l'équilibre des droits et obligations établi dans la version initiale du contrat. En revanche, Febeg estime que des modifications de nature opérationnelle peuvent revêtir une portée rétroactive à condition que les modifications soient dûment justifiées.

39. Elia a répondu notamment que l'article 11 du contrat type de capacité prévoit la possibilité pour la CREG de décider qu'une modification approuvée du contrat type de capacité doit s'appliquer aux contrats en cours.

40. La CREG rappelle tout d'abord que le fournisseur de capacité peut procéder à la résiliation anticipée du contrat de capacité, conformément à l'article 12.4 du contrat type de capacité si une modification au contrat (type) de capacité fait naître dans son chef un préjudice grave et permanent en termes économiques au point qu'il rend impossible la poursuite du contrat.

41. Ensuite, considérant le caractère essentiellement formel des modifications, la CREG considère *a priori* que leur application rétroactive n'emporte pas de conséquences substantielles préjudiciables pour les cocontractants, et souscrit à l'objectif de simplification de la facturation mis en avant par Elia. Ces modifications visent en outre à rendre le texte plus clair. La modification relative à l'article 5.3.2.1 visant l'établissement d'une date commune pour l'émission du décompte mensuel et du rapport d'activité de fourniture apporte certes une modification substantielle. Toutefois, cette modification ne ressortira ses effets qu'à partir de la première période de fourniture. De plus, la modification ne devrait concerner en pratique que les transactions sur le marché secondaire, alors qu'à ce jour, aucune transaction sur le marché secondaire n'est intervenue. Pour les raisons ci-dessus, la CREG estime qu'il est justifié et souhaitable de donner une portée rétroactive aux modifications reprises dans la Proposition révisée de Contrat type.

5. DECISION

Vu la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, en particulier l'article *7undecies*, § 11 ;

Vu les Règles de fonctionnement du mécanisme de rémunération de capacité, approuvées par arrêté royal du 29 mai 2022 modifiant l'arrêté royal du 30 mai 2021 ;

Vu la Proposition révisée de Contrat type introduite par Elia le 8 juin 2023 ;

Vu la demande d'Elia de donner une portée rétractive aux modifications reprises dans la Proposition révisée de Contrat type ;

Vu le projet de décision adressé à Elia le 19 juillet 2023 ;

Vu le courrier d'Elia reçu le 27 juillet 2023 ;

Considérant que la Proposition révisée de Contrat type doit être approuvée par la CREG ;

Considérant que le contrat type de capacité doit, selon l'article *7undecies*, § 11, de la loi du 29 avril 1999, être conforme aux règles de fonctionnement du mécanisme de rémunération de capacité ; que le contrat type de capacité doit également, en tant que contrat régulé soumis à l'approbation de la CREG, être conforme à la législation et à la réglementation applicables ;

Considérant que la Proposition révisée de Contrat type introduite par Elia satisfait à ces exigences ;

Considérant qu'il est justifié de conférer, comme Elia le demande, une portée rétroactive aux modifications reprises dans la Proposition révisée de Contrat type ;

La CREG **décide** d'approuver la Proposition révisée de Contrat type introduite par Elia le 8 juin 2023, sous réserve d'une adaptation de la Proposition révisée de Contrat type conformément aux suggestions figurant aux n° 17 à 36.



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

Laurent JACQUET
Directeur

Andreas TIREZ
Directeur

Koen LOCQUET
Président f.f. du Comité de direction

ANNEXE 1

Proposition révisée de contrat type de capacité

ANNEXE 2

Réponse à la consultation