



Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz
Rue de l'Industrie 26-38
1040 Bruxelles
Tél. : 02/289.76.11
Fax : 02/289.76.09

COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ

ETUDE

(F)040506-CDC-305

relative aux

*'problèmes de la mise en œuvre de la
cotisation fédérale'*

réalisée en application de l'article 23, §2, deuxième alinéa, 2°, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, ainsi que de l'article 15/14, §2, deuxième alinéa, 2°, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations

6 mai 2004

ETUDE

La COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CREG) a décidé de publier une étude sur les problèmes d'application en matière de la cotisation fédérale.

Il s'agit plus précisément de l'analyse des problèmes relatifs à l'interprétation et à la mise en œuvre de l'arrêté royal du 24 mars 2003 fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché de l'électricité, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 établissant une cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché du gaz naturel, ainsi que des articles 12, §5, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité et 15/11, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (où les arrêtés royaux précités trouvent leur base juridique), ce qui démontre la nécessité d'une réforme du système de cotisation fédérale.

Le Comité de direction de la CREG a approuvé l'étude présentée ci-dessous le 6 mai 2004. Par sa lettre du 22 novembre 2004, le Conseil général de la CREG a fait savoir qu'il soutient le comité de direction dans ses réflexions au sujet de la cotisation fédérale.

La présente étude comprend quatre parties. Dans la première partie de cette étude, des remarques d'ordre général sont formulées concernant la législation relative à la cotisation fédérale. La deuxième partie de l'étude comprend des remarques spécifiques concernant l'arrêté royal du 24 mars 2003 fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché de l'électricité. Les remarques spécifiques concernant l'arrêté royal du 24 mars 2003 établissant une cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché du gaz naturel figurent dans la troisième partie de l'étude. La quatrième partie de l'étude contient des suggestions en vue d'une réforme potentielle du système de perception de la cotisation fédérale.

////

REMARQUES D'ORDRE GENERAL

1. Cotisation fédérale et TVA

1. A sa question de savoir si une TVA est due sur la cotisation fédérale, la CREG a reçu le 14 avril 2004 un courrier de la Ministre Moerman auquel était jointe la réponse suivante du Service public fédéral Finances datée du 25 mars 2004 :

"Het dossier, waarin u tussenkomt ten gunste van de CREG en dat betrekking heeft op de behandeling op het vlak van BTW van de federale bijdragen in de elektriciteits- en aardgasmarkt, werd met de meeste aandacht onderzocht.

In de elektriciteitsmarkt is de federale bijdrage bedoeld in artikel 12, §5, van de wet van 29 april 1999 en krachtens artikel 2, §1, van het K.B. van 24 maart 2003 verschuldigd door de netgebruikers die haar mogen (=keuzerecht) doorrekenen aan hun eindafnemers. Daartoe factureert de netbeheerder de verschuldigde federale bijdrage aan de netgebruikers onder de vorm van een toeslag op de tarieven.

Uit voormelde bepaling blijkt dat de netgebruikers moeten worden beschouwd als de schuldenaars van de federale bijdrage. De federale bijdrage die de netbeheerder aan de netgebruikers in rekening brengt, wordt in deze relatie aangemerkt als een voorschot in de zin van artikel 28, 5°, van het BTW-Wetboek en behoort bijgevolg niet tot de maatstaf van heffing indien deze afzonderlijk op de factuur wordt vermeld.

Indien een netgebruiker de federale bijdrage doorrekent aan zijn eindafnemers, kan deze bijdrage bij doorrekening niet meer worden beschouwd als een voorschot en moet zij dus steeds in de maatstaf van heffing van de levering van elektriciteit worden opgenomen.

In de aardgasmarkt is de federale bijdrage, dit is de toeslag bedoeld in artikel 15/11 van de wet van 12 april 1965, krachtens artikel 2, §1, van het K.B. van 24 maart 2003 verschuldigd door de houders van een leveringsvergunning die haar mogen (=keuzerecht) doorrekenen aan hun eindafnemers.

Uit bovengenoemde bepaling blijkt dat de houders van een leveringsvergunning moeten worden beschouwd als de schuldenaars van de federale bijdrage. Indien een houder van een leveringsvergunning de federale bijdrage doorrekent aan zijn eindafnemers, kan deze bijdrage bij doorrekening bijgevolg niet worden beschouwd als een voorschot in de zin van

artikel 28, 5°, van het BTW-Wetboek en moet zij dus in de maatstaf van heffing van de levering van aardgas worden opgenomen.

Gelet op de bestaande onduidelijkheid in het verleden wordt beslist om voor de toepassing van de BTW op voornoemde federale bijdragen niet op het verleden terug te komen."

La CREG en conclut que les clients finals d'électricité et de gaz naturel doivent payer une TVA sur la cotisation fédérale qui est prise en compte dans la base d'imposition de la fourniture d'électricité et de gaz naturel.

La CREG estime que ce point de vue réduit sensiblement l'incertitude quant à la question de savoir qui est le débiteur de la cotisation fédérale. La CREG s'attarde ci-après un moment sur la législation y afférente. Au paragraphe 2 de l'étude on traite plus à fond les dispositions relevantes pour le secteur de l'électricité. Au paragraphe 3 de cette étude un relevé est donné des dispositions relevantes pour le secteur du gaz naturel.

2. Dans son courrier du 25 mars 2004, le Service public fédéral Finances conclut, en ce qui concerne le secteur de l'électricité, que les utilisateurs du réseau sont débiteurs de la cotisation fédérale.

L'article 12, §5, premier alinéa, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après : "la loi électricité") stipule qu'une surcharge, dénommée "cotisation fédérale", est prélevée par le gestionnaire du réseau à charge des utilisateurs du réseau, qui peut être répercutée sur les clients finals.

Le Conseil d'Etat a jugé qu'il y a lieu de considérer la surcharge visée à l'article 12, §5, de la loi électricité comme un impôt¹.

L'on peut par conséquent présumer qu'un impôt est levé par le gestionnaire du réseau de transport à charge des utilisateurs du réseau.

La question se pose toutefois de savoir si la cotisation fédérale conserve le caractère d'un impôt dans le chef des clients finals si ceux-ci ne sont pas les utilisateurs du réseau.

¹ *Doc.parl.*, Chambre, 2002-2003, Doc 50, n° 2124/002 et 2125/002, p. 486.

Par ailleurs, l'article 12, §5, de la loi électricité précise, comme nous l'avons déjà évoqué, que la cotisation fédérale peut être *répercutée* sur les clients finals.

En vertu des principes du droit fiscal, il est clair que cette disposition n'est pas de nature à établir un impôt dans la relation entre l'utilisateur du réseau et le client final. En effet, le terme "répercuter" implique que le montant total de la surcharge, en tant que partie des frais de l'utilisateur du réseau, peut être répercuté sur les clients finals. De même, le fait qu'il soit *possible* et non obligatoire de répercuter la surcharge sur les clients finals ne cadre pas avec le caractère d'un impôt. Les impôts sont en effet d'ordre public et ont un caractère contraignant.

L'article 2, §1, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché de l'électricité (ci-après "l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité)") confirme ceci. Il y est stipulé que la cotisation fédérale est due par les utilisateurs du réseau qui peuvent la répercuter sur leurs clients finals. A cette fin, le gestionnaire du réseau facture aux utilisateurs du réseau la cotisation fédérale due sous la forme d'une surcharge sur les tarifs visés à l'article 12, §1, de la loi.

La disposition de l'article 2, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) selon lequel la surcharge *peut être réclamée* à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge qui a consommé les kWh transportés pour son propre usage, y compris les kWh couverts par l'autoproduction, dès lors que le consommateur est raccordé au réseau belge, est néanmoins regrettable. L'expression "peut être réclamée", qui semble également comporter une idée de possibilité, a en effet en même temps une certaine connotation fiscale, ce qui donne l'impression que la surcharge fédérale peut être réclamée directement aux clients finals sans l'intervention des utilisateurs du réseau.

Le courrier du Service public fédéral Finances du 25 mars 2004 a permis à la CREG de constater que sa méthode de travail est conforme aux conclusions du Service public fédéral Finances. Dans ses décisions tarifaires relatives aux gestionnaires du réseau de distribution d'électricité, la CREG est partie du principe que, notamment pour les raisons exposées au paragraphe 18 de la présente étude, qui traite de manière plus précise la relation entre la cotisation fédérale et les pertes en distribution subies par les gestionnaires du réseau de distribution, la cotisation fédérale perd le caractère d'impôt à compter de la facturation à ses clients par le gestionnaire du réseau de distribution (l'utilisateur du réseau) en lui permettant de récupérer, par le biais de ses tarifs de réseau de distribution, le coût total que représente

pour lui la cotisation fédérale. Toutefois, la partie de la cotisation fédérale que le gestionnaire du réseau de distribution répercute comme un des ses coûts sur ses utilisateurs du réseau, doit être indiquée séparément sur la facture, conformément à l'arrêté royal du 11 juillet 2002 relatif à la structure tarifaire générale et aux principes de base et procédures en matière de tarifs de raccordement aux réseaux de distribution et d'utilisation de ceux-ci, de services auxiliaires fournis par les gestionnaires de ces réseaux et en matière de comptabilité des gestionnaires des réseaux de distribution d'électricité, ainsi qu'à l'arrêté royal du 3 avril 2003 relatif aux factures de fourniture d'électricité et de gaz. Ceci implique que le coût de la cotisation fédérale unitaire, qui est mentionné sur la facture du client final, diffère selon le gestionnaire de réseau de distribution (en d'autres termes, plus les pertes en distribution sont élevées, plus la cotisation fédérale unitaire sera élevée).

3. Dans son courrier du 25 mars 2004, le Service Public fédéral Finances conclut, en ce qui concerne le secteur du gaz naturel, que les titulaires d'une autorisation de fourniture sont débiteurs de la cotisation fédérale.

Conformément à l'article 2, §1^{er}, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 établissant une cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché du gaz naturel (ci-après "l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel)"), confirmé par loi, la surcharge visée à l'article 15/11 de la loi gaz et dénommée "cotisation fédérale" est due par les titulaires d'une autorisation de fourniture qui peuvent la répercuter sur leurs clients finals. A cette fin, les titulaires d'une autorisation de fourniture facturent la surcharge à leurs clients conformément aux modalités fixées dans le présent arrêté.

L'article 15/11, §1^{er}, troisième alinéa, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : "la loi gaz") stipule en effet qu'une surcharge, dénommée "cotisation fédérale" et destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché du gaz, est prélevée par les titulaires d'une autorisation de fourniture, qui peuvent la répercuter sur les clients finals.

Conformément à l'article 2, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel), la surcharge peut être réclamée à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge qui a consommé du gaz naturel, dont la quantité est exprimée en unités d'énergie (kWh), pour son propre usage.

Par ailleurs, l'article 3 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) stipule entre autres que la cotisation fédérale est perçue par les titulaires d'une autorisation de fourniture sous la forme d'une surcharge sur les tarifs visés à l'article 15/5 de la loi gaz. Cette surcharge est prélevée sur chaque unité d'énergie transportée.

Ces dispositions peuvent, contrairement à la disposition contenue à l'article 2, §1^{er}, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) selon lequel les titulaires d'une autorisation de fourniture sont débiteurs de la cotisation fédérale, prêter à confusion et donner lieu à des discussions inutiles. Compte tenu de la confirmation législative de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) par laquelle celui-ci est placé, dans la hiérarchie des normes, au même niveau que la loi gaz, il n'est pas si évident de déterminer quelles dispositions ont la priorité, d'autant plus que les dispositions de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) sont déjà difficilement conciliables entre elles. Il est dès lors souhaitable que toutes ces dispositions soient entièrement harmonisées.

2. Cotisation fédérale et autres surcharges fédérales

4. L'article 432 de la loi-programme du 22 décembre 2003 modifie l'article 12, §5, de la loi électricité comme suit :

"5° le financement de la compensation des revenus des communes, comme prévu par article 3, 13°, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions."

Un cinquième volet est ainsi ajouté à la cotisation fédérale pour l'électricité.

5. Il n'est pas logique que le financement du coût réel net découlant de l'approvisionnement aux prix maximaux sociaux ne passe pas par la cotisation fédérale. Les prix maximaux sociaux pour le gaz naturel et l'électricité sont respectivement définis dans l'arrêté ministériel du 23 décembre 2003 portant fixation de prix maximaux sociaux pour la fourniture de gaz naturel aux clients protégés résidentiels à revenus modestes ou à situation précaire et dans l'arrêté ministériel du 15 mai 2003 fixant les prix maximaux pour la fourniture d'électricité aux clients protégés résidentiels à revenus modestes ou à situation précaire.

L'arrêté royal du 22 décembre 2003 fixant les modalités de financement du coût réel net résultant de l'application de prix maximaux pour la fourniture de gaz naturel aux clients protégés résidentiels crée un fonds dénommé "fonds en faveur des clients protégés

résidentiels" géré par la CREG et financé par une surcharge sur la consommation de gaz naturel.

Cette surcharge est d'application depuis le 1^{er} janvier 2004 et vise à compenser le coût réel net qui résulte, pour les entreprises de gaz, de l'application de prix maximaux sociaux pour la fourniture de gaz naturel.

Un système identique est prévu pour le secteur de l'électricité dans l'arrêté royal du 22 décembre 2003 fixant les modalités de financement du coût réel net résultant de l'application de prix maximaux pour la fourniture d'électricité aux clients protégés résidentiels.

6. L'arrêté royal du 16 juillet 2002 relatif à l'établissement de mécanismes visant la promotion de l'électricité produite à partir des sources d'énergie renouvelables, qui introduit une série de mesures en application de l'article 7 de la loi électricité, prévoit également la compensation du solde net qui résulte de la différence entre le prix d'achat du certificat vert payé par le gestionnaire du réseau et le prix de vente de ce certificat vert sur le marché, au moyen d'une surcharge sur les tarifs visés à l'article 12 de la loi électricité.

Il est conseillé, par souci de simplicité et d'efficacité, d'éviter autant que possible l'existence d'autres surcharges fédérales en sus de la cotisation fédérale.

3. Autres

7. Les articles 4, §1, des arrêtés royaux du 24 mars 2003 (électricité et gaz naturel) stipulent que le Roi fixe, par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, au plus tard le 15 décembre de l'année précédente, le montant annuel (destiné à couvrir les frais de fonctionnement de la CREG) devant être couvert par la cotisation fédérale pour l'année suivante. La CREG déplore qu'aucun arrêté royal en ce sens n'ait été pris en 2003 (pour la cotisation fédérale 2004). De ce fait, elle s'est vue contrainte de déterminer elle-même ce montant, ce qui rend la procédure extrêmement précaire et ne favorise pas la sécurité juridique.

Le montant à financier pour les frais de fonctionnement de la CREG pour l'année 2004 a seulement été publié le 22 mars 2004 au Moniteur belge au moyen de l'arrêté royal du

8 mars 2004 fixant les montants destinés au financement des frais de fonctionnement de la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz pour l'année 2004.

Etant donné que ces arrêtés royaux visent à déterminer un élément du montant de l'impôt, ils doivent être confirmés par la loi.

Il en va de même pour l'arrêté royal du 19 décembre 2003 fixant les montants destinés au financement des passifs nucléaires BP1 et BP2 pour la période 2004-2008, en exécution de l'article 4, § 2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché de l'électricité.

Le Roi pourrait également fixer annuellement les montants à financer par le fonds Kyoto et le fonds "obligations de service public" (c.-à-d. destiné au financement des mesures prévues par la loi du 4 septembre 2002) puisque les montants obtenus après la procédure actuelle d'indexation, visée à l'article 4, §§3 et 4, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), vu le principe de légalité, semblent également devoir être fixés par loi. Il n'existe en tout cas aucune raison de prévoir une autre procédure de fixation des montants destinés au financement des différents fonds.

8. La CREG s'est vu poser la question de savoir si la cotisation fédérale peut être mentionnée sur la facture en tant que montant total ou si le montant doit être scindé (frais de fonctionnement de la CREG, financement de la "dénucléarisation", etc.).

L'on peut en effet se demander si la cotisation fédérale ne ferait pas mieux d'être scindée sur la facture en une partie de cotisation fédérale destinée à la CREG et une partie de cotisation fédérale destinée à l'ONDRAF, ou alors scindée par fonds. En outre, il convient de se demander si cette scission n'intervient que sur la facture du client final ou sur toutes les factures de la chaîne de facturation.

L'arrêté royal du 3 avril 2003 relatif aux factures de fourniture d'électricité et de gaz stipule à l'article 1 que les prélèvements perçus par l'ensemble des pouvoirs publics doivent être globalisés selon des catégories. Cette disposition n'apporte donc pas vraiment de réponse concluante à la question précitée. Dès lors, une précision à ce sujet pourrait être intégrée dans les arrêtés royaux du 24 mars 2003.

Dans la mesure où la cotisation fédérale ne constitue pas un impôt dans le chef des clients finals, il ne semble pas approprié de continuer à reprendre sur la facture la cotisation fédérale sous la dénomination "prélèvements".

REMARQUES RELATIVES A L'ARRETE ROYAL DU 24 MARS 2003 (ELECTRICITE)

9. Avant de commencer l'examen article par article de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), la CREG souhaite profiter de l'occasion pour formuler plusieurs remarques d'ordre textuel. Ainsi, il est recommandé de remplacer dans la version néerlandaise le terme "*dienstjaar*" ou "*werkingsjaar*" par le terme "*boekjaar*", qui traduit avec davantage de précision le concept "exercice" utilisé dans la version française de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité). Cette remarque s'applique notamment aux articles 3, 4, §1^{er}, et 11, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité).

10. Dans la version néerlandaise toujours, le terme "*netbeheer*" apparaissant dans les articles 6, §2, et 7, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) doit être remplacé par le terme "*netbeheerder*".

11. Les versions néerlandaise et française de l'article 6, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) ne correspondent pas tout à fait. Cet article concerne la procédure de régularisation du gestionnaire de réseau par rapport à la CREG. Dans la version néerlandaise, le terme "*geïnd*" (perçue) est utilisé là où le terme "prélevée" (*geheven*) est utilisé dans la version française.

Un problème similaire apparaît dans l'article 7, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité). Cet article concerne la procédure de régularisation du gestionnaire de réseau par rapport à l'ONDRAF. Dans la version néerlandaise de l'article 7, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), le terme "*geheven*" (prélevée) est utilisé, là où le terme "perçue" est utilisé dans la version française.

Il est recommandé d'uniformiser les deux versions.

12. Dans la version française de l'article 11*bis* de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), le mot "jours" doit être remplacé par les mots "jours calendrier" afin d'être conforme à la version néerlandaise de l'article 11*bis*. Dans la version française des articles

10 et 12 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), les mots "jours ouvrables" et "jours" doivent être remplacés par les mots "jours calendrier" afin que le texte soit conforme à la version néerlandaise de l'article 12 de l'arrêté royal.

13. Conformément à l'article 9 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), les fonds visés à l'article 21, 1^{er} alinéa, 3°, à l'article 21, 4^e alinéa, 1°, et à l'article 21, 4^e alinéa, 4°, de la loi électricité sont gérés par la CREG de manière objective, transparente et non-discriminatoire. Cet article ne fait pas référence au fonds visé à l'article 21, 4^e alinéa, 5°, de la loi électricité, qui est destiné au financement de la compensation des revenus des communes.

Article 2

14. Conformément à l'article 2, §1^{er}, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), le gestionnaire du réseau facture aux *utilisateurs du réseau* la cotisation fédérale due, sous la forme d'une surcharge sur les tarifs visés à l'article 12, §1^{er}, de la loi électricité. Conformément à l'article 2, §2, du même arrêté, les utilisateurs du réseau peuvent, s'ils ne consomment pas eux-mêmes les kWh transportés, facturer la surcharge à leurs propres clients qui peuvent à leur tour la facturer à leurs clients, jusqu'au moment où la surcharge est finalement facturée à celui qui a consommé les kWh pour son usage propre.

La définition du concept "utilisateur du réseau" donnée à l'article 2, 18°, de la loi électricité suscite des problèmes.

La version néerlandaise et la version française donnent une définition différente du terme "utilisateur du réseau".

Dans la version néerlandaise de l'article 2, 18°, de la loi électricité, le concept "utilisateur du réseau" (*netgebruiker*) est défini comme étant "*elke natuurlijke of rechtspersoon die als leverancier of afnemer op het transmissienet is aangesloten*".

Ainsi, dans la version néerlandaise, un utilisateur du réseau est donc un fournisseur ou un client (c.-à-d. un client final, un distributeur ou un intermédiaire).

Dans la version française de l'article 2, 18°, de la loi électricité, le concept "utilisateur du réseau" est défini comme étant "toute personne physique ou morale qui alimente le réseau de transport ou est desservie par celui-ci".

Le terme "*leverancier*" de la version néerlandaise a par conséquent été traduit en français par les mots "qui alimente le réseau de transport". Selon cette formulation, ce ne sont pas les fournisseurs qui sont visés mais bien les producteurs.

Par ailleurs, les mots "la personne physique ou morale qui est desservie par celui-ci (lisez : "par le réseau de transport")" sont également moins précis que le concept "*afnemer*" utilisé dans la version néerlandaise.

Il est recommandé d'adapter ces définitions à l'occasion d'un prochain amendement.

15. Dans la pratique, la facturation suit *en principe* l'ordre suivant : le gestionnaire du réseau de transport au gestionnaire du réseau de distribution, le gestionnaire du réseau de distribution au fournisseur et le fournisseur au client final.

A cet égard, certains gestionnaires du réseau de distribution sont favorables à ce que les fournisseurs puissent verser directement la cotisation fédérale perçue au gestionnaire du réseau de transport qui verserait ensuite les montants à la CREG. Dans la législation actuelle, ceci ne peut être envisagé que dans la mesure où les fournisseurs peuvent être considérés comme des utilisateurs du réseau. En dépit du fait que les "fournisseurs" sont des utilisateurs du réseau au sens de l'article 2, 18°, de la loi électricité (en tout cas selon la version néerlandaise - voir paragraphe 14 de cette étude), ceci ne semble pas évident, vu que, dans la pratique, les gestionnaires du réseau de distribution sont considérés comme les utilisateurs du réseau de transport pour les fournitures effectuées sur leurs réseaux de distribution. Le règlement de cascade des factures, tel que repris à l'article 2, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), suppose par ailleurs que la répercussion ait lieu à plusieurs niveaux, tandis que dans un système au sein duquel le fournisseur est considéré comme un utilisateur du réseau, la répercussion ne devrait souvent avoir lieu qu'une seule fois, auprès du client final. En outre, ceci s'oppose au principe de cascade des tarifs du réseau de transport dans les tarifs du réseau de distribution et on peut se demander s'il est opportun dans ce cas -en ce qui concerne la cotisation fédérale- de faire une exception.

16. Conformément à l'article 2, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), la surcharge peut être réclamée à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge qui a consommé les kWh transportés pour son propre usage, y compris les kWh couverts par l'autoproduction, dès lors que le consommateur est raccordé au réseau belge.

La question se pose de savoir si les utilisateurs du réseau peuvent réclamer la surcharge à leurs clients, à savoir les fournisseurs, établis à l'étranger. En effet, en ce qui concerne les clients finals, il est précisé qu'il s'agit de toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge. Cependant, cette précision n'est pas donnée pour les clients du gestionnaire du réseau, qui ne consomment pas de l'électricité pour leur propre usage.

En tout cas, il n'est pas logique d'exonérer un fournisseur étranger du paiement de la cotisation fédérale s'il approvisionne bel et bien des clients finals établis en Belgique.

Par ailleurs, nous pouvons remarquer que l'article 2, §2, première phrase, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) semble être en contradiction avec l'article 2, §2, deuxième phrase, du même arrêté royal. En effet, la première phrase stipule que la surcharge peut être facturée jusqu'au client final sans aucune limitation liée à l'établissement sur le territoire belge, alors que la deuxième phrase dispose que la surcharge peut uniquement être réclamée à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge.

17. L'article 2 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) crée toujours une certaine confusion au niveau de l'utilisation des mots kWh "transportés" et kWh "consommés".

L'article 2, §2, stipule que la surcharge peut être réclamée à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge qui a consommé les kWh transportés pour son propre usage, y compris les kWh couverts par l'autoproduction, dès lors que le consommateur est raccordé au réseau belge.

La CREG se demande s'il était bel et bien dans les intentions de l'autorité fédérale d'étendre la cotisation fédérale à l'ensemble des kWh consommés, c'est-à-dire non seulement la prélever sur les kWh transportés consommés, mais aussi sur les kWh autoproduits consommés. La CREG estime que, lors d'un prochain amendement de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) les kWh autoproduits consommés devraient être exclus du champ d'application de la cotisation fédérale. Il s'agit en effet, conformément à l'article 12, §5, de la loi électricité, d'une surcharge sur les tarifs visés à l'article 12, §1^{er}, de la loi électricité qui ne peut donc traiter que des kWh transportés.

De même, en ce qui concerne les termes "kWh transportés qui ont été consommés pour son usage propre", la question se pose parfois de savoir si l'ensemble des kWh consommés sont visés ou uniquement l'ensemble des kWh consommés facturables (par exemple pas la quantité de kWh fournie et transportée gratuitement en Région flamande).

Article 3

18. Dans la pratique, les gestionnaires du réseau de distribution souhaitent répercuter le coût total que représente pour eux la cotisation fédérale dans les tarifs du réseau de distribution afin de compenser leurs pertes en distribution. Cette volonté a pour conséquence que tous les clients finals ne paient pas le même montant pour cette surcharge par kWh. En fonction de l'ampleur des pertes en distribution de leurs gestionnaires de réseau de distribution respectifs, un client final paie plus par kWh qu'un autre.

L'inquiétude des gestionnaires du réseau de distribution est compréhensible. Si les gestionnaires du réseau de distribution répercutent la cotisation fédérale sur leurs clients, ils reçoivent moins que ce qu'ils ont payé au gestionnaire du réseau de transport puisque leurs pertes en réseau ne sont pas prises en compte. En revanche, les pertes en réseau du gestionnaire du réseau de transport sont bel et bien prises en considération dans le calcul de la cotisation fédérale (cf. l'article 3, *in fine*).

Si l'on devait décider que la cotisation fédérale conserve le caractère d'un impôt à l'égard des clients finals, il serait contraire au principe de légalité que les gestionnaires du réseau de distribution augmentent le montant de la cotisation fédérale (dans ce cas pas de coût, mais un impôt). Il en a cependant l'air que la cotisation fédérale perd, lors de la répercussion auprès des clients finals, le caractère d'un impôt et constitue un simple coût. C'est la raison pour laquelle la CREG -comme déjà indiqué au paragraphe 2 de la présente étude- a accepté dans ses décisions tarifaires que les gestionnaires du réseau de distribution répercutent le coût total que représente la cotisation fédérale sur leurs tarifs du réseau de distribution. Le montant de la cotisation fédérale par kWh devient alors supérieur au montant de la cotisation fédérale par kWh calculée conformément à l'article 3 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité).

Article 4

19. L'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) ne mentionne nullement qui calcule concrètement la cotisation fédérale dans la pratique, ni de quelle manière la cotisation doit être communiquée après adoption de l'arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres fixant le "numérateur" pour le calcul de la cotisation fédérale, en exécution de l'article 4, §1^{er}, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité).

Il est important pour la sécurité juridique que le montant de la cotisation fédérale par kWh soit également fixé par un arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres. Une telle décision pourrait être prise sur proposition de la CREG. En vertu du principe de légalité en vigueur en matière d'impôts, cet arrêté royal devra être confirmé par la loi.

20. Conformément à l'article 4, § 1^{er}, troisième alinéa, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), le Roi fixe, par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, au plus tard le 15 décembre de l'année précédente, le montant annuel destiné à couvrir partiellement les frais de fonctionnement de la CREG devant être couverts par la cotisation fédérale pour l'année suivante.

La date du 15 décembre implique qu'il reste peu de temps pour calculer et communiquer concrètement la cotisation fédérale avant le début de l'année sur laquelle la cotisation fédérale porte.

En outre, cette date rend impossible pour le gestionnaire du réseau de transport d'intégrer ce montant dans sa proposition tarifaire avec budget qu'il doit soumettre à la CREG fin septembre conformément à l'arrêté royal du 4 avril 2001 relatif à la structure tarifaire générale et aux principes de base et procédures en matière de tarifs et de comptabilité du gestionnaire du réseau national de transport d'électricité.

Ce n'est pas la seule difficulté à laquelle le gestionnaire du réseau de transport est confronté. L'article 4, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) ne précise pas quand le Roi doit fixer le montant destiné au financement des obligations découlant de la dénucléarisation des sites nucléaires BP1 et BP2 situés à Mol-Dessel après avoir reçu le plan de financement quinquennal établi par l'ONDRAF. A l'exception du premier plan de financement, les plans concernant les périodes à compter de 2009 seront soumis au Ministre chargé de l'énergie six mois au plus tard avant le début de la période concernée, soit avant la fin du mois de juillet. Le gestionnaire du réseau de transport n'a par conséquent pas la moindre garantie de pouvoir tenir compte de ce montant dans la proposition tarifaire qu'il doit soumettre chaque année avant fin septembre à l'approbation de la CREG.

Idéalement, la date du "15 décembre" doit donc être remplacée par le "trente et un août". Il convient alors d'insérer dans l'article 4, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), ce délai dont le Roi dispose pour prendre sa décision.

Cette nouvelle date soulève toutefois un nouveau problème. Si la date était avancée au 31 août, le budget de la CREG devrait être préparé en mai de chaque année afin de réserver suffisamment de temps pour le faire approuver par le comité de direction de la CREG, le soumettre ensuite au conseil général de la CREG et finalement le transmettre au Ministre. Au plus tard le budget peut être préparé, au mieux puisqu'alors la quantité et la fiabilité des données de l'exercice en cours pouvant être prises en compte (chiffres réels relatifs aux coûts de la CREG, estimations du Bureau fédéral du Plan nécessaires à l'indexation automatique des différents fonds) augmentent. En vertu de l'article 9, §3, du règlement d'ordre intérieur de la CREG, le projet de budget doit être soumis à l'approbation du Comité de direction de la CREG au plus tard le 1^{er} octobre de chaque année. Par ailleurs, en vertu de l'article 25, §5, de la loi électricité, le projet de budget doit être soumis pour approbation au Conseil des ministres avant le 30 octobre de l'année précédant celle à laquelle il se rapporte.

Vu ce qui précède, tous les problèmes ne peuvent pas être résolus. La CREG propose finalement de fixer la date au 30 novembre puisque le plus simple serait probablement de trouver une solution de rechange au problème du timing relatif à la proposition tarifaire du gestionnaire du réseau de transport.

21. La CREG estime qu'une adaptation des indexations s'impose en ce qui concerne les montants destinés au financement de la politique fédérale de réduction des émissions des gaz à effet de serre et au financement du fonds pour le financement partiel de la mise en œuvre des mesures prévues par la loi du 4 septembre 2002 visant à confier aux centres publics d'aide sociale la mission de guidance et d'aide sociale financière dans le cadre de la fourniture d'énergie aux personnes les plus démunies (ci-après "la loi du 4 septembre 2002"). L'article 4, §3, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) désigne l'indice des prix à la consommation du premier mois de l'année en cours comme indice de référence pour le calcul du montant destiné au financement de la politique fédérale de réduction des émissions de gaz à effet de serre pour l'année t. Ce choix est problématique puisque la cotisation fédérale, d'un point de vue pratique, doit être fixée à la fin de t-1 pour l'année t sur laquelle elle porte, tandis que le montant visé à l'article 4, §3, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) ne sera connu qu'au terme du premier mois de l'année en cours (année t), ce montant devant tenir compte de l'indice des prix à la consommation du premier mois de l'année en cours.

Un problème similaire se pose à l'article 4, §4, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) qui stipule que le montant destiné au financement partiel de la mise en œuvre des mesures

prévues par la loi du 4 septembre 2002 est indexé annuellement avec pour indice de référence l'indice des prix à la consommation du dernier mois de l'année précédente. L'indice des prix à la consommation du mois de décembre de t-1 n'est connu que fin décembre de l'année t-1, alors que la cotisation fédérale par kWh doit également être connue pour cette même date.

Jusqu'à ce jour, la CREG a toujours calculé la cotisation fédérale sur la base d'une estimation de ces indices fournie par le Bureau fédéral du plan, ce qui n'est évidemment pas idéal. C'est pourquoi la CREG souligne le besoin urgent d'une modification de l'article 4, §§3 et 4, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité). Les indices utilisés jusqu'à présent sont, comme mentionné ci-dessus, fournis par le Bureau fédéral du plan. Il n'est toutefois pas exclu que le Bureau fédéral du plan surestime ou sous-estime la valeur de ces indices. Puisque la cotisation fédérale est fixée pour une année entière, une procédure de régularisation devrait être prévue si l'utilisation des indices de décembre de l'année t-1 et de janvier de l'année t est maintenue. L'utilisation de l'indice réel du mois d'octobre ou de novembre (pour les deux fonds à indexer) serait toutefois beaucoup plus pratique.

Article 5

22. En vertu de l'article 5 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), la partie de l'électricité fournie à des clients finals et produite à partir de sources d'énergie renouvelables ou d'unités de cogénération de qualité, est exonérée du financement des fonds "Dénucléarisation" et "Kyoto".

A cet égard, il n'est d'ailleurs pas clair pourquoi l'énergie nucléaire qui n'émet pas de gaz à effet de serre doit néanmoins contribuer au financement du fonds Kyoto.

23. La procédure visant à obtenir l'exonération visée au paragraphe 22 de la présente étude donne lieu à des problèmes d'application dans la pratique.

Conformément à l'article 5 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), les utilisateurs du réseau doivent, pour pouvoir bénéficier de cette exonération, présenter les numéros de référence des certificats verts ou des certificats de cogénération qui prouvent l'origine et la technologie de production de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables ou d'unités de cogénération. Ces certificats sont ceux octroyés en vertu :

- de l'arrêté royal du 16 juillet 2002 relatif à l'établissement de mécanismes visant la promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables;

- du décret du 17 juillet 2000 du Parlement flamand relatif à l'organisation du marché de l'électricité ou de toute législation régionale ultérieure ayant le même objet;
- du décret du 12 avril 2001 du Parlement wallon relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité ou de toute législation régionale ultérieure ayant le même objet.

Toujours conformément à l'article 5 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité), le gestionnaire du réseau vérifie au moyen d'un contrôle des numéros de référence des certificats qu'aucun utilisateur du réseau ne bénéficie d'une exonération pour de l'électricité transportée qui aurait déjà été exonérée à la demande d'un autre utilisateur.

Cette disposition suscite les considérations suivantes.

L'article 5 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) dispose que les "utilisateurs du réseau" sont exonérés de la cotisation fédérale par le gestionnaire de réseau.

Le terme "utilisateurs du réseau" est plutôt vague. Il peut s'agir d'un fournisseur ou d'un client raccordé au réseau de transport (article 2, 18°, de la loi électricité). Dans la pratique, se retrouvent dans la chaîne de facturation de la cotisation fédérale : le gestionnaire du réseau de transport aux gestionnaires du réseau de distribution², les gestionnaires du réseau de distribution aux fournisseurs et les fournisseurs aux clients finals.

Puisque l'exonération peut être obtenue pour l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables (ci-après : "électricité verte") ou d'unités de cogénération qualitative et fournie à des clients finals, il semble évident que les fournisseurs s'adressent au gestionnaire du réseau de transport pour bénéficier de l'exonération.

Il existe deux catégories : d'une part les fournisseurs qui produisent eux-mêmes de l'électricité verte et de l'électricité à partir de cogénération qualitative et d'autre part les fournisseurs qui ne produisent pas eux-mêmes cette électricité.

Les certificats verts et les certificats de cogénération sont octroyés aux producteurs respectifs d'électricité verte et d'électricité à partir de cogénération qualitative. Les

² Cette pratique est juridiquement correcte à condition que le gestionnaire du réseau de distribution soit un utilisateur du réseau au sens de l'article 2, 18°, de la loi électricité.

fournisseurs-producteurs possèdent donc en principe les certificats qui portent sur leurs fournitures d'électricité verte et d'électricité à partir de cogénération qualitative.

Les fournisseurs, qui ne produisent pas eux-mêmes, ne peuvent se voir octroyés de certificats, mais doivent (uniquement) les acheter. Pour ces derniers, pour autant qu'ils ne soient obligés d'acheter des certificats qu'à hauteur de leur obligation de quota, il n'est par conséquent pas évident de disposer d'autant de certificats s'ils vendent de l'électricité verte ou de l'électricité à partir de cogénération qualitative. Ainsi, les clients finals qui paient de l'électricité verte ne bénéficieront par conséquent pas de l'exonération de la cotisation fédérale si leur fournisseur (non-producteur) n'a pas acheté de certificats d'électricité verte à cet effet et partant, ne peut présenter des numéros de référence pour obtenir une exonération. L'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) n'est d'ailleurs pas clair quant à la façon selon laquelle le fournisseur doit faire bénéficier ses clients finals de cette exonération. Il s'agit, en particulier, de savoir si uniquement les clients finals de l'électricité verte et de l'électricité à partir de cogénération qualitative puissent bénéficier de la cotisation fédérale unitaire réduite, ou bien tous les clients finals de ce fournisseur.

Article 6

24. L'article 6, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) prévoit une procédure de régularisation pour le trop perçu ou le manque à gagner du gestionnaire du réseau de transport dans le cadre de l'application du système de cascade.

Plusieurs problèmes se présentent.

Premièrement, l'article 6, §2, crée une certaine confusion dans le sens où il dispose que le relevé certifié du réviseur doit porter sur le "produit de la surcharge perçue en application de...". Le mot "produit" est un terme comptable correspondant à la facturation du transport d'énergie tandis que le terme "perçue" fait référence à un revenu pour l'entreprise à la suite du paiement de la facture par le client. Par "produit perçu", le législateur a-t-il voulu comprendre le concept "perception" ou a-t-il voulu y associer le concept d'un revenu correspondant à la facturation ? Dans le second cas, s'agit-il de factures émises pendant l'exercice concerné ou de la facturation du transport d'énergie ayant eu lieu pendant ce même exercice ?

Des produits ne sont pas directement des perceptions au moment où ils sont comptabilisés. L'encaissement peut notamment se faire avec un ou plusieurs exercices comptables de retard à la suite du report convenu pour le règlement de la facture ou du paiement tardif/non-paiement par certains clients. Ainsi, des factures émises en décembre ne seront vraisemblablement pas payées avant l'exercice suivant et les factures portant sur du transport d'énergie effectué en décembre ne seront probablement pas émises avant janvier de l'année suivante.

Ajoutons à cela que ni les coûts de préfinancement ni le risque de crédit assumé par le gestionnaire du réseau de transport pour collecter la cotisation fédérale ne sont pris en compte, alors que le paiement à la CREG précède parfois de plusieurs mois sa récupération par les acteurs du marché auprès de leurs propres clients. En outre, il est possible que le gestionnaire du réseau doive envoyer une facture de correction l'année suivante afin de tenir compte des kWh réellement transportés.

Même si les factures effectivement payées par les clients du gestionnaire de réseau constituent le point de référence, il y a fort à parier que, à tout le moins la première année, le montant total perçu soit de loin inférieur aux montants versés tous les trois mois à la CREG par le gestionnaire du réseau de transport, ce qui entraînerait une régularisation au bénéfice de ce dernier qui grèverait lourdement les finances de la CREG.

Deuxièmement, l'article 6 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) dispose que le gestionnaire du réseau doit communiquer à la CREG, dans les deux premiers mois de l'année suivant l'année à laquelle s'applique la cotisation fédérale prélevée, le relevé certifié, par son réviseur, de la partie du produit de la surcharge perçue en application de la méthode de calcul fixée à l'article 3 qui est destinée au financement des frais de fonctionnement de la CREG, de la politique fédérale de réduction des émissions de gaz à effet de serre et des mesures prévues dans la loi du 4 septembre 2002.

En d'autres termes, le gestionnaire du réseau de transport doit transmettre à la CREG un relevé certifié avant fin février, alors que la régularisation a lieu au plus tard le 30 avril.

Les arrêtés royaux du 22 décembre 2003 fixant les modalités de financement du coût réel net découlant de l'application de prix maximaux pour la fourniture d'électricité/de gaz naturel aux clients protégés résidentiels (qui prévoient également une surcharge) stipulent dans leur article 6, §2, que ce relevé certifié doit être communiqué dans les sept premiers mois de l'année suivant l'année à laquelle s'applique la surcharge clients protégés prélevée. Les

remboursements doivent être effectués au plus tard le 30 septembre de cette année. Les délais devraient dès lors être harmonisés.

Le gestionnaire de réseau connaît peut-être au moment de la clôture de l'exercice le montant précis des produits et des perceptions y afférentes, mais l'importance des régularisations différera selon que l'on applique les concepts "produit" ou "perception". Pour résoudre les problèmes pratiques connexes, la CREG s'est vue dans l'obligation de faire preuve de souplesse en ce qui concerne le délai de deux mois prévu à l'article 6, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité).

Troisièmement, l'article 6, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) prévoit uniquement une procédure de régularisation dans le chef du gestionnaire du réseau de transport. En effet, cette régularisation n'a pas lieu avec les autres sociétés qui refacturent par la suite la cotisation fédérale. Si la cotisation fédérale conserve la nature d'un impôt jusqu'à la fin de la chaîne de facturation, un tel système de régularisation devrait également être obligatoire pour ces dernières.

Quatrièmement, la CREG souhaite attirer l'attention sur le manque de précision de l'article 6 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité). En effet, il ne détermine pas comment la régularisation annuelle doit se dérouler pour chaque fonds. Si la cotisation fédérale en tant que montant unique (encaissé et certifié) destiné au financement des fonds, s'avère supérieure à la somme des quatre paiements trimestriels, la CREG ne voit pas très bien comment elle doit répartir le montant régularisé à son avantage entre les fonds qu'elle gère. En ce qui concerne le gestionnaire du réseau de transport, la question se pose même de savoir quelle partie de l'excédent doit parvenir à l'ONDRAF et à la CREG.

Par conséquent, il semble nécessaire, pour des raisons pratiques, de déterminer les surcharges pour chaque fonds et de les nommer séparément, tant lors de la facturation par la CREG que par la suite, afin de permettre un bon déroulement des régularisations par fonds. A part une plus grande transparence, cette idée n'est en rien contradictoire avec l'idée d'une cotisation fédérale unique réunissant les différentes surcharges. Elle met plutôt en exergue la nécessité de déterminer les surcharges par fonds uniquement aux fins de la mise en œuvre du mécanisme de régularisation annuel.

Cinquièmement, aucune réserve n'est disponible dans le cas du fonds "obligations de service public" (mesures prévues dans la loi du 4 septembre 2002) ou du fonds "Kyoto" puisque les montants perçus par la CREG sont utilisés immédiatement l'un après l'autre.

Tout remboursement au gestionnaire du réseau qui s'avère nécessaire à la suite du mécanisme de régularisation se fera dès lors en déduisant du solde dû les montants qui alimentent le fonds et qui sont en fait prévus pour le paiement des CPAS ou pour la composition du fonds organique en vue du financement de la politique de réduction des émissions de gaz à effet de serre.

REMARQUES RELATIVES A L'ARRETE ROYAL DU 24 MARS 2003 (GAZ NATUREL)

25. Avant de commencer l'examen article par article de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel), la CREG souhaite ici aussi profiter de l'occasion pour formuler plusieurs remarques d'ordre textuel. Ainsi, dans la version néerlandaise, il est recommandé de remplacer le terme "*dienstjaar*" ou "*werkingsjaar*" par le terme "*boekjaar*", qui traduit avec davantage de précision le concept "exercice" utilisé dans la version française de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel). Cette remarque s'applique notamment aux articles 3, 4, §1, et 7, §2, de l'arrêté royal.

Les versions néerlandaise et française de l'article 5, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) ne correspondent pas tout à fait. Conformément à la version néerlandaise, les titulaires d'une autorisation de fourniture transmettent le relevé certifié par leur réviseur pendant les deux premiers mois de l'année suivant l'année à laquelle s'applique la cotisation fédérale perçue ("*geïnde*"). Dans la version française, le terme "*geïnd*" a été traduit par "prélevée". Il est recommandé d'uniformiser les deux versions.

Dans les versions néerlandaise et française de l'article 7*bis* de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel), les mots "*dagen*"/"jours" doivent être remplacés par les mots "*kalenderdagen*"/"jours calendriers". Dans la version française de l'article 7*ter* de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel), le mot "jours" doit être remplacé par les mots "jours calendriers" afin d'être conforme à la version néerlandaise de l'article 7*ter*.

A l'article 4 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel), le titre de l'arrêté royal fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché de l'électricité doit se voir adjoindre la date du "24 mars 2003".

26. Les mêmes remarques que celles formulées aux paragraphes 14, 16, 19, 20, 21 et 24 au sujet de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (électricité) valent ici *mutatis mutandis*.

Nous ajoutons également ce qui suit.

Article 2

27. L'article 2, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) dispose notamment que la surcharge fédérale peut être réclamée à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge qui a consommé du gaz naturel pour son propre usage.

Cette disposition même implique que la cotisation fédérale peut être réclamée à certaines personnes physiques ou morales qui n'ont aucun lien, commercial ou autre, avec un titulaire d'une autorisation de fourniture. Citons ici, par exemple, l'entreprise AIR LIQUIDE qui envisage d'acheter directement son gaz aux frontières ou, le cas échéant, les intercommunales wallonnes de distribution qui voudraient faire de même³.

Cette disposition implique probablement aussi que la cotisation fédérale peut être réclamée aux clients finals domiciliés à *Baarle-Hertog*, une commune belge exclusivement approvisionnée par une entreprise gazière néerlandaise.

Comme déjà exposé aux paragraphes 2 et 3 de cette étude, la CREG déplore cette disposition, vu qu'elle prête à confusion en ce qui concerne la question de savoir qui est débiteur de la cotisation fédérale.

28. Le fait que toute entreprise de fourniture n'est pas titulaire d'une autorisation de fourniture a été décrit dans la notice d'aide à la rédaction du dossier de demande d'une autorisation de fourniture pour le gaz naturel de la CREG, dont la dernière mise à jour date du 9 octobre 2003. Outre le fait que le droit d'accès à un réseau de transport est soumis à la possession d'une autorisation de fourniture, l'obligation de détenir une autorisation de

³ Avis (A)030327-CDC-134 du 27 mars 2003 concernant le "projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du ... fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché de l'électricité et l'arrêté royal du 11 octobre 2002 relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité" et concernant le "projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du ... fixant les modalités de la cotisation fédérale destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché du gaz et l'arrêté royal du 23 octobre 2002 relatif aux obligations de service public dans le marché du gaz naturel", §18.

fourniture vaut uniquement pour les fournitures habituelles de plus d'1 million de m³ par an aux entreprises de distribution et aux clients finals établis en Belgique. Les fournitures suivantes ne sont dès lors pas prises en considération :

- 1° la fourniture à d'autres entreprises de fourniture;
- 2° les fournitures à l'étranger;
- 3° les fournitures sur le hub, pour autant qu'aucun client final ou aucune entreprise de distribution, établi en Belgique, n'y soit actif.

Par conséquent, bien que les deux premiers cas incluent le transport d'unités d'énergie, aucune cotisation fédérale n'est due à la CREG si les entreprises de fourniture concernées ne sont pas titulaires d'une autorisation de fourniture. Si une entreprise de fourniture concernée a souhaité obtenir le droit d'accès au réseau de transport et a dès lors demandé une autorisation de fourniture de son propre chef, la cotisation fédérale pourra lui être réclamée.

En vertu de ce qui précède, l'entreprise de fourniture qui souhaite exercer son droit d'accès à un réseau de transport et demande à cette fin une autorisation de fourniture (même si ses fournitures ne requièrent pas d'autorisation) doit assumer une charge supplémentaire : la cotisation fédérale.

29. Dans la pratique, la CREG adresse des factures aux quatre titulaires d'une autorisation de fourniture actifs sur le réseau de transport de la S.A. FLUXYS. D'autres entreprises de fourniture sont titulaires d'une autorisation de fourniture bien qu'elles ne fournissent pas les clients finals. Si la CREG devait s'adresser à tous les titulaires d'une autorisation de fourniture, elle serait confrontée à un important problème pratique. En effet, elle ne dispose pas d'une clé de répartition qui lui permettrait de répartir les sommes dues entre les titulaires d'une autorisation de fourniture qui ne fournissent pas de gaz de manière active.

En outre, cette façon de procéder ne rejoindrait pas l'objectif du législateur qui est de faire supporter la cotisation fédérale aux clients finals. En ce qui concerne les titulaires d'une autorisation de fourniture qui ne fournissent pas de manière active, l'on sait *a priori* que la cotisation fédérale restera à leur charge ou à celle de leurs clients (non-clients finals) puisqu'ils ne peuvent la répercuter sur les clients finals. Par ailleurs, l'on ne sait toujours pas avec certitude combien ces titulaires d'une autorisation de fourniture devraient payer à la CREG.

30. La CREG s'est vu demander si la cotisation fédérale était due en cas de fourniture de vapeur.

La CREG a donné la réponse suivante à ce genre de questions :

"D'après les informations que vous nous avez communiquées, votre fournisseur de vapeur achète du gaz naturel pour son unité de cogénération. Il achète ainsi du gaz naturel afin de produire de l'électricité et de la vapeur.

Par conséquent, votre fournisseur achète du gaz naturel pour son usage propre et est dès lors un utilisateur final de gaz naturel au sens de l'article 1^{er}, 23°, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations.

Conformément à l'article 15/11, §1^{er}, troisième alinéa, de la loi précitée du 12 avril 1965, les titulaires d'une autorisation de fourniture prélèvent une surcharge, dénommée "cotisation fédérale", qui peut être répercutée sur les clients finals, destinée au financement de certaines obligations de service public et des coûts liés à la régulation et au contrôle du marché du gaz.

La cotisation fédérale sera dès lors facturée à votre fournisseur par son propre fournisseur. Elle reste à la charge de votre fournisseur en tant qu'utilisateur final. En vertu de la loi du 12 avril 1965, ce dernier ne peut pas répercuter cette cotisation sur vous à son tour."

Il conviendrait d'apporter quelque éclaircissement à l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel).

Article 3

31. L'article 3 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) stipule que la cotisation fédérale est perçue par les titulaires d'une autorisation de fourniture sous la forme d'une surcharge sur les tarifs visés à l'article 15/5 de la loi gaz. Conformément à l'article 3 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel), cette surcharge est prélevée sur chaque unité d'énergie transportée et correspond à une fraction dont le numérateur est égal au montant annuel total devant être couvert par la cotisation fédérale pour l'année en cours, à savoir la somme des montants annuels visés à l'article 4, §§ 1^{er} et 2 dudit arrêté, tels que calculés conformément à ces dispositions, et dont le dénominateur est égal à la quantité totale

d'unités d'énergie fournie, exprimée en kWh, pour être consommée sur le territoire belge, au cours de l'année t-2 précédant l'exercice t à financer.

La CREG remarque tout d'abord que les notions de kWh "transportés", "fournis" et "consommés" sont différentes.

En outre, on peut se poser la question de savoir si la cotisation fédérale doit être prélevée sur les kWh transportés qui sont stockés et pas (immédiatement) consommés.

L'article 3 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) stipule que la surcharge est prélevée sur chaque unité d'énergie transportée. L'article 2, §2, de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) dispose que la surcharge peut être réclamée à toute personne physique ou morale établie sur le territoire belge qui a consommé du gaz naturel pour son propre usage.

Puisque le stockage est cité dans la définition du "transport" par le biais de la définition du terme "installation de transport" (article 1, 7° et 8°, de la loi gaz) et puisque la surcharge est prélevée sur toute unité d'énergie transportée, la surcharge sera également prélevée sur les kWh transportés destinés à être stockés.

Il est possible qu'un kWh transporté et stocké ne soit pas consommé, en tout cas pas dans l'immédiat. Les kWh stockés peuvent le cas échéant être transportés une seconde fois mais cette fois pour être consommés pour usage propre en Belgique ou à l'étranger.

Un doute peut subsister quant au fait de savoir si les kWh qui ont été transportés dans un premier temps pour stockage et ensuite pour usage doivent être soumis deux fois à la cotisation fédérale. Telle n'est en tout cas pas l'intention. Il convient de tout mettre en œuvre afin d'éviter que ces kWh soient soumis à la surcharge à deux reprises.

32. Nous constatons un manque de clarté concernant la question de savoir si la cotisation fédérale s'applique également au transit de gaz naturel.

L'article 3 de l'arrêté royal du 24 mars 2003 (gaz naturel) stipule en effet que la surcharge est prélevée sur chaque kWh transporté, sans plus. Puisque cette disposition n'exclut pas expressément le transit, le concept "chaque kWh transporté" peut être compris comme visant chaque kWh transporté, tant les kWh transportés en interne que les kWh en transit.

Puisqu'il s'agit d'une matière fiscale, tout doute doit être écarté en ce qui concerne l'objet de l'impôt.

SUGGESTIONS DE REFORME DU SYSTEME

1. Motivation

33. Une possibilité consisterait à modifier la législation en vue de résoudre les problèmes précités.

Compte tenu des nombreuses remarques tout à fait fondamentales suscitées par les formulations de la loi électricité et de la loi gaz, ainsi que des arrêtés royaux du 24 mars 2003, la CREG suggère le cas échéant de faire appel à un fiscaliste afin d'obtenir un texte clair et précis qui respecte les principes en vigueur dans les matières fiscales. En effet, la qualité de la législation est très importante dans ce cas puisqu'il s'agit d'une matière fiscale, qui est dès lors d'ordre public.

34. Néanmoins, il convient toujours de déterminer s'il ne serait pas plus indiqué de réformer fondamentalement le système en vigueur pour la cotisation fédérale.

Le règlement en cascade des factures est jugé complexe. En outre, la cotisation fédérale étant calculée sur la base des montants budgétés à financer, une différence existe toujours d'une part entre les produits budgétés et les produits réels dans le chef des acteurs du marché de l'énergie et d'autre part entre les charges budgétées et les charges réelles dans le chef de la CREG, ce qui nécessite de nombreuses régularisations.

Dans sa note du 17 novembre 2003, le "Users Group"⁴, organe de consultation créé par Elia, arrive à la même conclusion :

"In het huidige systeem heeft niemand zicht op het te verwachten bedrag van de heffingen. Het bedrag van de heffing wijzigt jaarlijks in functie van de uitgaven die dat jaar moeten gefinancierd worden. Daardoor wordt het bedrag van de heffing ook zeer laattijdig vastgelegd.

⁴ D'après les informations fournies par Elia, le "Users Group" est un organe de consultation (panel) fondé par la S.A. ELIA SYSTEM OPERATOR afin de canaliser la concertation avec les utilisateurs du réseau. Cet organe réunit des représentants des organisations patronales, des producteurs, des fournisseurs, des traders, des grands utilisateurs, de la distribution et du SPF Economie et Energie. Intermixt n'a pas assisté à la réunion du 17 novembre 2003 et n'a pas participé aux réunions du groupe de travail.

Tegelijk is de procedure niet duidelijk. In principe moet ELia het bedrag opnemen in zijn tariefvoorstel dat eind september bij de CREG moet worden ingediend. Op dat ogenblik is er nog geen zicht op het bedrag voor de NIRAS (NIRAS moet zijn budget pas eind september aan de bevoegde minister overmaken waarna nog een beslissing moet worden genomen) en voor de CREG (budget moet voor 15 december door een MB worden vastgelegd).

Het systeem vertrekt vanuit een bepaald bedrag dat moet bereikt worden. De heffing wordt vervolgens berekend door dit bedrag te delen door het aantal afgenomen kWh van het jaar n-2. Dit zorgt ervoor dat het geïnde bedrag nooit gelijk is aan de voorziene opbrengst. Daarom moet gewerkt worden met regulariseringen. Praktisch en boekhoudkundig is dit zeer moeilijk werkbaar.

Het principe van de exoneratie voor groen en WKK is in de praktijk niet werkbaar. Toegangshouders zouden geen heffing moeten betalen voor groen en WKK (groene stroom en stroom uit WKK kan niet gemeten worden – omwille van dit probleem heeft men juist het systeem van certificaten ingevoerd). De toegangshouder kan ook verschillend zijn van de leverancier. In samenspraak met de CREG heeft Elia gezocht naar een werkbare oplossing door op basis van de ingeleverde certificaten een bedrag te storten aan de leverancier. Dit systeem kan enkel toegepast worden indien alle regulatoren meewerken. Zij geven en beheren immers de certificaten. De regulatoren moeten bereid zijn de nodige info aan Elia te verstrekken.

Er blijven ook verschillende federale heffingen bestaan. Naast de bestaande federale bijdrage worden federale toeslagen voorzien voor de financiering van de sociale tarieven, de gemeenten en opkoopverplichting van certificaten voor de TNB."

Comme nous l'avons déjà indiqué au paragraphe 15 de la présente étude, les gestionnaires du réseau de distribution estiment, eux aussi, que le règlement en cascade des factures en termes de cotisation fédérale est complexe et sont dès lors partisans d'une suppression de cette cascade, ce qui peut uniquement être envisagé sur la base de la législation actuelle à condition qu'ils ne soient pas les utilisateurs du réseau.

2. Proposition

35. La CREG propose d'analyser les avantages du système de la cotisation sur l'énergie et du système de perception de la redevance de raccordement au réseau électrique et au réseau gazier, tel que défini dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 11 décembre 2003

modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 19 juin 2003 relatif à la redevance de raccordement au réseau électrique et au réseau gazier, inspiré de la cotisation sur l'énergie.

Ces systèmes adoptent un point de départ totalement différent, à savoir les volumes de consommation connus, ce qui réduit au minimum le besoin de régularisations.

En outre, les surcharges fédérales qui existent en plus de la cotisation fédérale doivent être intégrées dans cette dernière.

Le Users Group a formulé une proposition similaire :

"De regering moet kiezen voor een "echte federale bijdrage" en niet voor de huidige die eigenlijk bestaat uit vier verschillende heffingen.

De regering legt via een wet of koninklijk besluit de hoogte van de federale bijdrage vast. Het bedrag van de heffing wordt al dan niet jaarlijks geïndexeerd. Dit bedrag wordt geïnd door de administratie zelf, de leverancier of de transmissienetbeheerder en wordt doorgestort in een energiefonds. Dit energiefonds wordt beheerd door de federale administratie voor energie. In een koninklijk besluit wordt bepaald op welke wijzen deze middelen verdeeld worden over CREG, OCMW's, gemeenten en Kyoto-fonds.

Dit systeem wordt in Wallonië toegepast. De opbrengst van de retributie voor de aansluiting wordt gestort in een energiefonds. Het energiefonds financiert de CWaPE, het REG-beleid en de sociale maatregelen.

Het voorgestelde systeem is ook vergelijkbaar met de bestaande energiebijdrage.

Er kan een onderscheid gemaakt worden tussen hoogspanning en laagspanning (conform de bestaande energiebijdrage). Op deze wijze kan de concurrentiepositie van het bedrijfsleven gevrijwaard worden.

De federale bijdrage moet de enige bijdrage worden op federaal niveau.

Gelet op het feit dat deze heffing geheven wordt op de afnamen op het transportnet, kan geen vrijstelling worden verleend op basis van groen of WKK."

36. Afin d'harmoniser le système avec les dispositions prévues pour le secteur de l'électricité où c'est le gestionnaire du réseau qui perçoit la cotisation fédérale, une autre possibilité existe pour le secteur du gaz naturel selon laquelle, en cas d'amendement de la loi visant à confier la gestion du réseau national de transport à une seule entreprise de transport, la cotisation fédérale est perçue par l'entreprise de transport et ce montant est

calculé sur la base du chiffre d'affaires enregistré par cette entreprise. La perception et l'exercice du contrôle sont en effet fortement simplifiés si l'on prend uniquement en considération un % sur la facture de l'entreprise de transport ou du gestionnaire du réseau de transport.

Le principe selon lequel ce ne sont pas les titulaires d'une autorisation de fourniture, mais bien les titulaires d'une autorisation de transport qui assument la perception de la cotisation fédérale, était déjà établi dans l'arrêté royal (abrogé) du 18 janvier 2001 relatif au système provisoire visant à couvrir les frais de fonctionnement de la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz qui stipulait à l'article 4 que "la deuxième partie est répartie partiellement entre les titulaires de concessions ou permissions de transport de gaz", soit, à l'époque, la S.A. FLUXYS. Le problème de la CREG est qu'aujourd'hui, elle doit s'adresser à quatre titulaires d'une autorisation de fourniture. Or, aucune méthodologie n'a été prévue selon laquelle la CREG doit répartir la cotisation fédérale à payer entre ces quatre titulaires d'une autorisation de fourniture. La CREG se base actuellement sur les chiffres réels de consommation de chacun d'eux fournis par la S.A. FLUXYS.

37. La CREG souligne qu'il convient, dans le cadre de l'élaboration de nouvelles dispositions, de s'intéresser le cas échéant aux principes en vigueur en droit fiscal afin d'assurer une sécurité juridique maximale.

La CREG est prête à apporter sa participation à l'élaboration d'un système efficace et cohérent de cotisation fédérale en matière d'électricité et de gaz naturel.

///

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

Bernard LACROSSE
Directeur

Christine VANDERVEEREN
Président du Comité de direction