



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

## COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS

### **STUDIE**

(F)060515-CDC-479

over

*'het rapport 'Structure and Functioning of the Electricity Market in Belgium in a European Perspective' van oktober 2004 opgesteld door London Economics'*

gedaan met toepassing van artikel 23, § 2, tweede lid, 2°, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt

15 mei 2006

# INHOUD

|   |    |
|---|----|
| <b>STUDIE</b>   | 4  |
| <b>ONDERWERP EN STRUCTUUR VAN DE STUDIE</b>   | 7  |
| <b>EVALUATIE VAN DE VASTSTELLINGEN EN CONCLUSIES<br/>VERVAT IN HET RAPPORT LONDON ECONOMICS</b> | 12 |
| Gebruikte data  | 12 |
| Reputatie en perceptie  | 14 |
| Definitie van de productmarkt   | 16 |
| Europese dimensie   | 18 |
| Relevantie van de HHI-index   | 21 |
| Relevantie van de Lerner-index  | 21 |
| Nieuwe ontwikkelingen   | 21 |
| <b>EVALUATIE VAN DE MOGELIJKE MAATREGELEN TER<br/>OPTIMALISATIE VAN DE MARKTWERKING</b>         | 30 |
| De te remediëren problemen  | 30 |
| <b>Aard van de problemen</b>  | 30 |
| <b>Problemen vastgesteld door het rapport London Economics</b>                                  | 31 |
| <b>Andere problemen</b>   | 33 |
| <b>Verticale integratie</b>   | 33 |
| <b>Productie/levering en netbeheer</b>  | 34 |
| Eigendomsontvlechting   | 34 |
| Maatregelen zonder eigendomsontvlechting  | 35 |
| <i>Bestaande maatregelen</i>  | 35 |
| <i>Bijkomende maatregel: fysieke scheiding tussen productie/levering en netbeheer</i>           | 36 |
| <i>Bijkomende maatregel: scheiding van het bestuur en het management</i>                        | 37 |
| <i>Bijkomende maatregel: verhogen van de transparantie van het netbeheer</i>                    | 38 |
| <i>Bijkomende maatregel: afbouwen van vetorechten ten voordele van Electrabel</i>               | 40 |
| <i>Af te raden maatregel: Chinese walls</i>   | 42 |
| Netbeheer met productie   | 42 |
| <b>Productie en levering</b>  | 43 |
| Eigendomsontvlechting   | 43 |
| Verplichte openbare groothandelsveiling   | 44 |
| <b>Elektriciteit en aardgas</b>   | 45 |
| Dominante positie   | 48 |
| <b>Dominante positie en misbruik ervan</b>  | 48 |
| <b>Opsplitsen van Electrabel</b>  | 49 |
| Technisch-economische haalbaarheid  | 49 |
| Europese dimensie   | 49 |
| Juridische haalbaarheid   | 53 |
| <b>Virtuele productiecapaciteit</b>   | 54 |
| Meer virtuele productiecapaciteit   | 54 |
| Huidige VPP's verbeteren  | 57 |

|   |    |
|---|----|
| <b>Alternatieve maatregelen voor het opsplitsen van Electrabel en het veilen van virtuele productiecapaciteit</b> | 58 |
| <b>Aantrekken van nieuwe elektriciteitsproducenten</b>  | 59 |
| Voorgestelde maatregelen  | 59 |
| <i>De voorgestelde maatregelen in tijdsperspectief</i>  | 59 |
| <i>Europese dimensie</i>  | 60 |
| <i>Juridische haalbaarheid</i>  | 60 |
| Alternatieve maatregelen  | 61 |
| <i>Belasting op ongebruikte sites</i>   | 62 |
| <i>Afstemming van het transmissie- en aardgasvervoersnet op nieuwe potentiële sites</i>                           | 63 |
| <i>Bijkomende maatregelen</i>   | 63 |
| <b>Toezicht</b>   | 64 |
| <b>Creatie van een regionale markt</b>  | 69 |
| Netproblemen  | 71 |
| <b>Koppelverbindingscapaciteit</b>  | 71 |
| Capaciteit  | 71 |
| Allocatiemechanisme   | 73 |
| <b>Balancing</b>  | 74 |
| <b>Performantiestandaarden</b>  | 76 |
| <b>Transparantie</b>  | 78 |
| Bestaande informatieverplichtingen  | 78 |
| Nieuwe informatieverplichtingen   | 78 |
| <b>Andere problemen</b>   | 80 |
| <b>Reguleringsonzekerheid</b>   | 80 |
| De energieregulators  | 80 |
| De federale staatsstructuur   | 81 |
| Belastingen en openbardienstverplichtingen  | 82 |
| Regulering van de nettarieven   | 83 |
| Vergunningen  | 86 |
| <b>Sunk costs</b>   | 87 |
| <b>Nimby-isme</b>   | 88 |
| <b>Switchingsbereidheid</b>   | 88 |
| <b>Voordelen uit de pre-liberaliseringsregulering</b>   | 89 |
| <b>Boom-and-bust-cyclus</b>   | 91 |
| <br>  |    |
| <b>BESLUIT</b>  | 94 |
| De kernproblemen : dominantie en verticale integratie   | 94 |
| De keuzemogelijkheden : marktstructuurbeleid of geen marktstructuurbeleid   | 94 |
| Eén keuze : geen marktstructuurbeleid   | 96 |
| Een andere keuze : een marktstructuurbeleid   | 98 |

## STUDIE

De COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS (CREG) heeft op 3 november 2004 van de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid een brief van 28 oktober 2004 ontvangen waarin hij het Directiecomité van de CREG verzoekt om “een uitvoerig officieel standpunt met betrekking tot de vaststellingen en voorstellen zoals vermeld in de recent bekendgemaakte studie van de London Economics groep getiteld ‘*Structure and Functioning of the Electricity market in Belgium in a European Perspective*’ op te stellen.”

De bedoelde studie was het resultaat van een initiatief genomen door de Algemene Raad van de CREG op zijn vergadering van 19 november 2003. Na in kennis te zijn gesteld van de voormelde brief van de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid van 28 oktober 2004, stuurde de Algemene Raad van de CREG op 17 november 2004 een brief aan het Directiecomité van de CREG waarin de Algemene Raad liet weten dat hij ervan uitgaat dat het Directiecomité van de CREG rekening zal houden met de opmerkingen van de Algemene Raad bij de redactie van het advies dat het eventueel zelf zal maken en dat zulks betekent dat het Directiecomité niet bij machte is een antwoord te geven aan de Minister voor de Algemene Raad zich uitgesproken heeft. Deze brief werd door de Algemene Vergadering op zijn bijeenkomst van 17 november 2004, bijgewoond door een vertegenwoordiger van de Minister, goedgekeurd en lokte daar geen enkele negatieve reactie uit van de aanwezige personen. Een kopij van de brief van 17 november 2004 van de Algemene Raad aan het Directiecomité van de CREG werd daarenboven door de CREG als bijlage bij een brief van 24 november 2004 gericht aan de Minister, gevoegd; de brief van 24 november 2004 zelf herhaalt uitdrukkelijk het standpunt van de Algemene Raad volgens welk het Directiecomité pas een advies aan de Minister kan verstrekken nadat de Algemene Raad zich terzake heeft uitgesproken. Aangezien op dit alles niet negatief gereageerd werd door of namens de Minister, ging het Directiecomité van de CREG ervan uit dat de Minister ermee instemde dat het Directiecomité van de CREG het advies van de Algemene Raad van de CREG zou afwachten alvorens gevolg te geven aan het verzoek van de Minister vervat in zijn brief van 28 oktober 2004.

Op 27 april 2005 heeft de Algemene Raad van de CREG zijn advies AR270405-020 over de hier bedoelde studie gemaakt door London Economics uitgebracht. Op zijn vergadering van 12 mei 2005 nam het Directiecomité van de CREG officieel kennis van dit advies.

Gelet op de kwaliteit van het advies van de Algemene Raad van de CREG, de actieve participatie van de vertegenwoordigers van de federale Regering in de totstandkoming van dit advies en de wettelijke verhouding waarbij het Directiecomité van de CREG onder het toezicht van de Algemene Raad van de CREG staat en niet omgekeerd, besliste het Directiecomité van de CREG vooralsnog te verifiëren of de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid nog wel degelijk behoefte had aan de visie van het Directiecomité van de CREG op de zaak.

In antwoord hierop ontving het Directiecomité van de CREG op 4 juli 2005 een brief van de Minister van 27 juni 2005 waarin hij laat weten dat hij zijn verzoek handhaaft en zelfs verruimt. Daarin merkt hij op dat zijn oorspronkelijk verzoek dateert van 28 oktober 2004.

In reactie op deze brief waarvan de Minister zelf een conforme copij had gestuurd aan onder anderen de Voorzitter van de Algemene Raad, stuurde het voorzitterschap van de Algemene Raad op 13 juli 2005 aan de Minister een brief waarin het de Minister erop attent maakt dat de Algemene Raad gewent heeft dat het Directiecomité het advies van de Algemene Raad afwachtte vooraleer zijn werkzaamheden te beginnen. Tegelijk herinnerde de Algemene Raad de Minister aan zijn brief van 17 november 2004 en aan het feit dat de daarin verwoorde stellingname later door niemand meer becommentarieerd werd.

Aangezien de bedoelde studie duidelijk de elektriciteitsmarkt betreft, maakt de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid met zijn verzoek ontegensprekelijk gebruik van zijn bevoegdheid om de CREG te verzoeken een onderzoek of studie uit te voeren in verband met de elektriciteitsmarkt, zoals bedoeld in artikel 23, § 2, tweede lid, 2°, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt.

Op zijn vergadering van 15 mei 2006 heeft het Directiecomité van de CREG de hiernavolgende studie goedgekeurd.

Op zijn vergadering van 19 juli 2006 heeft de Algemene Raad van de CREG over de hiernavolgende studie zijn eerste advies verstrekt ; dit advies bevindt zich in bijlage bij deze studie. In dit advies stelt de Algemene Raad vast dat tussen de aanbevelingen van London Economics en de analyse van het Directiecomité van de CREG geen essentiële tegenspraak bestaat en dat alle voorgestelde maatregelen binnen dezelfde context passen en in dezelfde richting gaan. Bovendien kondigt de Algemene Raad aan de onderhavige studie van het Directiecomité van de CREG aan een gedetailleerder onderzoek te onderwerpen. Dit is de enige reden waarom de Algemene Raad zich vooralsnog niet heeft uitgesproken over zijn eventueel akkoord met de onderhavige studie.

*////*

## ONDERWERP EN STRUCTUUR VAN DE STUDIE

1. In zijn brief van 28 oktober 2004 specificeert de Minister van Economie, Energie, Buitenlandse Handel en Wetenschapsbeleid (hierna : de Minister) dat het standpunt waarom hij het Directiecomité van de CREG verzoekt, betrekking dient te hebben op zowel de vaststellingen, als de voorstellen van het rapport "*Structure and Functioning of the Electricity Market in Belgium in a European Perspective*" van oktober 2004 opgesteld door London Economics (hierna : het rapport London Economics). In dezelfde brief preciseert hij verder dat dit standpunt eveneens de visie van het Directiecomité van de CREG dient te bevatten met betrekking tot de haalbaarheid en de wenselijkheid van de voorstellen geformuleerd in het rapport London Economics tot verbetering van de marktwerking in België.

In zijn brief van 27 juni 2005 verruimt de Minister zijn studie-aanvraag. Hij vraagt niet alleen meer om een advies over de conclusies vervat in het rapport London Economics en de haalbaarheid van de in het rapport voorgestelde maatregelen ; hij vraagt het Directiecomité van de CREG om zelf voorstellen te doen die de marktwerking optimaliseren. Verder preciseert hij dat hij het Directiecomité van de CREG geen advies vraagt over het advies AR270405-020 van 27 april 2005 van de Algemene Raad van de CREG.

Men kan derhalve besluiten dat de Minister drie deelopdrachten van studie geeft aan het Directiecomité van de CREG :

- een evaluatie van de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics ;
- een evaluatie van de haalbaarheid en de wenselijkheid van de maatregelen voorgesteld door het rapport London Economics ;
- het formuleren van eigen voorstellen die de marktwerking kunnen optimaliseren.

2. De onderhavige studie bestaat uit drie afdelingen.

De eerste afdeling heeft tot doel de eerste deelopdracht te vervullen. Zij geeft aldus een evaluatie van vaststellingen of conclusies vervat in het rapport London

Economics. Deze vaststellingen en conclusies zijn in het bijzonder terug te vinden in de hoofdstukken 2 tot 6 van het rapport London Economics.

De tweede afdeling heeft tot doel de tweede en derde deelopdracht te vervullen. De tweede en derde deelopdracht betreffen immers hetzelfde onderwerp, namelijk de maatregelen die kunnen worden genomen om de werking van de elektriciteitsmarkt te optimaliseren. De tweede afdeling van de onderhavige studie zal derhalve de maatregelen voorgesteld in het rapport London Economics evalueren op hun wenselijkheid en haalbaarheid en zal desgevallend de maatregelen beschrijven die het Directiecomité van de CREG zelf voorstelt. De maatregelen voorgesteld door London Economics zijn terug te vinden in hoofdstuk 7 van het rapport London Economics.

De derde afdeling besluit de studie en geeft een overzicht van de diverse maatregelen die moeten worden genomen in functie van de nagestreefde doelstellingen.

De onderhavige studie gaat het rapport London Economics niet herhalen noch samenvatten. Ze gaat ervan uit dat het rapport London Economics zelf, respectievelijk zijn *executive summary*, voldoende gekend zijn. Naast de onderhavige studie dient derhalve het rapport London Economics gelegd te worden.

3. De onderhavige studie zal, zoals de Minister het vraagt, zich niet uitspreken over het advies AR270405-020 van 27 april 2005 van de Algemene Raad van de CREG.

Uit deze beperking van de studieopdracht leidt het Directiecomité van de CREG af dat de Minister het Directiecomité van de CREG niet wil belasten met enig toezicht op de Algemene Raad van de CREG. Daarom zal de onderhavige studie zich ook niet uitspreken over de referentietermen die de Algemene Raad van de CREG heeft opgesteld bij het uitbesteden van de studieopdracht aan London Economics, noch over de conformiteit van het rapport London Economics aan de betrokken referentietermen. Indien het Directiecomité van de CREG dat wel zou doen, zou het zich een opdracht van toezicht op de Algemene Raad van de CREG toeëigenen, terwijl artikel 24, § 3, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de



elektriciteitsmarkt het omgekeerde, namelijk een toezicht van de Algemene Raad op het Directiecomité van de CREG instelt.

4. Zonder aldus een evaluatie te maken over de referentietermen die de Algemene Raad van de CREG heeft opgesteld bij het uitbesteden van de studieopdracht aan London Economics, is het nuttig even kort deze referentietermen in herinnering te brengen.

Volgens deze referentietermen diende een analyse te worden gemaakt van de bestaande situatie op de markt voor de productie, trading en levering van elektriciteit in België, dienden de eventuele toetredingsdrempels in kaart te worden gebracht en dienden de beste remedies om te verhelpen aan deze toetredingsdrempels te worden voorgesteld ; dit alles diende in een Europese dimensie te worden geplaatst.

Het rapport London Economics behandelt dus geen mededingingsrechtelijk dossier. Er dient een strikt onderscheid te worden gemaakt tussen het onderzoek naar en remediëren aan toetredingsdrempels enerzijds en de toepassing van het mededingingsrecht. Toetredingsdrempels maken niet het voorwerp van het mededingingsrecht uit, tenzij anti-concurrentieel gedrag een toetredingsdrempel zou vormen. Zoals het rapport London Economics aantoont, zijn er tal van toetredingsdrempels die zelf geen anti-concurrentieel gedrag uitmaken (maar het soms wel mogelijk maken). Het mededingingsrecht focust uitsluitend op anti-concurrentieel gedrag, zoals collusie, misbruik van machtspositie of concentraties die de daadwerkelijke concurrentie significant belemmeren.

Het voorwerp is dus verschillend ; de remedies zijn dit ook. Zo kunnen ondernemingen die een concentratie willen realiseren die nadelig is voor de concurrentie, onder het mededingingsrecht ertoe gebracht worden om bepaalde activa of activiteiten af te stoten. Ook al lijkt een beslissing van een mededingingsautoriteit die een dergelijke concentratie aldus toelaatbaar verklaart op voorwaarde dat de betrokken ondernemingen in het gegeven voorbeeld bepaalde activa of activiteiten afstoten, een eenzijdig opgelegde beslissing, eigenlijk laat het mededingingsrecht de fusionerende ondernemingen de vrije keuze tussen enerzijds de concentratie opgeven en anderzijds de concentratie doorvoeren in combinatie met het afstoten van bepaalde activa of activiteiten. De betrokken ondernemingen kiezen

in het laatste geval dus zelf voor het afstoten van deze activa of activiteiten, normaliter omdat dit voor hen om een of andere reden voordeliger uitvalt.

Indien het wegwerken van toetredingsdrempels ook het afstoten van activa of activiteiten zou vergen, zullen de ondernemingen in een andere situatie zitten. De ondernemingen waarvan activa of activiteiten dienen te worden afgestoten, zullen normaliter dan geen voordeel halen uit het afstoten van deze activa of activiteiten, zoals bijvoorbeeld de voordelen uit de schaalvergroting die zij bereiken bij een concentratie. Men mag verwachten dat zij niet vrijwillig zullen instemmen met het afstoten van bepaalde van hun activa of activiteiten en dat dit afstoten dan eenzijdig op dwingende wijze zal moeten worden opgelegd, althans voor zover dit juridisch mogelijk is.

5. Het gevolg van de referentietermen is ook dat het rapport London Economics onvermijdelijk gericht is op de problemen die zich (nog) stellen en niet op de problemen waaraan ondertussen gewerkt is.

Alvorens de analyse gevraagd door de Minister aan te vatten, wil het Directiecomité van de CREG hier even kort erop wijzen dat sinds de liberalisering van de elektriciteitsmarkt in België al heel wat maatregelen getroffen werden om de markt open te stellen voor concurrentie. Inzake het beheer van het transmissienet kunnen onder andere vermeld worden de juridische ontvlechting van de transmissieactiviteit ten aanzien van de andere activiteiten op de elektriciteitsmarkt, de substantiële afbouw van het aandeelhouderschap van Electrabel in de transmissienetbeheerder via de beursgang van Elia, de drastische daling van de transmissienettarieven, de substantiële verhoging van de capaciteit van de koppelverbinding tussen België en Frankrijk, de invoering van een nieuw, marktconform allocatiemechanisme voor het toewijzen van de capaciteit van deze koppelverbinding en de invoering van een nieuw, deels marktgebaseerd balanceringsmechanisme. Inzake de productie en handel van elektriciteit dienen de beslissingen van de Raad voor de mededinging van 4 juli 2003 te worden vermeld waarbij Electrabel de verbintenis werd opgelegd om 1.200 MW in de vorm van virtuele productiecapaciteit (hierna : VPP's) te veilen. Naast de recente oprichting van Belpex, dit is de nieuwe Belgische elektriciteitsbeurs, dient ook de recente *Pax electrica* gesloten in 2005 naar aanleiding van de overname van Electrabel door Suez te worden vermeld ; deze zou,

op basis van de informatie waarover de CREG beschikt, een aantal interessante maatregelen bevatten om de werking van de elektriciteitsmarkt in België te bevorderen, zoals de verdere reductie van het aandeelhouderschap van Electrabel in Elia, de verkoop door Electrabel van ongebruikte productiesites die 1.500 MW aan geïnstalleerde capaciteit vertegenwoordigen en het aanbieden door Electrabel van 500 MW op Belpex. Deze maatregelen vervat in de *Pax electrica* zijn bij het finaliseren van de onderhavige studie nog niet uitgevoerd ; ook is Belpex nog niet actief.

# EVALUATIE VAN DE VASTSTELLINGEN EN CONCLUSIES VERVAT IN HET RAPPORT LONDON ECONOMICS

## Gebruikte data

6. Een minpunt betreft bepaalde data op basis waarvan het rapport London Economics zijn vaststellingen en conclusies baseert. Zo wordt het rapport London Economics meer dan eens verweten zich te baseren op anekdotische informatie of op de hangende rechtszaak Sourcepower.

Dit verwijt moet toch wel genuanceerd worden. Zo verwijst het toch wel lijvige rapport London Economics zevenmaal naar anekdotische informatie en vermeldt het de zaak Sourcepower zesmaal. In slechts twee van deze gevallen was de verwijzing naar anekdotische informatie noodzakelijk om tot de gedane vaststellingen of conclusies te komen. In deze gevallen is de referentie aan anekdotische informatie onvermijdelijk of normaal<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> In het eerste geval baseert het rapport London Economics zich gedwongen op de verklaringen van traders omtrent het volume van verhandelde elektriciteit door het gebrek aan liquiditeit op de markt voor de trading van elektriciteit (rapport London Economics, afdeling 3.3., "*Traded volumes*"). Het is onvermijdelijk dat bij een lage liquiditeit op de markt, er geen publiek toegankelijke informatie beschikbaar is over de verhandelde volumes zodat men zich in eerste instantie moet baseren op verklaringen van de marktspelers zelf.

In het tweede geval verwijst het rapport London Economics naar anekdotische informatie om te besluiten dat deze informatie nauwkeurig door de CREG dient te worden onderzocht en suggereert remedies indien het onderzoek van de CREG de anekdotische informatie zou bevestigen (rapport London Economics, afdeling 7.4.4., eerste alinea). Deze werkwijze is normaal: veelal worden onderzoeken opgestart nadat men indicaties heeft dat er zich misschien wel eens een probleem kan stellen. De Minister moet de anekdotische informatie blijikbaar voldoende gevonden hebben om de suggestie van het rapport London Economics over te nemen aangezien hij bij brief van 1 juli 2005 de CREG verzocht heeft dit onderzoek uit te voeren.

In de andere gevallen was het verwijzen naar anekdotische informatie of de zaak Sourcepower niet nodig<sup>2</sup>. Men kan dus besluiten dat, indien men de anekdotische informatie en de referenties aan de zaak Sourcepower zou weren uit het rapport London Economics, de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics niet veranderen. Slechts in één enkel geval was de referentie aan anekdotische informatie nodig, terwijl in een ander geval het rapport London Economics een nader onderzoek van de anekdotische informatie door de CREG aanraadt. Deze suggestie werd trouwens reeds opgevolgd door de Minister in zijn voormelde brief van 1 juli 2005.

Het feit dat het rapport London Economics anekdotische informatie of een hangende rechtszaak dient te vermelden in één geval om het probleem aan te tonen en in de

---

<sup>2</sup> Het verwijzen naar anekdotische informatie was niet nodig om de volgende redenen :

- anekdotische informatie was een derde reden, naast twee andere redenen om tot de gedane vaststelling te komen (rapport London Economics, afdeling 2.5, voorlaatste alinea) ;
- het rapport stelt uitdrukkelijk dat het geen bewijs heeft of de vermelde anekdotische informatie waar is en baseert zich vervolgens op een ander, niet-anekdotisch gegeven om tot conclusies te komen (rapport London Economics, afdeling 3.7, "*Market power and the scope for market manipulation*", tweede alinea) ;
- het rapport London Economics stelt uitdrukkelijk dat het geen bewijs heeft of de vermelde anekdotische informatie of de beweringen in de zaak Sourcepower waar zijn en trekt bijgevolg geen enkele conclusie ; het wijst wel op het gevaar dat het verspreiden van de betrokken informatie potentiële nieuwkomers kan afschrikken (rapport London Economics, afdeling 4.3.4., "*Refusal to supply*", tweede alinea ; afdeling 6.4.1., "*Vertical integration*", twintigste alinea ; afdeling 6.5, "*Difficulties in obtaining connections to the grid*", tweede alinea). Hierbij moet worden opgemerkt dat in de betrokken materie, namelijk de aansluitingen op het transmissienet, het Directiecomité van de CREG al meer dan eens is moeten tussenkomen om te bemiddelen in discussies tussen Elia en de netgebruiker ;
- het rapport London Economics erkent zelf niets anders dan anekdotische informatie te hebben weten verzamelen ; het baseert zich echter op een rapport van de Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG) om tot conclusies te komen (rapport London Economics, afdeling 6.7.2., "*Difficulties in switching supplier*", tweede alinea) ;
- het rapport London Economics verwijst naar anekdotische informatie in de zaak Sourcepower, maar baseert zich in eerste instantie op bewijs verzameld in andere landen (rapport London Economics, afdeling 6.4.1., "*Vertical integration*", vijfde alinea) of op de perceptie die meerdere marktactoren hebben (rapport London Economics, afdeling 7.3, tweede alinea) ;
- het rapport London Economics verwijst naar de zaak Sourcepower om een concreet voorbeeld te geven van gedrag dat Electrabel zou kunnen aannemen ; het beweert niet dat Electrabel dergelijk gedrag reeds ten toon heeft gespreid (rapport London Economics, afdeling 7.3.1, vierde alinea, punt 1 ; afdeling 7.11, tweede alinea, punt 1) ;
- het rapport London Economics gebruikt balansgegevens van Sourcepower om aan te tonen hoe het *trigger price entry* model werkt. Deze berekeningen hebben geen enkele invloed op de vaststellingen, conclusies of aanbevelingen vervat in het rapport London Economics. Het betrokken berekeningsmodel werd enkel opgesteld om de CREG te helpen met het opstarten van een monitoring van de elektriciteitsmarkt (rapport London Economics, annex 5, voetnoot 361).

andere gevallen om de problemen die zich op de elektriciteitsmarkt stellen, beter te kunnen situeren, duidt echter niet op een zwakte van het rapport London Economics, maar wel op een zwakte van de elektriciteitsmarkt. Er is bijzonder weinig betrouwbare informatie beschikbaar voor anderen dan de historische marktspelers. Dit is een handicap waarmee London Economics geconfronteerd werd. Wat echter nog veel erger is, is dat de andere (reeds ingetreden of potentiële) marktspelers dan de historische met dezelfde handicap geconfronteerd zijn. Dit gebrek aan informatie voor nieuwe marktspelers zal heel wat van hen doen beslissen hetzij niet in de Belgische elektriciteitsmarkt te treden, hetzij uit deze uiteindelijk te treden. Dit gebrek aan informatie is des te erger daar de historische marktspelers wel over deze informatie beschikken en er zich dus een ongelijke concurrentiesituatie aandient ten voordele van de historische marktspelers. Terecht stelt het rapport London Economics ook dit onevenwicht in de toegankelijkheid van informatie vast als een van de toetredingsdrempels die de introductie en het behoud van concurrentie op de Belgische elektriciteitsmarkt ernstig hypothekeren.

## Reputatie en perceptie

7. Op meerdere plaatsen handelt het rapport London Economics over de perceptie die nieuwkomers op de elektriciteitsmarkt hebben, de dreiging dat de dominante onderneming een bepaald gedrag kan aannemen of het risico dat ze lopen ten gevolge van een bepaald gedrag of strategie van de dominante onderneming of van bepaalde regulering.

Men zou wel eens kunnen geneigd zijn te besluiten dat men geen overheidsbeleid kan baseren op percepties, dreigingen of mogelijke risico's. Deze conclusie is verkeerd. Bovendien moet erop gewezen worden dat ondernemen en investeren inherent risico's inhouden. Zo worden in het mededingingsrecht concentraties verboden niet omdat de Europese Commissie of een nationale mededingingsautoriteit een bepaald gedrag effectief hebben vastgesteld en bewezen, maar ook en vooral omdat zij de perceptie hebben dat mogelijke, potentiële gedragingen zich na de concentratie kunnen voordoen en dat zulke gedragingen niet onwaarschijnlijk zijn<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Zie bijvoorbeeld: Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, § 797.

Dit is niet zo verwonderlijk. Een land heeft immers baat bij een competitieve markt omdat concurrentie leidt tot hogere efficiëntie en aldus tot de laagst mogelijke prijzen. Indien potentiële ondernemers en investeerders afgeschrikt worden door percepties, dreigingen en risico's om in de markt in te treden en aldus de weg naar een concurrentiële markt wordt geblokkeerd, dient men als overheid na te gaan welke deze percepties, dreigingen en risico's zijn en wat hun oorzaak is. Het kan zijn dat de dreigingen en risico's normaal zijn, dit is inherent aan elke investering en onderneming, en dat zij correct gepercipieerd worden ; in dergelijk geval is het wenselijk dat de overheid niet tussenkomt ; het gaat hier dan om de normale investerings- en ondernemingsrisico's. Enige tussenkomst van de overheid is evenmin wenselijk indien de potentiële investeerders of nieuwkomers zelf fouten maken in hun analyse van de situatie op de markt en daardoor een verkeerde perceptie hebben of hun risico's verkeerd inschatten ; de overheid moet niet de zwakheden en fouten van potentiële investeerders of nieuwkomers opvangen en compenseren want dan helpt zij minder efficiënte ondernemingen in de markt te treden of te blijven.

Het kan evenwel zijn dat de percepties verkeerd zijn of dat de dreigingen en risico's veroorzaakt worden door niet-optimale regulering, door de aanwezigheid van een dominante onderneming die een reputatie heeft of kan opbouwen dat zij al haar concurrenten de markt zal of kan uitdrijven, of zelfs maar alleen door de zeer comfortabele, machtige positie van deze dominante onderneming die haar toelaat allerhande strategieën succesvol te ontwikkelen. Indien de percepties verkeerd zijn, dient de overheid na te gaan of de markt voldoende transparant is en, indien dat niet het geval is, dient de overheid maatregelen te treffen die de transparantie verhogen. Indien de dreigingen en risico's veroorzaakt worden door niet-optimale regulering of door de aanwezigheid van een dominante onderneming, dient de overheid een beleid uit te stippelen dat deze dreigingen niet meer credibel maakt en dat deze risico's zo veel als mogelijk doet verdwijnen.

Het rapport London Economics geeft een opsomming van verschillende percepties, dreigingen en risico's die hun oorzaak vinden in de regulering of in de structuur van de Belgische elektriciteitsmarkt, gekenmerkt door een sterke concentratie en een doorgedreven verticale integratie.

## Definitie van de productmarkt

8. Het rapport London Economics beschouwt elektriciteit als één homogeen product en neemt aldus de hele markt voor de productie van elektriciteit als de relevante productmarkt.

Het rapport London Economics wijst erop dat inzake de productie van elektriciteit een onderscheid moet gemaakt worden tussen basis- en piekcapaciteit. Het zou immers kunnen dat het grootste marktaandeel in de ene markt in handen is van een andere producent dan op de andere markt. Zelfs indien dat niet het geval zou zijn, dan nog, zo legt het rapport London Economics uit, kan het onderscheid tussen basis- en piekcapaciteit relevant zijn, namelijk wanneer andere producenten dan de dominante producent een tijdelijke machtspositie hebben en kunnen misbruiken wanneer de vraag naar elektriciteit piekt. Het is inderdaad algemeen geweten dat een kleine producent die een productie-eenheid voor piekcapaciteit bezit, de prijs op de markt ernstig kan opdrijven wanneer de vraag piekt. Het is evenzeer algemeen geweten dat de aanwezigheid van een kleine producent met een tijdelijke machtspositie de permanente machtspositie van de dominante producent niet vermindert of zelfs niet doet verdwijnen.

Voor zijn analyse van de Belgische elektriciteitsmarkt maakt het rapport London Economics evenwel dit onderscheid niet omdat het alleen het rapport zou compliceren, zonder de besluiten te veranderen. Als redenen geeft het rapport London Economics op dat in beide markten Electrabel het grootste marktaandeel heeft en dat de mogelijkheid van een kleinere producent om tijdelijk over een machtspositie te beschikken en te misbruiken in België klein is omdat de *trading* en *balancing* niet marktgebaseerd zijn. Op het moment van het opstellen van het rapport London Economics was dit inderdaad het geval. Het Directiecomité van de CREG wenst erop te wijzen dat sedert 1 januari 2006 het balancingmechanisme gewijzigd is en deels meer marktgebaseerd is. Verder dient ook de oprichting van de Belgische elektriciteitsbeurs te worden vermeld.

9. Ook inzake de markt voor de handel (*trading*) van elektriciteit wijst het rapport London Economics op een verdere verfijning van de afbakening van de relevante productmarkt waarbij een onderscheid zou kunnen worden gemaakt tussen de



handel in elektriciteitsproducten en in derivaten. Het rapport London Economics doet dit echter niet, maar neemt al deze producenten samen omdat door de lage liquiditeit van deze producten de meeste handelaars (*traders*) bereid zijn een hele variëteit van producten te verhandelen. Het Directiecomité van de CREG vindt deze analyse en conclusie van het rapport London Economics aanneembaar.

10. Inzake de markt voor de levering van elektriciteit volgt het rapport London Economics de definitie van de relevante productmarkt gegeven door de Europese Commissie en de Raad voor de mededinging : de relevante productmarkt is de markt voor de levering van elektriciteit aan alle in aanmerking komende eindafnemers.

Het rapport London Economics wijst er echter op dat een verdere verfijning van de afbakening van de relevante markt voor de levering van elektriciteit correcter zou kunnen zijn. Zo stelt het rapport London Economics vast dat in 2003 nagenoeg alle eindafnemers rechtstreeks aangesloten op het transmissienet (dit is het transmissienet met een nominale spanning van meer dan 70 kV) door Electrabel beleverd worden. Het rapport London Economics meent dat vier redenen dit kunnen verklaren :

- de mogelijkheid dat ten gevolge van het grote marktaandeel van Electrabel in de elektriciteitsproductie de andere leveranciers geen voldoende grote volumes elektriciteit kunnen aankopen ;
- de mogelijkheid dat de eindafnemers de leveranciers die hun elektriciteit vanuit het buitenland invoeren, als minder betrouwbaar percipiëren (hoewel het rapport London Economics dit niet uitlegt, verklaart de congestie op de Frans-Belgische koppelverbinding deze mogelijke perceptie waarschijnlijk) ;
- de mogelijkheid dat het leveren van grote hoeveelheden elektriciteit aan een beperkt aantal eindafnemers een risico impliceert dat alleen grote ondernemingen, zoals Electrabel, kunnen nemen ;
- de verkoop- en marketingstrategie naar grote eindafnemers is zeer verschillend ten opzichte van deze ten aanzien van kleine eindafnemers.

Voor 2004 en 2005 is de situatie nauwelijks gewijzigd :

- in 2004 hebben twee netgebruikers rechtstreeks aangesloten op het transmissienet Electrabel ingeleverd voor een andere leverancier en het

marktaandeel van Electrabel is in termen van verbruik van 87,2 % in 2003 naar 85,4 % in 2004 gedaald ;

- in 2005 heeft Electrabel het aantal netgebruikers rechtstreeks aangesloten op het transmissienet die zij belevt, weten te doen toenemen met vijf eenheden, terwijl de andere leveranciers samen aan slechts één netgebruiker meer leveren dan in 2004. Het marktaandeel van Electrabel is bijgevolg in termen van verbruik gestegen tot op 85,8 %.

Dit zijn kleine wijzigingen aangezien de netgebruikers aangesloten op het transmissienet de meest switchinggerichte eindafnemers zijn, enkel en alleen omdat elektriciteit één van hun grootste exploitatiekosten vertegenwoordigt en zij het personeel hebben om de markt te onderzoeken op zoek naar een interessantere offerte voor de levering van elektriciteit.

Het Directiecomité van de CREG is dan ook van oordeel dat elke overheid die de relevante productmarkt voor de levering van elektriciteit in België dient te bepalen, de nieuwe denkpiste geopperd door het rapport London Economics nader moet onderzoeken om te zien of een dergelijke verdere opsplitsing van de markt voor de levering van elektriciteit niet noodzakelijk is.

## Europese dimensie

11. Het rapport London Economics bepaalt de relevante geografische markt steeds als beperkt tot België, waarbij voor de markt van de productie van elektriciteit ook de capaciteit op de koppelverbindingen van België met zijn buurlanden in rekening wordt gebracht. Hiermee conformeert het rapport London Economics zich met de beslissingspraktijk van de Europese Commissie. Zo staat in de beslissing van 9 december 2004 van de Europese Commissie in de zaak ENI/EDP/GDP het volgende te lezen :

*“In past Commission decisions, the relevant geographic market for the wholesale supply of electricity has been considered to be no wider than national borders. Even as regards the Nordic countries, where the integration of markets seems to be most advanced within the EU, the Commission has so far expressed doubts whether wider than national markets can be assumed.”<sup>4</sup>.*

---

<sup>4</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, ENI/EDP/GDP, 9 december 2004, § 76.

Deze stellingname over de Scandinavische landen is belangrijk aangezien ze zich uitspreekt over landen die onderling een reeds lang bestaande en vergevorderde marktkoppeling kennen. Zij impliceert dan ook dat de Europese Commissie hoogstwaarschijnlijk de nationale Belgische, Franse en Nederlandse elektriciteitsmarkten zal blijven aanzien als de relevante geografische markten zelfs nadat de geplande marktkoppeling tussen deze drie landen een feit is geworden.

De vraag in de zaak ENI/EDP/GDP was of Portugal en Spanje soms niet samen één enkele geografische markt uitmaken omwille van een politiek akkoord tussen Portugal en Spanje dat de creatie van een Iberische elektriciteitsmarkt voorziet tegen 30 juni 2005, gekenmerkt door één enkele Iberische transmissienetbeheerder en een substantiële verhoging van de koppelverbindingscapaciteit. Dit akkoord kon de Europese Commissie niet overtuigen af te stappen van haar vaste praktijk om de relevante geografische markt voor elektriciteit op nationaal niveau te bepalen, onder andere omdat, ondanks deze substantiële verhoging van de capaciteit, er regelmatig nog congestie was op de koppelverbinding tussen Portugal en Spanje<sup>5</sup>.

Het verdient te worden opgemerkt dat de beslissing in de zaak ENI/EDP/GDP dateert van na de publicatie van het rapport London Economics. Sinds deze beslissing heeft er zich geen enkele wijziging in de beslissingspraktijk van de Europese Commissie over het bepalen van de relevante geografische markt voorgedaan, zoals bevestigd door het *Preliminary Report* van de Europese Commissie van 16 februari 2006 betreffende haar *Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets* (hierna : *Preliminary Report (2006)*). Het Directiecomité van de CREG merkt wel op dat elke overheid die de relevante geografische markt voor de productie of levering van elektriciteit in België dient te bepalen, de effecten van de verhoging van de koppelverbindingscapaciteit en van wijzigingen aan het allocatiemechanisme voor de toewijzing van de koppelverbindingscapaciteit in overweging moet nemen om te zien of de relevante geografische markt op nationaal niveau dient blijven te worden gedefinieerd.

12. De titel van het rapport London Economics verwijst naar de Europese context van de elektriciteitsmarkt in België. Met deze Europese context houdt het rapport London Economics rekening bij het bepalen van van de relevante geografische markt

---

<sup>5</sup> *Ibidem*, § 77.

voor de productie van elektriciteit, namelijk door het inrekeningbrengen van de capaciteit op de koppelverbindingen van België met Frankrijk en Nederland.

Verder besteedt het rapport London Economics zijn hoofdstuk 5 aan de industriële ontwikkelingen in Europa. Hierin doet het rapport London Economics een aantal vaststellingen :

- er heeft zich in het recente verleden een belangrijke fusiegolf voorgedaan in de Europese Unie, inzonderheid in het centrale en zuidelijke deel van West-Europa. Fusies doen zich ook voor tussen elektriciteits- en gasbedrijven ;
- significante intrede door ondernemingen in buitenlandse markten gebeurt door het zich inkopen in bestaande ondernemingen die hun origine en hoofdactiviteiten hebben in deze buitenlandse markten ;
- landen die hun nationale kampioen(en) koesteren, zien hun ondernemingen niet opgekocht worden door buitenlandse ondernemingen ; de ondernemingen van deze landen kopen zich wel in bedrijven van andere landen in, vooral van landen die een minder geconcentreerde markt kennen en hun eigen ondernemingen niet koesteren als hun nationale kampioenen ;
- de fusiegolf heeft de multimarktcontacten, dit zijn de contacten die ondernemingen hebben die in dezelfde geografische markt actief zijn, doen toenemen. Multimarktcontacten kunnen de concurrentiegraad doen zakken en zelfs leiden tot collusie, met hogere prijzen tot gevolg ;
- alle nationale elektriciteitsmarkten zijn matig tot sterk geconcentreerd ;
- een volledige integratie tussen België, Duitsland, Frankrijk en Nederland doet de marktconcentratie weliswaar dalen ten opzichte van de huidige concentratiegraad van de Belgische elektriciteitsmarkt, maar de concentratiegraad blijft nog altijd aanzienlijk, waarbij EdF de dominante onderneming wordt met een marktaandeel van bijna 40 % ;
- een volledige integratie tussen België, Duitsland, Frankrijk en Nederland is op korte en middellange termijn uitgesloten omwille van de beperkte koppelverbindingcapaciteit en de congesties tussen deze landen. De geplande verhoging van de koppelverbindingcapaciteit tussen België en Frankrijk is onvoldoende om een volledige integratie mogelijk te maken.

Deze vaststellingen geven een goed en volledig beeld van de ontwikkelingen die zich in Europa voordeden op het ogenblik van de redactie van het rapport London Economics. Zij zijn belangrijk en dienen in overweging te worden genomen bij het

bepalen van de regulering van de elektriciteitsmarkt. Het Directiecomité van de CREG wijst echter op de recente gebeurtenissen (verbreking van de historische contracten, capaciteitsverhoging op de koppelverbindingen tussen België en Frankrijk) die een toenemende integratie tussen de nationale markten bevorderen. Het rapport London Economics houdt evenwel reeds rekening met de verhoging van de capaciteit op de koppelverbinding tussen België en Frankrijk.

#### Relevantie van de HHI-index

13. Het Directiecomité van de CREG merkt op dat de HHI-index enkel de concentratiegraad meet en niets anders. Met de huidige marktstructuur in België is het zelfs niet nodig om de HHI-index te berekenen om uitspraken te doen over de concentratiegraad.

#### Relevantie van de Lerner-index

14. In tabel 2.9. maakt het rapport London Economics zonder het expliciet te stellen, gebruik van de Lerner-index om de *price-cost mark-up* te berekenen. De praktische moeilijkheid bij de berekening van de Lerner-index is de bepaling van de marginale kosten zonder welke de Lerner-index niet berekenbaar is. Bovendien is de waarde van de Lerner-index zeer veranderlijk in de tijd. Om deze reden dient voorzichtig te worden omgesprongen met de Lerner-index als basis voor het nemen van beleidsbeslissingen.

#### Nieuwe ontwikkelingen

15. Sinds het verschijnen van het rapport London Economics in oktober 2004 hebben zich negen belangrijke feiten voorgedaan :

- de geplande uitbreiding van de capaciteit van de koppelverbinding tussen België en Frankrijk is gerealiseerd en in gebruik genomen in december 2005 ;
- de prioriteit toegekend aan de zogenaamde historische contracten op de koppelverbindingen van België met Frankrijk en Nederland zijn sinds 1 september 2005 voor het SEP-contract en sinds 1 januari 2006 voor de andere

historische contracten opgeheven ; sinds 1 januari 2006 werd een nieuw allocatiemechanisme ingevoerd voor de toewijzing van de capaciteit op de koppelverbinding tussen België en Frankrijk ; aldus wordt sindsdien de totale beschikbare capaciteit op de koppelverbindingen van België met Frankrijk en Nederland toegewezen op basis van een expliciete veiling ;

- de invoering van de toepassing van een aangepast balancingmechanisme ;
- het samengaan van SPE en Centrica - Gaz de France ;
- de beursgang van Elia ;
- de overname van Electrabel door Suez ;
- de aankondiging van de fusie tussen Suez en Gaz de France ;
- de studie (F)050602-CDC-441 van de CREG van 2 juni 2005 betreffende de verschillen tussen standaardklanten en actieve klanten in de prijszetting door de standaardleverancier Electrabel Customer Solutions N.V. op de markt van de levering van elektriciteit en aardgas ;
- de oprichting van de Belgische elektriciteitsbeurs, Belpex.

16. Aangezien het rapport London Economics in zijn analyse, waar dit relevant is, reeds rekening houdt met de (toen nog geplande) uitbreiding van de capaciteit van de koppelverbinding tussen België en Frankrijk, verandert de ingebruikname van deze bijkomende capaciteit de conclusies vervat in het rapport London Economics niet, behalve op één punt. Sinds de uitbreiding van deze capaciteit, in combinatie met het nieuwe allocatiemechanisme toegepast op de totale capaciteit, zijn de elektriciteitsprijzen in België en Frankrijk voor het eerst sinds jaren geëvolueerd naar een gelijkaardig niveau. Op basis van een drietal maanden ervaring met de nieuwe situatie is het evenwel nog te vroeg om hieruit definitieve conclusies te trekken, maar de evolutie lijkt een positieve zaak voor de consument te zijn.

17. Het onttrekken van de prioriteit aan de historische contracten creëert de mogelijkheid dat de aldus vrijgekomen capaciteit op de koppelverbindingen van België met Frankrijk en Nederland op een andere wijze zal kunnen gebruikt worden dan voorheen. Zo kan de capaciteit die voorheen was toegewezen aan de historische contracten verworven worden door andere marktspelers dan de partijen bij deze historische contracten ; ook kan de capaciteit die voorheen was toegewezen aan het SEP-contract geheel of ten dele gebruikt worden voor invoer in België in

plaats van voor doorvoer van elektriciteit van Frankrijk naar Nederland. Wat dit laatste betreft kan ook het omgekeerde zich voordoen, namelijk dat meer elektriciteit dan vroeger over België transiteert van Frankrijk naar Nederland. Wat niet mogelijk is, is dat de partijen bij de historische contracten meer jaarcapaciteit kunnen verwerven dan voorheen ; het nieuwe allocatiemechanisme van toepassing aan de grens tussen België en Frankrijk stelt immers een plafond in op de maximaal toewijsbare jaar- en ook maandcapaciteit.

Op basis van de beperkte tijd die verstreken is tussen het opheffen van de prioritaire behandeling aan de historische contracten en de onderhavige studie, is het niet mogelijk de hierboven geschetste effecten exact te bepalen. Het is echter wel reeds duidelijk dat het marktaandeel van Electrabel tussen de 63 en 75 % zich zal situeren na het opheffen van deze prioritaire behandeling, samen met de uitbreiding van de capaciteit op de koppelverbinding tussen België en Frankrijk en het nieuwe allocatiemechanisme op deze koppelverbinding<sup>6</sup>. De elektriciteitsmarkt in België blijft dus sterk geconcentreerd.

18. Sinds 1 januari 2006 past Elia een nieuw aangepast balancingmechanisme toe. Dit nieuwe mechanisme wordt besproken in paragraaf 84 van deze studie.

19. Het samengaan van SPE met Centrica en Gaz de France kadert in de ambitie van SPE om haar positie op de Belgische markt te versterken. Een sterkere positie van SPE kan een positief effect hebben op de graad van concurrentie op de elektriciteitsmarkt in België. Enige zekerheid hierover bestaat er niet. Dit samengaan is immers van recente datum zodat deze ambitie noodzakelijkerwijze nog niet gerealiseerd kan zijn. Ook mag men niet verwachten dat op een tijdshorizon van 5 à 10 jaar SPE in staat zal zijn de huidige marktstructuur omver te gooien. Het verdubbelen van haar productiecapaciteit binnen deze tijdspanne mag niet worden verwacht en, zelfs indien het zich toch zou realiseren, zou dit in termen van geïnstalleerde productiecapaciteit leiden tot een marktaandeel van 14,7 % voor SPE tegen een marktaandeel van 75,4 % voor Electrabel, dit in de hypothese dat Electrabel en de andere producenten hun geïnstalleerde productiecapaciteit niet

---

<sup>6</sup> CREG, studie (F)060306-CDC-534 van 6 maart 2006 over de geplande concentratie tussen Gaz de France en Suez, § 7, tabel 3.

zouden verhogen. Het marktaandeel van Electrabel blijft ook in deze hypothese extreem hoog.

Hoewel de verticale integratie die uit dit samengaan zal ontstaan tussen enerzijds de producent SPE en de leverancier Luminus de kansen op een succesvolle strategie van SPE verhoogt (zie paragraaf 43 van deze studie), mag men niet vergeten dat SPE bij het nastreven van haar ambitie zal geconfronteerd worden met de concurrentie van Electrabel. Het is onvermijdelijk dat Electrabel een strategie zal aannemen om haar marktaandeel te behouden en aldus haar eerste grotere concurrent in zijn ambitie tegen te werken. De strategie van Electrabel kan volkomen legaal zijn, maar kan evenzeer op misbruik van machtspositie gestoeld zijn. Men zou de neiging kunnen hebben te besluiten dat het fnuiken van de ambitie van SPE door een volkomen legale strategie van Electrabel het resultaat is van de normale werking van de markt : de redenering zou kunnen zijn dat het feit dat SPE er niet in slaagt haar ambitie waar te maken doordat zij niet kan opconcurreren tegen Electrabel, bewijst dat SPE minder efficiënt is dan Electrabel en dat het beter is dat de meest efficiënte de markt bedient. Men moet evenwel ook oog hebben voor het uiteindelijke resultaat, namelijk het behoud van een zeer sterke dominante positie voor één enkele onderneming die dan in de geschetste hypothese bewezen heeft een valabele concurrent te kunnen bestrijden. Deze aldus opgebouwde reputatie dat Electrabel zelfs valabele concurrenten de pas kan afsnijden, zal de andere potentiële concurrenten van Electrabel volledig afschrikken ook nog maar enige poging te doen in de elektriciteitsmarkt in België in te treden, met als uiteindelijk resultaat dat Electrabel over een nog sterkere machtspositie beschikt dan dat het rapport London Economics aantoont. Deze sterkere machtspositie zal de mogelijkheid om deze te misbruiken ook verruimen. Inderdaad, hoe lager de kans is dat potentiële concurrenten in de markt intreden, hoe meer de dominante onderneming haar prijzen kan opdrijven om hoge monopoliewinsten te kunnen incasseren.

Samengevat kan men dus stellen dat :

- het samengaan van SPE met Centrica en Gaz de France de ambitie van SPE nog niet in feiten heeft omgezet zodat de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics voorlopig ongewijzigd blijven, zonder dat hierbij uitspraak wordt gedaan over mogelijke andere problemen waarmee SPE geconfronteerd zou zijn ;



- indien SPE haar ambitie zou kunnen realiseren, dit binnen een tijdspanne van 5 à 10 jaar slechts een marginaal effect heeft op de machtspositie van Electrabel zoals vastgesteld door het rapport London Economics ;
- indien SPE haar ambitie niet zou kunnen realiseren, de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics nog versterkt worden in die zin dat Electrabel haar huidige machtspositie nog verder zal versterken door de verdere uitbouw van haar reputatie van te duchten monopolist en dat zij deze versterkte machtspositie nog ruimer zal kunnen misbruiken.

20. Met de beursgang van Elia is het aandeelhouderschap van Elia gewijzigd. Waar Electrabel ervoor nog 64 % van de aandeel bezat, is dit gezakt tot 27 %. Dit kan de indruk geven dat de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics inzake de mogelijke controle van Electrabel op Elia, niet meer gelden of ernstig moeten worden genuanceerd. Of dit zo is, hangt echter af van de wijze van besluitvorming zoals bepaald in de statuten van Elia en eventueel de aandeelhoudersovereenkomst. De nieuwe statuten en de eventuele nieuwe aandeelhoudersovereenkomst zijn de CREG nog niet bekend. Het is dan ook onduidelijk of zij de wijze van besluitvorming gaan wijzigen en in welke zin dan wel. Het kan evenwel best dat de regel van de consensus, zoals nu het geval is, behouden blijft en dat Electrabel haar blokkeringsminderheid niet zal opgeven. In dat geval blijft de conclusie vervat in het rapport London Economics ongewijzigd dat stelt dat Electrabel nagenoeg volledige controle heeft over Elia (afdeling 6.5.1., "*ownership and management*", vijfde alinea).

Naar aanleiding van de overname van Electrabel door Suez heeft Suez zich ten aanzien van de federale Regering verbonden om haar aandeel in Elia te verminderen tot 24,3 %. Dit engagement is een onderdeel van de zogenaamde *Pax electrica*, en is nog niet uitgevoerd. Van deze verbintenis wordt gezegd dat zij leidt tot de afbouw van de blokkeringsminderheid waarover Electrabel beschikt in Elia. Of dit het geval zal zijn, zal afhangen van de nieuwe statuten en de nieuwe aandeelhoudersovereenkomst. Indien de statuten en de aandeelhoudersovereenkomst van Elia niet zouden worden aangepast, zal de afbouw van het huidige aandeelhouderschap van 27,5 % naar 24,3 % de blokkeringsminderheid onverlet laten.

21. De overname van Electrabel door Suez verandert in niets de vaststellingen en conclusies van het rapport London Economics, al was het maar omdat Suez reeds 51 % van de aandelen van Electrabel in handen had bij het verschijnen van het rapport London Economics.

Het enige wat verandert, is dat Electrabel steeds minder Belgisch en meer Frans wordt en dat de financiële stromen resulterend uit de winsten van Electrabel gemakkelijker en meer België verlaten richting Frankrijk. Dit element verandert wel niet de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics ; het verandert wel de manier waarop men met deze vaststellingen en conclusies, alsook met de maatregelen aanbevolen door dit rapport, rekening houdt. De doelstelling van de liberalisering van de elektriciteitsmarkt is het garanderen van de hoogst mogelijke efficiëntie in de productie, transmissie, distributie en levering van elektriciteit en het garanderen dat de aldus bereikte efficiëntie correct doorerekend wordt in de prijzen voor de elektriciteitsverbruikers. Het bereiken van de hoogst mogelijke efficiëntie en de wijze waarop deze verdeeld wordt, bepalen de sociale voordelen van de liberalisering van de elektriciteitsmarkt voor de gemeenschap. Indien de bereikte efficiëntie niet vertaald wordt in de prijzen aangerekend aan de elektriciteitsverbruikers, maar resulteert in hogere winsten en indien deze winsten uitgekeerd worden en aldus het land verlaten, dan vermindert dit de sociale voordelen die uit de liberalisering van de elektriciteitsmarkt voortvloeien, voor de gemeenschap<sup>7</sup>. Het kan zelfs zo ver gaan dat dit verlies aan sociale voordelen zo groot is, dat de overblijvende sociale voordelen verbonden aan de liberalisering van de elektriciteitsmarkt niet opwegen tegen de sociale kosten verbonden aan de liberalisering, zoals daar zijn de transactiekosten tengevolge van de ontvlechting tussen enerzijds transmissie en distributie en anderzijds productie en levering<sup>8</sup>. Met de vaststellingen, conclusies en aanbevelingen vervat in het rapport London Economics zal dan ook des te meer rekening moeten gehouden worden nu Electrabel een volledige dochteronderneming zal worden van de Franse onderneming Suez. Het rapport London Economics beoogt immers maatregelen

---

<sup>7</sup> Zie bijvoorbeeld : NEWBERY, D.M. en POLLITT, M.G., "The restructuring and privatisation of Britain's CEGB – Was it worth it ?", *Journal of Industrial Economics*, September 1997, pp. 269-303 (inzonderheid p. 296).

<sup>8</sup> Verticale integratie tussen productie, transmissie, distributie en levering maakt dat de investeringsbeslissingen en de exploitatie van de productie-eenheden en de netten perfect op elkaar worden afgestemd. Bij ontvlechting is dat niet meer automatisch gegarandeerd. Het streven naar een perfect afstemming tussen productie, transmissie, distributie en levering vergt het organiseren van belangrijke informatiestromen en veroorzaakt aldus transactiekosten.

voor te stellen die het best monopoliewinsten voorkomen en aldus ervoor zorgen dat de productiekosten, inclusief een normale winstmarge, en niets meer in de prijzen voor de elektriciteitsverbruikers worden verrekend. Het voorkomen van monopoliewinsten heeft als voordeel dat het verschil tussen deze monopoliewinsten en de normale, marktconforme winsten niet kan worden uitgekeerd aan buitenlandse ondernemingen-aandeelhouders, maar als sociaal voordeel toekomt aan het binnenland via de lagere prijzen die ten goede komen aan de elektriciteitsverbruikers gevestigd in het binnenland.

Naar aanleiding van deze overname van Electrabel heeft Suez een aantal engagementen aangegaan tegenover de federale Regering, bekend onder de naam *Pax electrica*. Een aantal van de daarin overeengekomen maatregelen beogen een betere marktwerking te bevorderen, namelijk :

- de afbouw van de blokkeringsminderheid van Electrabel in Elia tot 24,3 % ;
- de verkoop van ongebruikte sites door Electrabel met een capaciteit van 1.500 MW ;
- het aanbieden van 500 MW door Electrabel op de nieuwe elektriciteitsbeurs, Belpex.

Geen van deze maatregelen werd reeds uitgevoerd en verdere informatie over deze maatregelen is niet beschikbaar zodat het voorbarig is conclusies te trekken over de precieze effecten van deze engagementen. Het enige wat kan gesteld worden is dat zij maatregelen zijn waarvan de aard is dat bij een correcte uitvoering de marktwerking kunnen verbeteren. Naast het grote belang van een correcte uitvoering ervan, is de vraag is of deze maatregelen in omvang voldoende zijn. Beide laatste maatregelen samen vertegenwoordigen 13 % van de totale geïnstalleerde productiecapaciteit in België. Dit lijkt belangrijk. Indien de verkoop van ongebruikte sites zou leiden tot een overeenkomstige toename van de totale geïnstalleerde productiecapaciteit, zou het marktaandeel van Electrabel in termen van geïnstalleerde productiecapaciteit evenwel nog altijd zeer hoog zijn, namelijk ten belope van een 74 %. De concentratiegraad op de markt voor de productie van elektriciteit in België zal derhalve hoog blijven. Ook de verticale integratie tussen productie en levering blijft voor het overgrote deel van de geïnstalleerde productiecapaciteit bestaan aangezien 500 MW (dit is de hoeveelheid die op Belpex zal aangeboden worden) slechts 4 % van de geïnstalleerde productiecapaciteit in handen van Electrabel vertegenwoordigt. Men kan dan ook voorlopig besluiten dat deze maatregelen wel een stap in de goede richting inhouden, maar geen drastische

omwenteling zullen meebrengen en aldus de bevindingen van het rapport London Economics niet zullen doen vervallen.

22. Nadat Suez Electrabel heeft overgenomen werd aangekondigd dat Gaz de France plant Suez over te nemen. Deze fusie zou tot gevolg hebben dat de twee grootste elektriciteitsproducenten in België, namelijk Electrabel en SPE (Gaz de France is een belangrijke aandeelhouder in SPE), tot dezelfde groep gaan behoren. Het marktaandeel van de groep Suez – Gaz de France zal dus nog hoger liggen dan het marktaandeel van Electrabel alleen. In cijfers van 2004 zou het marktaandeel in termen van geïnstalleerde productiecapaciteit van Electrabel ten belope van 83 % toenemen tot 93 % na de fusie (dit is Electrabel en SPE samen). Het hoeft geen betoog dat de aangekondigde fusie tussen Suez en Gaz de France, zo ze wordt doorgevoerd, de concentratie verhoogt op de elektriciteitsmarkt in België en het Franse karakter van de betrokken ondernemingen nog versterkt. De bevindingen vervat in het rapport London Economics zullen aldus nog veel sterker gelden na deze fusie.

23. Het rapport London Economics stelt dat het niet over enig bewijs beschikt waaruit blijkt dat Electrabel haar machtspositie zou hebben misbruikt. Zoals blijkt uit de studie (F)050602-CDC-441 van de CREG van 2 juni 2005 betreffende de verschillen tussen standaardklanten en actieve klanten in de prijszetting door de standaardleverancier Electrabel Customer Solutions N.V. op de markt van de levering van elektriciteit en aardgas, verplichtte het allereerste onderzoek van de CREG naar een klein onderdeel van de prijszetting van Electrabel Customer Solutions (ECS), een volle dochteronderneming van Electrabel, de CREG reeds te besluiten dat ECS misbruik maakte van haar machtspositie in haar prijszetting als standaardleverancier. Dankzij het onderzoek van de CREG werd een einde gesteld aan het vastgestelde misbruik van machtspositie.

De CREG onderzoekt momenteel andere aspecten van het prijsbeleid van Electrabel, zoals de prijzen die Electrabel aanrekent voor het leveren van ondersteunende diensten aan Elia.

24. De Belgische elektriciteitsbeurs, Belpex, werd opgericht na het opstellen van het rapport London Economics. Deze nieuwe beurs is echter nog niet operationeel. Bovendien houdt het rapport London Economics reeds rekening met de oprichting van deze beurs. Bijgevolg verandert de recente oprichting van Belpex voorlopig niets aan de vaststellingen en conclusies vervat in het rapport London Economics.

# EVALUATIE VAN DE MOGELIJKE MAAT- REGELEN TER OPTIMALISATIE VAN DE MARKTWERKING

De te remediëren problemen

## **Aard van de problemen**

25. De primordiale vraag die men zich moet stellen alvorens uit te pakken met remedies, is of er wel problemen zijn waaraan moet worden geredieerd. De problemen, waarnaar het rapport London Economics in opdracht van de Algemene Raad gezocht heeft, zijn de toetredingsdrempels die maken dat de elektriciteitsmarkt voor de productie, de handel en de levering niet contesteerbaar is. Een markt is niet contesteerbaar wanneer een concurrent niet in staat is in deze markt in te treden en erin te blijven. De basisonderstelling achter deze opdracht is dat een monopolistische marktstructuur op zich niet noodzakelijk een probleem hoeft te zijn, maar dat enkel wordt indien de monopolist zich duurzaam verschanst weet achter toetredingsdrempels waardoor hij over een volledige vrijheid beschikt om zijn prijzen op te drijven en minder gestimuleerd wordt om naar de hoogst mogelijke efficiëntie te streven. In deze gedachtegang is het immers best mogelijk dat een monopolist zich gedraagt alsof hij aan echte concurrentie is blootgesteld, dit omdat hij weet dat wanneer hij zich monopolistische praktijken toeëigent en aldus hoge, monopoliewinsten maakt, hij concurrenten in zijn markt zal aantrekken waardoor hij niet langer meer monopoliewinsten geniet en zelfs zijn marktaandeel ziet kleiner worden.

Deze benadering strookt met de basisfilosofie achter de liberalisering van de elektriciteitsmarkt. De liberalisering legt immers niet op dat de markten voor de productie, handel en levering van elektriciteit perfect concurrentieel zijn of ten minste tenderen naar dergelijke perfecte concurrentie. De liberalisering heeft als streefdoel een zo hoog mogelijke efficiëntie te bereiken en deze te vertalen in de elektriciteitsprijzen ten voordele van de consumenten. In een niet-contesteerbare markt zijn de hoogst mogelijke efficiëntie, noch een correcte verrekening ervan in de prijzen naar de consumenten gegarandeerd. De kans is dan ook reëel dat de liberalisering van de elektriciteitsmarkt haar doelstelling niet zal bereiken wanneer de

markten voor de productie, de handel en de levering van elektriciteit niet contesteerbaar zijn.

### Problemen vastgesteld door het rapport London Economics

26. Tabel 1 geeft een schematisch overzicht van deze toetredingsdrempels die het rapport London Economics heeft vastgesteld.

**Tabel 1 – Overzicht van de problemen vastgesteld door het rapport London Economics**

| verticale integratie | dominante positie  | netproblemen   | andere  |
|----------------------|--|--|---|
|                      | lage liquiditeit op groothandelsmarkt (productie+levering)   | bepaalde koppelverbindingscapaciteit   | reguleringsonzekerheid :  |
|                      | gebrek aan transparantie (productie + levering)  | gebrek aan allocatiemechanisme voor koppelverbindingen                           | - frequente wijzigingen in wetgeving (belastingen, openbaredienstverplichtingen) (levering) |
|                      | geen beurs (productie + levering)  | aansluitingsproblemen voor productie-eenheden                                    | - wetgeving inzake nettarieven (levering)   |
|                      | discriminatie ten voordele van verbonden ondernemingen (productie+levering ; productie + netbeheer ; levering + netbeheer ; elektriciteit + gasgroothandel ; elektriciteit + gasvervoer) | gebrek aan informatieverplichtingen  | - federale staatsstructuur (productie + levering)   |
|                      | Prijsmanipulatie (productie + levering ; elektriciteit + gasgroothandel)   |  | - vergunningen (levering)   |
|                      | informatie over concurrenten en hun klanten (productie + levering ; productie + netbeheer ; levering + netbeheer ; elektriciteit + gasgroothandel ; elektriciteit + gasvervoer)          |  | <i>sunk costs</i> (productie)   |
|                      | standaardleverancier (levering + netbeheer)  |  | nimby-isme (productie + netbeheer)  |
|                      | Merksnaam  |  | lage switchingstendens (levering)   |
|                      | schaalvoordelen en transactiekosten  |  |   |
|                      |  | gebrek aan balancingsysteem (versterkt door dominante positie op productiemarkt) |   |
|                      | prijsmanipulatie ( <i>limit pricing</i> ) (productie)  |  |   |

|  |  |  |  |
|--|--|--|--|
|  | gevarieerd<br>productiepark<br>(productie) |  |  |
|  | beschikbare<br>productie                   |  |  |
|  | langlopende<br>contracten<br>(productie)   |  |  |

Tabel 1 komt grotendeels overeen met de acht problemen waarvoor het rapport London Economics oplossingen suggereert. Het rapport London Economics behandelt evenwel een aantal van de oorzaken die het zelf heeft vastgesteld, niet meer bij de bespreking van de maatregelen die het voorstelt :

- discriminatie ten voordele van verbonden ondernemingen wat betreft de integratie tussen elektriciteit en aardgas ;
- het statuut van standaardleverancier ;
- de merknaam ;
- de schaalvoordelen en transactiekosten ;
- het gevarieerd productiepark ;
- de aansluitingsproblemen voor productie-eenheden ;
- de *sunk costs* kenmerkend voor de productie van elektriciteit ;
- het nimby-isme ;
- de lage switchingtendens bij de eindafnemers ;
- bepaalde aspecten van reguleringonzekerheid, namelijk de frequente wetswijzigingen, de vergunningen (productie en levering) en de staatsstructuur.

Voor een aantal van deze oorzaken is het begrijpelijk dat het rapport London Economics geen maatregelen voorstelt om eraan te remediëren. Dat is het geval voor de oorzaken die het rapport London Economics als mild bestempelt, namelijk :

- discriminatie ten voordele van verbonden ondernemingen wat betreft de integratie tussen elektriciteit en aardgas ;
- bepaalde aspecten van reguleringonzekerheid, namelijk de vergunningen (alleen levering) en de staatsstructuur.

Voor de andere oorzaken is dit niet begrijpelijk. Het rapport London Economics dient te onderzoeken of aan deze oorzaken kan geredieerd worden ; indien het van oordeel is dat zij niet kunnen geredieerd worden, dient het dit expliciet zo te rapporteren ; in het andere geval, dient het de nodige remedies voor te stellen.



27. Uit tabel 1 blijkt dat het merendeel van toetredingsdrempels toe te schrijven is aan de dominante positie van Electrabel en de verticale integratie tussen Electrabel en andere ondernemingen van de groep waartoe ze behoort. Uit tabel 1 blijkt bovendien dat vooral het samenspel tussen dominante positie en verticale integratie problemen veroorzaakt. Het rapport London Economics stelt dan ook terecht dat de dominante positie en de verticale integratie de sleutelproblemen zijn waarmee de elektriciteitsmarkt geconfronteerd wordt ; de andere problemen wegen merkelijk minder door.

### **Andere problemen**

28. De problemen die het rapport London Economics aanhaalt, moeten voor de elektriciteitsmarkt in België aangevuld worden met twee toetredingsdrempels, namelijk :

- de voordelen die de historische elektriciteitsproducenten nu nog steeds halen uit de oude regulering van toepassing van vóór de liberalisering van de elektriciteitsmarkt in België ;
- de zogenaamde “*boom-and-bust*”-cyclus, in combinatie met de concentratie en de *sunk costs* als toetredingsdrempel.

### Verticale integratie

29. Op basis van een eenvoudige redenering zou men kunnen besluiten dat als verticale integratie een probleem stelt, de oplossing duidelijk is, namelijk verticale integratie verbieden. Nochtans is het antwoord niet zo eenduidig. Het antwoord hangt af van de verticale integratie waarover het gaat. In de Belgische elektriciteitsmarkt bestaan de volgende vormen van verticale integratie :

- productie/levering enerzijds en netbeheer anderzijds ;
- productie en levering ;
- elektriciteit en aardgas.

## **Productie/levering en netbeheer**

### Eigendomsontvlechting

30. Inzake de verticale integratie tussen productie/levering enerzijds en netbeheer (transmissie en distributie) anderzijds, raadt het rapport London Economics de zogenaamde eigendomsontvlechting (beter gekend onder de Engelse term “*ownership unbundling*”) sterk aan voor België, hoewel, zoals het rapport London Economics het terecht opmerkt, deze remedie in theorie niet noodzakelijk is.

Het Directiecomité van de CREG is dezelfde mening toegedaan als het rapport London Economics : in theorie is eigendomsontvlechting niet noodzakelijk ; in de realiteit van de Belgische elektriciteitsmarkt is ze wel noodzakelijk. Eenvoudige regulering is immers steeds de beste. De eigendomsontvlechting is de meest eenvoudige en eenduidige constructie en is alleen al daarom sterk aan te raden. Het volstaat enkel de eigendomsontvlechting op te leggen, samen met een verplichting tot het geheimhouden van commercieel gevoelige informatie over de netgebruikers, om een onafhankelijk en onpartijdig netbeheer te garanderen. Wel moet onderstreept worden dat eigendomsontvlechting niet mag beperkt blijven tot enkel het verbod van directe participaties van producenten en leveranciers in de netbeheerders ; alle indirecte participaties moeten ook verboden worden.

31. Eigendomsontvlechting betekent niet noodzakelijk dat het eigendom van het transmissienet en de distributienetten moet worden overgedragen. De huidige neteigenaars kunnen perfect hun eigendom behouden. Alleen zal het beheer van hun netten toekomen aan een andere onderneming, althans indien de neteigenaars elektriciteitsproducenten of -leveranciers zijn. Eigendomsontvlechting komt dan ook niet noodzakelijk neer op een onteigening in de zin van artikel 16 van de Grondwet. Het impliceert enkel een beperking op de uitoefening van het eigendomsrecht, in de zin van artikel 1, tweede lid, van het eerste Aanvullende Protocol van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Dergelijke beperking kan op een legale manier worden opgelegd op voorwaarde dat zij bij wet wordt opgelegd en dat de neteigenaars een correcte vergoeding krijgen voor de beperking aan hun

eigendomsrecht<sup>9</sup>. Hierbij dient ook te worden opgelet dat men de neteigenaars niet verplicht hun netten zelf verder uit te bouwen en er dus in te investeren. De neteigenaars moeten wel de mogelijkheid hebben verder te investeren in hun eigendom, maar mogen daartoe niet verplicht worden. Indien zij niet zouden geïnteresseerd zijn om te investeren in hun netten, dienen de netbeheerders dan wel de opdracht te hebben om de nodige investeringen te doen in de uitbouw van de netten.

### Maatregelen zonder eigendomsontvlechting

#### *Bestaande maatregelen*

32. Zonder eigendomsontvlechting moet men, zoals het rapport London Economics het terecht opmerkt, heel wat andere garanties inzake onafhankelijk en onpartijdig netbeheer inbouwen, zoals daar zijn het onttrekken van heel wat bevoegdheden aan de raad van bestuur van de netbeheerder en het opleggen van verregaande maatregelen van deugdelijk vennootschapsbestuur.

De reductie van het aandeelhouderschap van Electrabel in Elia van 64 % naar 27 % verandert niets aan het bovenstaande. Met 27 % van de aandelen behoudt Electrabel ontegensprekelijk een blokkeringsminderheid, maar zelfs een verdere reductie van het aandeelhouderschap op zich is onvoldoende. In dit opzicht is het interessant te verwijzen naar de beslissing van 9 december 2004 van de Europese Commissie in de zaak ENI/EDP/GDP. In deze zaak stelde de grootste elektriciteitsproducent van Portugal die een marktaandeel tussen 70 en 80 % in de Portugese markt voor de productie van elektriciteit heeft, voor om zijn aandeel in de Portugese netbeheerder van 30 % naar 5 % te verminderen. De Europese Commissie aanvaardde dit voorstel niet zolang de Portugese elektriciteitsproducent niet op een permanente basis<sup>10</sup> aanbod om geen bijzondere stemrechten meer aan te houden, geen inspraak meer te hebben in de benoeming van de leden van het

---

<sup>9</sup> Voor een meer omstandige uitleg omtrent artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het eerste Aanvullende Protocol bij het EVRM, zie : CREG, studie (F)030918-CDC-214 van 18 september 2003 over de organisatie van de veiling van virtuele productiecapaciteiten van elektriciteit, §§ 7 tot 12.

<sup>10</sup> De Portugese elektriciteitsproducent bood deze maatregelen enkel aan tot op het ogenblik dat hij nog slechts 5 % van de aandelen van de netbeheerder in zijn bezit zou hebben.

directiecomité van de netbeheerder en geen bijzondere vetorechten te hebben (in het bijzonder wat betreft managementaangelegenheden)<sup>11</sup>.

33. Uit deze beslissing van de Europese Commissie blijkt dat verregaande maatregelen nodig zijn indien men toelaat dat een dominante elektriciteitsproducent aandeelhouder blijft in de netbeheerder, zelfs als dit maar voor 5 % van de aandelen is.

In België werd tot nu toe ook gekozen voor een constructie waarin elektriciteitsproducenten aandeelhouder van de netbeheerder kunnen zijn en waarbij een aantal maatregelen zijn opgelegd inzake onafhankelijke bestuurders, de leden van het directiecomité en de inperking van de bevoegdheden van de raad van bestuur ten voordele van het directiecomité van de netbeheerder. Desalniettemin stelt het rapport London Economics vast dat bij de netgebruikers ten minste de overtuiging aanwezig is dat Elia niet voldoende onafhankelijk is ten opzichte van haar belangrijkste aandeelhouders. In de ogen van deze netgebruikers vormt de aanwezigheid van Electrabel in het kapitaal van Elia derhalve een investeringsrisico – een investeringsrisico dat niet bestaat voor Electrabel. Het is duidelijk dat dit ongelijke investeringsrisico de concurrentie scheeftrekt.

*Bijkomende maatregel : fysieke scheiding tussen productie/levering en netbeheer*

34. Het rapport London Economics stelt daarom een aantal bijkomende maatregelen voor. Het betreft dus bijkomende maatregelen, bovenop de bestaande maatregelen ; ze vervangen dus geenszins de bestaande maatregelen.

Een van deze maatregelen is de fysieke scheiding van alle entiteiten, gebouwen, informatietechnologie en personeel. In de ogen van het Directiecomité van de CREG is dit een evidente vereiste, waaraan reeds door de transmissienetbeheerder, maar nog altijd niet door de distributienetbeheerders is voldaan. Hier moet dus dringend werk geleverd worden en vooral resultaten geboekt worden. Het Directiecomité van de CREG verwijst naar de verstrengde attitude van de Vlaamse Reguleringsinstantie

---

<sup>11</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, §§ 634, 644 en 694.

voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG) welke in de eerste helft van 2005 vertaald werd in het opleggen van administratieve geldboetes.

*Bijkomende maatregel : scheiding van het bestuur en het management*

35. Het rapport London Economics stelt als bijkomende maatregel verder ook de volledige scheiding van de raden van bestuur, de directiecomités en het management voor. Het is een feit dat in termen van personen er een zeer sterke verwevenheid bestaat tussen de raden van bestuur, de directiecomités en het management van de groep Suez waartoe Electrabel en Elia behoren. Het leidt tot een sfeer van “ons-kent-ons” wat een onpartijdige, onafhankelijke benadering van het netbeheer ten minste bemoeilijkt.

36. Andere maatregelen zijn dan ook nodig. Zo dient, naar het voorbeeld van de zaak ENI/EDP/GDP behandeld door de Europese Commissie<sup>12</sup>, het elektriciteitsproducenten die aandeelhouder zijn van een netbeheerder verboden te worden ook maar enige inspraak te hebben in de benoeming (en ook het ontslag) van de leden van het directiecomité van de netbeheerder. Hierdoor voorkomt men niet alleen dat de leden van het directiecomité van de netbeheerder vrezen ontslagen te worden wanneer ze een al te onafhankelijke koers zouden willen varen, maar ook dat zij omwille van hun benoeming een al te loyale houding zouden aannemen tegenover de aandeelhouders die hun uiteindelijk benoemd hebben, of nog dat alleen personen tot lid van het directiecomité van de netbeheerder benoemd worden die een neiging tot loyauteit hebben.

Bij dit alles komt nog dat de praktijk ook al heeft bewezen dat een overstap van het hoger management vanuit een netbeheerder naar een topfunctie bij Electrabel perfect mogelijk is ; daarbij werd dergelijke overstap als een promotie beschouwd zowel door de betrokkene zelf als door anderen. Het hoeft geen betoog dat het (verhoopte en zeker het beloofde) perspectief op een verdere uitbouw van zijn carrière in een internationale groep waartoe Electrabel behoort, sommige personen belast met het netbeheer zou kunnen aanzetten niet voldoende onafhankelijkheid

---

<sup>12</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, §§ 634, 644 en 694.

aan de dag te leggen. Het komt er daarom op aan om de maatregel voorgesteld door het rapport London Economics betreffende de scheiding van de uitvoerende functies tussen producenten/leveranciers enerzijds en netbeheerders anderzijds niet alleen van toepassing te maken op eenzelfde moment in de tijd, maar ook in de toekomst. Deze onverenigbaarheid mag niet in de tijd beperkt worden omdat een overbrugging in de tijd perfect kan omzeild worden in een grote industriële groep die altijd wel over filialen beschikt waar zij de overstappende personen tijdelijk kan formeel plaatsen, terwijl deze personen dan achter de schermen reeds hun eigenlijke opdracht vervullen en er de vergoeding voor krijgen.

*Bijkomende maatregel : verhogen van de transparantie van het netbeheer*

37. De vier andere bijkomende maatregelen die het rapport London Economics voorstelt, zijn maatregelen die de transparantie van het netbeheer dienen te verhogen.

De eerste van deze bijkomende maatregelen houdt de verplichting in voor verticaal geïntegreerde ondernemingen om hun afzonderlijke boekhoudkundige rekeningen voor productie, handel, levering en transmissie (en vermoedelijk ook distributie) te publiceren. Deze rekeningen dienen op een voldoende gedesaggregeerd niveau informatie te geven over de prijzen, volumes en kosten zodat derden er zich kunnen van vergewissen dat er geen kruissubsidiering tussen de diverse activiteiten gebeurt. Artikel 22 van de elektriciteitswet bevat reeds een verplichting om in de interne boekhouding afzonderlijke rekeningen aan te leggen ; de publicatieverplichting en het niveau van desaggregatie ontbreken en zouden aldus moeten worden toegevoegd.

De tweede bijkomende maatregel is de verplichting om alle gegevens die (zelfs verborgen) gedeeld kunnen worden tussen de verticale delen van de verticaal geïntegreerde onderneming, te delen met alle marktspelers. Voorbeelden van dergelijke data zijn klantgegevens en gasverbruik. Dit is een verplichting die onbekend is in België en een uitzondering betekent op de verplichting van de netbeheerder om de vertrouwelijke gegevens over de netgebruikers geheim te houden. Het zou wel een enorme verandering qua mentaliteit en benadering betekenen in een sector die niet bekend staat voor zijn transparantie. Juridisch gezien stelt er zich geen probleem : de overheid kan beslissen commercieel

gevoelige informatie bekend te maken wanneer zij van oordeel is dat het belang van de openbaarheid doorweegt op het vertrouwelijk karakter van de commercieel gevoelige informatie. Het bevorderen van de concurrentie, zeker via maatregelen die scheeftrekkingen tengevolge van niet-concurrentiële marktsituaties beogen weg te werken, wordt trouwens algemeen aanvaard het algemeen belang te dienen<sup>13</sup>.

De derde bijkomende maatregel is de netbeheerders te verplichten om hun plan te publiceren met de maatregelen die zij treffen om te verzekeren dat vertrouwelijke informatie niet wordt doorgegeven tussen hen en de marktactoren. De huidige wetgeving voorziet weliswaar dat de netbeheerders maatregelen moeten treffen om de commercieel gevoelige informatie vertrouwelijk te behandelen, maar legt hen niet op de maatregelen die ze daartoe nemen, publiek bekend te maken.

De vierde bijkomende maatregel is het opleggen van performantiestandaarden voor het netbeheer en deze monitoren op basis van geaudite gegevens zodat op een gedetailleerde statistische basis kan worden nagegaan hoe de verschillende netgebruikers behandeld worden. Dit is een verplichting die niet bestaat in België.

38. Het Directiecomité van de CREG kan tegen niet één van deze vier bijkomende maatregelen enig inhoudelijk bezwaar opperen. Ze verhogen immers de transparantie van het netbeheer wat de transactiekosten voor de producenten en leveranciers in termen van het verwerven van de nodige informatie om hun strategieën te ontwikkelen vermindert, de verschillende producenten en leveranciers op voet van gelijkheid plaatst en aldus de marktwerking bevordert.

Het Directiecomité van de CREG is evenwel van mening dat men niet te grote verwachtingen van deze maatregelen mag hebben. Ten eerste zijn het duidelijk bijkomende maatregelen die andere maatregelen kunnen versterken. Ten tweede zal de verwerking van de nieuw beschikbare data een zwaardere inspanning vragen van de nieuwkomers dan Electrabel : er zullen over Electrabel meer te analyseren data zijn dan over haar concurrenten en de concurrenten van Electrabel zijn veelal kleiner zodat, bij gelijk aantal te analyseren data, de inspanning bij hen relatief zwaarder zal wegen. Ten derde zal het ook veelal onmogelijk zijn om te controleren

---

<sup>13</sup> CREG, studie (F)040408-CDC-268 van 8 april 2004 over de noodzakelijke regulatieve maatregelen bij de oprichting van een Belgische elektriciteitsbeurs, § 109.

of werkelijk alle beschikbare data gepubliceerd worden en of zij worden gepubliceerd zodra ze beschikbaar zijn. Ten vierde is het publiceren van het plan met maatregelen ter bescherming van vertrouwelijke informatie geen garantie dat dit plan effectief wordt nageleefd en is de controle op de naleving ervan een uiterst moeilijke, eigenlijk onmogelijke opdracht omdat dit zou veronderstellen dat er permanent overal controle zou zijn. Ten vijfde is het niet duidelijk hoe de voorgestelde maatregel betreffende het publiceren van allerhande data over de netgebruikers zoals klantengegevens en gasverbruik zich verhoudt tot de voorgestelde maatregel in verband met de publicatie van het plan met maatregelen die de vertrouwelijke behandeling van commercieel gevoelige informatie beogen.

*Bijkomende maatregel : afbouwen van vetorechten ten voordele van Electrabel*

39. Het is opmerkelijk dat het rapport London Economics niets voorstelt om te remediëren aan het probleem van de beïnvloeding van de besluitvorming binnen de raad van bestuur van de netbeheerders. Nochtans stelt het rapport London Economics zelf dat de huidige wijze van besluitvorming binnen deze raad van bestuur (welke gebaseerd is op het principe van de consensus en, in afwijking daarvan, op een gekwalificeerde meerderheid voor de belangrijkste beslissingen) inhoudt dat de belangrijkste beslissingen niet kunnen genomen worden zonder de instemming van Electrabel<sup>14</sup>.

Nu kan men misschien denken dat het rapport London Economics van oordeel is dat deze invloed niet problematisch is. Zo zou men kunnen aanvoeren dat heel wat bevoegdheden die normaliter aan de raad van bestuur van een vennootschap toekomen, bij Elia niet aan de raad van bestuur, maar aan het directiecomité toekomen. Dit is echter een verkeerde voorstelling van de zaken. Het rapport London Economics schrijft immers zelf expliciet dat Electrabel moet verhinderd worden invloed uit te oefenen op de raad van bestuur van Elia<sup>15</sup>.

Het Directiecomité van de CREG deelt dit standpunt met het rapport London Economics, rekening houdend met de bevoegdheidsverdeling tussen de raad van

---

<sup>14</sup> Rapport London Economics, afdeling 6.5.1, "Ownership and management of Elia", vijfde tot zevende alinea.

<sup>15</sup> Rapport London Economics, afdeling 6.5.1, "Ownership and management of Elia", zevende alinea.



bestuur en het directiecomité van Elia. Het voorbeeld, gegeven door het rapport London Economics, betreffende de mogelijke keuze tussen investeren in transmissie en productie is hier illustratief. Het rapport London Economics merkt terecht op dat transmissie en productie al eens elkaars substituten kunnen zijn<sup>16</sup>. Zo kan het verhogen van de capaciteit op de koppelverbindingen de investeringen in het land beïnvloeden. Indien nu Electrabel denkt dat een potentiële concurrent een nieuwe productie-eenheid in België gaat bouwen en hiervan meer concurrentie vreest dan invoer vanuit het buitenland (waarbij het perfect mogelijk is dat Electrabel (via allerhande filialen) zelf de invoercapaciteit voor zich zou reserveren), kan Electrabel het verwachte rendement op deze voorgenomen investering negatief beïnvloeden door de capaciteit op de koppelverbindingen te laten verhogen. In deze hypothese zal Electrabel graag als aandeelhouder het nodige kapitaal bij Elia op de tafel leggen om de investeringen in de koppelverbindingen te financieren – waarbij dan nog moet worden opgemerkt dat Electrabel weet dat de kosten verbonden aan een dergelijke investering via Elia steeds zullen kunnen gecupereerd worden en een zeker rendement erop gegarandeerd is dankzij de regulering van de nettarieven van Elia. Indien Electrabel geen investeringen in nieuwe productie-eenheden in haar thuismarkt vreest, kan zij haar thuismarkt afschermen voor buitenlandse concurrentie door niet het nodige kapitaal ter beschikking te stellen van Elia en aldus de voorgenomen investeringen in de koppelverbindingen tegen te houden.

Het Directiecomité van de CREG onderschrijft aldus de analyse gemaakt door het rapport London Economics over het gevaar en de mogelijkheid van een beïnvloeding van de besluitvorming binnen Elia door Electrabel. Het rapport London Economics is onvolledig omdat het geen remedies aanbeveelt om aan het vastgestelde probleem te verhelpen. Voor het definiëren van de remedies kan men zich inspireren op de zaak ENI/EDP/GDP behandeld door de Europese Commissie waarin de Europese Commissie in het ontzeggen van bijzondere stemrechten en van bijzondere vetorechten een voldoende tegengewicht zag tegen het aandeelhouderschap ten belope van slechts 5 % van de grootste Portugese elektriciteitsproducent in de Portugese transmissienetbeheerder<sup>17</sup>. Naar Elia toe vertaald moet het besluitvormingsproces dus zodanig herwerkt worden dat Electrabel in tegenstelling tot nu geen feitelijke bijzondere stem- of vetorechten krijgt. Dit vergt ten minste een

---

<sup>16</sup> Rapport London Economics, afdeling 6.4.1, “*Structural barriers*”, derde laatste alinea.

<sup>17</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, §§ 634, 644 en 694.

aanpassing van de statuten en aandeelhoudersovereenkomst van Elia ; een aanpassing van de wetgeving is te verkiezen.

*Af te raden maatregel* : Chinese walls

40. Als af te raden bijkomende maatregel, dit is een maatregel te treffen bovenop (en dus niet ter vervanging van) de bestaande maatregelen, vermeldt het rapport London Economics het instellen van zogenaamde “*Chinese walls*”, dit is het plaatsen van allerhande afschermingen tussen enerzijds de productie- en leveringsafdelingen of –filialen en anderzijds de transmissie- en distributieafdelingen of –filialen. Het rapport London Economics raadt deze maatregel af omdat *Chinese walls* nooit waterdicht zijn. Ook de Europese Commissie deelt deze mening<sup>18</sup>. Hetzelfde geldt voor het Directiecomité van de CREG.

#### Netbeheer met productie

41. De keuze voor eigendomsontvlechting tussen enerzijds productie/levering en anderzijds netbeheer betekent in hoofdte van het Directiecomité van de CREG evenwel niet dat de netbeheerder niet zelf elektriciteit zou mogen produceren voor eigen gebruik, dit is voor het garanderen van het evenwicht op zijn net. Integendeel, het is wenselijk om de idee volgens welke de netbeheerder en wel in het bijzonder de transmissienetbeheerder zelf over de nodige productie-installatie(s) zou beschikken zodat hij zelf in de balancingdiensten die hij nodig heeft, kan voorzien, nader te bestuderen. In dit geval mogen de productie-eenheden van de netbeheerder niet een commerciële activiteit worden die autonoom staat van het netbeheer. De productie van elektriciteit door de netbeheerder dient steeds in dienst te staan van het netbeheer.

Doordat de balancingdiensten aldus een activiteit van de netbeheerder zelf worden en derhalve niet meer uitbesteed worden, zullen ze vallen onder tariefregulering. Een goed geconcipieerde tariefregulering zal garanderen dat alleen de kosten verbonden aan het produceren van de balancingdiensten in de nettarieven terecht komen en zal verhinderen dat monopoliewinsten verbonden aan het aanbieden van de balancingdiensten in de nettarieven terecht komen.

---

<sup>18</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, §§ 701 en 702.

## Productie en levering

### Eigendomsontvlechting

42. Het rapport London Economics stipt heel kort aan dat het opsplitsen van Electrabel via eigendomsontvlechting in een onafhankelijke productie-, handels- en leveringsonderneming een einde zou stellen aan de verticale integratie van Electrabel en aldus de handelaars en leveranciers op voet van gelijkheid zou plaatsen ; voor de productie van elektriciteit zou dat, volgens het rapport London Economics niet het geval zijn omwille van de sterke dominante positie van Electrabel op de markt voor de productie van elektriciteit.

43. Het is een evidentie dat het opbreken van een verticaal geïntegreerde onderneming in evenveel ondernemingen als er verticaal geïntegreerde activiteiten zijn, een einde stelt aan de verticale integratie. Het is evenwel zeer de vraag of dit een goede maatregel is.

Investeren in eenheden voor de productie van elektriciteit is immers risicovol. Indien men geen afzet vindt voor zijn elektriciteit, zal men immers niets van de gedane investering kunnen terugwinnen aangezien het merendeel van de gedane investeringen *sunk costs* uitmaken en het “*mothballen*” van productie-eenheden ook significante kosten kan hebben. Zoals het rapport London Economics het terecht opmerkt, heeft dit risico tot gevolg dat de minimumprijs die nodig is om nieuwe investeringen in productiecapaciteit aan te trekken, hoger zal liggen – iets wat uiteindelijk vertaald wordt in de elektriciteitsprijs die de eindverbruiker moet betalen. Een onderneming kan aan deze onzekerheid ook op een andere manier het hoofd bieden, namelijk door zich een stabiel en voldoende groot eigen klantenbestand te garanderen. Dit kan ze door niet alleen op de groothandelsmarkt, maar ook op de kleinhandelsmarkt actief te zijn. Dit verklaart waarom de meeste ondernemingen tegelijk actief zijn in de productie en de levering van elektriciteit. Zij zijn dat om voor hun productie een voldoende afzet te garanderen door een eigen stabiel en voldoende groot klantenbestand op de leveringsmarkt in hun portfolio te hebben.

Het lijkt het Directiecomité van de CREG daarom niet raadzaam om verticale integratie tussen productie en levering te verbieden. Integendeel, verticaal geïntegreerde ondernemingen die actief zijn in de markten voor de productie en de levering van elektriciteit en over een voldoende groot en stabiel klantenbestand beschikken, zijn bereid te investeren in productiecapaciteit tegen een lagere prijs dan niet-geïntegreerde ondernemingen.

#### Verplichte openbare groothandelsveiling

44. Dat neemt echter niet weg dat bij het begin van de liberalisering de concurrentievoorwaarden niet gelijk liggen tussen Electrabel en de nieuwkomers op de Belgische markt. Men stelt immers vast dat de nieuwkomers niet verticaal geïntegreerd zijn op de Belgische markt<sup>19</sup> en hun activiteiten meestal eerst starten in de markt voor de levering van elektriciteit, vooral aan kleinere eindafnemers verbonden op de distributienetten. Als zij al de stap zetten in de richting van de productie van elektriciteit, doen zij meestal investeringen in lokale productie-eenheden waarvan de afzet gegarandeerd is aan de onderneming op wiens site zij deze lokale productie-eenheden bouwen. De stap naar een grote centrale productie-eenheid, waarin Electrabel niet participeert, is momenteel nog niet gezet in België en blijkt dan ook moeilijk en risicovol te zijn. Dat hoeft niet te verwonderen want op de markt voor de productie van elektriciteit worden de nieuwkomers geconfronteerd met het daar zeer dominante Electrabel dat bovendien perfect verticaal geïntegreerd is en kan rekenen op een zeer ruim klantenbestand. Hierdoor bewegen ze zich in een illiquide groothandelsmarkt aangezien het verticaal geïntegreerde Electrabel het merendeel van haar elektriciteit doorverkoopt aan haar dochteronderneming Electrabel Customer Solutions (ECS) en ECS niet bij een andere producent elektriciteit moet gaan aankopen. Zoals het rapport London Economics het ook uitlegt, staan de nieuwkomers daarenboven ook bloot aan allerlei prijsmanipulaties en verkoopstrategieën waaraan Electrabel zich gemakkelijk kan schuldig maken door haar verticale integratie in combinatie met haar dominante

---

<sup>19</sup> Zij zijn veelal wel verticaal geïntegreerd in hun thuismarkt. Hun productie-eenheden in hun thuismarkt zijn echter geen volwaardig alternatief voor productie-eenheden in België. De beschikbare capaciteit op de koppelverbindingen die ze elk individueel kunnen verwerven, is immers klein in verhouding tot de totale vraag in België. Dit zal ook zo blijven omdat de transmissie van elektriciteit over belangrijke afstanden tot netverliezen leidt en omdat bij een toenemende vraag naar koppelverbindingscapaciteit de prijs voor het gebruik ervan zal stijgen. Ook de hoge kost voor het verhogen van de koppelverbindingscapaciteit maakt dat een drastische toename ervan niet mag verwacht worden.

positie vooral op de markt voor de productie van elektriciteit. Het juist inschatten van de rentabiliteit van een investering in een centrale productie-eenheid is dan ook moeilijk en het risico op een niet-rendabele investering is groot, wat nog versterkt wordt door het feit dat de nieuwkomers niet kunnen rekenen op een voldoende groot klantenbestand dat dient als een verzekerde afzet tegen een voldoende prijs.

Samengevat komt het probleem erop neer dat een nieuwe investeerder in productiecapaciteit minder van de voordelen van een verticale integratie tussen productie en levering kan genieten dan Electrabel en hij nagenoeg niet in staat is deze situatie te doorbreken precies omwille van de combinatie tussen de verticale integratie en de dominante positie van Electrabel.

45. De oplossing moet erin bestaan de verticale integratie tussen productie en levering te bevorderen door de graad en dus de voordelen van deze verticale integratie voor iedereen, inclusief Electrabel, gelijk te maken. De oplossing hiervoor moet erin bestaan dat de bevoorrechte relatie tussen de producent en de leverancier van een verticaal geïntegreerde onderneming verbroken wordt op het vlak van de aan- en verkoop van elektriciteit op groothandelniveau. Het Directiecomité van de CREG stelt voor te bestuderen of een verplichte openbare groothandelsveiling hieraan kan verhelpen.

## **Elektriciteit en aardgas**

46. Het rapport London Economics bevat geen enkele remedie tegen de verticale integratie tussen elektriciteit en aardgas. Dat is niet verwonderlijk aangezien het rapport London Economics deze integratie momenteel als een toetredingsdrempel van secundair belang kwalificeert<sup>20</sup>.

47. Alsdusdanig is de verticale integratie tussen elektriciteit en aardgas echter wel een probleem van primair belang<sup>21</sup>. Men mag er immers redelijkerwijze vanuit

---

<sup>20</sup> Rapport London Economics, afdeling 6.5.2, "Control of the gas market", laatste alinea.

<sup>21</sup> Zie : Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, opschrift boven § 799 ("*EDP's access to proprietary information about its competitors' costs*")

gaan dat de nieuwe productie-eenheden gasgestookte zullen zijn<sup>22</sup>. Indien een nieuwe investeerder alleen aardgas kan aankopen bij de zusteronderneming van Electrabel, namelijk Distrigas, en aan een andere zusteronderneming van Electrabel, namelijk Fluxys, elke dag opnieuw alle informatie zal moeten geven over zijn injecties en afnames van aardgas bestemd voor zijn productiecentrale, zal hij tweemaal nadenken om in een productie-eenheid in België te investeren. In deze hypothese zal Electrabel immers toegang hebben tot alle commercieel gevoelige informatie over de productiekosten van haar concurrent en zal zelfs in staat zijn zijn kosten te bepalen via Distrigas en Fluxys.

48. In België stelt zich alleen het probleem van de overdracht van informatie van Fluxys naar Electrabel. De elektriciteitsproducent of zijn gasleverancier hebben immers geen andere keuze dan het gasvervoersnet van Fluxys te gebruiken. Op Fluxys rust weliswaar de wettelijke verplichting geen vertrouwelijke gegevens te verspreiden. De controle op de naleving van deze wettelijke verplichting kan echter in de praktijk nooit sluitend zijn. Bovendien zijn de huidige mechanismen om belangenconflicten in hoofde van Fluxys op te lossen tussen aandeelhouders en netgebruikers praktisch ondoeltreffend : de controle erop wordt immers aan de raad van bestuur van Fluxys en dus onrechtstreeks aan haar aandeelhouders toevertrouwd.

Derhalve dient aan de verticale integratie tussen enerzijds het gasvervoersnet en anderzijds de productie van elektriciteit en de levering van aardgas te worden geredigeerd. Hier is het recept identiek aan dat ten aanzien van de verticale integratie tussen netbeheerders van elektriciteit enerzijds en de productie en levering van elektriciteit anderzijds, namelijk een volledige eigendomsontvlechting van de vervoersonderneming ten opzichte van elke producent van elektriciteit en daarmee verbonden leverancier van aardgas<sup>23</sup>. De andere, bijkomende (en dus niet alternatieve) maatregelen die het rapport London Economics voorstelt om de onafhankelijkheid van het netbeheer inzake elektriciteit te verbeteren, kunnen ook

---

*and daily gas nominations, conferring on it a significant advantage* (onderlijning toegevoegd)).

<sup>22</sup> Zie : CREG, voorstel (C)050120-CREG-388 van 20 januari 2005 van indicatief programma van de productiemiddelen voor elektriciteit 2005-2014, bijlage, p. 58.

<sup>23</sup> Hier moet worden opgemerkt dat deze studie, net zoals het rapport London Economics, beperkt is tot de elektriciteitsmarkt. Zij behandelen niet de problemen die zich eventueel op de aardgasmarkt stellen. Aldus wordt niet nader ingegaan op de eventuele problemen die de verbondenheid tussen Distrigas en Fluxys, stellen.

ten aanzien van het beheer van de gasvervoersnetten in overweging genomen worden ; zij zijn echter geen surrogaat voor de eigendomsontvlechting.

Met de eigendomsontvlechting wordt tegelijk gegarandeerd dat de aldus onafhankelijke vervoersonderneming haar vervoersnet zal uitbouwen om aan elke vraag naar vervoerscapaciteit te voldoen.

49. Inzake hoogcalorisch aardgas stelt de verticale integratie tussen de productie van elektriciteit en de levering van aardgas daarentegen op zich geen probleem in België. In de mate dat er voldoende vaste vervoerscapaciteit beschikbaar is om voldoende aardgas in te voeren om een of meerdere elektriciteitscentrales te bevoorraden (en bij eigendomsontvlechting voor het vervoer van aardgas, mag men hiervan redelijkerwijze van uitgaan), is de elektriciteitsproducent derhalve niet verplicht zich te bevoorraden bij Distrigas, maar kan hij zijn aardgas zelf invoeren of bij een andere (buitenlandse) gasleverancier of zelfs gasproducent aankopen.

Inzake laagcalorisch aardgas stelt zich, bovenop de vereiste van voldoende vaste vervoerscapaciteit, het probleem dat de Nederlandse groothandelaar in laagcalorisch aardgas niet bereid is laagcalorisch aardgas te leveren aan andere ondernemingen dan Distrigas en in mindere mate Gaz de France voor uitvoer naar België. De oorzaak van dit probleem is niet de verticale integratie tussen de productie van elektriciteit en de levering van aardgas in België, maar wel de structuur van de aardgasmarkt in Nederland. Het past echter niet om in te werken op de structuur van een onderneming, *in casu* Distrigas, die zelf niet de oorzaak is van het probleem.

Het opbreken van de verticale integratie tussen de productie van elektriciteit en de levering van aardgas via bijvoorbeeld een eigendomsontvlechting is bovendien niet wenselijk. Deze verticale integratie levert immers voordelen op wat verklaart waarom vele ondernemingen elektriciteit en aardgas integreren. Zo biedt een dergelijke integratie aan de gasonderneming een verzekerde afzet van aardgas aan de elektriciteitsproducenten waarmee zij geïntegreerd is en, omgekeerd, biedt zij aan de elektriciteitsproducenten een verzekerde levering van aardgas ; ook laat zij een efficiënte arbitrage toe tussen elektriciteit en aardgas waarbij de elektriciteitsproducent zijn productiepark zo zal inzetten om in te spelen op de prijsfluctuaties

voor aardgas en aldus niet zelf aardgas te verbruiken, maar wel te verkopen wanneer de aardgasprijzen hoog liggen<sup>24</sup>.

Dominante positie

### **Dominante positie en misbruik ervan**

50. Dat Electrabel op de markt voor de productie van elektriciteit in België een dominante positie inneemt, staat buiten kijf. Evenzeer staat buiten kijf dat Electrabel de mogelijkheid en de stimulans heeft om deze dominante positie, veelal in combinatie met haar verticaal geïntegreerde structuur, te misbruiken. In het algemeen stelt het rapport London Economics weliswaar dat het hiervan geen bewijs heeft. Desalniettemin schrijft het rapport London Economics zelf dat er enig bewijs is dat suggereert dat een *price squeeze* zich kan hebben voorgedaan in België<sup>25</sup>. Bovendien heeft het eerste onderzoek van de prijszetting van de leveringsonderneming van Electrabel, namelijk ECS, door de CREG aangetoond dat ECS misbruik maakte van haar machtspositie<sup>26</sup>. Hiermee is wel niet bewezen dat Electrabel zich aan elk mogelijk misbruik van machtspositie zoals beschreven in het rapport London Economics schuldig maakt. Er is wel bewezen dat Electrabel zeker al één keer misbruik van haar machtspositie heeft gemaakt en dat er indicaties zijn van een andere vorm van misbruik van machtspositie. Dit zal potentiële concurrenten van Electrabel zeker niet stimuleren om in de Belgische elektriciteitsmarkt in te treden, integendeel. De dominante positie van Electrabel en het feit dat het niet uit te sluiten valt dat Electrabel zich in meer dan één geval schuldig heeft gemaakt aan misbruik daarvan, zijn dan ook een probleem waaraan dient verholpen te worden indien men via concurrentie de efficiëntie wenst te optimaliseren en deze correct te doen vertalen in de prijzen die de consumenten dienen te betalen.

---

<sup>24</sup> CREG, studie (F)031127-CDC-201 van 27 november 2003 over de gevolgen van de mogelijke verwerving door ELECTRABEL van de Europese activa, op heden in handen van TRACTEBEL, §§ 39 tot 44.

<sup>25</sup> Rapport London Economics, afdeling 4.3.4, "*Margin squeeze*", laatste alinea.

<sup>26</sup> CREG, studie (F)050602-CDC-441 van 2 juni 2005 betreffende de verschillen tussen standaardklanten en actieve klanten in de prijszetting door de standaardleverancier Electrabel Customer Solutions N.V. op de markt van de levering van elektriciteit en aardgas.



## **Opsplitsen van Electrabel**

### Technisch-economische haalbaarheid

51. De meest directe maatregel om de dominantie van Electrabel aan te pakken, is, volgens het rapport London Economics, het opsplitsen van Electrabel in een aantal afzonderlijke ondernemingen. Volgens dit rapport zouden er zeven à negen elektriciteitsproducenten op de Belgische elektriciteitsmarkt moeten actief zijn om tot een situatie te komen waarin significante mogelijkheden op misbruik van machtspositie niet meer bestaan. Het rapport London Economics gaat dan over tot berekeningen van een eventuele opsplitsing van Electrabel in vier delen. Als men hierbij de enige twee grotere elektriciteitsproducenten actief in België bijreken, namelijk SPE en EdF, bereikt men een totaal aantal producenten van zes (en dus niet zeven à negen).

Het Directiecomité van de CREG stelt vast dat het rapport London Economics geen uitleg geeft waarom Electrabel precies in vier delen moet worden gesplitst. Nog belangrijker is dat het rapport London Economics geen rekening houdt met meerdere essentiële elementen, zoals de marktomgeving kenmerkend voor België, de efficiëntie voortvloeiend uit het feit dat het productiepark van Electrabel organisch gegroeid is (met op elkaar afgestemde productie-eenheden), de mooie diversificatie van het productiepark van Electrabel en de kwestie van de schaalvoordelen welke een bepaalde omvang van het productiepark vereisen. Een diepgaande technisch-economische analyse van ten minste deze aspecten is echter vereist alvorens enige uitspraak kan worden gedaan over de maatregel die het rapport London Economics hier voorstelt. Het Directiecomité van de CREG kan dan ook niets anders besluiten dan dat het rapport London Economics terzake onvoldoende gefundeerd is en geen basis biedt om enige opsplitsing van Electrabel te overwegen.

### Europese dimensie

52. Het rapport London Economics wordt al wel eens verweten dat het onvoldoende de Europese dimensie in aanmerking neemt, zeker bij hun aanbeveling betreffende het opsplitsen van Electrabel. Het ziet er evenwel naar uit dat het rapport London Economics wel aan de Europese dimensie aandacht besteedt, maar

er een andere benadering van heeft en er een andere evaluatie aan geeft dan zij die vinden dat het rapport London Economics aan de Europese dimensie onvoldoende aandacht besteedt. Het rapport London Economics schrijft immers dat de grote Europese elektriciteitsondernemingen, zoals EdF, E.On en RWE, waarschijnlijk een significant deel van de productiecapaciteit van Electrabel zullen opkopen indien Electrabel in meerdere stukken zou worden opgesplitst<sup>27</sup>. Het gevaar dat het rapport London Economics hierin ziet is dat van het verhogen van de mogelijkheid of van de graad van zogenaamde multi-marktcontacten, dit zijn de contacten die ondernemingen in dezelfde geografische markt hebben, de concurrentiegraad kunnen doen zakken en zelfs leiden tot collusie, met hogere prijzen tot gevolg. Het rapport London Economics stelt dat bij het afwegen van de nadelen van de sterke marktconcentratie momenteel op de Belgische markt tegenover deze van de potentieel hogere multimarktcontacten op de Belgische markt na de opsplitsing van Electrabel, de laatste veel zwaarder doorwegen dan de eerste. Daarom vindt het rapport London Economics in de Europese dimensie geen argument tegen zijn aanbeveling voor het opsplitsen van Electrabel<sup>28</sup>.

53. Het rapport London Economics kijkt dus enkel naar de Belgische markt en niet naar de Europese markt in haar geheel of naar de regio van Centraal-West-Europa (dit is de regio omvattende België, Duitsland, Frankrijk, Luxemburg en Nederland). Het rapport London Economics kijkt derhalve niet naar de effecten van een eventuele opsplitsing van Electrabel in een situatie waarin de Europese interne elektriciteitsmarkt of de Centraal-West-Europese regio de relevante markt zou worden.

De vraag is of zulks moet worden beschouwd als een zwak punt in het rapport London Economics. Inderdaad, de voorbije jaren werden er heel wat belangrijke stappen gezet om regionale markten op te richten en staan er nog heel wat initiatieven in de steigers. Daartegenover staat dat de integratie van de nationale elektriciteitsmarkten over heel de Europese Unie of zelfs maar op regionale basis, toch nog wat tijd zal vergen, zo deze er al komt. In dit verband is het nuttig te herinneren aan de de beslissing van 9 december 2004 van de Europese Commissie

---

<sup>27</sup> Rapport London Economics, afdeling 7.4.1, "*Remedy: required generation capacity divesture*", eerste alinea.

<sup>28</sup> Rapport London Economics, afdeling 7.4.1, "*Remedy: required generation capacity divesture*", vierde en vijfde alinea.

in de zaak ENI/EDP/GDP waarin de Europese Commissie opmerkt dat zij nog altijd twijfelt of de landen van Noord-Europa wel degelijk één geïntegreerde regionale markt vormen<sup>29</sup>. Nochtans is het algemeen bekend dat deze landen reeds sinds vele jaren inspanningen leveren om hun nationale markten tot één regionale markt te integreren. In de ogen van de Europese Commissie zijn ze daar vooralsnog niet in geslaagd. Dit bevestigde de Europese Commissie nogmaals recent in haar *Preliminary Report* van 16 februari 2006 betreffende haar *Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets* (hierna : *Preliminary Report (2006)*). Ondanks deze substantiële verhoging van de koppelverbindingscapaciteit, valt uit de beslissing van de Europese Commissie in de zaak ENI/EDP/GDP af te leiden dat er regelmatig nog congestie was op de koppelverbinding tussen Portugal en Spanje. Hierdoor zag de Europese Commissie geen reden om af te stappen van haar vaste praktijk om de relevante geografische markt voor elektriciteit op nationaal niveau te bepalen.

54. Hoewel een geïntegreerde Europese of regionale elektriciteitsmarkt niet onmiddellijk mag worden verwacht, is het Directiecomité van de CREG van mening dat bij het uitstippelen van het beleid, de bevoegde overheden ook overwegingen op lange termijn in rekening moeten brengen. Dat is des te meer het geval wanneer deze langetermijnoverwegingen precies de doelstelling van het gevoerde beleid betreffen (*in casu* de integratie van de elektriciteitsmarkten) of wanneer over de opportuniteit van fundamentele structurele maatregelen moet worden beslist (*in casu* het opsplitsen van een performante onderneming).

Bij het uitstippelen van een langetermijnvisie wordt al eens gesteld dat het beter is een onderneming die op Europees niveau middelgroot is, te behouden in plaats van haar op te splitsen in verschillende kleine ondernemingen die naar alle waarschijnlijkheid zullen worden opgekocht door de grote ondernemingen ; deze middelgrote onderneming zou dan, samen met andere middelgrote ondernemingen, het nodige tegengewicht kunnen vormen tegen de dominante grote ondernemingen. Met de aangekondigde fusie tussen Suez en Gaz de France en de daarmee concurrerende interesse van ENEL in Electrabel in haar geheel, lijkt deze keuze tussen een zelfstandige middelgrote onderneming enerzijds en meerdere kleine ondernemingen gecontroleerd door de grote ondernemingen, niet meer realistisch.

---

<sup>29</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, *ENI/EDP/GDP*, 9 december 2004, § 76.

Zelfs in haar geheel lijkt Electrabel te zullen worden opgekocht door een grote onderneming. De keuze lijkt eerder te bestaan tussen een middelgrote onderneming gecontroleerd door een grote onderneming enerzijds en meerdere kleinere ondernemingen gecontroleerd door meerdere grote ondernemingen anderzijds. Het antwoord op de vraag welke van beide mogelijkheden verkieslijk is, is niet meer eenduidig op Europees niveau.

Rest dan alleen nog de tussenperiode in afwachting dat de relevante markt de nationale dimensie van België overstijgt. Anders gesteld wordt de vraag dan of België de welvaartskost dient te dragen van een zeer dominante onderneming (voornamelijk gecontroleerd door een grote onderneming op Europees niveau) zolang de relevante markt beperkt is tot België, wetende dat de integratie van de nationale markten in een ruimere regionale of zelfs Europese elektriciteitsmarkt de gedragen welvaartskost hoogstwaarschijnlijk niet zal kunnen compenseren omdat de marktstructuur van deze ruimere elektriciteitsmarkt ook zal gekenmerkt zijn door een zeer hoge concentratiegraad met alle gevaren van dien inzake misbruik van machtspositie en collusie en de daaruit voortvloeiende te hoge elektriciteitsprijzen. Wanneer aldus alleen naar de welvaartskost op de nationale markt gekeken wordt omdat men ervan uitgaat dat de sterke concentratie op Europees niveau zich in elk geval zal doorzetten, mag men een opsplitsing van Electrabel niet volledig uitsluiten. Aldus heeft het Directiecomité van de CREG de verkoop van nucleaire activa of van langetermijnexploitatie-rechten op kerncentrales voorgesteld als een nodige remedie om de belemmering van de concurrentie ingevolge de aangekondigde fusie tussen Suez en Gaz de France te compenseren<sup>30</sup>.

Hierbij gaat het Directiecomité van de CREG ervan uit dat er op het niveau van de Europese Unie geen marktstructuurbeleid inzake de elektriciteitsmarkt zal worden gevoerd. Indien de lidstaten van de Europese Unie evenwel zouden bereid zijn een Europees marktstructuurbeleid te gaan voeren dat ervoor zorgt dat de integratie van de nationale elektriciteitsmarkten in een regionale of zelfs Europese markt niet zal verworden in een uiterst beperkt oligopolie bestaande uit een drie- à viertal uiterst grote ondernemingen, zou de vraagstelling uiteraard weer deze zijn van een keuze tussen het behoud van een zelfstandige middelgrote onderneming enerzijds en het opsplitsen van deze ondernemingen in meerdere kleine ondernemingen die

---

<sup>30</sup> CREG, studie (F)060306-CDC-534 van 6 maart 2006 over de geplande concentratie tussen Gaz de France en Suez.

waarschijnlijk zullen worden opgekocht door de grotere ondernemingen. In deze hypothese is een opsplitsing van Electrabel niet aan te bevelen. Het probleem is echter dat de hypothese waarin de lidstaten zullen afzien van een eigen nationaal energiebeleid in ruil voor een Europees energiebeleid, momenteel weinig realistisch is. Het Directiecomité van de CREG benadrukt echter dat deze inschatting België niet mag weerhouden om de idee van een werkelijk marktstructuurbeleid op Europees niveau te promoten ; indien geen enkele lidstaat het voortouw hierin neemt, zal een Europees marktstructuurbeleid immers zeker nooit werkelijkheid worden.

### Juridische haalbaarheid

55. Wat de juridische haalbaarheid van een opsplitsing van een privé-onderneming, zoals Electrabel, betreft, dient een onderscheid gemaakt te worden tussen een gedwongen opsplitsing en de opsplitsing als mededingingsrechtelijke verbintenis aangegaan naar aanleiding van een concentratie.

Een gedwongen opsplitsing van een privé-onderneming in meerdere ondernemingen om deze te verkopen aan derden komt neer op een regelrechte onteigening. De grote vraag hierbij is of deze onteigening waarbij het eigendom van een privé-persoon wordt overgedragen aan een andere privé-persoon (en dus niet de overheid) wel kwalificeert als een onteigening in het algemeen belang en aldus in overeenstemming is met artikel 16 van de Grondwet. Voor het antwoord hierop hangt alles af van de waarde die men hecht aan het streven naar een concurrentiële markt zonder dominante marktspelers. In dit verband dient verwezen te worden naar de rechtspraak van het Hof van Justitie volgens welke het belang om de mededingingsstructuur van een welbepaalde markt in het algemeen te versterken niet valt onder het begrip “algemeen belang” en derhalve geen geldige rechtvaardigingsgrond oplevert voor beperkingen aan het vrije kapitaalverkeer<sup>31</sup>. Het is dan zeer twijfelachtig of het opsplitsen van Electrabel grondwettelijk mogelijk is.

Anders is het gesteld met het opsplitsen van Electrabel op basis van een uitspraak van een mededingingsautoriteit naar aanleiding van een concentratie. In dit geval is

---

<sup>31</sup> H.v.J., zaak C-367/98, 4 juni 2002, Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Portugese Republiek, paragraaf 52 ; H.v.J., zaak C-174/04, 2 juni 2005, Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Italiaanse Republiek, paragraaf 37.

de opsplitsing een verbintenis aangegaan door de fusionerende ondernemingen. Bij een concentratie die naar het oordeel van de bevoegde mededingingautoriteit de daadwerkelijke concurrentie op significante wijze belemmert, laat de mededingingsautoriteit de betrokken ondernemingen de keuze tussen enerzijds het afblazen van de voorgenomen concentratie en anderzijds het doorvoeren van de voorgenomen concentratie in combinatie met een of meerdere overeengekomen verbintenissen. Deze verbintenissen kunnen het afstoten van activa impliceren. Het afstoten van activa gebeurt derhalve op een vrijwillige basis door de fusionerende ondernemingen ; zij vinden vrijelijk dat hun voorgenomen concentratie voor hen voordeliger is dan het uitvoeren van de aangegeven verbintenissen.

## **Virtuele productiecapaciteit**

### Meer virtuele productiecapaciteit

56. Het rapport London Economics stelt het sterk opdrijven van het volume te veilen VPP's voor als een bijna volwaardig alternatief voor het opsplitsen van Electrabel. VPP's zijn opties die de houders ervan het recht geven om te kunnen beschikken over een bepaald volume productiecapaciteit van een welbepaald type tegen een vooraf vastgestelde prijs (de zogenaamde uitoefenprijs)<sup>32</sup>. Zoals ook het rapport London Economics het erkent, zijn het opsplitsen van Electrabel en VPP's onderling duidelijk verschillend : waar het opsplitsen van Electrabel een structurele en duurzame maatregel is, zijn VPP's niet structureel en tijdelijk van aard. VPP's impliceren immers geen eigendomsoverdracht en worden slechts gedurende een bepaalde periode georganiseerd terwijl bij een verkoop het overgedragen eigendom bij de koper blijft zolang deze dat nodig acht.

VPP's lijken daarom meer op een leveringsovereenkomst. Het verschil tussen VPP's en een gewone leveringsovereenkomst bestaat erin dat bij een leveringsovereenkomst de koper steeds verplicht is de overeengekomen prijs voor het overeengekomen volume elektriciteit te betalen aan de verkoper, terwijl bij VPP's de koper, eens hij de prijs voor het trekkingsrecht betaald heeft, vrij beslist zijn trekkingsrecht al dan niet uit te oefenen en hij aldus slechts de (bijkomende)

---

<sup>32</sup> Voor een verdere beschrijving van VPP's, zie : CREG, studie (F)030918-CDC-214 van 18 september 2003 over de organisatie van de veiling van virtuele productiecapaciteiten van elektriciteit, § 1.

uitoefenprijs moet betalen in de mate dat hij zijn trekkingsrecht uitoefent. Men kan derhalve stellen dat bij VPP's de koper het recht heeft af te zien van de levering van het overeengekomen volume elektriciteit en in dat geval niet de hele elektriciteitsprijs moet betalen, maar slechts een gedeelte ervan, namelijk de prijs voor het verwerven van het trekkingsrecht.

57. Het rapport London Economics wijst erop dat VPP's niet alleen niet-structureel van aard zijn, maar ook dat zij de mogelijkheid van misbruik van machtpositie en manipulatie van de VPP's door Electrabel niet wijzigen, tenzij een zeer groot volume VPP's wordt aangeboden. Nochtans beveelt het rapport London Economics het verhogen van het volume aan VPP's aan als een maatregel om te verhelpen aan de dominante positie van Electrabel. Derhalve dienen de VPP's zo te worden geconcipeerd dat zij effectief aan de dominante positie van Electrabel verhelpen.

Vaak hoort men van concurrenten van Electrabel dat 4.000 MW aan VPP's voldoende zou zijn. Dit is al een enorm sterke stijging van het volume aan VPP's dat Electrabel momenteel moet aanbieden. Op basis van het rapport London Economics valt echter sterk te betwijfelen of 4.000 MW aan VPP's zal volstaan om de mogelijkheid van machtsmisbruik en manipulatie van de VPP's door Electrabel weg te werken. Inderdaad, indien men tot eenzelfde resultaat wil komen als het opsplitsen van Electrabel in vier gelijke deelondernemingen, dienen de te veilen VPP's in totaal 9.507 MW te bedragen. Dit is een verhoging van het huidige volume VPP's met een factor 8. Dergelijke verhoging veronderstelt een niet te onderschatten operatie. Niet alleen is de volumestijging op zich indrukwekkend, ook zal een dergelijke volumestijging Electrabel en haar dochteronderneming ECS verplichten elektriciteit op de groothandelsmarkt, waaronder de secundaire markt voor VPP's, aan te kopen. Met een dergelijke volumestijging aan VPP's zal immers onvermijdelijk een secundaire markt aan VPP's ontstaan waardoor Electrabel en ECS nog altijd in staat zijn om hun leveringscontracten na te komen.

58. Bij een dergelijke drastische volumestijging aan VPP's moet men zich absoluut de vraag stellen welk doel men precies nastreeft. Het rapport London Economics geeft hierop geen antwoord. Meestal worden VPP's echter voorgesteld

als een overbruggingsperiode gedurende welke nieuwkomers eigen productie-eenheden kunnen bouwen. Doorgaans denkt men dan aan een overbruggingsperiode van een vijftal jaren.

Het lijkt echter niet realistisch te denken dat op een tijdspanne van vijf jaar 10.000 MW nieuwe productiecapaciteit zal kunnen worden gebouwd. Zelfs de bouw van 4.000 MW nieuwe productiecapaciteit op een tijdspanne van vijf jaar is niet realistisch.

Meer nog, het is zeer de vraag of een duplicatie van 4.000 à 10.000 W aan productiecapaciteit economisch zinvol is. Zoals het rapport London Economics aantoonde, is de capaciteitsmarge niet van aard om binnen een tijdspanne van vijf jaar een dergelijke investeringsgolf aan bijkomende productiecapaciteit aan te trekken. Men zou dus in een situatie van enorme overcapaciteit terecht komen.

Dit alles houdt in dat een drastische verhoging van de VPP's gepaard dient te gaan met een drastische verhoging van de periode waarin zij aangeboden worden. Men spreekt dan al gauw van meerdere tientallen jaren, namelijk de periode waarbinnen de productie-eenheden die samen een volume van om en bij de 4.000 à 10.000 MW vertegenwoordigen, dienen vervangen te worden door nieuwe eenheden.

59. Gelet op het hoge volume aan VPP's dat wordt voorgesteld en de daarmee verbonden lange duurtijd, stelt zich zeer de vraag of men nog samen met het rapport London Economics kan stellen dat de invoering van een dergelijk volume aan VPP's relatief eenvoudig is, sneller kan worden geïmplementeerd en geen voorafgaande complexe studies over marktwerking veronderstelt.

Een drastische verhoging van het volume, gepaard met een drastische verlenging van de toepassingsduur van de VPP's zal hoogstwaarschijnlijk niet op de vrijwillige medewerking van Electrabel kunnen rekenen. Buiten elke concentratiezaak zal bijgevolg een wetgevend initiatief nodig zijn<sup>33</sup> en bestaat het risico dat Electrabel tegen deze wetgeving rechtszaken zal opstarten niet alleen om de wet te laten vernietigen door het Arbitragehof of België te laten veroordelen door het Europees

---

<sup>33</sup> Zie : CREG, studie (F)030918-CDC-214 van 18 september 2003 over de organisatie van de veiling van virtuele productiecapaciteiten van elektriciteit, §§ 7 tot 12.



Hof voor de rechten van de mens wegens niet naleving van het EVRM, maar ook om ondertussen de wet te laten schorsen door het Arbitragehof. Op een snelle implementatie zal men dan ook niet moeten rekenen.

Evenmin lijkt het geoorloofd een dergelijke drastische toename in volume en in de tijd van de VPP's op te leggen zonder eerst een grondige studie over de effecten ervan op de marktwerking te hebben uitgevoerd. Zo zal al ten minste moeten worden nagegaan wat de precieze doelstelling inzake marktstructuur is die men wenst te bereiken en hoeveel tijd zulks vergt om de nieuwe investeringen in productiecapaciteit te realiseren, rekening houdend met het buitengebruikstellen van de bestaande productie-eenheden.

Bijgevolg lijkt het drastisch opvoeren van de VPP's in termen van volume en duurtijd niet eenvoudiger en gemakkelijker te zijn dan het opsplitsen van Electrabel in meerdere delen. Alleen indien men een beperkt volume aan VPP's voor een korte periode zou willen ter beschikking stellen en men dus enkel kortetermijneffecten die niet duurzaam zijn, zou nastreven, kunnen VPP's misschien eenvoudiger te realiseren zijn. Een mogelijke doelstelling hier kan zijn dat men het aanbod beoogt te diversifiëren zodat het beter kan inspelen op de vraag. In elk geval is het duidelijk dat een beperkt volume VPP's zelfs geen schijn van alternatief is voor het opsplitsen van Electrabel.

#### Huidige VPP's verbeteren

60. Het rapport London Economics stelt een reeks maatregelen voor om de bestaande VPP's opgelegd door de Raad voor de mededinging aan Electrabel, aan te passen zodat de VPP's beter bijdragen tot een betere marktwerking. Deze aanbevelingen moeten zeker in aanmerking worden genomen indien men de duurtijd van de VPP's opgelegd door de Raad voor de mededinging, zou verlengen en men eventueel ook het volume van de VPP's zou verhogen.

Een maatregel aanbevolen door het rapport London Economics die zeker dient te worden uitgevoerd betreft het afstemmen van de timing van de nominaties voor VPP's en deze voor het gebruik van de capaciteit van de koppelverbindingen van

België met het buitenland zodat de marktactoren een echte keuze hebben tussen het uitoefenen van hun VPP-rechten en invoer uit het buitenland<sup>34</sup>.

Een andere maatregel aanbevolen door het rapport London Economics betreft het schrappen van de beperking dat eenzelfde onderneming niet meer dan 40 % van de aangeboden VPP's mag kopen. Het rapport London Economics is van oordeel dat door het beperkte volume aan VPP's deze regel verhindert dat een concurrent van enige significante omvang kan opstaan die niet rechtstreeks afhankelijk is voor zijn bevoorrading van Electrabel, noch van de onzekere capaciteit op de koppelverbindingen. In zijn studie (F) 040408-CDC-268 van 8 april 2004 over de noodzakelijke regulatieve maatregelen bij de oprichting van een Belgische elektriciteitsbeurs pleitte het Directiecomité van de CREG daarentegen voor het behoud van de 40 %-regel om te vermijden dat één enkele speler zich te veel capaciteit zou kunnen toeëigenen, inzonderheid piekcapaciteit, waardoor de VPP-veilingen niet meer interessant zouden zijn voor andere spelers, inzonderheid omdat dan misschien geen piekcapaciteit meer beschikbaar zou zijn en zij precies een combinatie van basis- en piekcapaciteit behoeven ; het risico zou dan zijn dat, gelet op de vraag op de markt, te weinig VPP's zouden verkocht worden<sup>35</sup>. Deze bezorgdheid van het Directiecomité van de CREG geldt echter alleen bij een beperkt volume aan VPP's. Indien dit volume drastisch zou verhoogd worden, vervalt uiteraard de bezorgdheid van het Directiecomité van de CREG en kan het zich aansluiten bij de aanbeveling van het rapport London Economics terzake.

### **Alternatieve maatregelen voor het opsplitsen van Electrabel en het veilen van virtuele productiecapaciteit**

61. Het rapport London Economics suggereert een aantal andere maatregelen als alternatieven voor het opsplitsen van Electrabel en de VPP's. Het betreft hier *power purchase agreements* (PPA's), *contract-for-differences* (CfD's), het verhuren van productie-eenheden en optiecontracten. De doelstelling van deze alternatieven, is volgens het rapport London Economics, om langetermijncontracten met Electrabel te kunnen sluiten zonder dat Electrabel de prijzen ervan kan manipuleren.

---

<sup>34</sup> CREG, advies (F)040408-CDC-268 van 8 april 2004 over de noodzakelijke regulatieve maatregelen bij de oprichting van een Belgische elektriciteitsbeurs, §§ 73-75.

<sup>35</sup> *Ibidem*, §§ 76-78.

Deze alternatieve maatregelen vormen het voorwerp van een nieuwe studie besteld door de Algemene Raad van de CREG. Het is raadzaam deze studie af te wachten alvorens vaste uitspraken te doen.

## **Aantrekken van nieuwe elektriciteitsproducenten<sup>36</sup>**

### Voorgestelde maatregelen

62. Het rapport London Economics stelt een reeks maatregelen voor om investeringen in productiecapaciteit door nieuwe elektriciteitsproducenten te bevorderen. Aldus stelt het rapport London Economics voor om Electrabel te verplichten productiesites te verkopen die zij niet gebruikt. Deze aanbeveling kan zelfs uitgebreid worden tot sites met “*gemothballde*” productie-eenheden. Het rapport London Economics vindt deze aanbeveling interessant en vooruitziend in het licht van de kernuitstap.

63. De *Pax electrica* van 2005 gesloten tussen Suez (de hoofdaandeelhouder van Electrabel) en de federale Regering, bevat deze maatregel: de verkoop van ongebruikte productiesites die samen 1.500 MW vertegenwoordigen, is daarin voorzien.

### *De voorgestelde maatregelen in tijdsperspectief*

64. De verkoop van ongebruikte productiesites die 1.500 MW vertegenwoordigen, zoals overeengekomen in de *Pax electrica* van 2005, is als eenmalige operatie begrensd in termen van impact op de concentratiegraad van de productiemarkt van elektriciteit in België. Deze maatregel zal het marktaandeel van Electrabel in de totale geïnstalleerde productiecapaciteit in België ten belope van 81 % doen zakken tot 74 % in 2009 (ervan uitgaande dat de productiesites in 2006 worden verkocht, onmiddellijk gestart wordt met de bouw van productie-eenheden op deze sites en de

---

<sup>36</sup> In deze afdeling wordt het begrip “nieuwe elektriciteitsproducenten” gebruikt als de verzamelnaam van alle andere producenten dan Electrabel (en de ondernemingen waarmee zij banden heeft). Deze verzamelnaam omvat dus ook de elektriciteitsproducenten die nu reeds elektriciteit in België produceren, zoals bijvoorbeeld SPE.

tijd voor de constructie van een nieuwe productie-eenheid drie jaar bedraagt). Na 2009 (onder de gestelde hypothese van een onmiddellijk ingebruiknemen van de sites) heeft deze maatregel geen impact op de evolutie van de marktaandelen. Het is evident dat, indien de productie-eenheden op deze sites later gebouwd zouden worden, de impact op de verdeling van de marktaandelen alleen verlaat wordt en geen enkel effect heeft op de grootte van de verschuiving in de marktaandelen.

### *Europese dimensie*

65. Het rapport London Economics besteedt geen aandacht aan de vraag wie de nieuwe elektriciteitsproducenten wel zouden kunnen zijn die zij met hun maatregelen gaan aantrekken. Inzake het opsplitsen van Electrabel in meerdere delen schreef het rapport London Economics dat de grote Europese elektriciteitsondernemingen, zoals EdF, E.On en RWE, waarschijnlijk een significant deel van de productiecapaciteit van Electrabel zullen opkopen indien Electrabel in meerdere stukken zou worden opgesplitst<sup>37</sup>. Het is mogelijk dat ook de hier voorgestelde maatregelen voor een belangrijk deel deze grote Europese elektriciteitsondernemingen zullen aantrekken. Zoals bij deze vaststelling rijst de vraag of deze evolutie wenselijk is. De antwoorden hierop zijn identiek als deze bij de bespreking van de Europese dimensie van de opsplitsing van Electrabel in meerdere delen (zie paragrafen 52 tot 54 van deze studie).

### *Juridische haalbaarheid*

66. Indien deze maatregelen, anders dan in de *Pax electrica*, niet op de instemming van Electrabel kunnen rekenen, is de grote vraag of de positieve discriminatie die ze inhouden ten voordele van nieuwe elektriciteitsproducenten de toets van het niet-discriminatieprincipe kan doorstaan. Waar in sommige gevallen het antwoord op de vraag of er al dan niet ongeoorloofde discriminatie is, eenduidig is, is dat hier niet echt het geval. Alles hangt af van de waarde die men hecht aan het streven naar een concurrentiële markt zonder dominante marktspelers. In dit verband dient verwezen te worden naar de rechtspraak van het Hof van Justitie

---

<sup>37</sup> Rapport London Economics, afdeling 7.4.1, "*Remedy: required generation capacity divestiture*", eerste alinea.

volgens welke het belang om de mededingingsstructuur van een welbepaalde markt in het algemeen te versterken geen reden van algemeen belang is en daarom geen geldige rechtsvaardigingsgrond oplevert voor beperkingen aan het vrije kapitaalverkeer<sup>38</sup>. Het is dan ook onzeker of de positieve discriminatie van nieuwe elektriciteitsproducenten juridisch mogelijk is.

Dit laatste is nog des te meer het geval ten aanzien van de maatregel voorgesteld door het rapport London Economics om Electrabel te verplichten haar ongebruikte sites te verkopen, met de bedoeling dat nieuwe elektriciteitsproducenten deze sites aldus kunnen kopen en er een productie-eenheid kunnen opbouwen. Deze maatregel houdt immers niet alleen een positieve discriminatie in, maar onderwerpt Electrabel aan regelrechte onteigeningen, en dit dan nog wel rechtstreeks ten voordele van haar potentiële concurrenten. Bij de maatregel voorgesteld door het rapport London Economics is het uiterst twijfelachtig of het opleggen van deze beperkingen strookt met de Belgische grondwettelijke regeling inzake onteigeningen vervat in artikel 16 van de Grondwet volgens welk onteigeningen alleen kunnen ten algemene nutte. De vraag is of het verplicht overdragen van eigendom van de ene prive-persoon naar een andere privé-persoon wel kan vallen onder het begrip "ten algemene nutte". Deze vraag klemt des te meer in het licht van de bovenvermelde jurisprudentie van het Hof van Justitie.

### Alternatieve maatregelen

67. De vraag naar de wettelijke geoorloofdheid van de maatregelen voorgesteld om nieuwe elektriciteitsproducenten positief te discrimineren, is nog indringender in combinatie met de al evengrote vraag of deze maatregelen van positieve discriminatie wel degelijk nieuwe investeerders in productiecapaciteit zullen aantrekken en dit op duurzame wijze. Op zich garandeert een maatregel zoals de verplichte verkoop van ongebruikte sites, de mogelijke nieuwkomers immers niet een rendabele investering en beschermt ze hen niet tegen allerhande strategieën vanwege Electrabel die toch nog gedurende vele jaren een dominante positie zal blijven behouden, om hen uit de markt te drijven.

### *Belasting op ongebruikte sites*

---

<sup>38</sup> H.v.J., zaak C-367/98, 4 juni 2002, Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Portugese Republiek, paragraaf 52 ; H.v.J., zaak C-174/04, 2 juni 2005, Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Italiaanse Republiek, paragraaf 37.

68. Een betere maatregel zou erin bestaan om, zonder de gunstig gelegen sites van Electrabel te onteigenen, ervoor te zorgen dat deze sites toch op de markt zouden worden aangeboden door Electrabel en, zo dit niet zou gebeuren, middelen te vinden die de verhoogde aansluitingskosten van de minder gunstig gelegen sites compenseren om aldus hogere nettarieven te voorkomen. Een maatregel die hieraan beantwoordt, is geïnspireerd aan de belasting op onbebouwde percelen bouwgrond. Aldus kan een belasting worden geheven op ongebruikte sites in eigendom van een elektriciteitsproducent. De opbrengst uit deze belasting kan worden aangewend om de nettarieven of de huidige heffingen op de nettarieven te verlagen. Men zou hierbij misschien kunnen betreuren dat deze belasting Electrabel niet verhindert zelf haar eigen sites te gaan gebruiken, maar dan stelt men één van de pijlers van de vrijemarkteconomie, namelijk het eigendomsrecht, in vraag.

Op basis van de informatie waarover het Directiecomité van de CREG beschikt, voorziet de *Pax electrica* in het belasten van de ongebruikte sites als stok achter de deur indien Electrabel haar verbintenis om 1.500 MW aan ongebruikte sites niet (tijdig) zou nakomen. Het is het Directiecomité van de CREG onbekend wat de aanwending van de opbrengst van deze eventuele belasting zal zijn. Het onderstreept dat het wenselijk is om deze opbrengst aan te wenden om de aansluitingskosten van minder gunstig gelegen sites te verminderen anders dreigt deze belasting, indien ze Electrabel niet zou aanzetten voldoende van haar ongebruikte sites te verkopen, misschien enkel de elektriciteitsprijs op te drijven.

Langs de ene kant dient de belasting op de ongebruikte sites immers voldoende hoog te zijn om de betrokken elektriciteitsproducenten aan te zetten deze site ofwel zelf te gebruiken, ofwel te verkopen. Langs de andere kant is het plausibel ervan uit te gaan dat Electrabel, die wegens haar dominante positie op de Belgische elektriciteitsmarkt prijszetter is (zie terzake ook paragraaf 79, laatste alinea, van deze studie), de kost van deze belasting geheel of ten minste voor een belangrijk deel afwentelt op de verbruikers. Alleen door de opbrengst ervan aan te wenden om bepaalde componenten van de totale elektriciteitsprijs, zoals de aansluitingskosten tot het transmissienet, naar beneden te drukken, kan dit prijsverhogend effect verminderd worden.

*Afstemming van het transmissie- en aardgasvervoersnet op nieuwe potentiële sites*

69. Verder dienen de federale en de gewestelijke overheden samen hun beleid af te stemmen zodat de ontwikkeling van het transmissie- en het aardgasvervoersnet afgestemd zijn op de ontwikkeling van nieuwe industriegebieden of de uitbreiding van bestaande industriegebieden. Met andere woorden, de gewesten dienen via hun beleid inzake ruimtelijke ordening ruimte te voorzien voor nieuwe productie-eenheden voor elektriciteit in de buurt van belangrijke afnamecentra. Van haar kant dient de federale overheid via haar goedkeuringsbevoegdheid van het ontwikkelingsplan voor het transmissienet Elia te verplichten haar transmissienet zo te ontwikkelen dat deze nieuwe sites op een kostenefficiënte wijze kunnen worden aangesloten op het transmissienet. Ook dient zij van haar bevoegdheid om Fluxys te verplichten bepaalde investeringen in haar aardgasvervoersnet uit te voeren, desgevallend gebruik te maken.

#### *Bijkomende maatregelen*

70. De hier voorgestelde belasting op ongebruikte sites in eigendom van elektriciteitsproducenten, en het voorgestelde ruimtelijk-industrieel beleid lossen evenwel niet de vele andere problemen op waarmee nieuwe elektriciteitsproducenten geconfronteerd worden. Zoals het rapport London Economics het terecht opmerkt, zijn deze problemen niet alleen een mogelijk tot zelfs waarschijnlijk misbruik van machtspositie door Electrabel, maar ook het gebrek aan een voldoende gevarieerd productiepark van de andere producenten, de combinatie van vrij lage en volatiele groothandelsprijzen die nieuwe investeringen minder of zelfs helemaal niet rendabel maken, het feit dat elektriciteitsproductie gekenmerkt wordt door belangrijke *sunk costs* en de om historische redenen sterke merknaam van Electrabel. De noodzakelijke maatregelen om aan deze problemen het hoofd te bieden en aldus aan nieuwe elektriciteitsproducenten een stabiel investeringsklimaat te garanderen, zijn een combinatie van een uitgebreid en slagkrachtiger toezicht (zie paragrafen 71 tot 75 van deze studie), een stabiel reguleringskader (zie paragrafen 91 tot 105 van deze studie) en eventueel een verplichte openbare groothandelsveiling (zie paragraaf 45 van deze studie).

#### **Toezicht**

71. Veelal wordt de liberalisering van de elektriciteitsmarkt voorgesteld als gebaseerd op een doorgedreven regulering van de netwerken en op het principe van vrijhandel inzake de productie, handel en levering van elektriciteit. Men gaat er hierbij vanuit dat op de niet-gereguleerde markten de concurrentie zich vanzelf zal weten te installeren om aldus de hoogst mogelijke efficiëntie en een correcte doorrekening daarvan in de consumentenprijzen te garanderen.

De ervaring in landen die vroeger dan de meeste lidstaten van de Europese Unie hun liberaliseringsproces gestart hebben in de elektriciteitsmarkt, toont echter aan dat de zaken niet zo eenvoudig zijn en dat een dominantie positie, zeker op de markt voor de productie van elektriciteit niet vanzelf verdwijnt, maar daarentegen erin slaagt zich te bestendigen meestal door deze machtspositie te misbruiken of er ten minste mee te dreigen deze te misbruiken. Zoals het rapport London Economics het opmerkt, werden de problemen die zich gesteld hebben op de elektriciteitsmarkt van Californië en Alberta (Canada) verergerd door de aanwezigheid van ondernemingen met een machtspositie, zo ze er al niet door veroorzaakt werden. Ook het niet-beantwoorden van de elektriciteitspool in Engeland en Wales aan de gestelde verwachtingen, wordt ten dele verweten aan misbruik van machtspositie.

Het voorbeeld van Engeland en Wales toont aldus ook aan dat een marktstructuur met een beperkt aantal elektriciteitsproducenten, *in casu* vier, ook niet volstaat om misbruik van machtspositie uit te sluiten.

Het toont ook aan dat het principe van vrijhandel in deze landen niet zomaar werd losgelaten op de bestaande marktstructuur. Inderdaad, alvorens het principe van vrijhandel te laten spelen, hebben Engeland en Wales eerst hun marktstructuur hervormd door de unieke elektriciteitsonderneming in vier autonome ondernemingen op te splitsen – iets wat daar mogelijk was omdat de unieke elektriciteitsonderneming een overheidsonderneming was en de opsplitsing ervan derhalve niet neerkwam op een onteigening, maar wel op een vrijwillige verkoop door de eigenaar van de onderneming.

Men dient dan ook te aanvaarden dat het introduceren van concurrentie op de zogenaamde niet-gereguleerde segmenten van de elektriciteitsmarkt idealiter én een marktstructuurbeleid én een beleid gericht op het voorkomen en bestrijden van



machtsmisbruik onderstelt. Deze studie heeft reeds meermaals aangetoond dat een marktstructuurbeleid dat erop gericht is de dominante positie van Electrabel rechtstreeks af te bouwen door bijvoorbeeld het opsplitsen van deze privé-onderneming of het verplicht verkopen van bepaalde activa zoals de productiesites, juridisch waarschijnlijk niet mogelijk is en in bepaalde gevallen zelfs niet wenselijk is bekeken vanuit een dynamische benadering van de Europese dimensie die gericht is op de integratie van de nationale elektriciteitsmarkten in een ruimere Europese of ten minste regionale markt. Rest dan alleen nog het beleid gericht op het voorkomen en bestrijden van machtsmisbruik. Precies doordat een marktstructuurbeleid niet mogelijk noch momenteel opportuun lijkt, is het beleid gericht op het voorkomen en bestrijden van machtsmisbruik des te noodzakelijker.

72. Wanneer men denkt aan een beleid inzake machtsmisbruik, denkt men meestal automatisch enkel aan het mededingingsrecht. Het mededingingsrecht is er immers op gericht misbruik van machtspositie te sanctioneren. Het probleem van het mededingingsrecht is dat het alleen inbreuken achteraf sanctioneert en deze niet voorkomt. Dit stelt een probleem op de elektriciteitsmarkt waar bepaalde misbruiken van machtspositie maar heel ogenblikkelijk kunnen zijn en tegelijk veel onherstelbare schade kunnen aanrichten<sup>39</sup>. Het is evident dat een sanctie *ex post* voor misbruiken die onherstelbare schade kunnen aanrichten, zinloos is en dat de beste aanpak erin bestaat een beleid te voeren dat dergelijke misbruiken kan voorkomen of dat een zeer snelle interventie mogelijk maakt.

Het rapport London Economics toont bovendien afdoend aan dat het niet volstaat om misbruik van machtspositie achteraf te sanctioneren, maar dat ook de mogelijkheid ervan op voorhand dient tegen te worden gegaan ; het rapport London Economics toont immers aan dat het bestaan van een dominante positie en de mogelijkheden deze te misbruiken, de intrede van nieuwkomers afremt en dus de prijsverlagende effecten van (potentiële) concurrentie aan de consumenten ontzegt.

---

<sup>39</sup> Zoals bijvoorbeeld het plots stilleggen van een elektriciteitscentrale om zo, door een scherpe, onverwachte daling van het aanbod, een vraagpiek op de elektriciteitsbeurs te veroorzaken, alzo de prijzen tijdelijk op te drijven en aldus de volatiliteit te verhogen (zie : CREG, advies (F)040408-CDC-268 van 8 april 2004 over de noodzakelijke regulatieve maatregelen bij de oprichting van een Belgische elektriciteitsbeurs, § 104).

Men kan dan nog eventueel argumenteren dat de dreiging van een sanctie *ex post* een dissuasief effect heeft en ondernemingen zal afschrikken om hun machtspositie te gebruiken. Deze bewering is echter maar ten dele waar ; als ze volledig waar zou zijn, zouden de mededingingsautoriteiten nooit enige onderneming kunnen veroordelen wegens misbruik van machtspositie – *quod non*.

In het bijzonder naar de elektriciteitsmarkt toe, is deze bewering nog minder waar. Dat geldt in bijzonder ten aanzien van misbruiken die onherstelbare schade veroorzaken. Het geldt echter ook in het algemeen voor de elektriciteitsmarkt. De elektriciteitsmarkt is immers een technisch bijzondere markt waar een product geproduceerd en verhandeld wordt dat niet kan worden opgeslagen en waarnaar er een inelastische vraag is. Door de inelastische vraag wijzen prijsspieken op enkele uren tijd niet altijd op een misbruik van machtspositie. Deze technische specifieke en complexe eigenschappen van elektriciteit maken het een mededingingsautoriteit die per definitie niet gespecialiseerd is in een bepaalde productmarkt, maar op alle productmarkten moet toezien, moeilijk een effectieve controle uit te oefenen. De kans is daarom reëel dat de beperkte middelen waarover per definitie elke instantie en dus ook de mededingingsinstantie beschikt, maken dat zij haar aandacht eerder zal richten naar markten met meer “normale” eigenschappen dan die heel specifieke elektriciteitsmarkt. Het is dan ook redelijk te verwachten dat een mededingingsautoriteit zaken in de elektriciteitsmarkt zal onderzoeken niet op eigen initiatief, maar na een klacht of bij een concentratie-aanmelding. Het probleem hiermee is dat vele concurrenten van een dominante onderneming meestal terugschrikken om openlijk een formele klacht tegen de dominante onderneming in te dienen uit vrees voor andere represailles vanwege de dominante onderneming. Concentratie-aanmeldingen daarentegen doen zich alleen voor wanneer een onderneming met een andere onderneming fusioneert of deze opkoopt ; een reeds verworven dominante positie behoeft geen aanmelding.

73. Het rapport London Economics stelt voor om het beleid inzake het voorkomen en bestrijden van machtsmisbruik toe te kennen aan een nieuw comité, het zogenaamde “*Market power mitigating committee*”. Idealiter zou dit comité moeten samengesteld zijn uit specialisten van de transmissienetbeheerder (voorzover deze volledig ontlecht is, ook op het vlak van het eigendom), van de CREG, van de industrie (exclusief de elektriciteitssector) en consultants/professoren. Dit comité

zou alle bevoegdheden moeten hebben om machtsmisbruik of collusie te voorkomen en te sanctioneren. Zo moet dit comité onder andere kunnen ingrijpen in de prijsvorming, prijsplafonds (“*price caps*”) invoeren, *per se* regels uitvaardigen en afdwingen (dit zijn regels die een bepaald gedrag altijd verbieden op basis van het vermoeden dat zulk gedrag meestal anti-competitief van aard is), en administratieve geldboeten kunnen opleggen.

Zijn bevoegdheden dienen dus beperkt te worden door de doelstelling die erin bestaat de dominantie en de mogelijkheden van misbruik van machtspositie en van collusie te bestrijden. Hiervoor is er geen volledige herregulering van de markten voor de productie en levering van elektriciteit nodig zoals deze bestond voor de liberalisering van de elektriciteitsmarkt. Zoals het rapport London Economics het opmerkt, houdt dergelijke doorgedreven herregulering te grote gevaren op inefficiënties in, onder andere doordat de toezichhoudende overheid over minder informatie beschikt dan het gereguleerde monopolie, en liggen de kosten van deze herregulering zeer hoog indien men deze informatie-asymmetrie zou willen tot het minimum reduceren.

Andere voorbeelden van bevoegdheden die, volgens het Directiecomité van de CREG, zeker aan dit comité moeten toekomen zijn :

- toezien op de correcte werking van de eventuele verplichte openbare groothandelsveiling en daartoe onder andere op te treden tegen mogelijk en effectief anti-competitief gedrag op de beurs ;
- nagaan of de prijsvolatiliteit een normale reactie is op momentane schaarsten op de elektriciteitsmarkt, dan wel geïnduceerd is door anti-competitief gedrag en in het laatste geval de volatiliteit te beperken ;
- optreden tegen overmatig adverteren (reclame) van de dominante onderneming aangezien dergelijk adverteren een toetredingsdrempel vormt ;
- uitvoeren van controles op de ontvangsten en bestedingen van de elektriciteits-ondernemingen nodig om het comité in staat te stellen zijn bevoegdheden zo goed als mogelijk uit te oefenen.

74. De idee dat dergelijke bevoegdheden dienen te worden toegekend aan een instantie die volledig onafhankelijk is van de elektriciteitssector, is terecht en dient absoluut uitvoering te krijgen. De vraag is dan welke instantie deze bevoegdheden

dient te krijgen. Het rapport London Economics wil hier een nieuw comité in het leven roepen. De vraag is of dit kostenefficiënt is en of om die reden dit niet beter aan een bestaande onafhankelijke instantie met kennis van de elektriciteitssector wordt toegekend, meer bepaald de CREG. Dit voorstel kan overkomen alsof het Directiecomité van de CREG zijn bevoegdheden wenst uitgebreid te zien en dus als een pleidooi *pro domo*. Nochtans staat een pleidooi voor een uitbreiding van de bevoegdheden van de Belgische federale regulator te lezen in een rapport van het Internationaal Energie-agentschap<sup>40</sup>, welke toch een objectief en onafhankelijk oordeel terzake moet geacht worden te hebben. Daarbij komt nog dat de Engelse en de Amerikaanse energieregulator ook dergelijke verregaande bevoegdheden hebben, dit op basis van het verlenen van vergunningen<sup>41</sup>. Het is evident dat het uitoefenen van deze bevoegdheden een ruime en complexe taak is die maar effectief kan worden uitgevoerd wanneer daartoe de nodige middelen ter beschikking worden gesteld.

75. Het Directiecomité van de CREG kan wel begrijpen dat het voorstel om een dergelijke verregaande bevoegdheid toe te kennen aan een comité bestaande uit deskundigen, innovatief is in het Belgische rechtsbestel. Daarom stelt het voor dat tegen de beslissingen van de instantie die hiervoor zal bevoegd worden, beroepsmogelijkheid moet openstaan hetzij bij de mededingingsautoriteit, hetzij bij de Ministerraad. Essentieel hierbij is wel dat dit beroep niet schorsend mag werken (eventueel kan de beroepsinstantie wel de bevoegdheid krijgen de schorsing te bevelen), dat de beslissing van de beroepsinstantie binnen een welbepaalde termijn dient te worden genomen en dat, wanneer de beroepsinstantie zijn beslissing niet binnen de gestelde termijn neemt, de aangevochten beslissing definitief wordt. De voorgestelde procedure is geïnspireerd aan de procedure van toepassing op het beroep dat regeringscommissarissen kunnen aantekenen tegen beslissingen van de organen waarin zij de regering vertegenwoordigen, weliswaar met één verschil, namelijk dat hun beroep wel schorsend werkt. Dit laatste wordt hier niet overgenomen omdat in de elektriciteitsmarkt juist een zeer snelle beslissing nodig is om onherstelbare schade te voorkomen; een schorsing zal meestal meer negatieve gevolgen hebben dan het niet-schorsen van de aangevochten beslissing. Men mag

---

<sup>40</sup> International Energy Agency, *Energy Policies of IEA Countries. Belgium 2005 Review*, pp. 12 en 14.

<sup>41</sup> NEWBERRY, D.M., "European Deregulation. Problems of liberalising the electricity industry", *European Economic Review*, 2002, pp. 923-924.

hierbij immers niet vergeten dat in het hier gedane voorstel de bevoegde instantie moet bestaan uit onafhankelijke deskundigen zodat zwaarwichtig foute beslissingen normaliter uitgesloten moeten zijn.

### **Creatie van een regionale markt**

76. Het rapport London Economics raadt aan om de Belgische markt met deze van Nederland en Frankrijk verder te integreren. Aldus kunnen de beurzen in de verschillende landen met elkaar gecombineerd worden (wat een onderlinge synchronisatie van de beurzen veronderstelt) en kan via de beurzen marktkoppeling gerealiseerd worden. Het rapport London Economics vermeldt ook de creatie van een Beneluxmarkt, maar is van oordeel dat een verdere integratie met Frankrijk meer concurrentie met zich mee kan brengen. Het rapport London Economics wijst er wel telkens op dat men bij een verdere integratie met Frankrijk steeds rekening moet houden met het feit dat EdF, alsook nog steeds Electrabel – hoewel deze laatste in mindere mate – een dominante positie zullen behouden.

Het Directiecomité van de CREG onderschrijft de analyse van het rapport London Economics inzake de voordelen, maar ook de gevaren van een verdere integratie. Deze gevaren stellen zich echter niet met alleen Frankrijk, maar ook met Nederland. De creatie van een Beneluxmarkt lost immers evenmin het probleem van de dominantie van Electrabel op ; ook hier behoudt Electrabel een dominante positie van meer dan 60 %. De maatregelen die het Directiecomité van de CREG in deze studie aanraadt ten aanzien van de dominante positie van Electrabel, alsook ten aanzien van de verticale integratie van Electrabel zullen derhalve niet kunnen vervallen nadat een verdere integratie met de buurlanden zou bereikt worden.

Bovendien dient te worden benadrukt dat een koppeling tussen de nationale beurzen en marktkoppeling wel de graad van integratie verhogen en dus zeker moeten nagestreefd worden, maar dat zij nog helemaal geen regionale markt creëren. Hier kan herinnerd worden aan de beslissing van 9 december 2004 van de Europese Commissie in de zaak ENI/EDP/GDP waarin betwijfeld wordt of de Noord-Europese landen, die reeds sinds meerdere jaren hun beurzen geïntegreerd hebben via *market splitting*, reeds samen één geïntegreerde markt uitmaken<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> Europese Commissie, zaak nr. COMP/M.3440, ENI/EDP/GDP, 9 december 2004, § 76.

De enige volledige integratie tussen nationale markten tot één regionale markt, is het samenvoegen van de verschillende nationale regelzones tot één enkele regionale regelzone beheerd door één enkele transmissienetbeheerder onderworpen aan eenzelfde regulering waarop wordt toegezien door één enkele regulator. Bijvoorbeeld Portugal en Spanje hebben dit plan opgevat, maar hun initiatief toont nu al aan dat de realisatie van dit opzet moeizaam verloopt en vele jaren zal vergen. Hiermee is enkel gezegd dat deze remedie geen onmiddellijke resultaten zal afwerpen. Precies het feit dat het zoveel jaren zal duren alvorens er daadwerkelijk één regelzone zal zijn, is de reden dat België nu onmiddellijk het voorstel dient te lanceren om één regelzone te maken, zeker met Frankrijk en Nederland, maar op termijn ook met Duitsland.

Het Duitse netbeheer, in combinatie met het grote aandeel windenergie in het Duitse productiepark, heeft immers een grote impact op het Belgische transmissienet zodat een verdere integratie met Duitsland wenselijk is vooral om redenen van efficiënt netbeheer. Door dit gebrek aan integratie gaat er op het Belgische transmissienet, inzonderheid de koppelverbindingen met Frankrijk, heel wat capaciteit verloren om de ongeïdentificeerde stromen (de zogenaamde *loop flows*), onder andere veroorzaakt door de situatie in Duitsland, te kunnen opvangen. Hierdoor gaat een belangrijk deel aan invoercapaciteit verloren die men anders had kunnen gebruiken om de concurrentie vanuit het buitenland op de Belgische elektriciteitsmarkt aan te zwengelen. Bij een verdere integratie met Duitsland dient echter ook rekening gehouden te worden met de dominante positie van de zeer grote Duitse elektriciteitsondernemingen.

77. Het Directiecomité van de CREG benadrukt dat, ondanks de gevaren, de creatie van een regionale markt een noodzakelijke maatregel is om de concurrentiegraad in België te verhogen. Daarom is het Directiecomité van de CREG van oordeel dat voor elke maatregel die overwogen wordt om de marktwerking in België te verbeteren, zijn effect op de creatie van deze regionale markt in overweging wordt genomen.

## Netproblemen

### **Koppelverbindingscapaciteit**

#### Capaciteit

78. Het rapport London Economics pleit voor een verhoging van de capaciteit van de koppelverbindingen tussen het transmissienet van België met het buitenland, inzonderheid Frankrijk.

Het rapport London Economics somt als voordelen van een verhoging van de koppelverbindingscapaciteit op :

- het verhogen van de koppelverbindingscapaciteit vergt minder tijd dan het bouwen van een productie-eenheid ;
- het gebruik van koppelverbindingen is flexibeler dan van een elektriciteitscentrale waar het in- en uitschakelen tijd en kosten vergt ;
- koppelverbindingen verhogen de vraagelasticiteit omdat koppelverbindingen niet alleen voor invoer, maar ook voor uitvoer kunnen worden gebruikt.

Daarnaast ziet het rapport London Economics ook nadelen of gevaren in een verhogen van de koppelverbindingscapaciteit, namelijk :

- koppelverbindingen kunnen bij piekvraag onbeschikbaar zijn tengevolge van congestie of van het falen van de verbonden transmissienetten en congesties en falingen zijn moeilijk voorspelbaar ;
- het gebruik van koppelverbindingen kan duur zijn, bijvoorbeeld wanneer er zich aan beide kanten van de koppelverbindingen een piek in de vraag voordoet ;
- koppelverbindingen maken uitvoer mogelijk naar markten met een hogere vraag naar elektriciteit en dus een hogere elektriciteitsprijs, waardoor er minder aanbod van elektriciteit op de binnenlandse markt is met prijsstijgingen als gevolg ;
- de kostprijs van de bouw van koppelverbindingen is hoog ;
- door deze hoge kostprijs is het economisch niet haalbaar voldoende koppelverbindingscapaciteit te bouwen om de dominantie van Electrabel af te bouwen ; enkel een reductie van de dominante positie van Electrabel is economisch haalbaar.

79. Het Directiecomité van de CREG doet opmerken dat waar het vanuit technisch oogpunt correct is dat een verhoging van de koppelverbindingscapaciteit sneller kan gerealiseerd worden dan het bouwen van een productie-eenheid, dit in de praktijk niet het geval is ; het verkrijgen van alle nodige vergunningen voor de werken vereist om de koppelverbindingscapaciteit te verhogen vergt echter zoveel tijd dat een productie-eenheid sneller gebouwd is. Voor het overige gaat het Directiecomité van de CREG akkoord met de analyse van het rapport London Economics inzake de voor- en nadelen van het verhogen van de capaciteit op de koppelverbindingen en voegt er de volgende overwegingen aan toe :

- er bestaat een *trade-off* tussen investeren in meer koppelverbindingscapaciteit en investeren in nieuwe productie-eenheden. De keuze is evenwel niet tussen alleen investeren in meer koppelverbindingscapaciteit en alleen investeren in nieuwe productie-eenheden. Er moet een juiste mix gevonden worden tussen beide. Nieuwe elektriciteitsproducenten bouwen immers niet onmiddellijk een heel productiepark met meerdere productie-eenheden, maar starten met de bouw van een eerste productiecentrale. Met één enkele productie-eenheid lopen zij het gevaar dat, bij onderhoud en defecten, zij elders elektriciteit moeten kunnen aankopen om hun leveringsverplichtingen te kunnen blijven nakomen. In een markt die gekenmerkt wordt door een zeer dominante elektriciteitsproducent die verticaal geïntegreerd is, en waarnaar er geen mogelijkheid is om elektriciteit op een voldoende zekere basis in te voeren (namelijk dat het risico op congesties niet al te groot is), zullen zij overgeleverd zijn aan deze dominante elektriciteitsproducent die hun rendabiliteit volledig kan teniet doen door te hoge prijzen voor zijn elektriciteit aan te rekenen of door te weigeren elektriciteit te verkopen en aldus de nieuwkomer te verplichten hoge balancingprijzen te betalen. Hier kan voldoende koppelverbindingscapaciteit een oplossing bieden ;
- waar er nu nog in bepaalde landen een overcapaciteit aan productie is, mag men er naar de toekomst evenwel niet vanuit gaan dat dit ook zo zal blijven. Het dimensioneren van de koppelverbindingscapaciteit dient hiermee rekening te houden. Men kan een reductie van de marktvraag naar koppelverbindingscapaciteit verwachten als er in het buitenland minder productiecapaciteit beschikbaar is ;
- het verhogen van koppelverbindingscapaciteit veronderstelt het akkoord tussen de betrokken aangrenzende landen.



Meer concreet is het Directiecomité van de CREG de mening toegedaan dat de investeringen in het verhogen van de koppelverbindingscapaciteit, zoals voorgesteld in het voorstel van ontwikkelingsplan 2005-2012 dat Elia recent heeft opgesteld en aan de minister van energie ter goedkeuring heeft voorgelegd, tot 2.500 MW tegen 2008 duidelijk voldoende zijn. In dit verband wijst het Directiecomité van de CREG erop dat de verhoging van de koppelverbindingscapaciteit, samen met de toepassing van een nieuw allocatiemechanisme, op de grens tussen België en Frankrijk sinds begin 2006 ertoe geleid heeft dat de Belgische en Franse elektriciteitsprijzen naar een gelijkaardig niveau evolueren en dat de congestietarieven op de koppelverbinding tussen België en Frankrijk laag liggen. Indien deze situatie zich over een significant lange periode zou bevestigen, kan dit erop wijzen dat verder investeringen dan deze voorzien tegen 2008 economisch niet verantwoord zijn. Het ontwikkelingsplan 2005-2012 van Elia voorziet weliswaar nog een alternatief scenario waarin de koppelverbindingscapaciteit verder verhoogd wordt tot 3.700 MW in 2008 wanneer de marktevolutie die zou nodig hebben. Het Directiecomité van de CREG acht de kans uiterst klein dat de uitvoering van dit alternatief scenario nodig zal zijn.

#### Allocatiemechanisme

80. Het rapport London Economics stelt dat het allocatiemechanisme om de capaciteit op de koppelverbinding tussen België en Frankrijk onder de netgebruikers te verdelen, dient te worden vervangen door een marktconform allocatiemechanisme naar het voorbeeld van het allocatiemechanisme, gebaseerd op veilingen, van toepassing op de koppelverbinding tussen België en Nederland. Een marktconform allocatiemechanisme zorgt ervoor dat de capaciteit wordt toegekend aan de netgebruikers die deze het hoogst evalueren. Het rapport London Economics wijst ook op het gevaar van misbruik van machtspositie bij een allocatiemechanisme gebaseerd op veilingen.

81. Het Directiecomité van de CREG gaat akkoord met de analyse en de conclusies van het rapport London Economics inzake het allocatiemechanisme van toepassing op de koppelverbindingen. Het wijst erop dat het invoeren van marktconforme allocatiemechanismen trouwens een Europeesrechtelijke verplichting

is<sup>43</sup>. Aldus heeft het Directiecomité van de CREG ermee ingestemd dat Elia het door haar voorgestelde nieuwe allocatiemechanisme op basis van een expliciete veiling van capaciteit, onmiddellijk mocht toepassen zonder te wachten op de goedkeuring ervan door de CREG<sup>44</sup>.

## **Balancing**

82. Het rapport London Economics stelt vast dat de balancingprijzen in België hoger liggen dan deze in Engeland, maar lager liggen dan deze in Nederland. Hieruit zou men kunnen besluiten dat er geen probleem is. Dit is ten onrechte. Men mag zich immers niet alleen blind staren op de hoogte van de balancingprijzen ; men moet ook kijken naar het balancingsysteem en de marktsituatie. Aldus toont het rapport London Economics aan dat, door de dominante positie van Electrabel op de markt voor de productie van elektriciteit, Electrabel geen enkele reden heeft om elektriciteit aan te bieden tegen prijzen gelijk aan haar marginale kost ; zij kan haar winsten opdrijven door haar elektriciteit aan te bieden tegen prijzen die de balancingprijzen benaderen want zij weet dat een leverancier, indien hij geen elektriciteit kan aankopen en daardoor op het transmissienet in onevenwicht komt, de balancingprijzen zal moeten betalen. De leverancier zal aldus ook bereid zijn om een prijs die de balancingprijs benadert, te betalen. Het rapport London Economics herinnert er hierbij aan dat alleen prijzen die gelijk zijn aan de marginale kost tot de hoogst mogelijke efficiëntie leiden. Het bestaande balancingsysteem, in combinatie met de dominantie van Electrabel, leidt derhalve tot inefficiënties.

83. Het Directiecomité van de CREG deelt de analyse van het rapport London Economics, dat pleit voor een fundamentele hervorming van het balancingsysteem dat tot einde 2005 van toepassing was. Dit balancingsysteem dient marktconform te zijn. Dergelijk systeem zou erin kunnen bestaan dat de transmissienetbeheerder op

---

<sup>43</sup> Artikel 6 van en de bijlage bij de verordening (EG) Nr. 1228/2003 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende de voorwaarden voor toegang tot het net voor grensoverschrijdende handel in elektriciteit.

<sup>44</sup> Doordat Elia het volledige dossier terzake laattijdig aan de goedkeuring van de CREG had voorgelegd, was het voor de CREG niet mogelijk dit dossier behoorlijk te onderzoeken. Evenwel, doordat de grote lijnen van het nieuw voorgestelde allocatiemechanisme op basis van een eerste onderzoek kennelijk in de richting gaan van een marktconform allocatiemechanisme aangepast aan de Belgische elektriciteitsmarkt, heeft de CREG beslist Elia toe te laten dit mechanisme onmiddellijk en voorlopig toe te passen.

permanente basis de netto-posities van zijn transmissienetsysteem publiceert ; op basis hiervan kan elke netgebruiker (producenten en afnemers) biedingen voor balancingdiensten doen waarop de transmissienetbeheerder kan ingaan. Zolang de kans op misbruik van machtspositie of collusie reëel is, dienen deze biedingen te gebeuren tegen een gereguleerde prijs, gebaseerd op de marginale kosten van de aanbieder. De balancingtarieven dienen deze kosten te reflecteren in plaats van, zoals nu het geval is, zich te baseren op de *day-ahead*-prijzen op een elektriciteitsbeurs die per definitie niet in rechtstreeks verband staan met de balancingkosten en die, bij gebrek aan concurrentie, aan hetzelfde risico blootstaan. Ook dient de mogelijkheid te worden geboden dat de netgebruikers zelf op multilaterale en anonieme basis hun onevenwichten kunnen verhandelen of zelf voor hun balancing zorgen. Het meest geschikte instrument is hiervoor een beurs. De verhandeling van onevenwichten en van balancingdiensten kan perfect geïntegreerd worden in Belpex, de elektriciteitsbeurs die recent in België is opgericht. Essentiële voorwaarde hierbij is dat de modaliteiten onder andere inzake timing zo bepaald worden dat de transmissienetbeheerder gegarandeerd het evenwicht op zijn net kan verzekeren, terwijl de netgebruikers toch nog zo laat als mogelijk hun posities op de beurs kunnen innemen om hun eventuele onevenwichten zelf en zoveel als mogelijk weg te werken.

84. Het balancingmechanisme dat tot 31 december 2005 van toepassing was en waarvan bepaalde gebreken onderstreept werden door het rapport London Economics, vormde een rem op de intrede van nieuwe actoren op de Belgische elektriciteitsmarkt. In een poging om hieraan een einde te stellen, past de transmissienetbeheerder op de Belgische markt sinds 1 januari 2006 een nieuw balancingmechanisme toe dat door de CREG werd goedgekeurd.

Ten einde nieuwe actoren aan te trekken die in staat zijn om diensten in verband met balancing aan te bieden, werd naar een evenwicht gezocht tussen een redelijke vergoeding van deze diensten en regulering van de biedingen noodzakelijk gelet op de beperkte concurrentie. Om met name rekening te houden met het zeer beperkte aantal lokale producenten die in staat zijn balancingdiensten aan te bieden, is het nieuwe mechanisme aldus gestoeld op een vergoedingssysteem "*pay as bid*".

Verder gaat het vergoedingssysteem gepaard met een tarificatie van de individuele onevenwichten die, in functie van het onevenwicht in de zone, van een tarificatie tegen gemiddelde kost overgaat naar een tarificatie tegen marginale kost. Dit systeem is bovendien zo geconcipeerd om in de toekomst, via een eenvoudige regeling van de parameters, een evolutie mogelijk te maken hetzij naar een tarificatie tegen gemiddelde kost, hetzij naar een tarificatie tegen marginale kost.

Aangezien het balancingmechanisme momenteel een instrument moet blijven dat ter beschikking staat van de transmissienetbeheerder om het evenwicht in de Belgische regelzone te garanderen, werden er tenslotte regels uitgewerkt om *gaming* via arbitrage op de spotmarkt te voorkomen, die zoveel als mogelijk gebaseerd blijven op de marktregels.

Bovendien houdt dit nieuwe mechanisme het voordeel in van een gemakkelijkere integratie met dat van de buurlanden.

### **Performantiestandaarden**

85. Het rapport London Economics stelt voor om duidelijke performantiestandaarden voor de netactiviteiten te bepalen en te vereisen dat deze performantiestandaarden worden gecontroleerd op basis van geaudite data. Hierdoor kan onder andere een gedetailleerde statistische analyse gemaakt worden van de wijze waarop de verschillende netgebruikers worden behandeld. Ook kan worden nagegaan of de kwaliteit van het netbeheer beantwoordt aan de vraag vanwege de netgebruikers<sup>45</sup>.

86. Deze idee is ongetwijfeld een innovatie in de elektriciteitssector in België. Ze was dat echter ook in de telecommunicatiesector in België waar men bijvoorbeeld performantiestandaarden inzake de periode waarbinnen een telefoonaansluiting diende te gebeuren heeft opgelegd. Het is echter algemeen gekend dat in de telecommunicatiesector deze performantiestandaarden behoorlijke resultaten hebben afgeworpen en ondertussen ingeburgerd zijn. Er is ook geen reden gekend

---

<sup>45</sup> Rapport London Economics, afdeling 7.3.1, zevende alinea, laatste bolletje, en afdeling 7.8.1.

waarom zulks niet zou kunnen in de elektriciteitssector. Uiteraard dient men bij het bepalen van de performantiestandaarden rekening te houden met de specificiteiten van de uit te voeren taken en met de middelen waarover een netbeheerder redelijkerwijze dient te beschikken. Voorbeelden van mogelijke performantiestandaarden zijn de periode nodig voor het realiseren van aansluitingen, alsook de periode waarbinnen de netbeheerders data ter beschikking stellen aan andere netbeheerders en aan hun netgebruikers, alsook de omvang en kwaliteit van deze data.

87. De performantiestandaarden hoeven in eerste instantie niet afdwingbaar te worden gemaakt, tenzij ze wijzen op een discriminatie tussen de netgebruikers in welk geval de discriminatie op zich dient te worden gesanctioneerd met administratieve geldboetes en met het vergoeden van de schade veroorzaakt aan de gediscrimineerde netgebruikers. Buiten het geval van discriminatie, volstaat het dat de performantiestandaarden steeds op geregelde basis gepubliceerd worden ; de publicatie ervan is een stimulans op zich om de standaarden te halen. Het is slechts als de netbeheerders deze (nochtans natuurlijke) reactie niet binnen een redelijke termijn aan de dag zouden leggen, dat het niet-halen van de performantiestandaarden uiteindelijk zal moeten worden gesanctioneerd. Omgekeerd, het belonen van het halen van de performantiestandaarden is niet wenselijk, zeker niet als het standaarden zijn die elke gemiddelde normale netbeheerder in andere landen vergelijkbaar met België, haalt. Het is niet gebruikelijk beloond te worden voor het normale, het gemiddelde. Meer nog, het belonen van de netbeheerders heeft een kostprijs die logischerwijze zal gefinancierd worden door de nettarieven. Een beloning voor het halen van performantiestandaarden is daarom alleen maar te overwegen wanneer deze standaarden de efficiëntie opdrijven en de beloning een deel van de efficiëntiewinst eenmalig toekent aan de netbeheerder ; de efficiëntiewinst dient immers voor het grootste deel toe te komen aan de consumenten. De liberalisering van de elektriciteitsmarkt is immers opgezet om de efficiëntie te verhogen en deze efficiëntiewinst te laten toekomen aan de consumenten.

## **Transparantie**

### Bestaande informatieverplichtingen

88. Het rapport London Economics stelt vast dat op distributieniveau de netbeheerders hun wettelijke informatieverplichtingen niet nakomen. Het stelt zich terecht de vraag of het hier gaat om een kinderziekte, dan wel een ondermaats presteren of zelfs anti-competitief gedrag. Het besluit dat de gewestelijke regulatoren moeten onderzoeken wat de oorzaak is en stelt dat zij sanctionerend moeten optreden indien het geen kinderziekte betreft. Het Directiecomité van de CREG gaat akkoord met deze analyse en remedie welke onder de vigerende wetgeving perfect mogelijk is.

### Nieuwe informatieverplichtingen

89. Het rapport London Economics stelt een informatie-asymmetrie vast tussen Electrabel en de nieuwkomers op de Belgische elektriciteitsmarkt inzake de gegevens over de consumenten. De netbeheerders geven aan de leveranciers immers geen informatie over hun potentiële klanten. Om historische redenen beschikt Electrabel daarentegen wel over deze informatie aangezien ze vroeger aan al deze klanten leverde. Om hieraan te verhelpen pleit het rapport London Economics ervoor dat informatie betreffende de verbruikspatronen van de consumenten zouden worden ter beschikking gesteld. Het rapport London Economics vreest evenwel dat deze publicatie of terbeschikkingstelling van informatie over de verbruikspatronen van ondernemingen, ook terecht zal komen bij de concurrenten van deze ondernemingen, en dat voor particuliere verbruikers het recht op privacy kan geschonden worden. Dit gevaar is inderdaad niet denkbeeldig. Nochtans kan hieraan verholpen worden. Naar de particuliere verbruiker toe kan de wetgever als algemeen principe stellen dat gegevens over hun verbruikspatronen voor derden toegankelijk zijn, tenzij ze zich daartegen uitdrukkelijk verzet hebben bij hun distributienetbeheerder. Voor grote commerciële verbruikers, waar de benadering van klanten zeer geïndividualiseerd verloopt, bestaat de oplossing erin dat de netbeheerders gegevens over hun verbruikspatronen maar aan potentiële leveranciers van elektriciteit (en dus niet aan andere ondernemingen) mogen geven na uitdrukkelijke instemming hiermee vanwege de betrokken commerciële verbruiker.

90. Deze problematiek van geïndividualiseerde klantgegevens die elektriciteitsleveranciers nodig hebben om prijsoffertes te kunnen opstellen die perfect beantwoorden aan het verbruikspatroon van de individuele consumenten, betreft vooral de concurrentie op de markt voor de levering van elektriciteit. Daarnaast stelt er zich ook een behoefte aan een ruimere transparantie op de markt voor de productie of de groothandelsmarkt. Deze behoefte aan meer publiek toegankelijke informatie bestaat in het algemeen om de markt voor de productie van elektriciteit concurrentiëler te maken ; ze bestaat ook in het bijzonder om de goede werking van de beurs te garanderen. In zijn studie (F) 040408-CDC-268 van 8 april 2004 over de noodzakelijke regulatieve maatregelen bij de oprichting van een Belgische elektriciteitsbeurs geeft het Directiecomité van de CREG een overzicht van welke data dienen ter beschikking van de markt te worden gesteld<sup>46</sup>. Het advies (A)050714-CREG-446 van de CREG van 14 juli 2005 over het ontwerp van koninklijk besluit met betrekking tot de oprichting en de organisatie van een Belgische markt voor de uitwisseling van energieblokken, geeft van de belangrijkste aandachtspunten terzake de volgende samenvatting :

- “- Wat betreft de algemene marktdata, zou de marktbeheerder op regelmatige basis (bij voorkeur dagelijks) de totale marktvaart en marktaanbod op de beurs na clearing bekend moeten maken. Dit is een gebruikelijke publicatie bij alle beurzen in Europa.

Indien zou blijken dat de beurs niet naar behoren functioneert, zou daarnaast kunnen worden overwogen om *ex ante* informatie mee te delen over de totale vraag die verzekerd wordt door bestaande *forward* en lange termijncontracten.

- Wat betreft de individuele data per producent, zou op regelmatige basis (bijvoorbeeld per kwartaal) een systematisch overzicht moeten worden gepubliceerd van de technische kenmerken van elke Belgische productiefaciliteit met een bepaalde minimum productiecapaciteit<sup>47</sup>.

Daarnaast is het belangrijk dat de marktdeelnemers tijdig op de hoogte zijn van de beschikbaarheid van de verschillende centrales in België. Bijgevolg zou het koninklijk besluit de verplichting tot publicatie moeten opnemen<sup>48</sup> met betrekking tot het plots uitvallen van centrales, vooraf geplande onderhoudswerken, de definitieve stillegging van een centrale en een

---

<sup>46</sup> CREG, advies (F)040408-CDC-268 van 8 april 2004 over de noodzakelijke regulatieve maatregelen bij de oprichting van een Belgische elektriciteitsbeurs, §§ 96-109.

<sup>47</sup> De voorgestelde informatie heeft betrekking op het maximum vermogen (MW), de eigenaar en exploitant van de productiefaciliteit, het jaar van indienststelling, het verwachte jaar van buitenwerkingstelling, de productielocatie, het brandstoftype, de gemiddelde *outage rate* en gemiddelde jaarlijkse productie.

<sup>48</sup> Bij voorkeur gecentraliseerd bij een onafhankelijke instantie.

geaggregeerd overzicht van het totale beschikbare vermogen voor de eerstvolgende maanden.

De gepubliceerde informatie zou ook door de regulator moeten kunnen worden gecontroleerd op zijn juistheid en accuraatheid (bijvoorbeeld inzake het plots uitvallen van de centrales), met de mogelijkheid om eventuele sancties op te leggen bij niet-naleving van de verplichting.

Ook het publiceren van deze informatie is niet ongebruikelijk. Een aantal ondernemingen publiceren reeds een aanzienlijk deel van deze informatie zelf. Daarnaast is ook in Nederland, wiens markt zal gekoppeld worden aan de Belgische beurs bij eventuele internationale samenwerking, reeds een gelijkaardige publicatieverplichting opgenomen<sup>49</sup>.

Andere problemen

## **Reguleringsonzekerheid**

### De energieregulatoren

91. Het Directiecomité van de CREG stelt vast dat het rapport London Economics het reguleringsrisico noch bij de CREG noch bij de gewestelijke regulatoren legt. De reden die het rapport London Economics hiervoor opgeeft, is dat de energieregulatoren in België zeer beperkte, volgens het rapport London Economics, te beperkte bevoegdheden hebben.

92. Het rapport London Economics, hierin gevolgd door deze studie, pleit voor een uitbreiding van het toezicht op de verschillende activiteiten op de elektriciteitsmarkt, inclusief de zogenaamd niet-gereguleerde activiteiten van de productie, de handel en de levering. Het rapport London Economics pleit ervoor deze verruimde toezichtsbevoegdheden toe te kennen aan een onafhankelijke instantie welke volgens het Directiecomité van de CREG (maar ook het Internationaal Energie-agentschap) de energieregulator zelf kan zijn. Indien men deze aanbeveling opvolgt, zal uiteraard het reguleringsrisico in hoofde van de energieregulator toenemen. Toch mag men zulks niet te zeer overdrijven: de regulator is als administratieve overheid gehouden de beginselen van behoorlijk

---

<sup>49</sup> CREG, advies (A)050714-CREG-446 van 14 juli 2005 over het ontwerp van koninklijk besluit met betrekking tot de oprichting en de organisatie van een Belgische markt voor de uitwisseling van energieblokken, § 40.



bestuur na te leven, inzonderheid het verbod van willekeur, en zijn beslissingen zullen sinds kort via versnelde beroepsprocedures kunnen worden aangevochten<sup>50</sup>.

### De federale staatsstructuur

93. Het rapport London Economics ziet in de federale staatsstructuur en het feit dat het energiebeleid verdeeld is tussen de federale overheid en de gewesten een toetredingsdrempel van secundair belang. Het is een drempel van secundair belang omdat de ondernemingen die zich tot nu toe op de Belgische elektriciteitsmarkt als nieuwkomers hebben aangediend, alle ondernemingen zijn die in meerdere landen actief zijn en dus de competentie en ervaring in huis hebben om met verschillende wetgeving om te gaan.

94. Waarschijnlijk omdat het de federale staatsstructuur als een drempel van secundair belang beoordeelt, bevat het rapport London Economics geen aanbeveling om op dit vlak iets te ondernemen.

Indien men evenwel van oordeel zou zijn, dat de federale staatsstructuur wel een ernstige toetredingsdrempel zou zijn, dient men het hele energiebeleid weer op het federale niveau te plaatsen. Een unitaire staatsstructuur wordt nu eenmaal steeds door privé-ondernemingen als gemakkelijker ervaren omdat er dan ook maar één enkel, unitair rechtskader is. Bij het uittekenen van een staatsstructuur gelden echter ook nog andere overwegingen, zoals het principe van de subsidiariteit volgens welk een bevoegdheid niet aan een meer centraal orgaan moet toegewezen worden als het doel even optimaal op een lager niveau kan bereikt worden. Zodoende brengt men de beslissingsmacht dicht bij de betrokkenen, kunnen de beleidskeuzen beter de specifieke omstandigheden in rekening brengen en wordt de maatschappelijke controle op de uitoefening van de verantwoordelijkheden beter uitgeoefend. Het behoort echter niet tot de kerncompetentie van een energieregulator de optimale staatsstructuur uit te tekenen. Op technisch vlak is men wel van oordeel dat de regelzone voor het transmissienet optimaler zou werken met een grondgebied dat groter is dan België. Verder kan het Directiecomité van de CREG door zijn ervaring

---

<sup>50</sup> Zie : wet van 27 juli 2005 tot organisatie van de mogelijkheden tot beroep tegen de beslissingen genomen door de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas. Deze wet is nog niet in werking getreden.

terzake meegeven dat de samenwerking onder de energieregulators in België waartoe de CREG het initiatief genomen heeft, goed werkt onder andere omdat de energieregulators elkaars bevoegdheden respecteren en zich gedragen niet als concurrenten, maar als gelijkwaardige partners die van elkaar kunnen leren. Het Directiecomité van de CREG is van oordeel dat indien de regulators deze samenwerking niet vrijwillig hadden opgestart, ze hen had moeten worden opgelegd. Het is evenwel niet de bevoegdheid van het Directiecomité van de CREG om deze conclusie uit te breiden tot de federale en gewestelijke wetgevende en uitvoerende overheden.

### Belastingen en openbaredienstverplichtingen

95. Het rapport London Economics stelt dat de invoering van meerdere belastingen en openbaredienstverplichtingen op korte tijd, alsook de onduidelijkheid omtrent de juiste impact ervan op de prijzen een reguleringsrisico inhoudt. Het rapport London Economics verwacht dat dit risico zal afnemen eens de wetgeving rond deze belastingen en openbaredienstverplichtingen zal gestabiliseerd zijn, maar dat de perceptie van een hoog reguleringsrisico terzake bij de marktspelers nog langere tijd zal blijven.

Wat met een dergelijke stabilisatie echter niet zal afnemen, is het feit dat hoge belastingen en zware openbaredienstverplichtingen de winstmarge van de elektriciteitsleveranciers zwaar onder druk zetten en hierdoor nieuwkomers de markt uit drijven.

Het rapport London Economics stelt geen remedie voor om aan dit reguleringsrisico te verhelpen. Het is evenwel duidelijk dat dit reguleringsrisico volledig controleerbaar is door de wetgever. Hij kan dit risico en de perceptie ervan doen afnemen door zijn plannen inzake belastingen en openbaredienstverplichtingen terzake publiek bekend te maken en zich perfect aan deze plannen te houden. Ideaal hierbij zou zijn dat de federale overheid en de gewesten hierover met elkaar overleggen en proberen tot een op elkaar afgestemde planning te komen. Voor het opstellen van deze plannen is het raadzaam een evaluatie te maken van alle bestaande en desgevallend nog geplande belastingen en openbaredienstverplichtingen in termen van efficiëntie en resultaten ; daarbij dienen de voor- en nadelen van de diverse belastingen en

openbaredienstverplichtingen tegen elkaar te worden afgewogen en dienen keuzes te worden gemaakt. Zo is het wenselijk dat men zoekt naar belastingen en openbaredienstverplichtingen die de gestelde politieke doelstellingen bereiken, tegen een zo laag mogelijke kost in termen van concurrentie.

### Regulering van de nettarieven

96. Het rapport London Economics is van oordeel dat de regulering van de nettarieven beter kan in termen van rechtszekerheid naar de netgebruikers toe. Het rapport London Economics formuleert zeven maatregelen om de rechtszekerheid aldus te verhogen.

97. Ten eerste pleit het rapport London Economics om de periode waarin de nettarieven van toepassing zijn te verlengen. De nettarieven worden immers maar voor maximaal één jaar vastgelegd en kunnen, indien de CREG niet akkoord gaat met de nettarieven die de netbeheerders aan de CREG ter goedkeuring voorleggen, zelfs maar gedurende drie maanden van toepassing zijn.

De wet van 1 juni 2005 die de elektriciteitswet wijzigt voorziet dat zal worden overgestapt van een systeem van jaarlijkse nettarieven naar een systeem van vierjaarlijkse nettarieven. Hiermee is het voorstel van het rapport London Economics reeds in zijn basisprincipe omgezet. Veel zal echter ook afhangen van de uitwerking ervan, namelijk wat de regeling is indien de CREG de voorgestelde nettarieven niet kan goedkeuren. Indien deze regeling zou voorzien dat in dat geval, zoals nu, voorlopige nettarieven zullen worden opgelegd voor een beperkte periode, is het gestelde probleem niet opgelost. Men zal er dus moeten op toezien dat de voorlopige nettarieven ook gedurende voldoende lange tijd van toepassing zullen zijn.

98. Ten tweede wijst het rapport London Economics op de nadelen van het “*cost-plus*”-systeem voor het bepalen van de nettarieven. Door de informatie-asymmetrie is het voor de regulator onmogelijk om alle kosten te beoordelen op hun werkelijkheid en redelijkheid. Bovendien zet een “*cost-plus*”-systeem op zich de netbeheerders

niet aan om hun efficiëntie te verhogen ; ze moeten er enkel voor zorgen dat al hun kosten, alsook een billijke winstmarge, door de nettarieven gedekt worden ; meer nog, ze gaan proberen hun kosten aan de regulator hoger voor te stellen dan ze zijn om aldus een hogere winstmarge te kunnen binnenrijven.

Het Directiecomité van de CREG gaat akkoord met de analyse van het rapport London Economics en is van oordeel dat de vervanging van het “*cost-plus*”-systeem door het “*price-cap*”-systeem hier een oplossing kan bieden.

99. Ten derde stelt het rapport London Economics voor dat de mogelijke nettarieven zouden worden gepubliceerd op voorhand, namelijk enige tijd voordat de beslissing tot goedkeuring van de nettarieven door de CREG moet worden genomen.

Sinds het Directiecomité van de CREG kennis heeft genomen van rapport London Economics, publiceert het de nettarieven zoals ze door de netbeheerders worden voorgesteld onmiddellijk nadat het de tariefvoorstellen voor het volgende exploitatiejaar ontvangen heeft.

100. Ten vierde stelt het rapport London Economics vast dat de marktactoren verkeerdelijk denken dat de nettarieven te hoog zijn. Om aan deze perceptie te verhelpen stelt het rapport London Economics voor om de nettarieven aan een openbaar consultatieproces te onderwerpen ; dit verhoogt de betrokkenheid en vertrouwdsheid met en het begrip van de nettarieven zoals ze er uiteindelijk uitzien.

Het Directiecomité van de CREG heeft voor de nettarieven dergelijk consultatieproces nog niet opgestart. De korte periode waarbinnen het de vele tariefdossiers dient af te handelen, maakt zulks materieel onmogelijk. Indien de goedkeuringsprocedure hiervoor wel voldoende tijd zou bieden, zal het Directiecomité van de CREG de suggestie om een consultatie te organiseren met de netgebruikers graag omzetten in de praktijk. Het Directiecomité van de CREG heeft immers nuttige ervaring opgedaan met de consultatieprocessen inzake de contracten te sluiten tussen Elia en de netgebruikers en nu recent inzake het allocatiemechanisme voor de capaciteit van de koppelverbindingen en het balancingsysteem.

101. Ten vijfde stelt het rapport London Economics voor om de tariefstructuur te vereenvoudigen ten einde te verhelpen aan de verkeerde perceptie die de netgebruikers hebben van de hoogte van de nettarieven.

Het Directiecomité van de CREG kan alleen maar beamen dat een eenvoudige tariefstructuur een juiste perceptie van de nettarieven bevordert.

102. Ten zesde raadt het rapport London Economics het retro-actief goedkeuren van nettarieven ten stelligste af en, indien zulks onvermijdelijk is, raadt het aan dat de nettarieven die ondertussen toegepast worden te laten fungeren als een plafond waarboven de uiteindelijk (retro-actief) goedgekeurde nettarieven niet mogen uitstijgen.

Het Directiecomité van de CREG is het ermee eens dat retro-actieve beslissingen absoluut te vermijden zijn. Sinds het tweede jaar waarin de CREG de bevoegdheid had om de nettarieven goed te keuren, heeft het Directiecomité van de CREG dan ook geen enkele retro-actieve tariefbeslissing nog genomen.

103. Ten zevende legt het rapport London Economics de idee op tafel om op beperkte hoogte genegocieerde toegang voor derden (*negotiated third party access*, afgekort NTPA) mogelijk te maken. Hierdoor zou via langetermijncontracten tussen de netbeheerders en de netgebruikers rechtszekerheid kunnen geschapen worden. Het rapport London Economics erkent dat NTPA risico's inhoudt op kruissubsidiëring (vermoedelijk tussen de verschillende netgebruikers), maar laat zich hierdoor niet afschrikken omdat het van oordeel is dat het risico op kruissubsidiëring ten gevolge van de verticale integratie tussen de productie en de transmissie en distributie van elektriciteit groter is.

Het Directiecomité van de CREG is het met dit voorstel van het rapport London Economics niet eens. Er is immers geen NTPA nodig om via langetermijncontracten de netgebruikers meer rechtszekerheid te bieden. Voor dit laatste volstaat het dat meerjarige nettarieven wettelijk worden mogelijk gemaakt en dat de netgebruikers langetermijncontracten met Elia kunnen sluiten. Aan beide voorwaarden is momenteel voldaan: de wet van 1 juni 2005 die de elektriciteitswet wijzigt, stelt

meerjarige nettarieven in het vooruitzicht en de mogelijkheid om met Elia meerjarencontracten te sluiten is wettelijk niet uitgesloten ; momenteel sluit Elia contracten van onbepaalde duur met de netgebruikers die slechts in uitzonderlijke omstandigheden en veelal pas na uitspraak van de bevoegde rechtbank kunnen worden beëindigd.

104. Ten slotte raadt het rapport London Economics aan dat de CREG haar langetermijnstrategie zou publiceren op haar website. Deze strategie dient aan te geven binnen welke termijn de CREG plant over te stappen naar een “*price-cap*”-systeem, wat de toepassingsduur is van de nettarieven, of er ruimte is voor diversificatie in de nettarieven tussen netbeheerders en of de nettarieven over de tijd heen naar elkaar toe convergeren.

Het Directiecomité van de CREG begrijpt goed het nut van deze aanbeveling, maar kan deze slechts opvolgen voorzover het daartoe de wettelijke bevoegdheid heeft. De Belgische wetgever heeft er immers voor gekozen om zelf de tarifieringsprincipes te bepalen. Alleen voor het laatste gesuggereerde thema, namelijk de convergentie van de nettarieven, ressorteert volledig onder de bevoegdheid van de CREG. In dit verband wijst de CREG erop dat zij jaarlijks een verslag over de nettarieven dient op te stellen dat op haar website gepubliceerd wordt en waarin de evolutie van de nettarieven wordt weergegeven. Wat de andere thema's betreft, wijst het Directiecomité van de CREG erop dat de bevoegdheid terzake niet haar, maar de wetgever toekomt. Naar de wetgever toe, is de suggestie vervat in het rapport London Economics ongetwijfeld een nieuwigheid, maar is ze daarom niet minder het overwegen waard.

### Vergunningen

105. Het rapport London Economics noteert dat de elektriciteitsleveranciers de administratieve last verbonden aan de leveringsvergunningen en de rapporteringsverplichtingen naar de vele diverse overheidsinstanties toe te zwaar vinden. Het rapport wijst erop dat administratieve overlast zwaarder doorweegt op kleinere leveranciers dan op grote omwille van het feit dat de grote leveranciers hun

“bureaucratische” kosten kunnen verspreiden over een groter geheel en aldus hier kunnen genieten van schaalvoordelen.

Het rapport London Economics stelt evenwel geen remedie voor. De remedie is wellicht te voordehandliggend, namelijk een vermindering van de administratieve overlast. In dit verband herinnert het Directiecomité van de CREG aan haar standpunt dat ze sinds de oprichting van de CREG heeft vertolkt, namelijk dat de leveringsvergunningen op eenvoudig verzoek worden afgeleverd ; zodra de leverancier de vergunde activiteiten ontplooit, dient hij te worden gecontroleerd of hij wel degelijk aan alle nodige criteria voldoet en blijft voldoen ; leveranciers die niet aan de criteria (meer) voldoen, verliezen dan hun leveringsvergunning<sup>51</sup>.

Bovendien is het aanbevelenswaardig dat een leverancier slechts één enkele leveringsvergunning dient te hebben in plaats van één federale en drie gewestelijke leveringsvergunningen. Evenzeer is het raadzaam dat de leveranciers rapporteren aan de vier energieregulators samen en dat de regulators aldus een gezamenlijke vragenlijst opstellen.

Juridisch-technisch zijn alle hier voorgestelde maatregelen haalbaar : ze vergen een wijziging in de vigerende wetgeving voor wat betreft de aanbeveling betreffende de automatische aflevering ; de invoering van één unieke leveringsvergunning en van een gezamenlijke rapporteringsverplichting naar de vier energieregulators toe, vergt de afstemming van de federale en de gewestelijke wetgeving op elkaar zodat de energieregulators in staat zijn de rapporteringsverplichtingen in hoofde van de leveranciers te uniformiseren.

## **Sunk costs**

106. Het feit dat investeringen in de productie van elektriciteit belangrijke *sunk costs* met zich meebrengen, is, zoals het rapport London Economics het opmerkt, een structureel gegeven. Het kan dus niet bij wet worden weg-gedecreteerd. Wat de overheid wel kan doen is zorgen voor een investeringskader dat de investeerder de grootste kans biedt op een recuperatie van zijn *sunk costs*. Het Directiecomité

---

<sup>51</sup> Zie bijvoorbeeld : CREG, advies C 2000/009-D van 6 juli 2000 over het ontwerp van koninklijk besluit betreffende de algemene voorwaarden voor de levering van aardgas en de toekenning van de leveringsvergunningen, § 3.

van de CREG is van oordeel dat de maatregelen die in deze studie worden voorgesteld, een dergelijk investeringskader creëren. Voorwaarde is wel dat ze allemaal en volledig genomen worden. Een deel van deze maatregelen treffen of ze alle of voor een deel halfslachtig nemen, zal niets bijdragen, integendeel.

### **Nimby-isme**

107. Het rapport London Economics vermeldt het nimby-isme als een toetredingsdrempel voor investeringen in productie- en transmissiecapaciteit en dan vooral van windmolens, maar heeft geen gegevens om met zekerheid te besluiten dat het nimby-isme zich sterker voordoet in België dan in andere landen. Het nimby-isme is de wens van elke burger om geen lasten te ondervinden van activiteiten ontwikkeld door anderen, zoals daar zijn overvliegende vliegtuigen, spoorwegen, naburige bedrijven en ook hoogspanningslijnen voor elektriciteit.

De vraag of het nimby-isme zich sterker voordoet in België dan in andere landen, is volgens het Directiecomité van de CREG echter niet relevant. Wat relevant is, is of onze bevolking ook deze attitude vertoont. Het antwoord hierop lijkt bevestigend te zijn. Het probleem hierbij is dat de negatieve effecten van transmissielijnen en productie-eenheden lokaal voelbaar zijn, terwijl de positieve effecten zich uitspreiden over het hele land. Daarbij komt dat meerdere vergunningen op lokaal niveau dienen te worden behandeld en zelfs afgeleverd. Dit kan leiden tot een moeizame besluitvorming en zelfs tot het weigeren van de nodige vergunningen omwille van de druk die de lokale bevolking op de lokale besturen uitoefent. Het is uiteraard een goede zaak dat het bestuur rekening houdt met de visie en de behoeften van zijn bevolking. Het probleem is echter dat een lokaal bestuur de negatieve effecten op lokaal niveau zou moeten vergelijken met de positieve effecten op landelijk niveau. Hierdoor is het niet gegarandeerd dat de juiste weging aan de verschillende effecten gegeven wordt.

### **Switchingsbereidheid**

108. Het rapport London Economics stelt, rekening houdend met de periode sinds wanneer de elektriciteitsmarkt werd vrijgemaakt, een gemiddelde switchingsgraad



vast. Het zou dus nog beter kunnen, alleen, zo stelt het rapport London Economics vast, vertonen de verbruikers niet echt een behoefte of interesse om van elektriciteitsleverancier te veranderen.

Men zou dan kunnen besluiten dat onze bevolking niet geïnteresseerd is in concurrentie op de elektriciteitsmarkt. Er is echter een verschil tussen niet geïnteresseerd zijn en geen interesse vertonen. Onze bevolking is immers wel geïnteresseerd in zo laag mogelijke elektriciteitsprijzen en dit wordt het best door (een effectief werkende) concurrentie gegarandeerd. Het is dus best mogelijk dat onze bevolking heeft afgehaakt in termen van switching omdat de prijsverschillen tussen de elektriciteitsleveranciers te klein zijn, omdat de prijzen tussen elektriciteitsleveranciers moeilijk vergelijkbaar zijn, omdat de switching meer dan eens gepaard gaat met heel wat facturatieproblemen of gewoon omdat velen niet weten dat ze, anders dan voorheen, hun elektriciteitsleverancier vrij kunnen kiezen. Nader onderzoek is nodig naar de precieze redenen van het feit dat de bevolking maar weinig interesse vertoont om actief zijn elektriciteitsleverancier te kiezen alvorens middelen uit te trekken voor allerlei dure campagnes om de bevolking te informeren over hun keuzevrijheid en de prijsvoordelen ervan.

### **Voordelen uit de pre-liberaliseringsregulering**

109. Wanneer men geconfronteerd is met een dominante onderneming, heeft men meestal de neiging om deze te beoordelen op basis van het mededingingsrecht. Aldus zegt men al snel dat het hebben van een machtspositie geen probleem is, maar enkel het misbruik ervan. Men gaat hiermee echter voorbij aan enkele impliciete premisses van het mededingingsrecht die er ook de zwakte vanuit maken.

Het mededingingsrecht verbiedt inderdaad alleen misbruik van machtspositie en bestrijdt dominante ondernemingen alsdusdanig niet. Het mededingingsrecht gaat er immers vanuit dat, indien een onderneming zo efficiënt is dat zij via het spel van de concurrentie een groot deel van de markt kan veroveren, dit een goede zaak is en dat er dan alleen voor moet gezorgd worden dat deze onderneming haar machtspositie niet misbruikt om onredelijk hoge winsten te genereren. Het mededingingsrecht staat daarentegen minder positief tegenover concentraties aangezien het concentraties verbiedt wanneer deze leiden tot een onaanvaardbare

versterking van de machtspositie. Belangrijk hierbij te noteren is dat het mededingingsrecht dominante ondernemingen alsdusdanig ongemoeid laat voortbestaan eenmaal deze dominante ondernemingen er zijn.

Kenmerkend voor het mededingingsrecht is dat het de marktstructuur zoals ze bestaat op het moment dat de mededingingsautoriteit zich over een dossier buigt, als een vast gegeven beschouwt. De zwakte hiervan is dat het mededingingsrecht zich nooit de vraag stelt waarom een bepaalde markt een bepaalde structuur vertoont. Deze zwakte wordt veroorzaakt door het feit dat het mededingingsrecht niet altijd bestaan heeft, maar op een bepaald moment is ingevoerd of op een bepaald moment toepasselijk is gemaakt op een bepaalde sector. Het mededingingsrecht is niet ontstaan toen alle markten nog vele kleine concurrenten telden en waarvan er een aantal sindsdien geëvolueerd is naar marktstructuren die eerder oligopolistisch of zelfs monopolistisch van aard zijn. Het gevolg hiervan is dat het mededingingsrecht hedentendage al wel eens geconfronteerd is met dominante ondernemingen die hun dominantie niet verworven hebben door de meest concurrentiële te zijn, maar wel om andere redenen.

110. Dat laatste is het geval in de elektriciteitssector. In alle landen hebben de historische elektriciteitsondernemingen hun dominante positie verworven niet omdat uit het spel van de concurrentie bleek dat zij de meest efficiënte waren. Er was gewoonweg geen concurrentie. Er was een monopolie dat ofwel wettelijk rechtstreeks was ingesteld of, zoals in België, onrechtstreeks wettelijk erkend was, dit alles lang voordat het mededingingsrecht effectief toepasselijk werd op de elektriciteitssector. De premise van het mededingingsrecht, namelijk dat de dominante onderneming wel de meest efficiënte moet zijn en dat daarom deze dominante positie moet aanvaard worden, gaat in de elektriciteitssector in geen enkel land op, ook niet in België. Evenmin gaat de premise van het mededingingsrecht op dat de dominante onderneming, zo ze ook hedentendage echt efficiënt is, haar efficiëntie op eigen kracht en met eigen middelen verworven heeft. De dominante onderneming kan haar eventuele huidige efficiëntie geheel of ten dele verworven hebben dankzij overheidsbeslissingen genomen vóór de liberalisering ; door het toen bestaande monopolie zijn deze voordelen voortvloeiende uit deze vroegere overheidsbeslissingen ontegensprekelijk alleen aan haar ten goede gekomen.

111. Het Directiecomité van de CREG is van oordeel dat de eventuele voordelen die Electrabel als dominante historische elektriciteitsproducent uit de regulering daterende van vóór de liberalisering van de elektriciteitsmarkt een toetredingsdrempel kunnen vormen. Zo deze voordelen bestaan, laten zij Electrabel een hogere efficiëntie bereiken die haar huidige en potentiële concurrenten op de elektriciteitsmarkt in België niet kunnen halen precies omdat deze laatste niet hebben genoten en niet kunnen genieten van deze voordelen voortvloeiende uit de vroegere regulering.

Het Directiecomité is aldus van oordeel dat moet onderzocht worden of de historische marktspeler, tengevolge van het vroeger gevoerde energiebeleid, zich niet in een gunstiger positie zich bevindt dan de nieuwkomers om desgevallend een beleid te voeren dat de effecten van deze scheefftrekking in de concurrentie wegwerkt of compenseert. Zo kan het dat bepaalde kosten inzake onderzoek en ontwikkeling vroeger ten laste werden genomen door de overheid die normaliter ten laste vallen van de elektriciteitsproducent. Ook kan het dat de vroegere prijsreglementering geleid heeft tot versnelde afschrijvingen van productie-eenheden (wat de CREG al heeft vastgesteld voor het transmissienet) waardoor de historische elektriciteitsproducent een belangrijk kostenvoordeel heeft op de nieuwkomers. Evenzeer is het plausibel dat het transmissienet werd uitgebouwd in functie van de locaties van de bestaande en geplande productie-eenheden van de historische marktspeler en dat het aansluiten van nieuwe productie-eenheden gebouwd door nieuwkomers zware investeringen vergt enkel omdat bij de vroegere ontwikkeling van het transmissienet met deze aansluitingen geen rekening kon worden gehouden ; indien deze investeringen ten laste zouden worden gelegd van de nieuwkomers, zullen zij starten met een ernstige concurrentiehandicap ten opzichte van de historische elektriciteitsproducent.

### ***Boom-and-bust-cyclus***

112. Het rapport London Economics merkt op dat de capaciteitsmarge, wanneer de capaciteit op de koppelverbindingen en niet-inschakelbare productiecapaciteit worden meegerekend, tussen de 10 en 27 % in de periode 2004-2009 zal bedragen. In termen van bevoorradingszekerheid zou zich aldus geen probleem stellen<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Rapport London Economics, afdeling 2.2.5.

Het is evenwel onzeker of deze conclusie ook opgaat in termen van mededinging en de daaruit resulterende prijzen. Zo stelt het rapport London Economics dat de capaciteitsmarge maar 1,1 % in 2006 zou bedragen wanneer alleen rekening wordt gehouden met de inschakelbare productiecapaciteit. Bij een dergelijke lage capaciteitsmarge zal een scheef trekking van de concurrentie frequent mogelijk zijn. De vraag naar elektriciteit is immer inelastisch. Een kleine reductie in het aanbod kan dan snel leiden tot scherpe prijsstijgingen die niet in verhouding staan tot de kosten.

Normaliter trekken dergelijke prijsstijgingen onmiddellijk nieuwe investeringen aan. In de elektriciteitsmarkt is dat echter niet zo. Zo zijn er hoge toetredingsdrempels die nieuwe investeerders de toegang tot markt ontzeggen. Dankzij deze toetredingsdrempels bestaat het risico dat de zittende producent zich voldoende afgeschermd voelt om strategisch te onderinvesteren om alzo zijn winst op te drijven. Daarbij komt dat het investeren in piekeenheden een zeer risicovolle onderneming is. Immers de kost hiervan kan enkel en alleen gecompenseerd worden gedurende periodes van prijsspieken welke bij een voldoende hoge capaciteitsmarge en zeker bij overcapaciteit moeilijk voorspelbaar en dus zeer onzeker zijn. Dit alles leidt er toe dat alleen wanneer zeer hoge prijzen zich voldoende frequent en lang voordoen, nieuwe investeringen plaatsvinden. Doordat de prijzen die deze investeringen aantrekken, dan wel enorm hoog pieken, gebeuren de investeringen dan in overvloedige mate zodat er uiteindelijk een groot overaanbod zich manifesteert en de prijzen weer sterk dalen. Deze cyclus, *boom-and-bust*-cyclus genoemd, leidt tot grote prijsfluctuaties welke economisch niet wenselijk zijn. Zo zullen bijvoorbeeld in de periodes van ondercapaciteit de (eigenlijk te) hoge elektriciteitsprijzen de kosten van de elektriciteitsverbruikende industrieën opdrijven waardoor nieuwe investeringen worden uitgesteld of zelfs gedelocaliseerd naar andere landen; doordat deze hoge elektriciteitsprijzen ingeduceerd zijn door een falen in de elektriciteitsmarkt, geven zij aldus een verkeerd signaal aan de verbruikende industrieën en leiden zij er tot verkeerde investeringsbeslissingen. Daartegenover staat dat een goed functionerende elektriciteitsmarkt gekenmerkt door stabielere prijzen die overeenstemmen met de achterliggende kosten, over een voldoende hoge capaciteitsmarge en best zelfs overcapaciteit dient te beschikken.

Het Directiecomité van de CREG is van oordeel dat er dient te worden naar gestreefd om deze *boom-and-bust*-cyclus onder controle te brengen, maar stelt vast dat nergens ter wereld reeds de juiste aanpak gevonden werd.

# BESLUIT

De kernproblemen : dominantie en verticale integratie

113. Het belangrijkste besluit dat men op basis van het rapport London Economics moet trekken, is dat de concurrentie in de Belgische markt voor de productie en in afgeleide daarvan de handel en levering van elektriciteit zich niet spontaan zal noch kan aandienen. Er bestaan een aantal te zware toetredingsdrempels die dit verhinderen. De belangrijkste toetredingsdrempels zijn de dominante positie van Electrabel en de verticale integratie van Electrabel inzake productie, transmissie, distributie en levering van elektriciteit, alsook inzake elektriciteit en aardgas. Daaraan voegen zich nog een aantal andere problemen, zoals problemen inzake het netbeheer, het reguleringsrisico, de voordelen uit de pre-liberaliseringsregulering en de *boom-and-bust*-cyclus. De kern van bijna al deze problemen situeert zich op het vlak van de dominante positie van Electrabel op de productiemarkt.

De keuzemogelijkheden : marktstructuurbeleid of geen marktstructuurbeleid

114. Voor de productie, trading en levering van elektriciteit is de liberalisering van de elektriciteitsmarkt gebaseerd op vrijhandel en rekent het op het mededingingsrecht om anti-competitief gedrag, zoals het misbruik van een dominante positie, tegen te gaan. Hiermee neemt het liberaliseringsproces van de elektriciteitsmarkt een zwakte over van het mededingingsrecht. Deze zwakte bestaat erin dat het mededingingsrecht, behalve bij concentraties, niet de vraag stelt hoe een onderneming haar dominante positie verworven heeft. Het mededingingsrecht gaat er aldus impliciet vanuit dat de betrokken onderneming haar dominante positie verworven heeft dankzij haar eigen efficiëntie die zij op basis van eigen merites heeft opgebouwd. Met deze impliciete premisse is het mededingingsrecht niet aangepast aan de elektriciteitsmarkt. De dominante posities ingenomen door de historische markspelers in de verschillende landen vindt zijn oorsprong in het monopolie dat zij vóór de liberalisering genoten en dat hen door de overheid werd toegekend. De premisse van het mededingingsrecht, namelijk dat de dominante onderneming wel de meest efficiënte moet zijn en dat daarom deze dominante positie moet aanvaard worden, gaat in de elektriciteitssector in geen enkel land op, ook niet in België.

Hiermee rijst de vraag naar een marktstructuurbeleid. Een aantal landen heeft alvorens zijn elektriciteitsmarkt te liberaliseren, eerst de structuur van hun elektriciteitsmarkt uitgetekend. Het meest gekende voorbeeld is dat van de elektriciteitsmarkt van Engeland en Wales waar de overheid haar overheidsbedrijf in vier delen heeft opgesplitst. Een marktstructuurbeleid kent evenwel meerdere instrumenten dan enkel het opsplitsen van de dominante onderneming in meerdere delen. Er bestaan ook andere instrumenten die vorm geven aan een marktstructuurbeleid, zoals onder andere het toekennen van subsidies of omgekeerd het heffen van belastingen die zodanig zijn geconcipieerd dat zij inwerken op de marktstructuur of het inrichten van een verplichte openbare groothandelsveiling indien een grondige studie zou aantonen dat een dergelijke veiling wenselijk is.

115. Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de overheid om te beslissen of zij al dan niet een marktstructuurbeleid wenst te voeren. De Europese Unie legt haar lidstaten terzake niets op. Desalniettemin is het raadzaam de keuze of men al dan niet een marktstructuurbeleid zal voeren, te kaderen binnen de dynamiek van de Europese Unie. Indien men in zijn land zou beslissen een marktstructuurbeleid te volgen dat erop gericht is de dominantie van de historische producent definitief aan banden te leggen en andere landen doen dat niet, valt het niet uit te sluiten dat het resultaat van dergelijk beleid is dat de dominante producent van zijn land vervangen wordt door de dominante producent van een ander land. Men is dan geen stap verder gekomen. Dergelijk resultaat is niet denkbeeldig als men kijkt naar de elektriciteitsmarkt in Engeland en Wales waar de meeste ondernemingen ontstaan uit de opsplitsing van het vroegere overheidsmonopolie werden opgekocht door dominante ondernemingen uit Frankrijk en Duitsland. Toevallig zijn dit ook de buurlanden van België zodat men waakzaam moet zijn dat België niet ten deel valt aan dezelfde evolutie als Engeland en Wales.

De optimale oplossing is dat een marktstructuurbeleid op Europees niveau gevoerd wordt zodat alle historische dominante ondernemingen op dezelfde wijze behandeld worden en het marktstructuurbeleid dan wel tot echte resultaten leidt en niet enkel de vervanging van de ene dominante onderneming door een andere dominante onderneming. De onderhavige studie raadt de verantwoordelijke politieke overheden in België aan om deze idee op de tafel van de Europese Unie te leggen en te promoten.

Eén keuze : geen marktstructuurbeleid

116. Voorwaarde is wel dat de verantwoordelijke politieke overheden overtuigd zijn dat een marktstructuurbeleid – weze het op Europees, dan wel Belgisch niveau nodig is.

Zo kan men de mening toegedaan zijn dat enig marktstructuurbeleid niet nodig of, om een of andere reden, niet mogelijk is. Deze keuze houdt echter ook een keuze van marktstructuur in. Het rapport London Economics heeft aangetoond dat de Belgische elektriciteitsmarkt zovelerlei toetredingsdrempels kent dat de afbouw van de dominante positie van Electrabel door de intrede van nieuwkomers illusoir is. In het beste geval kunnen de nieuwkomers op duurzame wijze enkel wat in de marge marktaandeelen van Electrabel afsnoepen. Een dominante positie van meer dan 60 % van de markt zal in handen blijven van Electrabel.

Uit het rapport London Economics blijkt evenwel dat, wanneer men dergelijke keuze maakt, Electrabel op velerlei wijze misbruik van haar machtspositie kan maken en, zoals het rapport London Economics het schrijft, zelf de stimulans heeft om het te doen. Meer nog, het allereerste onderzoek van de CREG naar een aspect van de prijszetting van ECS, de dochteronderneming van Electrabel op de kleinhandelsmarkt, moest reeds besluiten dat er misbruik van machtspositie was. Een permanente monitoring van het gedrag van Electrabel met als doel te verifiëren of zij het mededingingsrecht al dan niet schendt, is dan ook een noodzaak. Voor een permanente monitoring is het niet voldoende dat de mededingingsautoriteit op eigen initiatief dergelijke monitoring kan opstarten of zaken wegens vermeende schending van het mededingingsrecht kan opstarten. Er dient een overheidsinstantie verplichtend te worden belast met deze permanente monitoring. De volledige onafhankelijkheid van deze overheidsinstantie ten aanzien van de elektriciteitssector dient te worden gegarandeerd, zoals dat nu het geval is voor de CREG. Deze overheidsinstantie dient ook over de nodige middelen en expertise inzake de productie en levering van elektriciteit te beschikken. De vraag die zich dan stelt is of men een nieuwe expertise gaat opbouwen bij de mededingingsautoriteit, dan wel of men gebruik hiervoor gaat maken van de expertise die de CREG heeft opgebouwd.

Waar de versterking van het toezicht op de naleving van het mededingingsrecht een absolute must en juridisch perfect haalbaar is, is het uiterst raadzaam ook nog de



andere maatregelen die het rapport London Economics suggereert en die geen maatregelen van marktstructuurbeleid zijn, te treffen. Het gaat hier over de maatregelen die nodig zijn om de problemen die zich bij het netbeheer stellen op te lossen, alsook om het reguleringsrisico tot een minimum te beperken. Een aantal van deze maatregelen grijpt niet rechtstreeks in op de marktstructuur ; anderen doen dat wel en komen dan ook niet in aanmerking indien men geen marktstructuurbeleid wenst te voeren.

Indien men niet wil ingrijpen in de marktstructuur, zijn de volgende maatregelen aanbevelenswaardig en juridisch perfect haalbaar :

- maatregelen die het netbeheer verbeteren :
  - o marktconform allocatiemechanisme voor de toewijzing van de koppelverbindingscapaciteit (maatregel die voorlopig werd ingevoerd en momenteel in zijn meer specifieke uitwerking nader onderzocht wordt) ;
  - o toezicht op de kostenreflectiviteit van de balancingdiensten via het opleggen van een rechtstreeks verband tussen de aankoopprijs van balancingdiensten door de transmissienetbeheerder en het balancingtarief en via het reguleren van de verkoopprijs van balancingdiensten aan de transmissienetbeheerder op het niveau van de kosten van de aanbieder (maatregel die sinds 1 januari 2006 werd getroffen) ;
  - o performantiestandaarden opleggen aan de netbeheerders ten einde de efficiëntie van het netbeheer te verhogen en hoog te houden ;
  - o uitbreiden van de informatieverplichtingen van de netbeheerders ;
- maatregelen die het reguleringsrisico verminderen :
  - o hervorming van de regulering van de nettarieven :
    - meerjarige nettarieven (een maatregel die reeds principieel werd ingevoerd, maar nog verdere uitvoering behoeft) ;
    - “*price-cap*”-systeem ter vervanging van het “*cost-plus*”-systeem ;
    - vereenvoudigen van de tariefstructuur ;
    - goedkeuringsprocedure waarin de netgebruikers betrokken worden ;
  - o algemene planning van de belastingen en openbardienstverplichtingen ten einde de transparantie, de voorspelbaarheid, de stabiliteit en de efficiëntie (dit is met zo weinig mogelijk lasten de gestelde doeleinden bereiken) van de genomen maatregelen te verhogen ;

- automatisch verstrekken van leveringsvergunningen, gekoppeld aan een streng toezicht op basis van eenvormige rapporteringsverplichtingen ten laste van de leveranciers ;
- streven naar een gecoördineerd beleid tussen de federale overheid en de gewesten gebaseerd op overleg en desgevallend verplichte samenwerking.

Een andere keuze : een marktstructuurbeleid

117. Het geheel van de bovenstaande maatregelen, inclusief de invoering van een permanente monitoring op de naleving van het mededingingsrecht, leidt tot het behoud van een marktstructuur met een zeer dominante onderneming. Zij zorgen er enkel voor dat de mogelijkheden waarover een dominante onderneming nu eenmaal per definitie beschikt om van zijn machtspositie misbruik te maken, beperkt worden en dat een eventueel misbruik van machtspositie meer kans heeft te worden gedetecteerd. Al de hierboven voorgestelde maatregelen ten spijt, biedt dit beleid niet de garantie dat de hoogst mogelijke efficiëntie bereikt wordt en ook correct wordt doorgerekend aan de consumenten. Het is economische basiskennis dat een onderneming die de druk van de concurrentie niet voelt, minder sterk zal streven naar de hoogst mogelijk efficiëntie. Ook is het economische basiskennis dat een monopolie of zelfs een oligopolie steeds leidt tot prijzen die hoger liggen dan de marginale kosten ; zoniet zouden de bestuurders en het management zich verkeerd kwijten van hun taak, dit is een zo hoog mogelijke winst realiseren voor de aandeelhouders.

118. Indien men met een dergelijk resultaat niet tevreden is, rest er maar een andere keuze, namelijk resoluut kiezen voor een marktstructuurbeleid. Zoals het rapport London Economics het aantoont en aanbeveelt, dient dit marktstructuurbeleid erop gericht te zijn vooral de dominantie en de verticale integratie van Electrabel te doorbreken of te neutraliseren.

119. Bij het uitstippelen van het nodige marktstructuurbeleid dient men voorzichtig te werk te gaan. Alvorens te beslissen om een marktstructuurbeleid te voeren dat het opsplitsen van een privé-onderneming met een mooi gevarieerd productiepark

zou inhouden, dient de technisch-economische haalbaarheid grondig te worden onderzocht. Hierbij dient rekening te worden gehouden met meerdere essentiële elementen, zoals de marktomgeving kenmerkend voor België, de efficiëntie voortvloeiend uit het feit dat productiepark van Electrabel organisch gegroeid is (met op elkaar afgestemde productie-eenheden), de mooie diversificatie van het productiepark van Electrabel en de kwestie van de schaalvoordelen welke een bepaalde omvang van het productiepark vereisen. Het rapport London Economics houdt een dergelijke diepgaande analyse niet in en is dan ook onvoldoende gefundeerd om enige opsplitsing van Electrabel te overwegen.

Bovendien dient men rekening te houden met de vertreksituatie. In België is dat er een waarin de dominante en verticaal geïntegreerde onderneming een privé-onderneming is. Dit stelt een aantal belangrijke beperkingen bij de keuze van juridisch haalbare structurele maatregelen. Het ontnemen van iemands eigendom kan maar indien dit het algemeen belang dient. Het is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat overwegingen van marktstructuur of mededingingsstructuur geen doeleinden zijn die vallen onder het begrip “algemeen belang”. Dit houdt in dat maatregelen die neerkomen op een onteigening van onderdelen van Electrabel juridisch niet haalbaar zijn zonder de instemming van de onderneming zelf. Het gaat hier om het opsplitsen van de producent Electrabel in meerdere ondernemingen, de eigendomsontvlechting tussen de productie en levering van elektriciteit en de verplichte verkoop van ongebruikte sites of productie-eenheden.

Hierbij dient te worden aangestipt dat het marktstructuurbeleid zich onderscheidt van het mededingingsrecht. Met toepassing van het mededingingsrecht, inzonderheid bij concentraties, zijn maatregelen zoals het opsplitsen van een onderneming, eigendomsontvlechting en de verkoop van activa, juridisch wel haalbaar. Bij een concentratie die nadelig is voor de concurrentie, maar onder een aantal verbintenissen mededingingsrechtelijk toelaatbaar is, worden de ondernemingen die wensen te fusioneren voor de keuze geplaatst ofwel de verbintenissen te aanvaarden en de fusie door te voeren, ofwel de verbintenissen niet te aanvaarden en tegelijk de geplande fusie niet door te voeren. Een onderneming die een bepaalde maatregel niet wenst, kan zich aan deze maatregel onttrekken door de fusie op te geven.

120. Het marktstructuurbeleid dat juridisch wel haalbaar is omvat een hele reeks grote maatregelen waarin de eigendomsontvlechting van de elektriciteitsnetten en ook het aardgasvervoersnet en de (reeds gerealiseerde) verhoging van beschikbare invoercapaciteit (zowel in termen van investeringen in bijkomende capaciteit, als in termen van een marktconform allocatiemechanisme) tenminste centraal staan. Hierbij verdient het aanbeveling te onderzoeken of de creatie van een verplichte openbare groothandelsveiling ook geen interessante en haalbare maatregel kan vormen.

De te treffen maatregelen van marktstructuurbeleid moeten ervoor zorgen dat de negatieve effecten van de ontvlechting tussen productie enerzijds en transmissie en distributie anderzijds ongedaan worden gemaakt, dat concurrenten op de Belgische elektriciteitsmarkt de keuze hebben tussen elektriciteit invoeren of in België produceren (wat producenten met een beperkt aantal productie-eenheden voor hun balancing niet meer volledig afhankelijk maakt van Electrabel) en dat de onmiskenbare voordelen van de verticale integratie tussen productie en levering voor iedereen op voet van gelijkheid beschikbaar zijn.

Deze maatregelen staan evenwel niet op zichzelf. Zij moeten absoluut gepaard gaan met een aantal andere maatregelen. Zo is de invoering van een nieuwe stijl van toezicht vereist die erin bestaat dat een volledig onafhankelijke instantie met expertise inzake de elektriciteitsmarkt (zoals de CREG) niet alleen kan optreden wanneer er misbruiken van machtspositie, collusie of manipulatie van de beurs zich voordoen, maar ook op voorhand bepaalde gedragingen kan verbieden of bepaalde gedragingen kan opleggen. Verder dient te worden onderzocht of de dominante historische marktspeler geen voordelen geniet ingevolge de pre-liberaliseringsregulering welke de nieuwkomers niet genieten en, zo er dergelijke voordelen zijn, hoe hierop kan worden ingewerkt om de historische marktspeler en de nieuwkomers op voet van gelijkheid te plaatsen. Ook dient aandacht te worden besteed aan de vraag of er voldoende geïnvesteerd wordt in productiecapaciteit zodat er effectieve concurrentie mogelijk wordt.

Dit marktstructuurbeleid dient ook gepaard te gaan met de niet-structurele maatregelen bestemd om een aantal problemen inzake het netbeheer op te lossen en het reguleringsrisico tot het minimum te reduceren (zie paragraaf 116 van deze studie).

Een aantal andere maatregelen die dezelfde doelstellingen nastreven als de bovenstaande maatregelen en aldus bijdragen tot een groter succes van het marktstructuurbeleid, dienen ook overwogen te worden. Het betreft een ruimtelijk-industrieel beleid dat erin bestaat dat de ontwikkeling van industriegebieden met sites voor elektriciteitsproductie en de ontwikkeling van het transmissienet en het aardgasvervoersnet gecoördineerd worden zodat nieuwe sites ontstaan die voordelig zijn door hun nabije ligging ten aanzien van grote verbruikscentra en het transmissie- en aardgasvervoersnet. Dit beleid kan ondersteund worden door een belasting op ongebruikte of buiten gebruik gestelde sites die eigendom zijn van elektriciteitsproducenten, welke tot doel hebben het bezetten van sites om deze te ontzeggen aan concurrenten te ontraden. Een andere ondersteuning kan erin bestaan dat de aansluitingskosten voor productie-eenheden geplafoneerd worden op het niveau van de aansluitingskosten van interessant gelegen productiesites. Tot slot kan gedacht worden aan het uitbreiden in de tijd en in volume van de VPP's. Waar een beperkte uitbreiding van de VPP's enkel dienstig kan zijn om het aanbod te diversifiëren, vergt een drastische toename van de VPP's een voorafgaande grondige studie over de effecten ervan op de marktwerking en een nauwkeurige definiëring van de aldus nagestreefde doelstelling. Een veel geformuleerde doelstelling is immers dat VPP's tijdens hun toepassingsperiode de concurrenten van de dominante onderneming in staat moeten stellen zelf in productiecapaciteit te investeren. Bij een omvangrijk volume van VPP's zou dit neerkomen op het dupliceren van een groot deel van de bestaande, nog economisch rendabele productie-eenheden. De vraag dient in overweging te worden genomen of investeerders bereid zijn dergelijke investeringen te doen die tot een overaanbod zullen leiden.

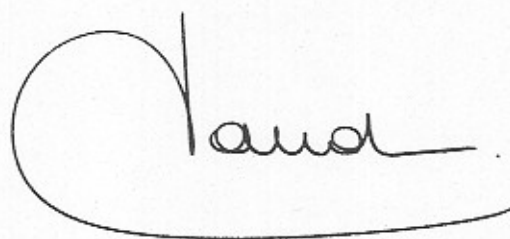
121. Tot slot wenst het Directiecomité van de CREG te benadrukken dat het voorgestelde marktstructuurbeleid één geheel vormt. Het treffen van een deel van de maatregelen voorgesteld als element van het marktstructuurbeleid, zal een maat voor niets zijn omdat aldus vele mogelijkheden blijven geboden worden om het investeringsrisico van nieuwe investeerders in productie-eenheden op te drijven boven het normale risico dat elke investeerder draagt.

XXXX

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



Bernard LACROSSE  
Directeur



Christine VANDERVEEREN  
Voorzitter van het Directiecomité  
Directeur



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

## COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS

### ALGEMENE RAAD

#### **ADVIES**

**AR190706-030**

over

de studie (F)060515-CDC-479 over het rapport '*Structure and Functioning of the Electricity Market in Belgium in a European Perspective*' van oktober 2004 opgesteld door London Economics

gegeven met toepassing van artikel 24 , § 3, 3°, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt

19 juli 2006

## **INLEIDING**

Deze studie werd op verzoek van minister M. Verwilghen uitgevoerd door het Directiecomité (DC) van de CREG na de publicatie van de aanbevelingen van de studie London Economics (LE) (2004). De studie van het DC bevat 3 grote delen:

- evaluatie van de aanbevelingen van de initiële studie van LE;
- haalbaarheid van de uitvoering van deze aanbevelingen in de Belgische context;
- nieuwe voorstellen die rechtstreeks door het DC werden geformuleerd.

## **SITUATIE**

De AR stelt vast dat het DC een studie aflevert die om verschillende redenen interessant is:

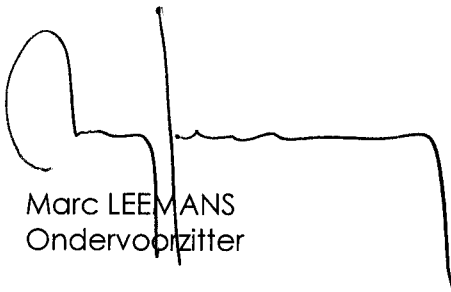
- de studie geeft antwoord op en nuanceert verschillende punten van kritiek die in het kader van de initiële studie van LE werden geuit, meer bepaald de posities betreffende de eventuele anekdotische informatie, de geografische dimensie, de relevante markt, het gebruik van diverse statistische gegevens...;
- de studie wijst ook op verschillende ontwikkelingen die zich hebben voorgedaan na de publicatie van het rapport van London Economics, zoals de uitbreiding van de grensoverschrijdende capaciteit, het opheffen van de privileges in verband met de historische contracten, het invoeren van een nieuw balancingsysteem, de wijzigingen in de samenstelling van het aandeelhouderschap van SPE en Elia, de 'Pax Electrica' als gevolg van de fusie van Electrabel en Suez, de aangekondigde fusie van GdF-Suez, de oprichting van Belpex of nog de recente studies van het DC over de 'prijscomponenten' voor elektriciteit en voor gas;
- de studie analyseert in detail de verschillende toegangsbarrières op de Belgische markt en formuleert telkens aanbevelingen die in lijn liggen met de initiële studie en/of die studie aanvullen. De volgende obstakels werden geïdentificeerd: sterke verticale integratie op alle niveaus, overwicht van de historische partij, netwerkproblemen, rechtsonzekerheid, problematiek van de 'sunk costs', het Nimby-fenomeen, het feit dat de leveranciers niet erg geneigd zijn om te veranderen... Naast deze obstakels verwijst het DC ook naar het probleem van de 'stranded benefits', gevolg van het vorige reguleringssysteem, en naar de analyse van het fenomeen 'boom & bust'.



## **ADVIES**

- De AR stelt vast dat tussen de aanbevelingen van LE en de recente analyse van het DC geen essentiële tegenspraak bestaat. Alle voorgestelde maatregelen passen binnen dezelfde context en gaan in dezelfde richting.
- Het DC voegt verschillende punten toe die een nieuw licht werpen en/of een grondiger analyse verdienen. Overigens stelt het DC voor een aantal bijkomende studies uit te voeren om de voor- en nadelen van de voorgestelde maatregelen te identificeren en na te gaan of ze praktisch haalbaar zijn.
- De initiële context van de studie van LE heeft de voorbije twee jaar ingrijpende veranderingen ondergaan, zowel op het vlak van ontwikkelingen in het kader van fusies en/of wijzigingen van aandeelhouderschap als op het vlak van de prijsvorming, waar bepaalde situaties nog nader moeten worden beschreven. De AR stelt vast dat deze ontwikkeling van de context de markt er in het algemeen niet toe heeft bewogen zijn werking gevoelig te verbeteren.
- De AR stelt vast dat deze nieuwe studie niet alleen verschillende nieuwe voorstellen formuleert die tot doel hebben de concurrentie op de Belgische elektriciteitsmarkt aan te moedigen, maar ook de belangrijkste aanbevelingen overneemt die LE al had geformuleerd in zijn eigen advies over de werking van de markt.
- Gelet op wat voorafgaat, wenst de AR zijn analyse voort te zetten. De AR zal in een tweede fase een gedetailleerder advies publiceren over de werking van de elektriciteitsmarkt.
- Gelet op de hoogdringendheid en de kritieke situatie die het gevolg zijn van de huidige (gebrekkige) werking van de markt en teneinde snel operationele resultaten te boeken op het terrein, dringt de AR erop aan dat de studies die het DC van de CREG voorstelt zo snel mogelijk worden uitgevoerd, hetzij door de CREG, hetzij door de gewestelijke regulatoren. Deze studies moeten meer bepaald handelen over:
  - o De balancingdiensten (en de mogelijkheid voor de (vervoers)netbeheerders om over hun eigen productie-installatie(s) te beschikken en zo de vereiste balancingdiensten te verzekeren).

- o 'market design en organisatie van de groothandelsmarkt' die de niet-geïntegreerde ondernemingen (productie en levering) toegang moet bieden tot elektriciteit onder concurrentiële voorwaarden.
  - o De VPP's of de alternatieve maatregelen (met o.a. het effect op de werking van de markt van een eventuele drastische verhoging van het volume en de duur van de VPP's) – zie in dit verband het advies van de AR van 21 juni 2006 betreffende de studies van Frontier Economics en van Liedekerke.
  - o De informatieoverdracht op het niveau van distributie
  - o Het bestaan van de precieze redenen van de matige belangstelling van de bevolking voor de mogelijkheid om zelf een elektriciteitsleverancier te kiezen.
  - o Een studie over de eventuele 'stranded benefits'.
- De AR dringt er ook op aan dat alle aanbevelingen die hij al heeft voorgesteld en alle verbintenissen die de marktspelers en de regering zijn aangegaan (meer bepaald in het kader van de 'Pax Electrica') snel in concrete maatregelen worden omgezet.



Marc LEEMANS  
Ondervoorzitter



Caroline VEN  
Voorzitter