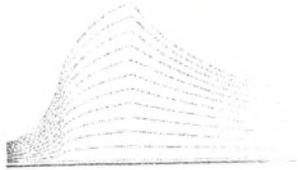


C-633/23

1

96

Copie
Délivrée à: Cour de Justice de l'Union européenne
art. Avis
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.



Expédition

Numéro du répertoire	
2023 / 7210	
Date du prononcé	
18/10/2023	
Numéro du rôle	
2023/AR/403	et
2023/AR/408	et
2023/AR/409	

Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
le	le	le
€	€	€
CIV	CIV	CIV

Enregistrable

*arrêt en libération
sans effets*

*questions préjudicielles
Cour de Justice de
l'Union Européenne*

Cour d'appel Bruxelles

Section Cour des marchés
19^e chambre A
Chambre des marchés

Arrêt

Présenté le
Non enregistrable

Inscrit au registre de la Cour de justice sous le n° <u>127 1852</u>
Luxembourg, le 24. 10. 2023
Fax / E-mail: <u>2311023</u>
Déposé le: _____
Le Greffier, par ordre <i>po. Hötzel</i> Kerstin Hötzel Administratrice

COVER 01-00003530030-0001-0065-03-01-1



2023/AR/403

1. ELECTRABEL S.A., dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard Simon Bolivar 34, BCE 0403.170.701,

Partie requérante,

représentée par Maître TATON Xavier, avocat dont le cabinet est établi à 1000 BRUXELLES, rue Brederode 13,

contre :

2. COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CREG), organisme autonome ayant la personnalité juridique créé par l'article 23 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, rue de l'Industrie 26-38,

Partie défenderesse, ci-après « CREG »,

représentée par Maître BLOCK Guy, Kris WAUTERS et Michel VANDERSMISSEN, avocats dont le cabinet est établi à 1170 WATERMAEL-BOITSFORT, chaussée de La Hulpe 187

en présence de

3. ETAT BELGE - Mme la Ministre de l'Energie, , dont le cabinet est établi à 1000 BRUXELLES, boulevard du Jardin Botanique 50/156,

Partie intervenante,

représentée par Maître DECROIX Korneel et Maître MARTEL Bart, avocats dont le cabinet est établi à 1050 Ixelles, avenue Louise 99

2023/AR/408

PAGE 01-00003530030-0002-0065-03-01-4



1. FEDERATION BELGE DES ENTREPRISES ELECTRIQUES ET GAZIERES, , dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue Royale 146, BCE 0894.510.739,

2. ORGANISATIE VOOR DUURZAME ENERGIE VLAANDEREN ASBL, , dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue Royale 146, BCE 0458.610.951,

3. WIND4WALLONIA 2 S.A., , dont le siège social est établi à 6000 Charleroi, boulevard Pierre Mayence 1, BCE 0676.540.851,

Parties requérantes, ci-après respectivement « FEBEG », « ODE » et « W4W2 »,

toutes représentées par Maître VERHOEVEN Damien, avocat dont le cabinet est établi à 1000 Bruxelles, boulevard de l'Empereur 3

contre :

4. COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CREG), organisme autonome ayant la personnalité juridique créé par l'article 23 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, rue de l'Industrie 26-38,

Partie défenderesse, ci-après « CREG »,

représentée par Maître BLOCK Guy, Kris WAUTERS et Michel VANDERSMISSEN, avocats dont le cabinet est établi à 1170 WATERMAEL-BOITSFORT, chaussée de La Hulpe 187,

en présence de :

5. ETAT BELGE - Mme la Ministre de l'Energie, dont le cabinet est établi à 1000 BRUXELLES, boulevard du Jardin Botanique 50/156,

Partie intervenante,



représentée par Maître DECROIX Korneel et Maître MARTEL Bart, avocats dont le cabinet est établi à 1050 Ixelles, avenue Louise 99,

2023/AR/409

1. LUMINUS S.A., , dont le siège social est établi à 1210 Saint-Josse-ten-Node, boulevard du Roi Albert II 7, BCE 0471.811.661,
2. EDF BELGIUM S.A., , dont le siège social est établi à 1210 Saint-Josse-ten-Node, boulevard du Roi Albert II 7, BCE 0495.853.343,
3. ACTIVENT WALLONIE S.C.R.L., , dont le siège social est établi à 6000 Charleroi, boulevard Pierre Mayence 1, BCE 0683.894.441,
4. EOL'WAPI, , dont le siège social est établi à 7500 Tournai, quai Saint-Brice(TOU) 35, (anciennement NOSVENTS S.A., résultat d'une fusion intervenue le 30 juin 2023), BCE 0663.640.841
5. LUMIWIND S.C., , dont le siège social est établi à 1210 Saint-Josse-ten-Node, Boulevard du Roi Albert II 7, BCE 0746.930.385,
6. LUMINUS WIND TOGETHER S.C., , dont le siège social est établi à 1210 Saint-Josse-ten-Node, boulevard du Roi Albert II 7, BCE 0646.784.617

Parties requérantes, ci-après « LUMINUS et alii »,

toutes représentées par Maître VERHOEVEN Damien, avocat dont le cabinet est établi à 1000 Bruxelles, boulevard de l'Empereur 3,

contre :

7. COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CFREG), organisme autonome ayant la personnalité juridique créé par l'article 23 de la loi du 29 avril 1999 relative à



l'organisation du marché de l'électricité, dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, rue de l'Industrie 26-38,

Partie défenderesse, ci-après « CREG »,

représentée par Maître BLOCK Guy, Kris WAUTERS et Michel VANDERSMISSEN, avocats dont le cabinet est établi à 1170 WATERMAEL-BOITSFORT, chaussée de La Hulpe 187,

en présence de :

8. ETAT BELGE - Mme la Ministre de l'Energie, dont le cabinet est établi à 1000 BRUXELLES, boulevard du Jardin Botanique 50/156,

Partie intervenante,

représentée par Maître DECROIX Korneel et Maître MARTEL Bart, avocats dont le cabinet est établi à 1050 Ixelles, avenue Louise 99

Vu :

- La décision de la CREG (B)2511 du 28 février 2023 sur le modèle de déclaration à introduire par les débiteurs du prélèvement instauré dans le cadre du plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité (ci-après la « *Décision attaquée* » ou la « *Décision* ») ;

concernant affaire 2023/AR/403 :

- la requête en annulation d'ELECTRABEL du 29 mars 2023 contre la Décision ;
- la requête en intervention de l'ETAT BELGE du 2 juin 2023 ;
- les conclusions d'ELECTRABEL déposées le 28 juillet 2023 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de la CREG déposées le 18 aout 2023 ;
- les conclusions de synthèse de l'ETAT BELGE déposées le 18 aout 2023 ;
- les dossiers de pièces déposées pour les parties ;

PAGE 01-00003530030-0005-0065-03-01-4



concernant affaire 2023/AR/408 :

- la requête en annulation de FEBEG, ODE et W4W2 du 29 mars 2023 contre la décision précédente de la CREG ;
- la requête en intervention de l'ÉTAT BELGE du 2 juin 2023 ;
- les conclusions de FEBEG, ODE et W4W2 du 28 juillet 2023 ;
- les conclusions additionnelles de synthèse de la CREG du 18 aout 2023 ;
- les conclusions de synthèse de l'ÉTAT BELGE du 18 aout 2023 ;
- le dossier de pièces déposés pour les parties ;

concernant affaire 2023/AR/409 :

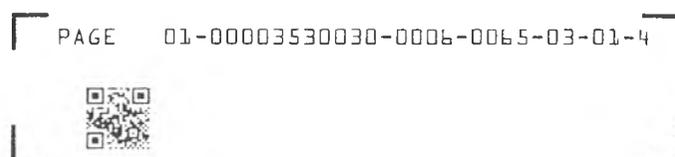
- la requête en annulation de LUMINUS et alii du 30 mars 2023 contre la décision précédente de la CREG ;
- la requête en intervention de l'ÉTAT BELGE du 2 juin 2023 ;
- les conclusions de LUMINUS et alii du 31 juillet 2023 ;
- les conclusions additionnelles de synthèse de la CREG du 18 aout 2023 ;
- les conclusions de synthèse de l'ÉTAT BELGE du 18 aout 2023 ;
- les conclusions déposées par les parties ;
- le dossier de pièces déposés pour les parties ;

Entendu les conseils des parties aux audiences publiques du 20 septembre 2023.

I. LA DECISION ATTAQUEE

1. Les trois recours portent sur la Décision attaquée, prise par la CREG le 28 février 2023, portant sur le modèle de déclaration à introduire par les débiteurs du prélèvement instauré dans le cadre du plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité (cfr art. 22ter de la Loi Electricité, voy. ci-après). La Décision attaquée a fait l'objet d'une nouvelle version le 7 mars 2023, version dans laquelle la CREG indique avoir apporté quelques modifications purement formelles, mais sans modification du contenu.

La Décision est attaquée par les trois recours en annulation déposés par les personnes suivantes (ci-après les « requérants ») :



- Electrabel : se présente comme le plus grand producteur et fournisseur d'électricité en Belgique, exploitant un parc diversifié d'unités de production d'électricité, dont 7 centrales nucléaires ;
- FEBEG, ODE et W4W2 ;
 - o FEBEG se présente comme la fédération des entreprises du secteur de l'électricité et du gaz actives en Belgique ;
 - o ODE se présente comme une fédération qui a pour objet la promotion et le soutien du développement des énergies renouvelables en Flandre ;
 - o W4W2 se présente comme une entité à objet dédié (« SPV ») qui est propriétaire et exploitant d'un parc éolien à Dhuy, en Wallonie ;
- LUMINUS, EDF Belgium, Activent Wallonie, E-Nosvents (actuellement EOL'WAPI), Lumiwind et Luminus Wind Together ;
 - o Luminus : se présente comme un producteur d'électricité à partir des sources nucléaires, hydroélectriques, éoliennes et à partir du gaz, et comme le numéro deux du marché de la fourniture d'électricité en Belgique ; elle est donc un acteur de marché intégré qui combine les fonctions de producteur d'électricité et de fournisseur à des clients finals ;
 - o EDF Belgium : se présente comme propriétaire à 50 % de la centrale nucléaire de Tihange I ;
 - o ActiVent Wallonie : se présente comme une société coopérative à responsabilité limitée propriétaire et exploitant 6 éoliennes, vendant l'intégralité de sa production à son actionnaire majoritaire LUMINUS ;
 - o E-NosVents (actuellement EOL'WAPI) : se présente comme une société anonyme propriétaire ou co-propriétaire et exploitant de 15 éoliennes, vendant l'intégralité de sa production à Luminus ;
 - o Lumiwind et Luminus Wind Together: se présentent comme des sociétés coopératives (dans lesquelles Luminus dispose d'une participation) qui disposent d'un droit de tirage sur l'électricité produite par respectivement 6 et 10 éoliennes dont Luminus a la propriété ; elles indiquent qu'en leur qualité de détentrices d'un droit de tirage sur la production électrique de ce parc éolien, elles sont assimilées à un producteur d'électricité par l'article 22ter, § 2, 1° de la Loi Electricité.

2. Dès lors que les trois recours portent sur une même décision, il est de bonne justice de joindre les trois causes, ce à quoi aucune partie ne s'oppose (art. 30 Code judiciaire).



3. La CREG défend la Décision attaquée, de même que l'Etat belge qui a fait intervention dans les trois causes. Plus particulièrement, appuyée par l'Etat belge, la CREG conclut à l'irrecevabilité des recours et à titre subsidiaire à leur non-fondement.

II. LE CONTEXTE FACTUEL

4. La Cour des marchés reprend ici un exposé sommaire des faits. Dans son appréciation de l'affaire, la Cour prend naturellement en compte l'ensemble des éléments du dossier.

Depuis l'automne 2021, la reprise économique mondiale a fait grimper le prix des matières premières et les prix de l'énergie. L'agression menée par la Russie contre l'Ukraine a ensuite entraîné une baisse significative de l'approvisionnement en gaz. Dans ce contexte, les prix du gaz et de l'électricité (par répercussion) se sont envolés, avec une pointe en août 2022 de 700,413 €/MWh pour l'électricité et de 321,41 €/MWh pour le gaz.

Le marché de gros de l'électricité sur le territoire de l'Union européenne est basé sur un système de tarification marginale, connu sous le nom de marché 'pay-as-clear'. Ce système a pour objet d'empiler les moyens de production en appelant d'abord la production des installations ayant les coûts d'exploitation les plus faibles, puis en dernier lieu les installations ayant les coûts d'exploitation les plus élevés, le prix étant fixé par l'unité marginale la plus chère (en l'occurrence, les installations au gaz).

Le 6 octobre 2022, le Conseil de l'Union Européenne adopte le Règlement 2022/1854 sur une intervention d'urgence pour faire face aux prix élevés de l'énergie (ci-après « *le Règlement 2022/1854* » ou le « *Règlement* »). Ce Règlement a pour objet une intervention d'urgence destinée à atténuer les effets des prix élevés de l'énergie au moyen de mesures exceptionnelles, ciblées et limitées dans le temps (cfr article 1). Au chapitre des mesures concernant le marché de l'électricité, il prévoit notamment des mesures relatives à la réduction de la demande et – ce qui est concerné par le présent litige – la fixation d'un plafond obligatoire sur les recettes issues du marché, et des règles relatives à la répartition des recettes excédentaires (cfr Chapitre II, Section 2, spéc. articles 6 et 7). Un autre chapitre – non discuté ici – concerne les secteurs du pétrole, du gaz et du charbon.

Par la loi du 16 décembre 2022 « modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité et introduisant un plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité » (ci-après la « *loi du 16 décembre 2022* »), le législateur introduit



dans la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après la « Loi Electricité ») un chapitre *Vter* intitulé « Plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité », et, dans ce chapitre, les articles *22ter* et *22quater*.

L'article *22ter*, § 1 instaure un plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité par un prélèvement au profit de l'Etat sur les recettes excédentaires réalisées entre le 1^{er} août 2022 et le 30 juin 2023. Le prélèvement est fixé à 100% des recettes excédentaires (art. *22ter*, § 3) et le plafond à 130 € par MWh d'électricité (art. *22ter* § 4). L'article *22ter* § 5 définit les recettes issues du marché comme les revenus réalisés pour chaque transaction, par les débiteurs visés, en échange de la vente et de la livraison d'électricité au cours de la période visée, et, en son alinéa 2, prévoit, pour la détermination des recettes issues du marché, l'application de six présomptions.

En vertu de l'article *22ter*, § 6, la CREG est chargée de déterminer le modèle de la déclaration et le format des documents à transmettre par les débiteurs du prélèvement organisé au profit de l'Etat sur les recettes excédentaires réalisées entre le 1^{er} août 2022 et le 30 juin 2023 ; en vertu du § 7 du même article, elle propose pour chaque débiteur le prélèvement dû, chaque proposition étant ensuite envoyée au SPF Economie (cfr § 8). La CREG est aussi chargée du contrôle de la déclaration des débiteurs (art. *22quater*, § 1). Après réception de la proposition de la CREG, le SPF Economie fixe le montant du prélèvement à payer (art. *22quater*, § 2).

Le 28 février 2023, la CREG adopte la Décision attaquée, relative au modèle de déclaration à introduire par les débiteurs du prélèvement instauré dans le cadre du plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité.

III. LE CADRE LEGAL ET LA DECISION ATTAQUEE

5. Le cadre légal applicable est constitué de dispositions du droit de l'Union européenne et de dispositions du droit belge.

- Le cadre légal européen applicable (dispositions principales)

Le Règlement 2022/1854 sur une intervention d'urgence pour faire face aux prix élevés de l'énergie du 6 octobre 2022 ci-après « *le Règlement 2022/1854* » ou le « *Règlement* ») contient les dispositions suivantes (les parties en gras correspondent à une mise en évidence par la Cour):

PAGE 01-00003530030-0009-0065-03-01-4



Article premier - Objet et champ d'application

Le présent règlement instaure une intervention d'urgence destinée à atténuer les effets des prix élevés de l'énergie au moyen de mesures exceptionnelles, ciblées et limitées dans le temps. Ces mesures visent à réduire la consommation d'électricité, à introduire un plafonnement des recettes issues du marché que certains producteurs tirent de la production d'électricité et à les redistribuer de manière ciblée aux clients finals d'électricité, à permettre aux États membres d'appliquer des mesures d'intervention publique dans la fixation des prix pour la fourniture d'électricité aux clients résidentiels et aux PME, et à établir des règles relatives à une contribution de solidarité temporaire obligatoire de la part des entreprises et des établissements stables de l'Union exerçant leurs activités dans les secteurs du pétrole brut, du gaz naturel, du charbon et du raffinage afin de contribuer à rendre l'énergie abordable pour les ménages et les entreprises.

Article 2 - Définitions

Aux fins du présent règlement, les définitions figurant à l'article 2 du règlement (UE) 2019/943 et à l'article 2 de la directive (UE) 2019/944 s'appliquent. En outre, on entend également par:

(...)

5) «recettes issues du marché»: les revenus réalisés qu'un producteur perçoit en échange de la vente et de la fourniture d'électricité dans l'Union, quelle que soit la forme contractuelle sous laquelle cet échange a lieu, y compris les contrats d'achat d'électricité et d'autres opérations de couverture contre les fluctuations du marché de gros de l'électricité, à l'exclusion de toute aide accordée par les États membres;

9) «recettes excédentaires»: une différence positive entre les recettes que les producteurs tirent du marché par MWh d'électricité et le plafond sur les recettes issues du marché de 180 EUR par MWh d'électricité prévu à l'article 6, paragraphe 1.

Article 6 - Plafond obligatoire sur les recettes issues du marché

1. Les recettes issues du marché obtenues par les producteurs d'électricité à partir des sources visées à l'article 7, paragraphe 1, sont plafonnées à un maximum de 180 EUR par MWh d'électricité produite.

2. Les États membres veillent à ce que le plafond sur les recettes issues du marché s'applique à toutes les recettes issues du marché obtenues par les producteurs et, le cas échéant, par les



intermédiaires participant aux marchés de gros de l'électricité au nom des producteurs, indépendamment de l'échéance de la transaction et du fait que l'électricité soit échangée dans un cadre bilatéral ou sur un marché centralisé.

3. Les États membres mettent en place des mesures efficaces pour empêcher tout contournement des obligations incombant aux producteurs en vertu du paragraphe 2. Ils veillent notamment à ce que le plafond sur les recettes issues du marché soit appliqué de manière effective lorsque les producteurs sont contrôlés, ou partiellement détenus, par d'autres entreprises, en particulier lorsqu'ils font partie d'une entreprise verticalement intégrée.

4. Les États membres décident d'appliquer le plafond sur les recettes issues du marché lors du règlement de l'échange d'énergie ou par la suite.

5. La Commission fournit des orientations aux États membres pour la mise en œuvre du présent article.

Article 7 - Application du plafond sur les recettes issues du marché aux producteurs d'électricité

1. Le plafond sur les recettes issues du marché prévu à l'article 6 s'applique aux recettes issues du marché provenant de la vente d'électricité produite à partir des sources suivantes:

- a) énergie éolienne;
- b) énergie solaire (solaire thermique et solaire photovoltaïque);
- c) énergie géothermique;
- d) hydroélectricité sans réservoir;
- e) combustibles issus de la biomasse (combustibles solides ou gazeux issus de la biomasse), à l'exclusion du biométhane;
- f) déchets;
- g) énergie nucléaire;
- h) lignite;
- i) produits à base de pétrole brut;
- j) tourbe.

2. Le plafond sur les recettes issues du marché prévu à l'article 6, paragraphe 1, ne s'applique pas aux projets de démonstration ni aux producteurs dont les recettes par MWh d'électricité produite sont déjà plafonnées à la suite de mesures étatiques ou publiques non adoptées en vertu de l'article 8.

3. Les États membres peuvent, en particulier dans les cas où l'application du plafond sur les recettes issues du marché prévu à l'article 6, paragraphe 1, entraîne une charge administrative importante, décider que le plafond en question ne s'applique pas aux producteurs produisant de l'électricité au moyen d'installations de production d'électricité



d'une puissance installée maximale de 1 MW. Les États membres peuvent, en particulier dans les cas où l'application du plafond sur les recettes issues du marché prévu à l'article 6, paragraphe 1, entraîne un risque d'augmentation des émissions de CO2 et de diminution de la production d'énergie renouvelable, décider que le plafond en question ne s'applique pas à l'électricité produite dans des installations hybrides qui utilisent également des sources d'énergie conventionnelles.

4. Les États membres peuvent décider que le plafond sur les recettes issues du marché ne s'applique pas aux recettes provenant des ventes d'électricité sur le marché de l'énergie d'équilibrage et de la compensation pour le redispatching et les échanges de contrepartie.

5. Les États membres peuvent décider que le plafond sur les recettes issues du marché ne s'applique qu'à 90 % des recettes issues du marché dépassant le plafond sur les recettes issues du marché prévu à l'article 6, paragraphe 1.

6. Les producteurs, les intermédiaires et les acteurs du marché concernés, ainsi que les gestionnaires de réseau le cas échéant, fournissent aux autorités compétentes des États membres et, le cas échéant, aux gestionnaires de réseau et aux opérateurs désignés du marché de l'électricité, toutes les données nécessaires à l'application de l'article 6, y compris en ce qui concerne l'électricité produite et les recettes issues du marché qui y sont liées, indépendamment de l'échéance de la transaction et du fait que l'électricité soit échangée dans un cadre bilatéral, au sein de la même entreprise ou sur un marché centralisé.

Article 8. - Mesures nationales en cas de crise

1. Les États membres peuvent:

a) maintenir ou introduire des mesures qui limitent davantage les recettes issues du marché obtenues par les producteurs générant de l'électricité à partir des sources énumérés à l'article 7, paragraphe 1, y compris la possibilité d'effectuer une distinction entre les technologies, ainsi que les recettes issues du marché perçues par d'autres acteurs du marché, y compris ceux qui négocient les échanges d'électricité;

b) fixer un plafond sur les recettes issues du marché plus élevé pour les producteurs générant de l'électricité à partir des sources énumérées à l'article 7, paragraphe 1, à condition que leurs coûts d'investissements et d'exploitation dépassent le maximum fixé à l'article 6, paragraphe 1;

c) maintenir ou introduire des mesures nationales visant à limiter les recettes issues du marché perçues par les producteurs générant de l'électricité à partir de sources ne figurant pas à l'article 7, paragraphe 1;

d) fixer un plafond spécifique pour les recettes issues du marché provenant de la vente d'électricité produite à partir de houille;



e) soumettre les unités hydroélectriques ne figurant pas à l'article 7, paragraphe 1, point d), à un plafonnement des recettes issues du marché, ou maintenir ou introduire des mesures qui limitent davantage les recettes issues du marché qu'elles perçoivent, y compris la possibilité d'effectuer une distinction entre les technologies.

2. Les mesures visées au paragraphe 1, conformément au présent règlement:

- a) sont proportionnées et non discriminatoires;
- b) ne compromettent pas les signaux d'investissement;
- c) font en sorte que les coûts d'investissements et de fonctionnement soient couverts;
- d) ne faussent pas le fonctionnement des marchés de gros de l'électricité et, en particulier, n'affectent pas l'ordre de préséance économique ni la formation des prix sur le marché de gros;
- e) sont compatibles avec le droit de l'Union.

Article 22 - Entrée en vigueur et application

1. Le présent règlement entre en vigueur le jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

2. Sans préjudice de l'obligation d'assurer la répartition des recettes excédentaires conformément à l'article 10 et d'utiliser le produit de la contribution de solidarité temporaire conformément à l'article 17, et sans préjudice de l'obligation de rendre compte visée à l'article 20, paragraphe 2, le présent règlement s'applique jusqu'au 31 décembre 2023, sous réserve de ce qui suit:

(...);

c) les articles 6, 7, et 8 s'appliquent du 1er décembre 2022 au 30 juin 2023;

(...).

- *Le cadre légal belge applicable (dispositions principales)*

Le cadre légal belge est constitué par la Loi Electricité du 29 avril 1999 et en particulier ses dispositions suivantes, dont les premières ont été introduites par la loi du 16 décembre 2022 en ses articles 5 et suivants (les parties en gras correspondent à une mise en évidence par la Cour):

Chapitre Vter. Plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité

Article 22ter

PAGE 01-00003530030-0013-0065-03-01-4



§ 1^{er} Le présent article instaure un plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité, par un prélèvement au profit de l'État sur les recettes excédentaires réalisées entre le 1^{er} août 2022 et le 30 juin 2023 par les débiteurs visés au paragraphe 2.

§ 2 Le prélèvement est dû par:

1° toute personne physique ou morale ayant, pendant la période visée au paragraphe 1^{er}, injecté de l'électricité sur le réseau de transport, un réseau ayant une fonction de transport, un réseau (fermé) de distribution, un réseau fermé industriel, un réseau de traction ferroviaire ou une ligne directe, au moyen d'une installation de production d'article 7.1 du règlement (UE) 2022/1854, d'une puissance installée minimale de 1 MW;

2° tout exploitant nucléaire au sens de l'article 2, 5°, de la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition;

3° toute société contributive au sens de l'article 2, 11°, de la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition;

4° tout propriétaire de la centrale nucléaire visée à l'article 4/1 de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le prélèvement n'est pas dû par les communautés énergétiques citoyennes et les communautés d'énergie renouvelable, ou les communautés équivalentes visées par les législations régionales, à condition que les recettes excédentaires soient directement transférées aux consommateurs qui sont membres de ces communautés.

§ 3 Le prélèvement dû par le débiteur visé au paragraphe 2 est égal à 100 pour cent des recettes excédentaires.

Les recettes excédentaires représentent la différence positive entre les recettes issues du marché et le plafond sur les recettes issues du marché tel que fixé conformément au paragraphe 4, calculées pour chaque transaction de vente d'électricité en MWh livrés au cours de la période visée au paragraphe 1^{er}, et par installation de production d'électricité située en Belgique relevant d'une des technologies énumérées à l'article 7.1 du règlement (UE) 2022/1854, d'une puissance installée minimale de 1 MW.

Les recettes excédentaires sont présumées nulles lorsque l'électricité vendue sur le marché a été produite par une installation de production d'électricité qui se voit appliquer un mécanisme d'aide à la production au terme duquel les recettes issues du marché sont plafonnées par une autorité compétente.

§ 4 Le plafond sur les recettes issues du marché est de 130 euros par MWh d'électricité.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, lorsque l'électricité vendue a été produite au moyen d'une installation de production d'électricité bénéficiant d'une aide à la production qui varie en fonction de l'évolution du prix du marché de l'électricité, le plafond est fixé à 130 euros par MWh d'électricité ou au niveau du LCOE majoré de 50 euros par MWh d'électricité si ce résultat dépasse 130 euros/MWh, sans toutefois pouvoir dépasser 180 euros par MWh d'électricité.



Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le plafond sur les recettes issues du marché est de 180 euros par MWh d'électricité pour les installations qui produisent de l'électricité à partir de combustibles solides ou gazeux issus de la biomasse.

Pour les incinérateurs de déchets municipaux, le plafond sur les recettes issues du marché sera de 180 euros par MWh d'électricité.

§ 5 Les recettes issues du marché sont les revenus réalisés, pour chaque transaction, par le débiteur visé au paragraphe 2 en échange de la vente et de la livraison d'électricité au cours de la période visée au paragraphe 1^{er}, quelle que soit la forme contractuelle sous laquelle cet échange a lieu, y compris les contrats d'achat d'électricité et d'autres opérations de couverture contre les fluctuations du marché de gros de l'électricité, à l'exclusion de toute aide ou subside accordée par une autorité publique.

Pour la détermination des recettes issues du marché visées à l'alinéa 1^{er}, les présomptions suivantes sont d'application:

1° pour les centrales nucléaires visées par la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition, les recettes issues du marché sont calculées par installation conformément à la section 3 de l'annexe à la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition, telle que modifiée par la loi du 25 décembre 2016 portant modifications de la loi du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion des matières fissiles irradiées dans ces centrales et de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, étant entendu que:

a) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par la plateforme d'échange de blocs d'énergie visée dans la section 3 précitée;

b) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné;

2° pour la centrale nucléaire visée par l'article 4/1 de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité, les recettes issues du marché sont calculées conformément à l'article 4/1, § 2, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité, étant entendu que:

a) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction lors du premier jour ouvrable de chaque mois où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par la plateforme d'échange de blocs d'énergie considérée dans le cadre de l'application de l'article 4/1 précité;

b) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné;

3° pour les installations de production non visées aux 1° et 2° et dont la production est couverte par un contrat d'achat d'électricité, les recettes issues du marché sont calculées



conformément aux termes de ce contrat, pour autant que les conditions commerciales du contrat correspondent aux conditions raisonnables du marché, étant entendu que:

a) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour pris en compte par le contrat susvisé pour déterminer le prix;

b) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné;

4° pour les installations de production non visées aux 1°, 2° et 3° qui ne bénéficient pas d'un mécanisme d'aide à la production, ou qui bénéficient d'un mécanisme d'aide à la production dont le montant ne dépend pas de l'évolution du prix de l'électricité, ou qui bénéficient d'un mécanisme d'aide à la production dont le montant dépend de l'évolution du prix de l'électricité sur une période de trois ans, les recettes issues du marché sont calculées en considérant que:

a) la production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée comme vendue à terme sur la base d'un produit baseload annuel selon la stratégie de vente d'un tiers en année-3 (CAL+3), un tiers en année-2 (CAL+2) et un tiers en année-1 (CAL+1) aux prix publiés par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique. Cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à la production annuelle de 2019 pour les installations de production d'électricité relevant des technologies énumérées à l'article 7.1, a), b), d), e), et f), du règlement (UE) 2022/1854. Si l'installation de production d'électricité n'était pas opérationnelle en 2019, cette production attendue en année-1 est communiquée par le débiteur. Pour les autres installations de production d'électricité, cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à 85 % de la puissance maximale de l'installation de production d'électricité;

b) la différence positive entre le volume d'électricité produit et vendu par quart d'heure et le volume d'électricité visé au a) est considérée comme vendue au prix de référence du marché sur une base horaire;

c) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique;

d) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure;

5° pour les installations de production non visées aux 1°, 2°, 3° et 4°, les recettes issues du marché sont calculées en considérant que:

a) la production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée comme vendue à terme sur la base d'un produit baseload annuel en année-1 (CAL+1) aux prix publiés par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique. Cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à la



production annuelle de 2019 pour les installations de production d'électricité relevant des technologies énumérées à l'article 7.1, a), b), d), e), et f), du règlement (UE) 2022/1854. Si l'installation de production d'électricité n'était pas opérationnelle en 2019, cette production attendue en année-1 est communiquée par le débiteur. Pour les autres installations de production d'électricité, cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à 85 % de la puissance maximale de l'installation de production d'électricité;

b) la différence positive entre le volume d'électricité produit et vendu par quart d'heure et le volume d'électricité visé au a) est considérée comme vendue au prix de référence du marché sur une base horaire;

c) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique, sur une période d'un an ou, lorsqu'un mécanisme de soutien de l'installation de production est fondé sur l'évolution du prix de l'électricité sur une période six mois, sur une période de six mois;

d) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure;

6° pour les installations de production d'électricité visées aux 3°, 4° et 5°, le débiteur visé au paragraphe 2 peut apporter la preuve que les recettes issues du marché diffèrent de celles reprises aux 3°, 4° et 5°, à condition que le débiteur apporte cette preuve pour l'ensemble de son parc de production, et étant entendu que:

a) les ventes et les achats d'électricité intervenant au sein d'une entreprise verticalement intégrée ou entre entreprises dont l'une est contrôlée ou partiellement détenue directement ou indirectement par l'autre, sont réputées avoir été conclues pour l'application du présent article sur la base d'un prix cohérent avec le prix du marché du jour de la transaction pour la période de livraison concernée par la transaction, tel que publié par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique;

b) tout volume d'électricité produit et vendu, mais non vendu à terme est réputé vendu au prix de référence du marché;

c) chaque vente d'électricité à terme constitue une transaction définie par sa date de transaction, son prix et son volume;

d) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure.

Sauf pour la présomption visée au 3°, les recettes excédentaires sont réduites des coûts liés à l'achat de volumes d'électricité en vue de livrer des volumes d'électricité vendus et non produits au cours de la période visée au paragraphe 1^{er} lorsque la production effective est inférieure à la production vendue à terme, à hauteur de l'écart positif entre le prix de référence du marché et le plafond sur les recettes excédentaires visé au paragraphe 4. Cette



réduction ne peut mener à des recettes excédentaires négatives et les coûts en question ne peuvent pas être reportés d'une période précédente ni vers une période suivante, ni être transférés entre installations de production.

§ 6 Pour le prélèvement dû pour la période du 1^{er} août 2022 au 31 décembre 2022 inclus, les débiteurs visés au paragraphe 2 déposent une déclaration à la commission, au plus tard le 30 avril 2023.

Pour le prélèvement dû pour la période du 1^{er} janvier 2023 au 30 juin 2023 inclus, les débiteurs visés au paragraphe 2 déposent une déclaration à la commission, au plus tard le 7 septembre 2023.

La déclaration contient au minimum les données suivantes:

- 1° l'identification complète du débiteur;
- 2° l'identification complète de chacune de ses installations de production, y compris le ou les code(s) EAN, et le volume total d'électricité injecté pendant la période concernée par installation de production d'électricité, ainsi que la puissance maximale installée de chaque installation de production d'électricité, validés par le(s) gestionnaire(s) de réseau concerné(s);
- 3° lorsque volume total d'électricité par installation de production d'électricité visée au 2° est partagé entre différents débiteurs, la répartition du volume d'électricité concerné entre les débiteurs concernés et tout document attestant de l'accord des débiteurs concernés sur cette répartition;
- 4° le profil d'électricité produit et vendu en quart horaire de chaque installation de production, validé par le(s) gestionnaire(s) de réseau concerné(s);
- 5° le cas échéant, l'indication de la plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique utilisée;
- 6° le cas échéant, la preuve visée au paragraphe 5, alinéa 2, 6°, accompagnée de toutes les pièces justificatives ainsi qu'une justification de la stratégie de vente retenue;
- 7° par dérogation au 3° à 6°, pour les personnes morales visées au paragraphe 2, alinéa 2, la preuve que les recettes excédentaires sont directement transférées aux consommateurs. À défaut, ces personnes morales transmettent les données visées aux 3° à 6°.

La commission détermine le modèle de la déclaration et le format des documents à transmettre:

1° pour la période du 1^{er} août 2022 au 31 décembre 2022 inclus, au plus tard le 28 février 2023;

2° pour la période du 1^{er} janvier 2023 au 30 juin 2023 inclus, au plus tard le 7 juillet 2023.

§ 7 Pour chaque débiteur visé au paragraphe 2, la commission propose le prélèvement dû conformément au présent chapitre:

1° pour la période du 1^{er} août 2022 au 31 décembre 2022 inclus, au plus tard le 30 septembre 2023;

PAGE 01-00003530030-0018-0065-03-01-4



2° pour la période du 1^{er} janvier 2023 au 30 juin 2023 inclus, au plus tard le 31 décembre 2023.

La commission peut proposer un prélèvement d'office en raison des recettes excédentaires qu'elle peut présumer eu égard aux éléments dont elle dispose dans le cas où le débiteur visé au paragraphe 2 s'est abstenu soit de remettre la déclaration dans le délai prévu au paragraphe 6, soit de mentionner tous les éléments nécessaires à la détermination de ses recettes excédentaires.

Ce prélèvement d'office prend en considération que l'ensemble du volume d'électricité injecté sur la base des informations reçues par le gestionnaire de réseau concernée, a été vendu au prix de référence du marché.

§ 8 Chaque proposition est envoyée par la commission au Service public fédéral Économie.

§ 9 Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exécution des dispositions obligatoires résultant de toute modification du règlement (UE) 2022/1854, en ce compris la prolongation de la période d'application visée à l'article 20 du règlement (UE) 2022/1854. Le cas échéant, le Roi adapte les modalités de déclaration et de fixation du prélèvement. Ces arrêtés sont censés n'avoir jamais produit d'effet s'ils n'ont pas été confirmés par une loi dans les douze mois de leur date d'entrée en vigueur.

Article 22quater

§ 1^{er} La commission est chargée du contrôle de la déclaration visée à l'article 22ter, § 6, et de la formulation d'une proposition de fixation pour chaque débiteur visé à l'article 22ter, § 2, du montant du prélèvement dû conformément au présent chapitre.

La commission dispose, dans le cadre de sa mission visée à l'alinéa 1^{er}, des pouvoirs qui lui sont attribués par la présente loi. La commission peut également requérir des gestionnaires de réseau concernés et de toute autorité compétente la transmission des informations nécessaires au contrôle de la déclaration visée à l'article 22ter, § 6.

Le budget annuel de la commission, approuvé conformément à l'article 25, § 5, prend spécifiquement en compte les missions qui lui sont attribuées par le présent chapitre.

§ 2 Dans les quinze jours ouvrables de la réception de la proposition conformément à l'article 22ter, § 8, le Service public fédéral Économie fixe le montant, le cas échéant de manière provisoire, du prélèvement dû conformément au présent chapitre et notifie au débiteur concerné un avis de paiement. L'avis de paiement mentionne l'assiette du prélèvement, la somme à payer, le mode de calcul, l'échéance du paiement, les formalités à respecter et les voies de recours. La notification de l'avis de paiement a effet à compter du troisième jour ouvrable qui suit la date de son envoi.



À défaut de paiement dans le délai fixé à l'alinéa 2, un intérêt de retard égal au taux d'intérêt légal est dû de plein droit sur les sommes dues pour toute la durée du retard et les sommes dues sont recouvrées par le l'administration du Service public fédéral Finances en charge de la perception et du recouvrement des créances fiscales et non fiscales conformément à l'article 3 de la loi domaniale du 22 décembre 1949.

L'intérêt de retard dû en vertu de l'alinéa 3 est calculé par mois civil sur le montant restant dû du prélèvement, arrondi au multiple inférieur le plus proche de 10 euros. Toute fraction de mois est comptée pour un mois entier. L'intérêt d'un mois n'est réclamé que s'il atteint 5 euros.

Le recouvrement du prélèvement se prescrit par cinq ans à compter du moment où il est devenu exigible.

§ 3 En cas de paiement d'un montant supérieur au prélèvement dû, le trop payé est restitué. Toute demande en restitution doit parvenir au Service public fédéral Économie au plus tard dans les six mois à compter de la date d'effet de la notification visée au paragraphe 2, alinéa 1^{er}.

En cas de restitution, l'intérêt moratoire sur le prélèvement à restituer est dû à compter du premier jour du quatrième mois qui suit celui de l'introduction de la demande en restitution auprès du Service public fédéral Économie.

En cas de demande incomplète, le Service public fédéral Économie, en concertation avec la commission, indique au demandeur, dans les deux mois de l'introduction de la demande, les données et documents manquants. La demande est réputée complète le jour où le Service public Économie reçoit toutes les données et tous les documents manquants.

L'intérêt moratoire visé à l'alinéa 3 est calculé mensuellement sur le total des montants dus arrondi à la dizaine d'euros inférieure. Toute fraction de mois est comptée pour un mois entier. L'intérêt d'un mois n'est dû que s'il atteinte cinq euros.

§ 4 Les débiteurs visés à l'article 22ter, § 2, ne peuvent pas facturer ou répercuter de quelque façon le prélèvement directement ou indirectement sur d'autres entreprises ou clients finals.

§ 5 Pour les débiteurs visés à l'article 22ter, § 2, et visés à l'article 4/1 de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité, le prélèvement constitue une charge réelle au sens de l'article 4/1, § 2, alinéa 2, 1°, de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité.

Pour les débiteurs visés à l'article 22ter, § 2, et visés à l'article 14 de la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition, le montant du prélèvement visé à l'article 22ter est réduit d'un montant égal à la différence entre le montant de la contribution de répartition due après application du mécanisme de dégressivité, pour l'année considérée, telle qu'arrêtée par le Roi conformément à l'article 14, § 8, alinéa 16, de la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition et le montant qu'aurait représenté cette contribution de répartition après



application du mécanisme de dégressivité, si le montant du prélèvement avant l'application de la réduction visée au présent alinéa, avait été déduit du calcul des revenus à prendre en considération pour la détermination de cette contribution de répartition. Le montant du prélèvement visé à l'article 22ter résultant de cette réduction ne peut toutefois pas être négatif.

Par dérogation à l'article 22ter, § 7, alinéa 1^{er}, la commission propose, pour les débiteurs concernés visés aux alinéas 1^{er} et 2, le prélèvement dû conformément à l'article 22ter pour la période du 1^{er} août 2022 au 31 décembre 2022 inclus au plus tard au moment où elle est informée de la redevance annuelle visée à l'alinéa 1^{er} ou de la contribution de répartition visée à l'alinéa 2 pour l'année 2022.

Par dérogation à l'article 22ter, § 7, alinéa 1^{er}, la commission propose, de manière provisoire, pour les débiteurs concernés visés aux alinéas 1^{er} et 2, le prélèvement dû conformément à l'article 22ter pour la période du 1^{er} janvier 2023 au 30 juin 2023 inclus au plus tard le 28 février 2024. La commission propose, de manière définitive, le prélèvement dû pour la période concernée au plus tard au moment où elle est informée de la redevance annuelle visée à l'alinéa 1^{er} ou de la contribution de répartition visée à l'alinéa 2 pour l'année 2023.

§ 6 Les recettes du prélèvement visé au présent chapitre sont utilisées conformément à l'article 10 du règlement (UE) 2022/1854.

§ 7 Le prélèvement visé à l'article 22ter constitue une dépense fiscalement déductible au sens de l'article 49 du Code des impôts sur les revenus.

§ 8 Le prélèvement visé à l'article 22ter ne constitue pas une charge au sens de l'article 4/1, § 4, ou 4/2, § 2, de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité.

Chapitre VIbis. Recours contre les décisions prises par la Commission

Article 29bis

§ 1^{er} Un recours auprès de la Cour des marchés siégeant comme en référé, est ouvert à toute personne justifiant d'un intérêt contre toutes décisions de la commission, dont notamment celles énumérées ci-après:

1° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 8°, relatif au contrôle du respect par le gestionnaire du réseau des dispositions de l'article 9 et ses arrêtés d'exécution;
2° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 9°, relatif au contrôle de l'application du règlement technique visé à l'article 11 et ses arrêtés d'exécution, à l'exception des décisions visées à l'article 29ter;



3° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 10°, relatif au contrôle de l'exécution par le gestionnaire du réseau du plan de développement visé à l'article 13 et ses arrêtés d'exécution;

4° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 11°, relatif au contrôle et à l'évaluation de l'exécution des obligations de service public visées à l'article 21, premier alinéa, 1° et ses arrêtés d'exécution, et, le cas échéant, à l'application des dérogations accordées en vertu de l'article 21, premier alinéa, 2°, et ses arrêtés d'application;

5° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 13°, relatif à l'adoption de la méthode de calcul et à la vérification des calculs des coûts et pertes visés à l'article 21, premier alinéa, 3°, a) et ses arrêtés d'exécution;

6° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 14° ;

7° les décisions prises en application de la mission qu'elle exerce en vertu de l'article 23, § 2, alinéa 2, 14°bis, relatif au contrôle sur le fait que les tarifications pour la fourniture d'électricité sont orientées dans le sens de l'intérêt général et s'intègrent dans la politique énergétique globale et, le cas échéant, au contrôle des prix maximaux applicables à des clients finals et aux distributeurs approvisionnant des clients finals qui n'ont pas la qualité de client éligible;

8° les décisions prises en application de l'article 23, § 2, alinéa 2, 15°, relatif au contrôle des comptes des entreprises du secteur de l'électricité visés à l'article 22 et ses arrêtés d'exécution;

9° les décisions prises en application de l'article 31 d'infliger une amende administrative ;

10° les décisions prises en application de l'article 14, § 8, alinéas 23 et 24, de la loi du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion des matières fissiles irradiées dans ces centrales;

11° la décision prise en application de l'article 7, § 3, alinéa 4.

§ 2 La Cour des marchés est saisie du fond du litige et dispose d'une compétence de pleine juridiction.

Article 29quater

§ 1^{er} Le recours visé à l'article 29bis n'a pas d'effet suspensif, sauf lorsqu'il est dirigé contre une décision de la commission imposant une amende administrative. Toutefois, la Cour des marchés, saisie d'un recours, peut, avant dire droit, ordonner la suspension de l'exécution de la décision faisant l'objet du recours, lorsque le demandeur invoque des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation ou la réformation de la décision et que l'exécution immédiate de celle-ci risque de lui causer un préjudice grave difficilement réparable. De même, toute personne ayant un intérêt peut saisir la Cour des marchés et demander la suspension de l'exécution de toutes décisions de la commission prises en application



des articles 12 à 12quater par lesquelles la commission violerait la loi. La Cour statue toute affaire cessante sur la demande de suspension. Aucune action en suspension ne peut être introduite sans l'introduction d'une action au fond.

§ 2 Le recours est formé, sous peine d'irrecevabilité, qui est prononcée d'office, par requête signée et déposée au greffe de la cour d'appel de Bruxelles dans un délai de trente jours à partir de la notification de la décision ou, pour les personnes intéressées à qui la décision n'a pas été notifiée, dans un délai de trente jours à partir de la publication de la décision ou, à défaut de publication, dans un délai de trente jours à partir de la prise de connaissance de celle-ci. La requête est déposée au greffe en autant d'exemplaires que de parties à la cause.

§ 3 Dans les trois jours ouvrables qui suivent le dépôt de la requête, la requête est notifiée par pli judiciaire par le greffe de la cour d'appel à toutes les parties appelées à la cause par le demandeur. Le greffe de la cour d'appel demande au comité de direction de la commission de déposer le dossier administratif relatif à l'acte attaqué au greffe, avec la requête. Le dépôt du dossier administratif se fait au plus tard le jour de l'audience d'introduction, sans toutefois que le délai entre la réception de la requête par la commission et l'audience d'introduction puisse être inférieur à dix jours. En cas d'extrême urgence, la Cour des marchés peut raccourcir le délai d'introduction du dossier administratif, sans toutefois que ce délai ne puisse être inférieur à cinq jours après la réception de la requête. Le dossier administratif peut être consulté par les parties auprès du greffe de la cour d'appel dès son dépôt et jusqu'à la clôture des débats.

§ 4 A tout moment, la Cour des marchés peut d'office appeler à la cause toutes autres personnes dont la situation risque d'être affectée par la décision faisant l'objet du recours, à intervenir dans l'instance.

§ 5 La Quatrième Partie, Livre II, Titre III, Chapitre VIII du Code judiciaire est applicable à la procédure devant la Cour des marchés.

§ 6 La Cour des marchés fixe les délais dans lesquels les parties se communiquent leurs observations écrites et en déposent copie au greffe. La cour fixe également la date des débats.

La Cour des marchés statue dans un délai de soixante jours à compter du dépôt de la requête, visée au § 2.

6. Par la Décision attaquée, la CREG, faisant application de l'article 22ter § 6, alinéa 4 de la Loi Electricité et après une consultation publique organisée entre le 26 janvier et le 9 février 2022, détermine le modèle de déclaration et le format des documents à transmettre par les débiteurs du prélèvement instauré par l'article 22 ter, § 1^{er} de la Loi Electricité, « conjointement par [la Décision] et la plateforme accessible sous le lien <https://CapMarketRevenues.creg.be>.



Le dispositif de la Décision attaquée se lit comme suit :

« Vu la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, en particulier l'article 22ter, § 6 ;

Vu la consultation publique organisée par la CREG entre le 26 janvier 2022 et le 9 février 2022 ;

Considérant que, conformément à l'article 22ter, § 6, de la loi électricité, la CREG doit déterminer le modèle de la déclaration à déposer par les débiteurs du prélèvement instauré par l'article 22ter, § 1er, de la loi électricité, ainsi que le format des documents à transmettre;

Considérant que la détermination de ce modèle de déclaration et du format des documents à transmettre doit, pour la période du 1er août 2022 au 31 décembre 2022 inclus, intervenir au plus tard le 28 février 2023 ;

La CREG détermine :

1. conjointement par le présent document et la plateforme informatique accessible sous le lien <https://CapMarketRevenues.creg.be> [, le modèle de déclaration visée à l'article 22ter, § 6, de la loi électricité]¹ ;
2. les informations et le format des documents à transmettre par les débiteurs du prélèvement instauré par l'article 22ter, § 1er, de la loi électricité. »

7. Electrabel a introduit le 21 juin 2023 devant la Cour constitutionnelle un recours en annulation contre la loi du 16 décembre 2022, en particulier son article 5 introduisant l'article 22ter dans la Loi Electricité. Ce recours est actuellement pendant sous le numéro 2023/8035.

De même les requérants FEBEG et autres ont introduit un recours similaire, pendant devant la Cour constitutionnelle sous le numéro 8.034 ; il en va de même des requérants Luminus et autres, dont le recours est pendant sous le numéro 8.032.

¹ Les termes entre crochets figuraient dans la version originale de la Décision attaquée : ils n'ont pas été repris dans la version du 7 mars 2023, mais la CREG indique (voir sa pièce 1.10) que dans cette nouvelle version, la CREG « a apporté quelques modifications purement formelles à sa décision (...) » et que les modifications portent sur certaines captures d'écran de la plateforme et quelques autres petites modifications, sans mention de la modification intervenue au dispositif de la Décision ; elle indique aussi que le contenu n'a pas été modifié.



Selon les informations données par les requérants, il existe en tout 6 recours pendants devant la Cour constitutionnelle contre ladite loi.

IV. RECEVABILITÉ DES RECOURS

IV.1. Recevabilité *rationae temporis*

8. Le respect du délai de recours n'est pas contesté.

Les requêtes en annulation contre la Décision du 28 février 2023 ont été déposées dans les trois causes respectivement les 29 mars 2023, 29 mars 2023 et 30 mars 2023, dans le délai de 30 jours prévu par l'article 29^{quater}, § 2, de la Loi Électricité, dès lors que la CREG n'invoque pas ni n'établit qu'elle aurait été notifiée aux parties ou publiée plus de trente jours avant la date des recours.

IV.2. Recevabilité *rationae personae* – intérêt

9. A l'exception du moyen de défense examiné ci-après quant à la recevabilité *rationae materiae* des recours, la CREG et l'Etat belge ne contestent pas les autres conditions de recevabilité des recours, en particulier l'intérêt à agir des requérants, qui est établi.

Les requérants sont en effet – sous réserve de ce qui sera précisé ci-après - des personnes morales de droit privé qui sont des producteurs et/ou fournisseurs d'électricité produite à partir des sources relevant du champs d'application du Règlement 2022/1854 (cfr article 7.1. dudit Règlement), tombant dans le champs d'application de la Décision car étant soumis à l'obligation de déclarer leurs recettes conformément à celle-ci en vue de la fixation du prélèvement dû conformément à l'article 22^{ter} § 2 de la Loi Electricité, ou des personnes morales de droit privé autres que des producteurs ou fournisseurs d'électricité mais tombant dans le champs d'application de la Décision car soumises au prélèvement organisé par l'article 22^{ter} de la Loi Electricité².

² Voir la liste des personnes soumises au prélèvement. déterminée à l'article 22^{ter}, § 2 de la Loi Electricité.

S'agissant de FEBEG et de ODE, il s'agit de fédérations d'entreprises du secteur, qui agissent au bénéfice de leurs membres, et dont l'intérêt est également établi, s'agissant de personnes justifiant d'un intérêt au sens de l'article 29bis de la Loi Electricité.

IV.3. Recevabilité rationae materiae - décision

Premier moyen de défense de la CREG : *Le recours est irrecevable rationae materiae : le modèle de déclaration ne constitue pas une décision au sens de l'article 29bis, §1 de la Loi Electricité*

Position des parties

10. La CREG fait valoir que la Décision attaquée ne constitue pas une décision au sens de l'article 29bis § 1 de la Loi Electricité, avec pour conséquence que le recours est irrecevable. Selon elle, peu importe son intitulé, la Décision attaquée n'est pas un acte administratif mais uniquement un acte préparatoire qui n'affecte pas l'ordonnancement juridique, ne comprend pas de règles de droit et n'accorde aucun droit ou n'impose aucune obligation de manière impérative et unilatérale aux débiteurs concernés. Le modèle de déclaration établi dans la Décision a le caractère d'une circulaire ou de lignes directrices ; la CREG s'est limitée à expliquer et/ou interpréter les données énumérées à l'article 22ter § 6 al. 4 de la Loi Electricité.

L'Etat belge se rallie à cette défense, soulignant de surcroît que les critiques des requérants visent en réalité non pas la Décision attaquée, mais les dispositions légales introduites par la loi du 16 décembre 2022, ce qui fait l'objet des recours en annulation formés par les requérants devant la Cour constitutionnelle.

11. **Electrabel** conteste le grief d'irrecevabilité de son recours.

Elle fait valoir que la Décision attaquée constitue bien une décision au sens de l'article 29bis, § 1 de la Loi Electricité (premier moyen sur la recevabilité) : la Cour des marchés est compétente pour connaître des recours contre toutes les décisions de la CREG, le modèle de déclaration établi par la Décision attaquée servira de base au prélèvement à charge des débiteurs et constitue la première étape indispensable d'un processus qui mènera *in fine* au prélèvement, la Décision attaquée complète la méthode de calcul du prélèvement par rapport à la Loi Electricité et la CREG elle-même a qualifié l'acte attaqué de « Décision » et l'a adopté en suivant la procédure d'élaboration des décisions contraignantes.

Elle soutient également que la Décision attaquée constitue bien un acte administratif qui lui cause grief (deuxième moyen sur la recevabilité) : la Décision attaquée cause grief à Electrabel et modifie l'ordonnancement juridique.



Elle fait enfin valoir que son recours est bien dirigé contre la Décision attaquée, et se distingue du recours qu'elle a introduit devant la Cour constitutionnelle contre la loi du 16 décembre 2022.

12. FEBEG et autres, de même que Luminus et autres³, font valoir que l'acte attaqué constitue bien une décision contraignante attaquable : la nature contraignante de la Décision pour les débiteurs du prélèvement résulte du cadre légal, un lien automatique existant entre le modèle de déclaration et un risque de sanctions, tandis que la Décision attaquée et sa procédure d'adoption confirment son caractère contraignant. Elles réfutent également que leur recours serait en réalité dirigé contre la loi et soulignent qu'un de leur moyen d'annulation porte sur la contrariété de la Décision attaquée au droit européen, contrariété déjà alléguée par FEBEG au stade de la consultation publique organisée par la CREG ; la circonstance que la Décision attaquée contient des illégalités qui trouvent leur origine dans la loi n'a pas pour conséquence de rendre leur recours irrecevable : il appartenait à la CREG, autorité administrative, de ne pas donner effet aux dispositions légales contraires au droit européen conformément au principe de primauté du droit européen.

Discussion et décision

13. Il découle de l'article 29bis de la Loi Electricité qu'un recours auprès de la Cour des marchés est ouvert à toute personne justifiant d'un intérêt contre toutes les décisions de la CREG. La liste des décisions reprises dans la disposition est exemplative et non limitative, comme ses termes l'indiquent (« dont notamment celles énumérées ci-après (...) »), et ce depuis la modification du texte par la loi du 8 janvier 2012.

Comme l'a indiqué la Cour des marchés dans son arrêt du 3 mai 2023 (RG 2022/AR/1449, Elia / CREG, invoqué par les requérants), constitue une décision attaquable au sens de l'article 29bis de la Loi Electricité un acte de la CREG qui produit des effets juridiques obligatoires de nature à affecter les intérêts de la partie requérante en modifiant la situation juridique de celle-ci (comp. Cass., 30 septembre 2021, C.20.0242.N, et concl. av. gén. Deconynck ; CJUE, 1^{er} août 2022, C-310/21, *Aquind*, § 35; C.E., 12 juin 2018, n° 241.761, *Geelhand de Merxem*, § 19).

La Décision ne constitue pas une simple « circulaire » ou de simples « lignes directrices » servant à expliquer ou interpréter la loi, contrairement à ce que soutient la CREG.

La Décision « détermine » les informations et le format des documents que les débiteurs du prélèvement institué par l'article 22ter § 1 de la Loi Electricité doivent lui transmettre.

³ L'ensemble de ces requérants sont représentés par les mêmes conseils : leurs conclusions sur le moyen examiné sont similaires.

Elle produit des effets juridiques obligatoires pour les débiteurs du prélèvement organisé par l'article 22ter de la Loi Electricité, de nature à affecter leurs intérêts et à modifier leur situation juridique dans la mesure où les débiteurs doivent respecter la procédure adoptée par la CREG et utiliser la plate-forme informatique créée par celle-ci conformément à ses instructions, ce qui est de nature à avoir un impact sur leur situation juridique notamment dès lors que les requérants font valoir que l'utilisation de cette plate-forme est particulièrement contraignante, limitant les informations et documents que les requérants peuvent transmettre pour tenter d'établir leurs recettes réalisées.

Les débiteurs du prélèvements sont obligés de s'inscrire sur la plate-forme de la CREG et de suivre les instructions de celle-ci telles qu'elles sont reprises dans la Décision. Le non-respect des obligations prévues expose les débiteurs du prélèvement à des conséquences importantes, ce qui démontre le caractère obligatoire de celles-ci.

L'article 22ter § 6 inséré dans la Loi Electricité prévoit en effet que la CREG pourra proposer un prélèvement d'office au SPF Finances « (...) dans le cas où le débiteur (...) s'est abstenu soit de remettre la déclaration dans le délai prévu (...) soit de mentionner tous les éléments nécessaires à la détermination de ses recettes excédentaires ».

Les requérants doivent dès lors être suivis lorsqu'ils indiquent que le non-respect du modèle de déclaration est assorti d'une sanction spécifique qu'ils qualifient de draconienne, s'agissant de l'imposition d'office.

Le caractère contraignant de la Décision attaquée résulte aussi, surabondamment, du fait que la CREG y requiert la transmission d'informations aux débiteurs du prélèvement, alors qu'il découle de la généralité des termes de la Loi Electricité que le défaut pour un administré de répondre à une demande d'information de la CREG peut être susceptible d'une amende administrative. Ainsi, l'article 31 de la Loi Électricité permet à la CREG, après un avertissement resté sans suite d'infliger une amende administrative pour ne pas s'être conformée à « toutes autres dispositions dont elle surveille l'application en vertu de l'article 23, § 2, alinéa 2, 3°, 3°bis, 4° et 8°, 49° et 52° » (mise en évidence de la Cour) dans le délai que la CREG détermine, ce alors que l'article 23, § 2, alinéa 3, 52°, introduit par la loi du 16 décembre 2022 vise précisément « dans le cadre du plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité visé aux articles 22ter et 22quater», le contrôle les déclarations des débiteurs, le calcul les recettes excédentaires de chaque débiteur et la proposition de la fixation du prélèvement dû par chaque débiteur.

14. L'analyse qui précède est par ailleurs cohérente avec le comportement de la CREG, qui a intitulé son acte « Décision », et a procédé à une consultation publique préalable, conformément à l'article 33, § 1 du règlement d'ordre intérieur du comité exécutif de la CREG⁴, disposition qui prévoit l'obligation pour la CREG d'organiser une telle consultation préalablement à toute décision (tandis que l'article 33 § 2 prévoit la possibilité pour la CREG

⁴ Cfr la mention expresse qui figure à la page 7/70 de la Décision.



d'organiser pareille consultation « dans le cadre d'actes autres que des décisions (...) tels que des propositions, avis, recommandations, études, recherches, rapports, comptes rendus et lignes directrices »).

15. Enfin, l'Etat belge ne peut être suivi lorsqu'il conclut à l'irrecevabilité des recours au motif que leur objet véritable serait de critiquer les dispositions introduites dans la Loi Electricité par la loi du 16 décembre 2022, ce qui le cas échéant ferait double emploi avec les recours introduits par les requérants devant la Cour Constitutionnelle.

Il est constant que les requérants ont introduit des recours en annulation contre la loi du 16 décembre 2022 et font valoir, dans le cadre de ces recours pendants devant la Cour constitutionnelle, différentes critiques liées à l'inconstitutionnalité alléguée des dispositions légales nouvelles.

Si certaines de ces critiques rejoignent dans une certaine mesure des critiques formées par les requérants devant la présente Cour – notamment quant à l'interprétation défendue du Règlement 2022/1854 – la Cour ne peut que constater qu'elle est saisie de recours qui visent l'annulation de la Décision attaquée et que, comme relevé ci-avant, la Cour des marchés est bien compétente en la matière.

La circonstance que les griefs formés par les requérants – en ce qui concerne la non-conformité de la Décision au Règlement 2022/1854 – soient en partie similaires à des griefs qu'ils forment à l'encontre de la loi du 16 décembre 2022 devant la Cour constitutionnelle – où cette non-conformité est alléguée en lien avec des violations des articles 10 et 11 de la Constitution notamment – n'a d'impact ni sur la compétence de la Cour des marchés, ni sur la recevabilité des recours.

Comme l'exposent les requérants, même si les illégalités alléguées de la Décision trouvent leur source – en tout ou en partie – dans des illégalités de la loi du 16 décembre 2022 elle-même, en ce que celle-ci violerait les dispositions du Règlement 2022/1854, ceci est sans incidence sur la recevabilité des présents recours et la compétence de la Cour pour en connaître.

Le droit de l'Union européenne s'impose en effet aux différentes branches des Etats membres, en ce compris à une autorité administrative autonome comme la CREG, de sorte qu'il incombe en principe à une telle autorité d'écarter les dispositions de droit national qui seraient contraires au droit de l'Union (cfr, notamment, CJUE, 22 juin 1989, *Fratelli Costanzo*, 103/88 ; Cass., (1re ch.) RG C.15.0405.F, 13 décembre 2018 (Commission wallonne pour l'Energie / Touche pas à mes certificats verts, R.F., C.C., e.a.).

De même, le droit de l'Union européenne s'impose à la présente Cour, qui se doit d'examiner les griefs de contrariété au droit de l'Union qui sont invoqués devant elle, peu importe que cette contrariété trouve elle-même sa source dans une illégalité de la loi d'habilitation.



16. Le moyen d'irrecevabilité soulevé par la CREG et appuyé par l'Etat belge n'est pas fondé.

V. FONDEMENT DES RECOURS

V.1. Examen des moyens d'annulation relatifs au caractère exclusif des présomptions

Premier moyen d'annulation d'Electrabel : *La Décision Attaquée vise à déterminer des recettes fictives établies par présomptions. Le moyen est pris de la violation, par la Décision Attaquée, des articles 2, §5, et 6 à 8 du Règlement, en ce qu'elle impose la déclaration, par Electrabel, de revenus qui n'ont pas effectivement été réalisés par cette dernière. Alors que le Règlement impose la déclaration de recettes réellement perçues, la Décision Attaquée applique exclusivement des Présomptions, qui méconnaissent tant le Règlement que la Loi du 16 décembre 2022.*

et

Deuxième moyen d'annulation de FEBEG et autres et Premier moyen d'annulation de Luminus et autres : *violation du Règlement 2022/1854 (not. ses articles 6, 7 et 9, j° 2(5) et 2(9)), de l'article 159 de la Constitution, de l'article 288 du TFUE ainsi que des principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, et excès de pouvoir, en ce que la Décision attaquée fait application (en les concrétisant) de présomptions légales (servant à l'établissement des recettes taxées) qui sont irréfragables ou qui ne peuvent être réfutées que moyennant des conditions et des présomptions, alors que le Règlement 2022/1854 ne fonde qu'une taxation de revenus de marché réalisés, de sorte qu'il devrait au moins être possible de déclarer des revenus réels afin d'établir pareille taxation.*

Position des parties

17. Les requérants⁵ font valoir l'illégalité de la Décision attaquée en ce que celle-ci fait application, dans son modèle de déclaration et dans la détermination des informations et documents à transmettre par les débiteurs du prélèvement instauré par l'article 22ter de la Loi Electricité, de présomptions légales irréfragables (celles visées à l'article 22ter § 5, al. 2, 1° et 2° de la Loi Electricité) ou qui ne peuvent être réfutées que par d'autres présomptions (les autres présomptions, visées à l'article 22ter § 5, al. 2, 3°, 4 et 5°, ne pouvant être renversées

⁵ Les moyens des requérants sont suffisamment similaires pour qu'ils puissent être résumés ensemble, sans qu'il soit besoin d'opérer de distinction.



que par la présomption visée à l'article 22ter § 5, al. 2, 6°), de sorte que le système de déclaration et de récolte d'informations et documents est exclusivement régi par des présomptions.

Ce système fondé exclusivement sur des présomptions a pour conséquence la prise en compte de recettes fictives, sans possibilité pour les producteurs d'électricité de prouver leurs recettes réelles, et ce sont ces recettes fictives qui seront utilisées ultérieurement par la CREG pour proposer le prélèvement dû (équivalent à 100 % des recettes excédentaires ainsi déterminées) puis par le SPF Economie pour l'enrôler, aboutissant à la taxation à 100 % de recettes fictives.

Ceci alors que, selon le Règlement 2022/1854, le plafond s'applique aux recettes issues du marché, à savoir les recettes effectivement obtenues par les producteurs d'électricité, et alors que le plafond est applicable par transaction.

Les requérants mettent en avant une fiction, commune aux présomptions n° 1 à 5 définies par la loi du 16 décembre 2022, qui est que l'électricité est censée avoir fait l'objet d'une vente par jour au prix de l'électricité de chacun de ces jours sur une bourse de l'électricité si l'électricité est vendue à terme et d'une vente par heure si l'électricité est vendue sur le marché à un jour, cette dernière fiction étant également applicable à la présomption n° 6. Ce système a pour conséquence de donner lieu à prélèvement en cas de dépassement du plafond sur un jour ou une heure de la période, quand bien même le prix réellement perçu serait un prix moyen inférieur au plafond ou un prix fixe inférieur au plafond. Il n'est donc pas neutre.

Ils font aussi valoir que l'utilisation d'un système fondé exclusivement sur des présomptions n'est aucunement justifié et que le but véritable de ce système est d'augmenter l'impôt pour générer des rentrées jugées suffisantes pour l'Etat belge, d'autant que la taxation prévue opère avec effet rétroactif au 1^{er} août 2022 (ce qui fait l'objet d'une critique distincte dans les moyens qui seront examinés *infra*), et ceci sans considération pour les recettes effectivement réalisées par les producteurs d'électricité.

La circonstance que l'illégalité trouve sa source dans la Loi Electricité n'a pas d'impact sur l'illégalité de la Décision attaquée, en vertu du caractère obligatoire et de l'effet direct du Règlement européen, ainsi que des principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union. La CREG avait l'obligation d'appliquer le Règlement, et devait écarter les dispositions nationales contraires aux règles de droit de l'Union européenne.



Les requérants ajoutent qu'au demeurant, l'utilisation exclusive de présomptions par la Décision attaquée n'est pas non plus conforme à la loi du 16 décembre 2022, dont les dispositions ne limitent pas les informations et documents que peuvent fournir les débiteurs du prélèvement. La Décision renforce à divers égards le cadre contraignant et fictif des présomptions légale.

Le moyen invoqué doit conduire, selon les requérants, à l'annulation intégrale de la Décision attaquée.

18. La CREG fait valoir que les griefs des requérants quant au caractère exclusif des présomptions sont en réalité dirigés contre la loi du 16 décembre 2022, qui a instauré ce régime fondé sur des présomptions, et non contre la Décision attaquée, qui n'a fait que reprendre le régime légal, ce qui doit conduire à leur irrecevabilité ou à titre subsidiaire à leur non-fondement. Il n'appartenait pas à la CREG, habilitée par la loi à établir le « modèle de la déclaration et le format des documents à transmettre », de mettre en cause la validité de la loi.

La loi du 16 décembre 2022 est une loi à caractère fiscal qui s'impose à la CREG et tous les Etats membres de l'Union européenne sont souverains en matière fiscale.

Le Règlement 2022/1854 a pour objectif d'établir un plafonnement obligatoire maximum des recettes issues du marché de l'électricité, mais sans harmonisation : les Etats membres ont conservé le pouvoir d'adopter différentes mesures, ce qu'ils ont fait, les mesures adoptées par les différentes Etats membres étant fort diversifiées en ce qui concerne notamment la hauteur du plafonnement, les périodes d'application et autres.

Le considérant 37 du Règlement 2022/1854 prévoit expressément que les Etats membres pourront recourir à des estimations raisonnables pour calculer le plafond sur les recettes issues du marché.

C'est ce que le législateur a fait par les présomptions instaurées par la loi du 16 décembre 2022. Ce système de présomptions était nécessaire dès lors qu'il n'est pas possible, d'un point de vue technique, de relier de manière certaine, chaque électron d'électricité injecté à une transaction avec un prix.

Ce système n'aboutit pas à des recettes « fictives » comme les qualifient les requérants. Il réalise des estimations pour fixer le plafond des recettes, lequel est en tout état de cause



beaucoup plus élevé que ce que les producteurs infra-marginaux pouvaient espérer obtenir en termes de recettes du marché avant la crise de l'énergie.

Si les présomptions 1° et 2°, qui concernent les centrales nucléaires de Doel 3 et 4, Thiange 2 et 3 et Thiange 1 sont effectivement irréfragables, elles s'alignent sur des stratégies commerciales négociées avec les producteurs nucléaires à l'époque et appliquées depuis des années, ce qui ne peut être considéré comme déraisonnable (cfr la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition, s'agissant de la présomption 1, et la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité s'agissant de la présomption 2).

S'agissant des présomptions 3°, 4° et 5°, elles ne sont pas irréfragables et peuvent être réfutées. En outre, il est inexact que la Décision ne permet pas aux débiteurs de communiquer toute information qu'ils jugent utile pour établir leurs recettes réelles ; le modèle de déclaration n'impose pas non plus la transmission d'informations ou d'éléments qui excèderait ce que requiert la loi.

L'article 22ter § 5, al. 2, 6° de la Loi Electricité ne constitue pas une sixième présomption mais est la disposition qui prévoit comment les présomptions 3°, 4° et 5° peuvent être réfutées. Elle contient seulement une disposition anti-abus qui empêche les débiteurs appartenant au même groupe de contourner le prélèvement en prévoyant de manière fictive un prix de transaction inférieur au plafond.

19. L'Etat belge considère que les moyens sont irrecevables ou à tout le moins non fondés dans la mesure où ils sont en réalité dirigés contre les dispositions de la loi du 16 décembre 2022.

A titre subsidiaire, l'Etat fait valoir que les présomptions prévues par la loi et mises en oeuvre par la Décision attaquée sont conformes au Règlement 2022/1854.

Tout d'abord, les requérants n'apportent pas la preuve que leur revenus réels différeraient des revenus établis à l'aide des présomptions ; ils n'établissent dès lors pas leur allégation quant au caractère fictif des recettes calculées à l'aide des présomptions légales. Cette absence de preuve s'explique peut-être par l'impossibilité technique de relier l'électricité vendue à une installation en particulier.

Les présomptions consistent en des estimations raisonnables, lesquelles sont autorisées par le Règlement 2022/1854 (cfr ses considérants). Le Règlement n'a pas fixé lui-même de règle



spécifique permettant de calculer le montant des recettes excédentaires et la Commission n'a pas donné d'orientations à ce sujet, contrairement à ce que prévoyait le Règlement. Il appartenait dès lors aux Etats membres d'établir les règles permettant ce calcul, et il résulte du considérant 37 du Règlement que, pour ce faire, les Etats membres étaient autorisés à recourir à des estimations raisonnables.

Le recours aux présomptions permet de pallier aux difficultés techniques liées à la détermination précise du prix pour chaque MWh vendu est livré au cours de la période d'application du prélèvement. Il s'agit aussi d'alléger la charge administrative des débiteurs et des entités publiques chargées de l'application du prélèvement.

Le caractère irréfugable des présomptions 1° et 2° est justifié, le système reposant sur des stratégies de vente retenues précédemment en accord avec les exploitant des centrales nucléaires concernées.

Il est inexact d'affirmer que les présomptions 3°, 4° et 5° ne pourraient pas être renversées : elles peuvent l'être comme prévu à l'article 22ter § 5, al. 2, 6° de la Loi Electricité. Par ailleurs, si cette disposition prévoit que la preuve des revenus réels doit être apportées pour tout le parc de production (donc, pas uniquement pour les installations soumises au prélèvement légal), cette exigence est raisonnable, s'agissant d'éviter des transferts artificiels de recettes entre installations. L'exigence légale s'inscrit dans une stratégie anti-abus, comme prévu à l'article 8.5 3 (lire 6.3.) du Règlement 2022/1854. Les autres règles ne reviennent pas à imposer de recettes fictives, elles visent simplement à permettre l'application du prélèvement par transaction.

Enfin, l'Etat conclut à la non-application de la jurisprudence *Fratelli Costanzo* : le régime prévu par la loi du 16 décembre 2022 n'est pas contraire aux dispositions du Règlement 2022/1854, à supposer que celui-ci constitue une règle de droit européen pourvue d'effet direct.

A titre infiniment subsidiaire, l'Etat belge soulève un cinquième moyen de défense par lequel il fait valoir à titre subsidiaire que, dans la mesure où la Cour considérerait qu'il pourrait exister une violation du Règlement 2022/1854 par la loi du 16 décembre 2022 rejaillissant sur la légalité de la Décision attaquée, la Cour devrait poser des questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle, afin de préserver l'unité de la jurisprudence et de ne pas créer de jurisprudence contradictoire, vu les recours des requérants contre la loi du 16 décembre 2022 pendants devant la Cour constitutionnelle.



Discussion et décision

20. Les moyens des requérants sont recevables. Comme indiqué ci-avant au titre de la recevabilité des recours, les recours sont bien dirigés contre la Décision attaquée. Le fait que les illégalités reprochées à la Décision attaquée par les moyens examinés, en l'occurrence les violation du Règlement 2022/1854, trouvent, en tout ou en partie, leur origine dans des dispositions de la Loi Electricité entrant, selon les moyens, en contradiction avec les dispositions du Règlement 2022/1854, n'empêche pas la Cour d'avoir égard aux moyens.

Il appartient en effet à la Cour de statuer au contentieux objectif sur la légalité de la Décision, la compétence de la Cour n'étant pas réduite par l'origine de l'illégalité alléguée.

21. Contrairement à ce qu'invoque l'Etat belge, il n'y a pas lieu d'écarter les moyens des requérants au motif que ceux-ci n'apporteraient pas la preuve que leurs recettes réelles seraient inférieures aux recettes telles que calculées conformément au système prévu par les présomptions édictées par l'articles 22ter de la Loi Electricité et la Décision attaquée.

Les présents recours sont formés au contentieux objectif. Il est établi que les requérants sont bien des personnes intéressées au sens de l'article 29bis de la Loi Electricité. Leur recours vise un contrôle de légalité par la Cour des marchés, sans qu'ils ne doivent établir la réalité d'un préjudice relevant de leurs droits subjectifs.

22. Les moyens des requérants reprochent à la Décision de reprendre le système des six présomptions prévues à l'article 22ter, § 5, al. 2, 1° à 6° de la Loi Electricité, et de ne pas autoriser les débiteurs du prélèvement qui remplissent le formulaire à déclarer leurs recettes réelles, devant se conformer au système des présomptions légales, repris et, selon les requérants, amplifié par la Décision attaquée.

23. Le Règlement 2022/1854 est intervenu dans le contexte de la hausse spectaculaire des prix de l'énergie initiée dès septembre 2021 et qui s'est accrue plus encore après l'invasion de l'Ukraine par la Russie en février 2022 et la guerre qui a suivi, avec notamment une forte réduction des livraisons de gaz et un risque d'arrêt complet de l'approvisionnement en gaz russe (cfr considérants 1 à 4 du Règlement 2022/1854).

Les fortes hausses des prix de l'énergie ont contribué de manière substantielle à l'inflation générale dans la zone euro et ralenti la croissance économique dans l'Union (considérant 5) et les pays de l'Union européenne, dont certains ont d'emblée pris des mesures pour protéger leurs consommateurs, ont souhaité une réaction rapide et coordonnée au niveau de



l'Union, pour atténuer les effets des prix de l'énergie, éviter les difficultés d'approvisionnement (cfr considérants 6 à 7).

Les Etats membres ont souhaité adopter une réponse unie et coordonnée à l'échelle de l'Union, considérant que des plafonnements non coordonnés des recettes issues du marché de l'électricité « pourraient entraîner d'importantes distorsions entre les producteurs de l'Union » (considérant 11).

C'est ce qu'explique l'article 1^{er} du Règlement – « Objet et champs d'application » :

Le présent règlement instaure une intervention d'urgence destinée à atténuer les effets des prix élevés de l'énergie au moyen de mesures exceptionnelles, ciblées et limitées dans le temps. Ces mesures visent à réduire la consommation d'électricité, à introduire un plafonnement des recettes issues du marché que certains producteurs tirent de la production d'électricité et à les redistribuer de manière ciblée aux clients finals d'électricité, à permettre aux États membres d'appliquer des mesures d'intervention publique dans la fixation des prix pour la fourniture d'électricité aux clients résidentiels et aux PME, et à établir des règles relatives à une contribution de solidarité temporaire obligatoire de la part des entreprises et des établissements stables de l'Union exerçant leurs activités dans les secteurs du pétrole brut, du gaz naturel, du charbon et du raffinage afin de contribuer à rendre l'énergie abordable pour les ménages et les entreprises.

Le chapitre II du Règlement comporte les mesures concernant le marché de l'électricité.

Sa section 1 contient des mesures relatives à la réduction de la demande, l'article 3.1. prévoyant notamment que « Les Etats membres s'efforcent de mettre en œuvre des mesures visant à réduire leur consommation mensuelle brute totale d'électricité de 10 % par rapport à la moyenne de la consommation brute d'électricité au cours des mois correspondants de la période de référence ».

La section 2 contient les dispositions relatives au plafond sur les recettes issues du marché et la répartition des recettes excédentaires entre les clients finals d'électricité.

L'article 6 instaure un plafond obligatoire sur les recettes issues du marché, en prévoyant notamment (6.1.) que « Les recettes issues du marché obtenues par les producteurs d'électricité à partir des sources visées à l'article 7, paragraphe 1, sont plafonnées à un maximum de 180 EUR par MWh d'électricité produite ».



L'idée qui sous-tend ce plafond est notamment explicitées aux considérants 23 et s. :

(23) Sur le marché de gros journalier, les centrales électriques les moins chères sont appelées en premier, mais le prix reçu par tous les acteurs du marché est fixé par la dernière centrale nécessaire pour couvrir la demande, qui est celle dont les coûts marginaux sont les plus élevés, au moment de la compensation du marché. La récente flambée des prix du gaz et de la houille s'est traduite par une hausse exceptionnelle et durable des prix auxquels les centrales au gaz et au charbon soumettent des offres sur le marché de gros journalier. Cela a entraîné des prix exceptionnellement élevés sur le marché journalier dans l'ensemble de l'Union, étant donné que ce sont souvent les centrales dont les coûts marginaux sont les plus élevés qui sont appelées pour répondre à la demande d'électricité.

(24) Compte tenu du rôle du prix sur le marché journalier comme référence pour le prix sur d'autres marchés de gros de l'électricité et du fait que tous les acteurs du marché reçoivent le prix d'équilibre, les technologies dont les coûts marginaux sont nettement inférieurs ont constamment enregistré des recettes élevées depuis la guerre d'agression menée par la Russie contre l'Ukraine en février 2022, bien supérieures à leurs attentes lorsqu'elles ont décidé d'investir.

(25) Dans une situation où les consommateurs sont exposés à des prix extrêmement élevés qui nuisent également à l'économie de l'Union, il est nécessaire de limiter, à titre temporaire, les recettes extraordinaires des producteurs dont les coûts marginaux sont moins élevés en appliquant le plafond sur les recettes issues du marché grâce à la vente d'électricité au sein de l'Union.

Le principe retenu est donc que les acteurs du marché de l'électricité qui bénéficient des prix exceptionnellement élevés de celle-ci au vu du système de fixation du prix de l'électricité sur le marché de gros journalier sans subir de hausse corrélative des coûts - donc les producteurs dits infra-marginaux - vont voir leurs recettes qui excèdent un certain plafond captées par les Etats, permettant à ceux-ci de financer des mesures ciblées en faveur des utilisateurs. Le plafond est fixé à un niveau nettement et systématiquement supérieur aux prix de pointe moyens sur le marché avant février 2022, l'idée étant que les acteurs du marché, lorsqu'ils ont pris leurs décisions initiales d'investir, n'ont pas anticipé jamais pouvoir recevoir de tels niveaux de recettes qui constituent dès lors des recettes extraordinaires, par un effet d'aubaine (cfr not. considérant 28).

L'article 7 définit les sources d'électricité qui sont soumises au plafond, comme suit : énergie éolienne, solaire, géothermique, hydroélectricité dans réservoir, combustibles issus de la



biomasse à l'exclusion du biométhane, déchets, énergie nucléaire, lignite, produits à base de pétrole brut et tourbe (cfr article 7.1.). Il contient par ailleurs quelques autres règles relatives au plafond :

- Le plafond ne s'applique pas aux projet de démonstration ni aux producteurs dont les recettes par MWh d'électricité sont déjà plafonnés (art. 7.2.) ;
- Les Etats membres peuvent décider que le plafond :
 - o ne s'applique pas aux producteurs produisant de l'électricité au moyen d'installations de production d'électricité d'une puissance installée maximale de 1 MW (art. 7.3.);
 - o ne s'applique pas à l'électricité produite dans des installations hybrides qui utilisent également des sources d'énergie conventionnelles (art. 7.3.);
 - o ne s'applique pas aux recettes provenant des ventes d'électricité provenant des ventes sur le marché de l'énergie d'équilibrage et de la compensation pour le redispatching et les échanges de contrepartie (art. 7.4.) ;
 - o ne s'applique qu'à 90 % des recettes issues du marché dépassant le plafond (art. 7.5).

Il prévoit enfin que :

« Les producteurs, les intermédiaires et les acteurs du marché concernés, ainsi que les gestionnaires de réseau le cas échéant, fournissent aux autorités compétentes des États membres et, le cas échéant, aux gestionnaires de réseau et aux opérateurs désignés du marché de l'électricité, toutes les données nécessaires à l'application de l'article 6, y compris en ce qui concerne l'électricité produite et les recettes issues du marché qui y sont liées, indépendamment de l'échéance de la transaction et du fait que l'électricité soit échangée dans un cadre bilatéral, au sein de la même entreprise ou sur un marché centralisé » (mise en évidence ajoutée).

Enfin, l'article 8 traite des mesures nationales en cas de crise que les Etats membres peuvent prendre, et les articles 9 et 10 de la distribution et répartition des recettes excédentaires par les Etats membres, ceux-ci devant veiller à ce que les recettes excédentaires résultant de l'application du plafond soient utilisées pour financer des mesures de soutien aux clients finals d'électricité, de manière à atténuer l'incidence des prix élevés de l'électricité, d'une manière ciblée.

Dans un chapitre distinct, le Règlement instaure des mesures concernant les secteurs du pétrole brut, du gaz naturel, du charbon et du raffinage, parmi lesquelles la détermination d'une contribution de solidarité. Ces mesures ne sont pas concernées par les présents recours.



L'article 22 prévoit que le Règlement entre en vigueur le jour suivant celui de sa publication au Journal officiel, qui est intervenue le 7 octobre 2022 et que les dispositions relatives au plafond (articles 6, 7 et 8 du Règlement) s'appliquent du 1^{er} décembre 2022 au 30 juin 2023.

L'article 19 du Règlement prévoit de manière générale l'obligation pour les Etats membres de contrôler la mise en œuvres des mesures édictées sur son territoire, et une obligation de faire rapport à la Commission.

L'article 20 prévoit qu'au plus tard le 3 avril 2023, la Commission procède à un réexamen du chapitre II au regard de la situation générale de la fourniture d'électricité et des prix et présente au Conseil un rapport sur les principales conclusions de son réexamen.

24. Dans son Rapport au Parlement et au Conseil du 5 juin 2023 (COM(2023) 302) sur le réexamen des interventions d'urgence pour faire face aux prix élevé de l'énergie conformément au Règlement 2022/1854, la Commission a notamment relevé, s'agissant du plafond sur les recettes infra-marginales, le caractère hétérogène de sa mise en œuvre dans les différents Etats membres : divergences quant au niveau de plafonnement, quant au champs d'application temporel des mesures, et quant aux stratégies, avec la création d'une certaine incertitude réglementaire.

25. Le Règlement 2022/1854 a été adopté par le Conseil sur le fondement de l'article 122 TFUE, lequel prévoit que :

« 1. Sans préjudice des autres procédures prévues par les traités, le Conseil, sur proposition de la Commission, peut décider, dans un esprit de solidarité entre les États membres, des mesures appropriées à la situation économique, en particulier si de graves difficultés surviennent dans l'approvisionnement en certains produits, notamment dans le domaine de l'énergie.

2. Lorsqu'un État membre connaît des difficultés ou une menace sérieuse de graves difficultés, en raison de catastrophes naturelles ou d'événements exceptionnels échappant à son contrôle, le Conseil, sur proposition de la Commission, peut accorder, sous certaines conditions, une assistance financière de l'Union à l'État membre concerné. Le président du Conseil informe le Parlement européen de la décision prise » (mise en évidence par la cour).

En vertu de l'article 288 TFUE :

PAGE 01-00003530030-0039-0065-03-01-4



« (...).

Le règlement a une portée générale. Il est **obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable** dans tout État membre.

La directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

(...) » (ibidem).

En l'occurrence, le Conseil, confronté à la situation de crise de la hausse des prix de l'énergie (cfr supra), a décidé d'intervenir en adoptant un Règlement. Celui-ci n'instaure cependant pas un système auto-suffisant : en raison de différences dans la façon dont sont organisés les marchés de gros de l'électricité dans les Etats membres (cfr considérant (31) et des spécificités locales, les Etats membres se voient reconnaître par le Règlement un rôle dans la manière de mettre en œuvre le plafonnement, ce qui implique que le Règlement a dû faire l'objet, dans chaque Etat membre, de mesures nationales.

Ainsi, il résulte de l'article 6.4. que les Etats membres peuvent décider d'appliquer le plafond sur les recettes issues du marché lors du règlement de l'échange d'énergie ou par la suite.

Comme indiqué ci-après, le législateur belge a choisi d'appliquer le plafond par un système de prélèvement postérieur à la réalisation des recettes : c'est l'objet du « prélèvement » instauré par l'article 22ter de la Loi Electricité, qui constitue un impôt.

La Cour relève enfin qu'alors qu'il était prévu à l'article 6.5. du Règlement que la Commission allait fournir des orientations aux Etats membres pour la mise en œuvre du plafond obligatoire prévu à l'article 6, ces orientations n'ont, à la connaissance de la Cour, pas été données.

26. L'exposé des motifs du Projet de loi modifiant la Loi Électricité (Doc. 55 3042/1) qui deviendra la loi du 16 décembre 2022, reprend l'historique de la situation de hausse des prix, les préoccupations exprimées par la CREG et la Banque Nationale et les discussions menées au niveau européen, ayant abouti au Règlement 2022/1854.

Il indique avec exactitude que « *le règlement 2022/1854 ne détermine pas la manière dont les Etats membres doivent mettre en œuvre* » le plafond qui y est prévu, et expose que le projet de loi « *visé dont à assurer l'exécution du règlement (UE) 2022/1854 en établissant les modalités de prélèvement des recettes excédentaires sur la base des principes et des définitions de ce règlement* » (Doc 55 3042/001, p. 7).



Le législateur justifie le choix opéré de prévoir un prélèvement sur les recettes excédentaires du 1^{er} août 2022 jusqu'au 30 juin 2023 (p. 15, cfr infra).

Il indique que le prélèvement est fixé à 100% des recettes excédentaires⁶, conformément au principe prévu par le Règlement de « *la captation totale des recettes au-delà du plafond qu'il détermine* » (p. 21) et que, « *compte tenu du contexte (...) il ne peut être question d'une atteinte disproportionnée au droit de propriété* » (ibidem).

Alors que le plafond fixé au Règlement est de 180 €/MWh, le législateur justifie son choix de fixer le plafond au niveau belge au montant inférieur de 130 €/MWh⁷, le plafond européen étant un maximum et l'article 8.1. a) du Règlement 2022/1854 autorisant les Etats membre à limiter davantage les recettes issues du marché.

Enfin, s'agissant de la définition des recettes issues du marché, le législateur justifie de la manière suivante son choix d'appliquer une série de présomptions :

« Afin de définir le montant du prélèvement, le texte en projet prévoit un certain nombre de présomptions applicables aux technologies de production en fonction de leurs particularités. En effet, il n'est pas possible de définir précisément un prix pour chaque MWh vendu et livré au cours de la période définie, dans la mesure où ce prix dépend d'une stratégie de vente propre à chaque technologie, mécanisme de support ou autre régime particulier. En plus, au sein d'un portefeuille de production, les producteurs peuvent transférer (entre installations de production) des transactions de vente liées à des MWh produits. À cet égard, il faut rappeler qu'aux termes du considérant 37 du règlement (UE) 2022/1854, les autorités compétentes peuvent "recourir à des estimations raisonnables pour calculer le plafond sur les recettes issues du marché".

Pour la définition des transactions, il faut relever qu'aux termes de l'article 6.4 du Règlement (UE) 2022/1854, les États membres peuvent décider d'appliquer le plafond sur les recettes issues du marché "lors du règlement de l'échange d'énergie ou par la suite". Le fait de pouvoir le faire lors du règlement de l'échange d'énergie justifie que le plafond sur les recettes issues du marché s'applique "par transaction" qui sont différentes en fonction du marché considéré (par exemple, pour le marché à un jour, le règlement

⁶ La seule latitude laissée aux Etats membres par le Règlement 2022/1854 est la possibilité de n'appliquer le plafond qu'à 90 % des recettes (cfr Article 7.5 du Règlement), faculté que le législateur belge n'a pas choisie.

⁷ Sous réserve de la dérogation prévue à l'article 22ter§ 4, al. 2 s'agissant de l'électricité produite au moyen d'une installation bénéficiant d'une aide à la production qui varie en fonction de l'évolution du prix du marché de l'électricité. La cour observe que la fixation du plafond à ce montant n'est pas critiquée par les requérants dans le présent litige. à la différence de critiques qu'ils formulent dans leurs recours devant la Cour constitutionnelle.



d'échange d'énergie se fait chaque jour et par heure, ce qui implique qu'une transaction soit définie par une heure).

Ces présomptions sont fondées sur des données techniques courantes en matière de production d'électricité, connues des débiteurs (voy. C.C., arrêt n° 72/2008 du 24 avril 2008, B.7.7) » (p. 30-31).

Le système retenu est fondé sur les présomptions suivantes, dépendant en principe de la technologie de production de l'électricité ou de la manière dont elle est vendue:

La présomption 1° est applicable aux centrales nucléaires visées par la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition, ce qui vise les centrales de Doel 3 et 4, et Thiange 2 et 3.

La présomption 2° est applicable à la centrale nucléaire visée par l'article 4/1 de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité, à savoir la centrale de Thiange 1.

La présomption 3° concerne les installations de production non visées aux 1° et 2° et dont la production est couverte par un contrat d'achat d'électricité (de tels contrats étant appelés « PPA » dans le jargon technique).

La présomption 4° concerne les installations de production non visées aux 1°, 2° et 3° qui ne bénéficient pas d'un mécanisme d'aide à la production, ou qui bénéficient d'un mécanisme d'aide à la production dont le montant ne dépend pas de l'évolution du prix de l'électricité, ou qui bénéficient d'un mécanisme d'aide à la production dont le montant dépend de l'évolution du prix de l'électricité sur une période de trois ans.

La présomption 5° concerne les installations de production non visées aux 1°, 2°, 3° et 4°.

La présomption 6° contient les règles par lesquelles le débiteur peut, en principe, en ce qui concerne les installations de production d'électricité visées aux 3°, 4° et 5°, échapper à ces présomptions et apporter la preuve que les recettes issues du marché diffèrent de celles reprises aux 3°, 4° et 5°.

27. Par la Décision attaquée, la CREG, comme prévu par l'article 22ter § 6 de la Loi Electricité, a déterminé le modèle de la déclaration à remplir par les débiteurs du prélèvement et les informations et documents à transmettre, et, ce faisant, a repris le système des présomptions. Ainsi, notamment, l'utilisateur doit, lorsqu'il déclare ses recettes sur la plate-forme dédiée mise sur pied par la CREG, «*sélectionner la (ou les) présomption(s)*



adéquate dans un menu déroulant ou il le choix entre : présomption n° 1, présomption n° 2, présomption n° 3, présomption n° 4, présomption n° 5, présomption n° 6, présomptions n° 3 et 4, présomptions n° 3 et 5 » (para 83 de la Décision attaquée).

28. Il y a lieu d'examiner le grief des requérants selon lequel le système exclusif des présomptions prévu par la Décision, à l'instar de la loi – à savoir que le système ne fonctionne que par des présomptions, numérotées 1° à 6° – est contraire au Règlement 2022/1854, en particulier ses articles 6, 7 et 8, en lien avec ses articles 2(5) et 2(9).

Au préalable, il s'agit de vérifier l'exactitude de l'affirmation des requérants selon laquelle le système adopté par la Décision pour la récolte des déclarations et documents à transmettre par les débiteurs du prélèvement repose exclusivement sur des présomptions, avec pour conséquences que les débiteurs du prélèvement se voient privés de la possibilité de déclarer leurs recettes réelles et de se voir ultérieurement imposer un prélèvement uniquement sur celles-ci, pour leur partie qui excède le plafond fixé.

29. La Cour relève d'emblée que l'affirmation de la CREG et de l'Etat belge selon laquelle la fixation des recettes ne pourraient se faire qu'au moyen d'un système de présomptions parce qu'il y aurait une impossibilité technique à relier chaque quantité d'électricité injectée à une transaction avec un prix est contestée.

Les requérants relèvent avec justesse qu'il ne faut pas confondre l'impossibilité de tracer les électrons sur le plan technique avec la possibilité, réelle, d'isoler les recettes liées à une installation sur le plan économique. Ils font valoir qu'en tout cas dans certains cas il est parfaitement possible de tracer les conditions de vente de l'électricité vendue avec une installation en particulier, citant comme exemple un « corporate PPA » par lequel toute l'électricité produite par un parc éolien est vendue au prix déterminé dans le contrat, ou le cas de la production nucléaire d'EDF Belgium vendue intra-groupe à EDF sur la base de règles de *transfer pricing*. Electrabel fait aussi valoir que l'impossibilité alléguée n'est plus exacte en ce qui la concerne, dès lors que, depuis 2019, elle gère chaque centrale individuellement quant à sa stratégie de vente.

Il est dès lors curieux de voir la CREG et l'Etat belge défendre l'impossibilité technique de relier des installations techniques aux conditions de vente de l'électricité vendue, alors même qu'il est constant que le plafonnement mis en place par le Règlement 2022/1854 et à sa suite par la Loi Electricité ne s'applique qu'à l'électricité provenant de certaines technologies, ce qui suppose qu'une distinction puisse être faite avec les autres, et les recettes issues de la vente d'électricité allouées aux unes ou aux autres. De même, Le système de déclaration mis



en place par la CREG repose tout entier sur la traçabilité de recettes données avec une installation particulière, la plate-forme prévoyant que la déclaration à introduire par les débiteurs du prélèvement doit se faire pour chacune de ses installations (cfr notamment titre 4.3.2. « Enregistrement des installations »).

La Cour ne voit ainsi pas de justification technique suffisante à la définition par le législateur (et la CREG), au moyen de présomptions censées refléter les stratégies de ventes propres à chaque technologie, mécanisme de support ou autre régime particulier, au lieu de permettre aux débiteurs de documenter leurs réelles stratégies de ventes et leurs recettes effectives, en tout cas là où le lien s'avère possible. Autrement dit, si les difficultés techniques peuvent justifier l'utilisation de présomptions, elles ne justifient par le caractère irréfragable de celles-ci.

La Cour relève aussi qu'il ne ressort aucunement du rapport de la Commission que l'ensemble des Etats membres auraient adopté un système fondé sur des présomptions ; la Belgique semble relativement isolée dans son choix, ce qui affaiblit également la crédibilité de l'affirmation générale de la CREG et de l'Etat belge.

L'impossibilité technique générale alléguée n'est donc pas établie.

30. S'agissant des présomptions 1° et 2°, qui concernent l'électricité des centrales nucléaires de Doel 3 et 4, Thiangé 2 et 3, et Thiangé 1 – à savoir, selon les informations des parties, 5 des 7 centrales nucléaires encore en service sur le territoire de la Belgique –, la CREG et l'Etat belge ne contestent pas que ces présomptions ne sont pas réfragables. Il est donc exact que les débiteurs du prélèvement sont privés de la possibilité de déclarer leurs recettes réelles et de se voir imposer un prélèvement uniquement sur celles-ci, pour la partie qui excède le plafond fixé.

La Cour relève qu'en vertu de la présomption 1°, les recettes issues du marché sont calculées par installation conformément à la section 3 de l'annexe à la loi du 11 avril 2003 sur la contribution de répartition, laquelle comporte une formule mathématique reprenant différentes variables pour déterminer les revenus d'une installation lors d'une année n-1 : (i) le volume de production maximum pour l'année pour l'année n-1 de la centrale x tel que considéré en année n-3, (ii) la moyenne, exprimée en euros par MWh, des cotations Mid journalières sur la bourse ICE ENDEX du produit baseload calendrier de l'année n-1, publiées entre les 1^{er} janvier et 31 décembre de l'année n-4, multipliée par 0,995 pour prendre en compte l'écart entre cotations bid et mid, (iii) la moyenne, exprimée en euros par MWh, des cotations Mid journalières sur la bourse ICE ENDEX du produit baseload calendrier de l'année



n-1, publiées entre les 1^{er} janvier et 31 décembre de l'année n-3, multipliée par 0,995 pour prendre en compte l'écart entre cotations bid et mid; (iv) la moyenne, exprimée en euros par MWh, des cotations Mid journalières sur la bourse ICE ENDEX du produit baseload calendrier de l'année n-1 publiées entre les 1^{er} janvier et 31 décembre de l'année n-2, multipliée par 0,995 pour prendre en compte l'écart entre cotations bid et mid; et (v) le volume résiduel, à savoir le solde du volume disponible à la vente (à l'achat) après les couvertures à terme, étant calculé comme la différence entre le volume net produit et les volumes vendus à terme.

Ceci alors qu'il entendu (cfr le texte de la disposition) que :

« a) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par la plateforme d'échange de blocs d'énergie visée dans la section 3 précitée;

b) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné ».

La Cour relève qu'en vertu de la présomption 2^e, les recettes issues du marché sont calculées par installation conformément à « l'article 4/1, § 2, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité, étant entendu que:

a) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction lors du premier jour ouvrable de chaque mois où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par la plateforme d'échange de blocs d'énergie considérée dans le cadre de l'application de l'article 4/1 précité;

b) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné ».

En vertu de l'article 4/1, § 2, alinéa 3 de ladite loi du 31 janvier 2003 : « Pour le calcul de ladite redevance, le produit de la vente de l'électricité de la centrale est établi sur la base de la production maximale de celle-ci, à une disponibilité de 100 pourcent, qui est réputée être vendue, au prix du marché, pour un tiers à terme deux ans à l'avance, pour un tiers à terme un an à l'avance et pour un tiers le jour avant le jour de production. Ce produit est régularisé en fonction de la quantité réellement produite par la prise en compte du prix des volumes achetés pour compenser des volumes non produits lors des périodes d'indisponibilité. »

En vertu de l'alinéa 2 de la même disposition, la redevance : « (...) correspond, pour chaque période, à 70 pourcent de la différence positive entre, d'une part, le produit de la vente de l'électricité de la centrale nucléaire Tihange 1, établi comme prévu à l'alinéa 3, et, d'autre part, la somme des postes suivants:

PAGE 01-00003530030-0045-0065-03-01-4



1°

l'ensemble des charges réelles liées à l'exploitation de la centrale, en ce compris les amortissements relatifs aux investissements de jouvence requis, et

2°

une rémunération globale nette de 9,3 pourcent appliquée aux investissements de jouvence, destinée à couvrir le coût du capital mobilisé par ces investissements et les risques spécifiques du projet, mesurés de façon comparative dans un environnement international ».

31. La Cour relève que l'existence même de deux présomptions différentes pour les centrales nucléaires – et alors que deux autres centrales ne sont pas concernées par ces présomptions 1° et 2° - dément l'affirmation de la CREG et de l'Etat belge selon laquelle les présomptions auraient été définies logiquement en fonction de la technologie utilisée pour produire l'électricité. Ainsi, les centrales de Doel 3, Doel 4, Tihange 2 et Tihange 3 sont visées par la présomption 1°, la centrale de Tihange 1 par la présomption 2°, et les centrales de Doel 1 et Doel 2 par la présomption 4° (puisque ni la 1° ni la 2° ne lui sont applicables).

Par ailleurs, les éléments de calcul de ces présomptions montrent leur caractère théorique, vu que le calcul se fait en tenant compte du volume maximum de production et vu que les termes de l'équation se fondent sur des stratégies de ventes théorique, sans lien avec la réalité des stratégies et ventes des exploitants des centrales. En particulier les présomptions présupposent des ventes à des prix journaliers (présomption 1°) ou aux prix du premier jour de chaque mois (présomption 2°), sans tenir compte du fait que les contrats peuvent prévoir des modalités de fixation du prix différentes (par exemple : prix fixe ou prix moyen sur une période).

La CREG et l'Etat belge reconnaissent le caractère théorique des deux présomptions et leur caractère irréfragable, mais considèrent que celles-ci sont des estimations raisonnables des recettes, dès lors qu'il s'agit de reprendre des formules ou modes de calcul établis dans des lois précédentes pour le calcul d'autres redevances.

Cette défense ne pourra être examinée qu'après qu'ait été tranchée la question de la légalité même du système exclusif des présomptions (cfr *infra*).

En ce qui concerne la défense de la CREG et de l'Etat belge selon laquelle le choix des présomptions serait motivé par une volonté d'alléger la charge administrative des débiteurs, de la CREG et du SPF Finance (cfr notamment Décision attaquée, para 32), la Cour ne peut que constater que, si cette volonté de diminution de la charge administrative peut expliquer

COVER 01-00003530030-0046-0065-03-02-1



et justifier des présomptions ou plutôt des estimations, elle ne peut justifier des présomptions irréfragables.

32. S'agissant des présomptions 3°, 4° et 5°, la question de leur caractère irréfragable se pose puisque, précisément, l'article 22ter § 5, al. 2, 6° de la Loi Electricité a pour objet de déterminer comment elles peuvent être renversées.

La Cour relève cependant que, dans la Loi Electricité comme dans la Décision elle-même (§ 31 et s.), la disposition qui permet le renversement des présomptions 3°, 4° et 5° est elle-même qualifiée de présomption : la présomption 6°.

C'est ce qui amène les requérants à soutenir que les présomptions 3°, 4° et 5° sont *de facto* irréfragables, car ne pouvant être renversées que par le recours à une nouvelle présomption.

33. La présomption 3° s'applique aux installations de production non visées aux 1° et 2° et dont la production est couverte par un contrat d'achat d'électricité (un « PPA » selon la terminologie technique). Elle prévoit que les recettes issues du marché :

« sont calculées conformément aux termes de ce contrat, pour autant que les conditions commerciales du contrat correspondent aux conditions raisonnables du marché, étant entendu que:

a) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour pris en compte par le contrat susvisé pour déterminer le prix;

b) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné ».

Par la Décision attaquée, la CREG a prévu, lorsque le débiteur fait le choix de la présomption 3°, qu'il doit donner le nombre de PPA relatifs à l'installation, le type de PPA (physique⁸ ou financier) et la définition des conditions contractuelles de chaque PPA physique ; pour ce faire, la Décision indique qu'un « PPA physique générique est mis à disposition », lequel « se définit par les trois volumes suivants : volume de base, volume en excès, volume de rachat » (§ 96).

Si l'utilisateur doit télécharger sur la plate-forme, pour chaque PPA physique, « le contrat proprement dit et l'ensemble de ses annexes et/ou avenants », le profil d'électricité vendu et un fichier Excel pour justifier le cas échéant un montant déductible, la suite du menu de la

⁸ Ce qui suppose une livraison physique de l'électricité.

plate-forme l'invite à définir quantités d'informations prédéterminées. Par rapport au prix, l'utilisateur doit faire un choix parmi une série de données présélectionnées.

Ce qui précède s'applique de manière similaire aux PPA financiers.

C'est en ce sens que les requérants considèrent que la Décision attaquée ajoute de nouvelles contraintes qui éloignent les recettes déclarées de leurs recettes réelles.

Par ailleurs, en tout état de cause, il découle du texte de la présomption 3° que le volume d'électricité vendu à terme est toujours considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour pris en compte par le contrat : les requérants font valoir avec raison que cette présomption aura pour effet, dans le cas d'un PPA qui prévoirait un prix fixé sur base d'une moyenne mensuelle, que les recettes prises en considération, fictivement comme la succession des prix journaliers, pourront inclure des recettes excédentaires (supérieures au plafond) alors même que le producteur n'aura jamais bénéficié de celles-ci, ses recettes réelles étant constituées par le prix moyen, par hypothèse inférieur au plafond. La présomption n'est dès lors pas neutre.

Les mêmes critiques s'attachent à la présomption en ce que les ventes à un jour sont considérées avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure pour le volume horaire concerné : il s'agit d'un parti pris qui peut être préjudiciable à l'utilisateur, aboutissant à lui imputer des recettes non réalisées. Le choix d'une présomption de vente par heure a pour conséquence une plus grande exposition aux pics de prix, avec un risque de prendre en compte des recettes non réalisées si les conditions réelles ne prévoient pas un prix par heure mais un prix fixe inférieur au plafond ou un prix moyen.

34. La présomption 4° s'applique aux installations de production non visées aux 1°, 2° et 3° qui ne bénéficient pas d'un mécanisme d'aide à la production, ou qui bénéficient d'un mécanisme d'aide à la production dont le montant ne dépend pas de l'évolution du prix de l'électricité, ou qui bénéficient d'un mécanisme d'aide à la production dont le montant dépend de l'évolution du prix de l'électricité sur une période de trois ans.

Elle prévoit que les recettes issues du marché :

« (...) sont calculées en considérant que:

a) la production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée comme vendue à terme sur la base d'un produit baseload annuel selon la stratégie de vente d'un tiers en année-3 (CAL+3), un tiers en année-2 (CAL+2) et un tiers en année-1 (CAL+1) aux prix

PAGE 01-00003530030-0048-0065-03-02-4



publiés par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique. Cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à la production annuelle de 2019 pour les installations de production d'électricité relevant des technologies énumérées à l'article 7.1, a), b), d), e), et f), du règlement (UE) 2022/1854. Si l'installation de production d'électricité n'était pas opérationnelle en 2019, cette production attendue en année-1 est communiquée par le débiteur. Pour les autres installations de production d'électricité, cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à 85 % de la puissance maximale de l'installation de production d'électricité;

b) la différence positive entre le volume d'électricité produit et vendu par quart d'heure et le volume d'électricité visé au a) est considérée comme vendue au prix de référence du marché sur une base horaire;

c) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique;

d) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure. »

Il résulte des termes de cette présomption qu'elle est fondée sur une stratégie de vente théorique. Par ailleurs, les critiques relevées ci-avant concernant les présomptions affectant les ventes à terme et les ventes à un jour sont pareillement applicables.

Enfin, la Décision attaquée ajoute au cadre contraignant de la présomption en prévoyant que l'utilisateur de la plate-forme doit sélectionner la bourse qu'il souhaite utiliser comme référence pour les cotations de prix du marché, l'utilisateur devant effectuer sa sélection dans une liste, selon un menu déroulant (§ 129 de la Décision).

35. La présomption 5° s'applique aux installations de production non visées aux 1°, 2°, 3° et 4°. Elles prévoit que :

« Les recettes issues du marché sont calculées en considérant que:

a) la production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée comme vendue à terme sur la base d'un produit baseload annuel en année-1 (CAL+1) aux prix publiés par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique. Cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à la production annuelle de 2019 pour les installations de production d'électricité relevant des technologies énumérées à l'article 7.1, a), b), d), e), et f), du règlement (UE) 2022/1854. Si l'installation de production d'électricité n'était pas opérationnelle en 2019, cette production



attendue en année-1 est communiquée par le débiteur. Pour les autres installations de production d'électricité, cette production annuelle moyenne attendue à la vente en année-1 est considérée correspondre à 85 % de la puissance maximale de l'installation de production d'électricité;

b) la différence positive entre le volume d'électricité produit et vendu par quart d'heure et le volume d'électricité visé au a) est considérée comme vendue au prix de référence du marché sur une base horaire;

c) le volume d'électricité vendu à terme est considéré avoir fait l'objet d'une transaction par jour où une cotation journalière d'un produit baseload calendrier a été publiée par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique, sur une période d'un an ou, lorsqu'un mécanisme de soutien de l'installation de production est fondé sur l'évolution du prix de l'électricité sur une période six mois, sur une période de six mois;

d) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure ».

Comme la présomption 4°, elle est fondée sur une stratégie de vente théorique, et se voit appliquer les mêmes critiques concernant les présomptions affectant les ventes à terme et les ventes à un jour (cfr supra).

Par ailleurs, comme pour la présomption 4°, la Décision attaquée ajoute au cadre contraignant de la présomption en prévoyant que l'utilisateur de la plate-forme doit sélectionner la bourse qu'il souhaite utiliser comme référence pour les cotations de prix du marché, l'utilisateur devant effectuer sa sélection dans une liste, selon un menu déroulant (§ 134).

36. La présomption 6° est celle qui permet en principe à l'utilisateur, pour les installations visées aux présomptions 3°, 4° et 5°, d'« apporter la preuve que les recettes issues du marché diffèrent de celles reprises aux 3°, 4° et 5° » mais :

- « à condition que le débiteur apporte cette preuve pour l'ensemble de son parc de production, et étant entendu que:

a) les ventes et les achats d'électricité intervenant au sein d'une entreprise verticalement intégrée ou entre entreprises dont l'une est contrôlée ou partiellement détenue directement ou indirectement par l'autre, sont réputées avoir été conclues pour l'application du présent article sur la base d'un prix cohérent avec le prix du marché du jour de la transaction pour la période de livraison concernée par la transaction, tel que publié par une plateforme d'échange de blocs d'énergie opérant en Belgique;

b) tout volume d'électricité produit et vendu, mais non vendu à terme est réputé vendu au prix de référence du marché;



- c) chaque vente d'électricité à terme constitue une transaction définie par sa date de transaction, son prix et son volume;
- d) le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure ».

Le recours à la « présomption 6° » qui permet le renversement des présomptions 3°, 4° et 5° et dès lors au débiteur qui dispose d'installations visées par ces trois présomptions de les écarter au profit de la preuve de ses recettes réelles issues du marché, est très lourd, administrativement, dans la mesure où il requiert du débiteur d'apporter la preuve de ses recettes réelles issues du marché « pour l'ensemble de son parc de production », ce qui vise donc tant les installations soumises au système du prélèvement que les autres (par exemples les technologies au gaz et au charbon, non visées par le prélèvement de l'article 22ter de la Loi Electricité, ni par le Règlement 2022/1854).

La Décision ajoute au cadre contraignant de la présomption en prévoyant que l'utilisateur de la plate-forme doit télécharger sur celle-ci l'ensemble de ces preuves (§ 144 de la Décision).

Les requérants arguent que cette condition est manifestement disproportionnée par rapport à l'objectif de percevoir les recettes excédentaires de certains actifs de production et à l'objectif affiché de lutter contre d'éventuels fraudes (des glissements fictifs entre installations) et la Cour ne peut que constater qu'effectivement, la charge apparaît fort lourde, et qu'on peut s'interroger sur le caractère proportionné de celle-ci.

Au demeurant, à supposer que l'obstacle lié à la production générale requise puisse être dépassé, les requérants doivent être suivis lorsqu'ils font valoir qu'en toute hypothèse, la « présomption 6° » ne permet toujours pas de prendre en compte les recettes réelles, puisqu'elle a elle-même encore recours à une série de « sous-présomptions » :

- Selon le point a), les ventes intragroupe « sont réputées avoir été conclues pour l'application du présent article sur la base d'un prix cohérent avec [ou « équivalent à » : la version néerlandaise stipule « *die overeenkomt met* »] le prix du marché du jour de la transaction pour la période de livraison concernée par la transaction, tel que publié par une plateforme d'échange de bloc d'énergie opérant en Belgique ». Or, une transaction intragroupe peut avoir lieu à un coût moindre qu'un prix boursier (ex. absence de marge et/ou limitation des frais liés à une production et consommation sur un site partagé), ou dépendre d'un prix boursier non publié en Belgique. Ainsi, certains requérants font valoir que les ventes d'électricité intragroupe se produisent



généralement sur la base d'une méthode de prix de transfert (« *transfer pricing* ») internationalement reconnue, à savoir selon « Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales », et que, en droit fiscal général (notamment pour l'impôt sur les revenus), les transactions intragroupe sont taxées à leur valeur nominale, c'est-à-dire leur prix réel, sauf cas de fraude. Dans le cadre de la présomption n° 6, les recettes sont modifiées via une fiction légale pour correspondre à un prix boursier du jour ;

- Selon le point b), « *tout volume d'électricité produit et vendu, mais non vendu à terme est réputé vendu au prix de référence du marché* ». Le « prix de référence du marché » est défini à l'art. 2, 40° de la Loi Electricité comme un prix boursier journalier (à savoir un prix fort sensible aux fluctuations des prix et donc de nature à générer un dépassement plus fréquent du plafond – donc un impôt plus élevé). Or, un volume d'électricité non vendu à terme peut avoir été vendu sur une base contractuelle sans référence boursière, ou sans référence boursière journalière. La vente n'est que « réputée » intervenir selon la fiction légale ;
- Selon le point d), « *le volume d'électricité vendu sur le marché à un jour est considéré avoir fait l'objet d'une transaction pour chaque période de livraison d'une heure* ». Comme relevé précédemment à propos des présomptions 3°, 4° et 5°, il s'agit d'un parti pris qui peut aboutir à la prise en compte de recettes non réalisées.

37. La Cour conclut de l'examen qui précède que les présomptions consacrées par le législateur belge à l'article 22ter de la Loi Electricité et sur lesquelles la Décision attaquée se fonde dans son modèle de déclaration des recettes qui constitue l'étape préalable à la fixation du prélèvement dû par chaque débiteur, repose bien sur un ensemble ou une cascade de présomptions, auxquelles le débiteur ne peut jamais complètement échapper, avec pour conséquence qu'il n'est pas en mesure de déclarer ses recettes réelles effectivement obtenues.

38. La Cour constate que le Règlement 2022/1854, en particulier par ses articles 6, 7 et 8, lus en combinaison avec son article 2 (5) et (9) instaure un plafond sur les **recettes issues du marché obtenues** par les producteurs d'électricité, et prévoit la captation des recettes excédentaires – la différence positive entre les recettes que les producteurs tirent du marché par MWh d'électricité et le plafond sur les recettes – par les Etat, afin de leur permettre de financer des mesures de soutien aux clients finals d'électricité, de manière à atténuer



l'incidence des prix élevés de l'électricité sur ces clients, d' une manière ciblée (cfr art. 10 du Règlement).

A l'estime de la Cour, *prima facie*, les dispositions du Règlement tendent à indiquer que le calcul des recettes excédentaires se fait à partir des recettes issues du marché réellement obtenues par les producteurs.

La Cour se réfère à cet égard notamment à la définition de termes utilisés et aux termes utilisés dans les différentes dispositions du Règlement 2022/1854, notamment (mises en évidence ajoutées) :

- Article 2(5) : la définition des « recettes issues du marchés » comme :
« les revenus réalisés qu'un producteur perçoit en échange de la vente et de la fourniture d'électricité dans l'Union, quelle que soit la forme contractuelle sous laquelle cet échange a lieu, y compris les contrats d'achat d'électricité et d'autres opérations de couverture contre les fluctuations du marché de gros de l'électricité, à l'exclusion de toute aide accordée par les États membres;
- Article 2(9) la définition des « recettes excédentaires » comme : « une différence positive entre les recettes que les producteurs tirent du marché par MWh d'électricité et le plafond sur les recettes issues du marché de 180 EUR par MWh d'électricité prévu à l'article 6, paragraphe 1 » ;
- Article 6 - Plafond obligatoire sur les recettes issues du marché :
« 1. Les recettes issues du marché obtenues par les producteurs d'électricité à partir des sources visées à l'article 7, paragraphe 1, sont plafonnées à un maximum de 180 EUR par MWh d'électricité produite.
2. Les États membres veillent à ce que le plafond sur les recettes issues du marché s'applique à toutes les recettes issues du marché obtenues par les producteurs (...).
(...)»
- Article 7 Application du plafond sur les recettes issues du marché aux producteurs d'électricité
« 1. Le plafond sur les recettes issues du marché prévu à l'article 6 s'applique aux recettes issues du marché provenant de la vente d'électricité produite à partir des sources suivantes: (...)
(...) ».

Par ailleurs, la philosophie même du système mis en place, à savoir la fixation d'un plafond sur les recettes issues du marché et la possibilité pour les Etats membres de capter les recettes supérieures à ce plafond, paraît, *prima facie*, nécessairement se référer à des



recettes effectivement réalisées. En effet, la captation de recettes non réalisées pourrait, *prima facie*, apparaître comme une contradiction.

Ceci semble confirmé notamment par le considérant (30) du Règlement 2022/1854 :

« Le plafond sur les recettes issues du marché devrait être fixé en fonction des recettes du marché plutôt que des recettes totales de production (qui comprennent d'autres sources potentielles de revenus telles que la prime de rachat), afin qu'il n'ait pas d'incidence significative sur la rentabilité initiale escomptée d'un projet. Quelle que soit la forme contractuelle sous laquelle les échanges d'électricité ont lieu, le plafond sur les recettes issues du marché devrait s'appliquer uniquement aux recettes du marché qui ont été réalisées. Cela est nécessaire pour éviter de nuire aux producteurs qui ne bénéficient pas réellement des prix élevés actuels de l'électricité parce qu'ils ont couvert leurs recettes contre les fluctuations du marché de gros de l'électricité. Par conséquent, dans la mesure où des obligations contractuelles existantes ou futures, telles que des contrats d'achat d'électricité d'origine renouvelable ou d'autres types de contrats d'achat d'électricité ou des contrats à terme utilisés comme instruments de couverture, génèrent des recettes provenant de la production d'électricité allant jusqu'au niveau du plafond sur les recettes issues du marché, les recettes en question ne devraient pas être affectées par le présent règlement. La mesure introduisant le plafond sur les recettes issues du marché ne devrait donc pas dissuader les acteurs du marché de souscrire ce type d'obligations contractuelles » (mises en évidence par la cour).

Cependant, il est exact que le considérant (37) dispose, lui :

« Afin de garantir l'application effective du plafond sur les recettes issues du marché, les producteurs, les intermédiaires et les acteurs du marché concernés devraient fournir les données nécessaires aux autorités compétentes des États membres et, le cas échéant, aux gestionnaires de réseau et aux opérateurs désignés du marché de l'électricité. Compte tenu du grand nombre de transactions pour lesquelles les autorités compétentes des États membres doivent veiller à l'application du plafond sur les recettes issues du marché, ces autorités devraient pouvoir recourir à des estimations raisonnables pour calculer le plafond sur les recettes issues du marché » (mises en évidence par la cour).

Outre que la Cour n'aperçoit pas, *prima facie*, à quel titre un considérant pourrait faire échec aux dispositions du Règlement, la Cour n'est, toujours *prima facie*, pas convaincue que la



possibilité évoquée de laisser les Etats membres recourir à des estimations autorise ceux-ci à prévoir un système fondé uniquement sur des présomptions irréfragables, ou sur des présomptions en partie réfragables mais d'une manière qui laisse subsister des éléments théoriquement prédéterminés par l'Etat membre, sans considération pour les recettes réellement obtenues.

39. La Cour relève que, pour répondre aux moyens examinés relatifs à l'usage de présomptions, il est nécessaire de trancher une question liée à l'interprétation du Règlement 2022/1854. A ce stade, il n'y a pas lieu, comme le suggère à titre infiniment subsidiaire l'Etat belge, de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, elle-même saisie de recours en annulation de dispositions de la loi du 16 décembre 2022, dès lors que la question ne concerne pas une inconstitutionnalité alléguée, mais bien une violation du Règlement 2022/1854.

La Cour rappelle qu'aux termes de l'article 19.1. TUE, la Cour de justice assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités.

Aux termes de l'article 267 TFUE, la Cour de justice est compétente pour statuer, à titre préjudiciel a) sur l'interprétation des traités, et b) sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union. Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction d'un des États membres, cette juridiction peut, si elle estime qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, demander à la Cour de statuer sur cette question.

Si aucune partie n'a, en termes de conclusions, sollicité que la Cour des marchés pose une question préjudicielle à la Cour de justice, la Cour a expressément invité les conseils des parties à s'exprimer sur cette possibilité lors des audiences.

Arrivée à ce stade de son examen, la Cour estime qu'il est nécessaire d'interroger la Cour de justice sur l'interprétation qu'il convient de donner aux articles 6, 7 et 8, lus en combinaison avec l'article 2 (5) et (9) du Règlement 2022/1854, pour déterminer si ces dispositions autorisent un système par lequel un Etat membre organise un prélèvement calculé avant tout sur des recettes établies de manière théorique par des présomptions, tel celui mis en place par l'article 22ter de la Loi Electricité, et sur lequel se fonde la Décision attaquée, qui oblige le débiteur à faire son choix parmi ces présomptions.

Dans son examen de l'opportunité de soulever une question préjudicielle – l'autre terme de la proposition étant que la Cour statue elle-même sur l'interprétation de ces dispositions – la



Cour des marchés tient compte de la nouveauté de la question posée et de l'intérêt d'une application uniforme du droit de l'Union, ainsi que de la circonstance que la question est susceptible de se poser dans des termes similaires devant d'autres juridictions des Etats membres de l'Union. Il paraît dès lors préférable d'obtenir de la Cour de justice une interprétation des dispositions en cause qui pourra être utile pour l'ensemble des Etats membres, plutôt que la Cour des marchés se livre elle-même à une interprétation limitée au cadre belge.

La Cour relève aussi que plusieurs passages des considérants du Règlement 2022/1854 insistent sur l'importance d'une réponse unie et bien coordonnée à l'échelle de l'Union, relevant que « des mesures non coordonnées en la matière pourraient affecter le fonctionnement du marché de l'énergie » (cfr considérant (9)), et « entraîner d'importantes distorsions entre les producteurs de l'Union, étant donné que les producteurs sont en concurrence à l'échelle de l'Union sur un marché couplé de l'électricité » (considérant (11)).

Enfin, la Cour observe que, dans son rapport précité COM (2023) 302 du 5 juin 2023, la Commission, après avoir relevé que le plafond sur les recettes a été mis en œuvre de manière très hétérogène, paraît se référer elle-même aux difficultés du système belge des présomptions, par les termes suivants :

En outre, la Commission a également été informée, dans le cadre d'échanges avec les parties prenantes et par l'intermédiaire de plaintes, que la manière dont certains États membres ont décidé de mettre en œuvre le plafond sur les recettes pouvait avoir porté atteinte à des accords d'achat d'électricité (AAE) existants et à d'autres contrats à long terme et découragé la conclusion de nouveaux contrats. Cette situation est notamment observée lorsque le plafond ne s'applique pas aux revenus réalisés par un producteur dans le cadre de l'AAE, mais aux revenus «supposés» (fictifs) correspondant, par exemple, aux prix de gros de l'électricité, ce qui entraîne en fin de compte des situations paradoxales dans lesquelles le producteur peut être contraint de vendre de l'électricité à perte. (p. 14 de la version en français du rapport).

L'observation de la Commission illustre, à l'estime de la Cour, l'intérêt d'une interprétation du Règlement 2022/1854 par la Cour elle-même.

40. La Cour pose dès lors à la Cour de justice les questions préjudicielles telles que reprises au dispositif (questions 1 et 2)



41. Dès lors que, dans l'examen des recours qui lui sont soumis, la Cour des marchés siège, conformément à l'article 29bis de la Loi Électricité, comme en référés, la Cour sollicite le bénéfice de la procédure préjudicielle accélérée, conformément à l'article 105 du Règlement de procédure de la Cour de justice.

V.2. Moyens d'annulation relatifs à la période couverte par la Décision

Premier moyen d'annulation de FEBEG et autres : violation du Règlement 2022/1854 (not. ses art. 22, 20, ainsi que 6, 7 et 8), du TFUE (not. art. 288), de la Constitution (not. art. 34), du principe de motivation matérielle des actes administratifs, des principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, du TUE (not. art. 4(3) instaurant le principe de coopération loyale, de l'article 159 de la Constitution, et excès de pouvoir, en ce que la Décision attaquée fixe un modèle de déclaration pour la période du 1^{er} août au 31 décembre 2022, alors qu'en vertu du Règlement 2022/1854, la période débute le 1^{er} décembre 2022.

et

Second moyen d'annulation d'Electrabel: La Décision Attaquée impose la déclaration de revenus perçus en dehors de la période visée par le Règlement et viole l'article 22, §2, c) du Règlement, en ce qu'elle impose la déclaration, par Electrabel, des revenus qu'elle a perçus durant la période allant du 1^{er} août 2022 au 31 décembre 2022.

Position des parties

42. Les requérants FEBEG et autres et Electrabel⁹ font valoir l'illégalité de la Décision attaquée en tant que celle-ci fixe un modèle de déclaration pour la période du 1^{er} août au 31 décembre 2022, alors que le Règlement 2022/1854 impose un plafond sur les recettes uniquement à partir du 1^{er} décembre 2022.

Si la proposition de Règlement prévoyait de laisser la possibilité aux Etats de décider une application anticipée, cette dernière possibilité n'a pas été retenue dans le texte final.

Le Règlement n'autorise pas les Etats membres à prélever les recettes excédentaires des producteurs d'électricité de manière rétroactive. Il procède à une harmonisation maximale

⁹ Luminus et autres ne formulent pas de moyen similaire.



sur la question du plafonnement des recettes, sans laisser aux Etats membres d'autres possibilités d'agir sur le sujet que celles qui leur sont expressément accordées.

Une application anticipée du plafond constitue une violation du principe général de droit européen de sécurité juridique et de confiance légitime.

La circonstance que d'autres Etats membres que la Belgique ont adopté un plafonnement des recettes excédentaires avant le 1^{er} décembre 2022 est sans impact sur l'illégalité de cette entrée en vigueur rétroactive, d'autant plus que peu de pays l'ont fait alors que le Règlement avait été adopté et publié, comme l'a fait la Belgique : selon les requérants, seules la Belgique et la France ont choisi, alors que le Règlement 2022/1854 était déjà applicable, de mettre en œuvre ce régime avec effet rétroactif.

Dès lors que c'est en violation du Règlement 2022/1854 que le législateur belge a prévu, à l'article 22ter § 1 de la Loi Electricité, d'instaurer un plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité à partir du 1^{er} août 2022, l'illégalité rejaillit sur la Décision attaquée, par laquelle la CREG entend mettre en œuvre sa mission de déterminer le modèle de déclaration à introduire et le format des documents à transmettre « pour la période du 1^{er} août 2022 au 31 décembre 2022 inclus ».

Les requérants ajoutent que donner effet au plafonnement des recettes à partir du 1^{er} août 2022 a un impact pratique considérable, puisque le mois d'août 2022 a été le mois où les prix de l'électricité ont atteint des sommets.

Le législateur n'a pas motivé la raison pour laquelle il se justifiait selon lui de donner un effet anticipé au Règlement 2022/1854 alors que celui-ci ne le prévoit pas.

Les requérants Electrabel et FEBEG et autres concluent que, vu l'illégalité de la Décision en ce qu'elle se rapporte à la période antérieure au 1^{er} décembre 2022, elle doit être annulée, à tout le moins en ce qu'elle se rapporte à cette période antérieure (du 1^{er} août 2022 au 30 novembre 2022).

43. La CREG soutient que le législateur belge pouvait agir comme il l'a fait pour la période du 1^{er} août au 30 novembre 2022 en vertu de sa compétence fiscale générale.

Le Règlement 2022/1854 a été pris en vertu de l'article 122§1^{er} TFUE, soit en vertu des pouvoirs du Conseil en matière de politique économique, domaine dans lequel prévaut une coordination des politiques économiques des Etats membres. Cela implique que les Etats



membres restent maîtres de leur politique économique et peuvent intervenir, même si l'Union européenne est également intervenue, l'intervention de cette dernière étant justifiée par la situation de crise.

L'intervention de l'Union européenne laisse intact le pouvoir souverain des Etats membres en matière fiscale, de sorte que le législateur national belge pouvait intervenir en cette matière.

Le Règlement 2022/1854 lui-même n'emporte pas une uniformisation de la taxation des recettes excédentaires. Conscient des disparités des situations nationales, le Règlement n'assure qu'une coordination des réactions des Etats membres, qui continuent à bénéficier d'une large marge de manœuvre pour apporter une réponse efficace à la situation, prenant en compte les particularités de leur marché énergétique national.

Il n'appartenait pas à la CREG d'écarter la disposition légale en ce qu'elle prévoit une taxation des recettes à partir du 1^{er} août 2022 ; la CREG pouvait légitimement se baser sur la légalité de la mesure, tenant compte de la possibilité laissée aux Etats Membres, dans le Règlement 2022/1854, d'imposer des mesures de crise plus restrictives.

44. L'Etat belge fait valoir que, si le Règlement 2022/1854 a limité l'étendue de son intervention à la période bien définie du 1^{er} décembre 2022 au 30 juin 2023, cela n'a pas pour conséquence que le législateur européen aurait, ce faisant, interdit à l'Etat belge de prendre des mesures fiscales applicables à une période antérieure, en l'occurrence la période commençant le 1^{er} août 2022.

La légitimité de l'exercice par la Belgique de sa compétence fiscale propre pour la période précédent le 1^{er} décembre 2022 (période du 1^{er} août 2022 au 30 novembre 2022) est conforme aux principes de subsidiarité et de proportionnalité.

Au demeurant, le Règlement lui-même, en son article 8.1., autorise les Etats membres à «maintenir ou introduire des mesures qui limitent davantage les recettes issues du marché obtenues par les producteurs générant de l'électricité à partir des sources énumérés à l'article 7, paragraphe 1 », ce qui inclut la possibilité d'étendre le plafond à une période antérieure à celle prévue par le Règlement.

La circonstance que la possibilité d'application anticipée volontaire du Règlement prévue dans la proposition de Règlement n'ait pas été reprise dans le texte final s'explique par l'inutilité d'une telle disposition expresse, et ne constitue pas une preuve que le législateur européen



aurait entendu interdire une application anticipée dans le temps du régime de plafonnement des recettes.

L'application du prélèvement pour une période antérieure au 1^{er} décembre 2022 n'est pas une application du Règlement 2022/1854 contraire à ses termes mais une mesure « complémentaire » que la Belgique a adoptée en vertu de son autonomie fiscale.

Discussion et décision

45. Le Règlement 2022/1854 prévoit en son article 2(2) c) que ses articles 6, 7 et 8 s'appliquent du 1^{er} décembre 2022 au 30 juin 2023.

Comme exposé ci-avant, le régime de plafonnement des recettes instauré par les articles 6, 7 et 8 du Règlement devait s'accompagner de mesures nationales pour sa mise en œuvre.

Le législateur belge, par la loi du 16 février 2022, a mis en œuvre ce régime par un Chapitre Vter instauré dans la Loi Electricité sous le titre « Plafond des recettes issues du marché des producteurs d'électricité », et les nouveaux articles 22ter et 22quater insérés dans ladite loi.

Il est prévu à l'article 22ter § 1 que « Le présent article instaure un plafond sur les recettes issues du marché des producteurs d'électricité, par un prélèvement au profit de l'Etat sur les recettes excédentaires réalisées entre le 1^{er} août 2022 et le 30 juin 2023 par les débiteurs visés au paragraphe 2. » (mise en évidence ajoutée).

46. La Cour constate que l'article 2 de la loi du 16 décembre 2022 énonce que : « La présente loi assure l'exécution partielle du règlement (UE) 2022/1854 du Conseil du 6 octobre 2022 sur une intervention d'urgence pour faire face aux prix élevés de l'énergie ».

Le caractère « partiel » de l'exécution ressort du fait que la loi du 16 décembre 2022 n'entend assurer l'exécution du Règlement 2022/1854 qu'en son « volet électricité » (chapitre II du Règlement), à l'exclusion de son « volet pétrole, gaz et charbon » (chapitre III du Règlement).

L'exposé des motifs confirme que « *Ce projet vise donc à assurer l'exécution du règlement (UE) 2022/1854 en établissant les modalités de prélèvement des recettes excédentaires – sur la base des principes et des définitions de ce règlement* » (p. 7).



S'agissant de la règle selon laquelle le prélèvement opère sur les recettes excédentaires à partir du 1^{er} août 2022 – et non, donc, à partir du 1^{er} décembre 2022, comme prévu par le Règlement – l'Exposé des motifs, s'il contient une justification selon laquelle le système mis en place n'est pas contraire au principe de la non-rétroactivité en matière fiscale, ne justifie pas la raison pour laquelle le législateur belge a entendu fixer la date d'entrée en vigueur à une date différente de celle prévue par le Règlement.

La thèse défendue par la CREG et l'Etat belge selon laquelle le régime du prélèvement instauré par loi du 16 décembre 2022 aurait une nature hybride, étant, s'agissant de la période du 1^{er} août 2022 au 30 novembre 2022, une mesure nationale indépendante du droit de l'Union, et s'agissant de la période à partir du 1^{er} décembre 2022, la mise en œuvre du Règlement 2022/1854, ne ressort pas de l'examen des travaux préparatoires.

47. Au vu de ce qui précède, et consciente que le Règlement 2022/1854 constitue un instrument de la coordination entre les Etats membres, nécessité par la grave crise des prix de l'énergie, ainsi que des préoccupations, exprimées au préambule dudit Règlement, selon lesquelles des interventions non-coordonnées des Etats membres pourraient donner lieu à des distorsions de concurrence (cfr not. considérant (11)), la Cour s'interroge sur la compatibilité avec le Règlement 2022/1854 du régime de prélèvement prévu en droit belge à partir du 1^{er} août 2022, et sa mise en œuvre dans la Décision attaquée, en ce qui concerne la période du 1^{er} août 2022 au 30 novembre 2022.

A l'estime de la Cour, l'article 22(2) du Règlement fixant la date d'entrée en vigueur du plafonnement des recettes excédentaires au 1^{er} décembre 2022 pourrait, *prima facie*, s'opposer à des mesures nationales assurant la mise en œuvre du régime à partir d'une date antérieure, comme le fait la loi belge et comme le met en œuvre la Décision.

La Cour se réfère notamment à cet égard aux principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union ainsi qu'au principe de coopération loyale entre l'Union et les Etats membres.

Il est vrai que, comme le relèvent la CREG et l'Etat belge, l'article 8.1. a) du Règlement autorise les Etats membres à « maintenir ou introduire des mesures qui limitent davantage les recettes issues du marché obtenues par les producteurs générant de l'électricité (...) », mais, à l'estime de la Cour, *prima facie*, il n'est pas clair si cette possibilité laissée aux Etats inclus celle de mettre en œuvre un régime de plafonnement avant la date d'entrée en vigueur du Règlement, dès lors que, précisément, les dispositions du Règlement relatives au plafonnement – en ce compris son article 8 – ne s'appliquent que du 1^{er} décembre 2022 au 30 juin 2023.



48. La Cour relève que, pour répondre aux moyens examinés relatifs à l'entrée en vigueur anticipée du plafonnement des recettes, il est nécessaire de trancher une question liée à l'interprétation du Règlement 2022/1854. A ce stade, il n'y a pas lieu, comme le suggère à titre infiniment subsidiaire l'Etat belge, de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, elle-même saisie de recours en annulation de dispositions de la loi du 16 décembre 2022, dès lors que la question ne concerne pas une inconstitutionnalité alléguée, mais bien une violation du Règlement 2022/1854.

La Cour se réfère à l'article 19.1. TUE et à l'article 267 TFUE, comme ci-avant lors de l'examen des moyens précédents.

Elle rappelle aussi que, si aucune partie n'a, en termes de conclusions, sollicité que la Cour des marchés pose une question préjudicielle à la Cour de justice, la Cour a expressément invité les conseils des parties à s'exprimer sur cette possibilité lors des audiences.

Arrivée à ce stade de son examen, la Cour estime qu'il est nécessaire d'interroger la Cour de justice sur l'interprétation qu'il convient de donner aux articles 6, 7, 8 et 22, articulés avec les principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et le principe de coopération loyale, pour déterminer si ces dispositions s'opposent à des mesures nationales prévoyant la mise en œuvre d'un plafonnement des recettes excédentaires des producteurs d'électricité à partir d'une date antérieure au 1^{er} décembre 2022, soit en l'espèce une entrée en vigueur le 1^{er} août 2022.

La Cour considère qu'il est opportun de soulever une question préjudicielle, tenant compte de la nouveauté de la question posée et de l'intérêt d'une application uniforme du droit de l'Union, ainsi que du fait que la question est susceptible de se poser dans des termes similaires devant d'autres juridictions des Etats membres de l'Union (en particulier, semble-t-il en France).

La Cour pose dès lors la question préjudicielle telle que reprise au dispositif (question n° 3).



PAR CES MOTIFS,
LA COUR,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Statuant contradictoirement,

Prononce la jonction des trois causes RG 2023/AR/403, 2023/AR/408 et 2023/AR/409 ;

Reçoit les recours et les interventions volontaires de l'Etat belge,

Avant dire droit, pose à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles suivantes, en sollicitant le bénéfice de la procédure préjudicielle accélérée, conformément à l'article 105 du Règlement de procédure de la Cour de justice :

1. Les articles 6, 7 et 8 du Règlement 2022/1854 du Conseil du 6 octobre 2022 sur une intervention d'urgence pour faire face aux prix élevés de l'énergie, lus en combinaison avec l'article 2 (5) et (9), à la lumière de l'ensemble de ses considérants, et en combinaison avec, notamment, l'article 288 TFUE et l'article 6 TUE, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils font obstacle à l'application de mesures nationales, telles que celles de l'article 22ter, en particulier § 5, al. 2 de la Loi Electricité, qui prévoient que le plafond prévu à l'article 6 du Règlement se traduit par un prélèvement des recettes excédentaires des producteurs d'électricité, lorsque le caractère excédentaires des recettes par rapport au plafond fixé est établi à partir de recettes issues du marché déterminées, pour certaines installations, à partir de présomptions irréfragables calculant des recettes théoriques (cfr art. 22ter, § 5, al. 2, 1° et 2° de la Loi Electricité), empêchant les débiteurs du prélèvement de déclarer et de faire valoir leurs recettes réelles ?
2. Les articles 6, 7 et 8 du Règlement 2022/1854 du Conseil du 6 octobre 2022 sur une intervention d'urgence pour faire face aux prix élevés de l'énergie, lus en combinaison avec l'article 2 (5) et (9), à la lumière de l'ensemble de ses considérants, et en combinaison avec, notamment, l'article 288 TFUE et l'article 6 TUE, ainsi qu'avec le principe de proportionnalité, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils font obstacle à l'application de mesures nationales, telles que celles de l'article 22ter, en particulier § 5, al. 2 de la Loi Electricité, qui prévoient que le plafond prévu à l'article 6 du Règlement se traduit par un prélèvement des recettes excédentaires des



producteurs d'électricité, lorsque le caractère excédentaires des recettes par rapport au plafond fixé est établi à partir de recettes issues du marché déterminées, pour certaines installations (cfr art. 22ter, § 5, al. 2, 3°, 4°, 5° et 6°), à partir de présomptions présentées comme réfragables mais qui ne peuvent être renversées que, d'une part, moyennant la justification de leurs recettes réelles pour l'ensemble de leurs installations, en ce compris leurs installations non soumises au champs d'application du Règlement, et, d'autre part, que moyennant toujours le recours à certaines présomptions, empêchant dès lors les débiteurs du prélèvement de déclarer et de faire valoir leurs recettes réelles ?

3. Les articles 6, 7, 8 et 22 du Règlement 2022/1854 du Conseil du 6 octobre 2022 sur une intervention d'urgence pour faire face aux prix élevés de l'énergie, lus en combinaison avec les principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et le principe de coopération loyale (article 4.3. du TUE), avec, notamment, l'article 288 TFUE, ainsi qu'à la lumière de ses considérants, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils font obstacle à l'application de mesures nationales prises après l'entrée en vigueur dudit Règlement, tel l'article 22ter, § 1 de la Loi Electricité, inséré par la loi du 16 décembre 2022, et prévoyant la mise en œuvre du système de plafonnement des recettes issues du marché obtenues par les producteurs d'électricité à partir d'une date antérieure au 1er décembre 2022, telle la date du 1er août 2022 ?

Réserve à statuer pour le surplus.

Ainsi jugé et rendu par les magistrats siégeant en la 19^{ème} chambre A de la cour d'appel de Bruxelles, composée de :

A-M. WITTERS
C. VERBRUGGEN
O. DUGARDYN
C. WILLAUMEZ

Conseiller ff. président,
Conseiller,
Conseiller suppléant,
Greffier.

C. WILLAUMEZ

O. DUGARDYN
(impossibilité de signer)

C. VERBRUGGEN

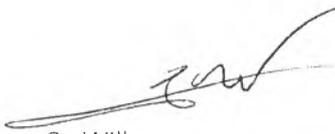
A-M. WITTERS



lesquels ont assisté à toutes les audiences, ont délibéré à propos de l'affaire.

Monsieur le conseiller O. Dugardyn est dans l'impossibilité de signer l'arrêt.

L'arrêt est prononcé en audience publique civile de la 19ème chambre A de la cour d'appel de Bruxelles par A-M Witters, conseiller ff président, assistée de C. Willaumez, greffier, le 18 octobre 2023.


C. Willaumez


A-M. Witters

