



CWaPE
Commission
Wallonne
pour l'Energie

Date du document : 01/04/2019

AVIS

CD-19d01-CWaPE-1847

**DEMANDE DE PROLONGATION DU DÉLAI DE MISE EN CONFORMITÉ
DE L'AIESH À L'INTERDICTION DE DÉTENTION DIRECTE OU INDIRECTE
DE PARTICIPATIONS DANS LE CAPITAL DE PRODUCTEURS, FOURNISSEURS
ET INTERMÉDIAIRES (ARTICLE 8, § 1^{ER}, ALINÉA 4 DU DÉCRET
DU 12 AVRIL 2001 RELATIF À L'ORGANISATION
DU MARCHÉ RÉGIONAL DE L'ÉLECTRICITÉ)**

Rendu en application de l'article 23 du décret du 11 mai 2018 modifiant le décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité et le décret du 19 décembre 2002 relatif à l'organisation du marché régional du gaz

Table des matières

1.	OBJET	3
2.	JUSTIFICATION DE LA DEMANDE DE PROLONGATION DU DÉLAI DE MISE EN CONFORMITÉ	3
3.	AVIS.....	4
3.1.	<i>Participations dans PUBLI-T</i>	4
3.2.	<i>Participations dans SOCOFE</i>	5
4.	ANNEXES CONFIDENTIELLES	6

1. OBJET

Par courrier daté du 15 février 2019, le GRD AIESH a introduit une demande de prolongation du délai de mise en conformité à l'interdiction de détention directe ou indirecte de participations dans le capital de producteurs, fournisseurs et intermédiaires (article 8, § 1^{er}, alinéa 4 du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité, tel que remplacé par l'article 6 du décret du 11 mai 2018 modifiant le décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité et le décret du 19 décembre 2002 relatif à l'organisation du marché régional du gaz).

Plus précisément, l'AIESH souhaiterait pouvoir disposer d'un délai supplémentaire de trois ans pour se dessaisir des participations minoritaires qu'elle détient actuellement au sein de la SA SOCOFE et de la SCRL PUBLI-T, à savoir :

- 2 000 parts SOCOFE sur 458 812 ;
- 1 728 parts PUBLI-T sur 1 529 494.

SOCOFE est en effet notamment actionnaire d'EDF LUMINUS (4,69 %), de C-POWER HOLDCO (24,08 % directement, 28,26 % au total) et de VENTIS (12,5 %). PUBLI-T ne dispose en revanche que de participations dans ELIA SYSTEM OPERATOR (44,96 %).

Cette demande est fondée sur l'article 23 du décret du 11 mai 2018 précité qui dispose que le Gouvernement est habilité à prolonger le délai de mise en conformité (initialement, le 1^{er} juin 2019) à certaines dispositions de ce décret, « *sur demande d'un ou plusieurs gestionnaires de réseaux de distribution et après avis de la CWaPE* ».

2. JUSTIFICATION DE LA DEMANDE DE PROLONGATION DU DÉLAI DE MISE EN CONFORMITÉ

Dans son courrier du 15 février 2019 (annexe 1) ainsi que dans un courrier complémentaire du 18 février 2019 (annexe 2), l'AIESH justifie sa demande de disposer d'un délai supplémentaire de trois ans pour se dessaisir de ses participations historiques dans PUBLI-T et SOCOFE, principalement par sa volonté d'éviter un préjudice financier trop grand pour le GRD (et ses associés).

En cas de cession immédiate des actifs (avant le 1^{er} juin 2019), ce préjudice serait en effet constitué non seulement de la perte, à l'avenir, d'un « *dividende stable et nettement supérieur aux intérêts du marché* » mais également de la soumission, lors de la cession de ses parts, au régime de taxation des plus-values prévu aux articles 190 à 193 du Code d'impôt sur les revenus. Une évaluation de cette taxation est reprise dans l'annexe 2 du présent avis.

Or, moyennant plusieurs opérations préalables de réorganisation intra-groupe, qui ne pourraient aboutir avant le 1^{er} juin 2019 (au plus tôt, à partir de janvier 2021), il serait possible pour l'AIESH de respecter les conditions du régime des revenus définitivement taxés (RDT) et de limiter ainsi le préjudice subi en étant légalement exonérée de la taxation des plus-values lors de la cession de ses actifs. Pour une description de ces opérations, il est renvoyé à l'annexe 2 du présent avis ainsi qu'aux statuts de PUBLI-T (article 12) et de SOCOFE (article 9).

Dans ses courriers, l'AIESH attire en outre l'attention de la CWaPE et du Gouvernement sur le fait qu'une prolongation du délai de mise en conformité ne porterait pas réellement atteinte à l'objectif poursuivi par le décret, à savoir le souci légitime d'indépendance des GRD, et ce vu le caractère minoritaire de ses participations dans PUBLI-T et SOCOFE et le fait qu'elle ne dispose d'aucun administrateur au sein de ces structures.

L'AIESH en déduit qu'un refus de prolongation du délai de mise en conformité pour lui permettre d'atténuer son préjudice financier porterait une atteinte disproportionnée à son droit de propriété (garanti par l'article 16 de la Constitution ainsi que l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales), qui serait difficilement justifiable par la nécessité d'atteindre l'objectif poursuivi par le décret.

A l'inverse, l'AIESH estime qu'un délai supplémentaire de trois ans permettrait d'atteindre un juste équilibre entre la poursuite des objectifs du décret du 11 mai 2018 et la protection de son droit de propriété ainsi que des intérêts légitimes des associés.

En ce qui concerne PUBLI-T plus particulièrement, l'AIESH se réfère également à l'avis de la CWaPE du 20 décembre 2018 (CD-18120-CWAPE-1827) relatif à la demande de prolongation du délai de mise en conformité de l'AIEG, dans lequel la CWaPE avait considéré que la participation de l'AIEG dans PUBLI-T n'était pas contraire au décret du 12 avril 2001 et ne nécessitait donc pas de mise en conformité.

3. AVIS

3.1. Participations dans PUBLI-T

Aucune mise en conformité au décret n'est nécessaire, selon la CWaPE, en ce qui concerne la participation de l'AIESH dans PUBLI-T.

Le décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité n'interdit en effet pas de manière absolue les prises de participations dans d'autres sociétés. Celles-ci ne sont explicitement prohibées que lorsqu'elles concernent directement ou indirectement des producteurs, fournisseurs et intermédiaires (article 8, § 1^{er}, alinéa 4 du décret). *A contrario*, les autres prises de participations devraient donc être considérées comme compatibles avec le décret, à condition qu'elles restent cantonnées à une gestion normale de patrimoine¹, sans quoi il faudrait considérer que le GRD s'est engagé dans une activité d'investissement à part entière (non permise par l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3 du décret) ou que la société détenue devrait être considérée comme une filiale du GRD à travers laquelle celui-ci exerce une activité non permise par l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3 du décret.

Or, la participation de l'AIESH dans PUBLI-T n'entre dans aucune de ces hypothèses en l'espèce :

- PUBLI-T ne dispose que de participations dans ELIA SYSTEM OPERATOR (44,96 %) et a uniquement pour objet social « *la détention en pleine propriété ou autrement et la gestion d'actions représentatives du capital des sociétés anonymes Elia System Operator et Elia Asset (...) ou du capital de l'une quelconque de ses filiales, (...) ainsi que dans le capital de toute société qui viendrait à reprendre (...) les droits ou obligations des sociétés anonymes Elia System Operator et Elia Asset ou de l'une quelconque de ses filiales précitées* ». Il lui est également permis d'« *acquérir en pleine propriété ou autrement, des actions ou des parts représentatives du capital d'autres sociétés, belges ou étrangères, dont l'objet social est à titre principal, le transport d'électricité, la gestion de réseaux d'électricité ou le financement de telles activités* » (article 4 des statuts de PUBLI-T).

Il n'est donc nullement question d'une détention directe ou indirecte de producteurs, fournisseurs ou intermédiaires.

¹ Au terme du délai de mise en conformité aux nouvelles dispositions introduites par le décret du 11 mai 2018, cette situation sera à évaluer par la CWaPE au regard de l'ensemble des participations d'un gestionnaire de réseau.

- En elle-même, la participation de l'AIESH dans PUBLI-T n'est pas, selon la CWaPE, d'une ampleur telle qu'elle devrait être qualifiée d'activité d'investissement à part entière qui serait incompatible avec l'esprit du décret.

L'AIESH a d'ailleurs pour projet de céder à court terme (en principe, en mai 2019) les parts qu'elle détient dans ZE-MO, à l'AIEG.

- PUBLI-T n'est pas une filiale de l'AIESH au sens de l'article 6 du Code des sociétés, à travers laquelle l'AIESH exercerait une activité (non permise par le décret). Au vu de ses participations minoritaires, l'AIESH ne dispose en effet pas d'un pouvoir de contrôle à l'égard de PUBLI-T, entendu comme le « *pouvoir de droit ou de fait d'exercer une influence décisive sur la désignation de la majorité des administrateurs ou gérants de celle-ci ou sur l'orientation de sa gestion* » (article 5, § 1^{er}, du Code des sociétés).

Dans la mesure où aucune mise en conformité au décret n'est nécessaire, il n'y a pas lieu d'octroyer une prolongation du délai de mise en conformité à l'AIESH en ce qui concerne PUBLI-T.

3.2. Participations dans SOCOFE

En ce qui concerne les participations dans SOCOFE, l'AIESH établit clairement, dans ses courriers des 15 et 18 février 2019 (annexes 1 et 2), que, en bénéficiant d'un délai supplémentaire, elle pourrait être en mesure de se mettre en conformité à un coût nettement moindre que dans l'hypothèse d'une mise en conformité immédiate, et ce grâce au régime des revenus définitivement taxés (RDT).

Il ressort en outre de l'examen du dossier que l'AIESH ne détient qu'une participation minoritaire et indirecte dans des producteurs et fournisseurs, sans rôle actif, vu l'absence d'administrateur issu de l'AIESH au sein de SOCOFE. L'AIESH ne détient en effet que 0,44 % des parts de SOCOFE, qui détient elle-même des parts dans EDF LUMINUS (4,69 %), C-POWER HOLDCO (24,08 % directement, 28,26 % au total) et VENTIS (12,5 %).

Le risque est donc faible que l'AIESH utilise sa position de GRD en vue de favoriser les sociétés détenues par SOCOFE (à travers notamment les informations commercialement sensibles à sa disposition, l'éventuel refus d'accès au réseau de concurrents, le refus d'investissements dans certaines parties du réseau). Ce risque est d'autant plus faible que, dans le contexte actuel de sortie de SOCOFE, l'AIESH aurait encore moins d'intérêt à chercher à favoriser ces sociétés.

La CWaPE est dès lors favorable à ce que l'AIESH dispose d'une prolongation du délai de mise en conformité à l'article 8, § 1^{er}, alinéa 4 du décret du 12 avril 2001 précité. Compte tenu du faible risque en termes d'indépendance du GRD et d'impact négatif sur le bon accomplissement des missions de service public du GRD que représente la participation de l'AIESH dans SOCOFE, il ne paraît en effet pas opportun de contraindre l'AIESH à opter pour le mode de mise en conformité au décret le plus coûteux.

Au vu du planning des opérations nécessaires pour minimiser le préjudice que la cession des participations engendrerait pour l'AIESH, tel que décrit dans le courrier du 18 février 2019, le délai de trois ans demandé par l'AIESH paraît *a priori* trop long, la cession de participations pouvant en principe intervenir dès février 2021.

Le planning communiqué est toutefois un calendrier minimaliste qui dépend de la réactivité de nombreux tiers (associés SOCOFE, associés PUBLI-T, SOCOFE, PUBLI-T, Tutelle, SPF Finances). Il paraît donc raisonnable, au regard de ces aléas, de demander directement un délai de trois ans (juin 2022).

La CWaPE ne voit dès lors pas d'objection à octroyer directement un délai supplémentaire de trois ans pour que l'AIESH se mette en conformité à l'article 8, § 1^{er}, alinéa 4 du décret du 12 avril 2001 précité.

Pour autant que de besoin, la CWaPE profite du présent avis pour attirer l'attention de l'AIESH et de l'AIEG sur le fait que l'opération qu'elles envisagent concernant les participations de l'AIESH dans SOCOFE et PUBLI-T nécessite le respect de l'article 7*bis* du décret du 12 avril 2001, qui implique :

- L'ajout de dispositions spécifiques dans les statuts de l'AIEG ;
- L'autorisation du Gouvernement, après avis de la CWaPE, si l'AIESH acquiert et/ou vend des participations dans l'AIEG après le 1^{er} juin 2019.

* *
*

4. ANNEXES CONFIDENTIELLES

1. Courrier de l'AIESH du 15 février 2019
2. Courrier de l'AIESH du 18 février 2019