

Publiek raadplegingsdocument

(PRD)2469

10 november 2022

te weten

Ontwerpbeslissing waarbij het leveranciers van gas en elektriciteit tijdelijk wordt verboden bepaalde indexeringsparameters te gebruiken [in hun aanbod met variabele prijzen].

VOORAFGAANDE OPMERKING

Alle raadplegingen zijn onderworpen aan de bepalingen van het huishoudelijk reglement van het directiecomité van de CREG. Dit geldt ook voor de behandeling en de bekendmaking van de ontvangen opmerkingen. Het huishoudelijk reglement en de wijzigingen eraan werden respectievelijk gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 14 december 2015 en van 12 januari 2017. Meer informatie en de links naar de publicaties vindt u [hier](#).

OVERZICHT

Onderwerp:

In een context van sterke stijging en volatiliteit van de energieprijzen heeft de CREG een toenemend gebrek aan transparantie op de aardgas- en elektriciteitsmarkten ten aanzien van de consumenten vastgesteld, als gevolg van de sterke toename van formules die de leveranciers toepassen. Krachtens artikel 23*bis* van de elektriciteitswet en artikel 15/14*bis* van de gaswet, stelt de CREG bij deze ontwerpbeslissing twee maatregelen vast die ertoe strekken het gebruik door gas- en elektriciteitsleveranciers van bepaalde indexeringsparameters voor variabele prijsaanbiedingen tijdelijk te beperken.

Modaliteiten van de raadpleging:

1) Raadplegingsperiode:

Deze raadplegingsperiode bedraagt 3 weken en loopt af op **01.12.2022** om 23.59 CET inbegrepen.

2) Vorm voor indiening van opmerkingen:

- Per e-mail aan consult.2469@creg.be en/of

In geval de respondent van mening is dat zijn antwoord vertrouwelijke informatie bevat, dient deze informatie nauwkeurig en ondubbelzinnig als vertrouwelijk te worden aangeduid in het antwoord. Tevens dienen in dit antwoord de redenen voor de vertrouwelijkheid alsook het mogelijke nadeel of de mogelijke schade die de respondent meent te kunnen lijden indien toch tot publicatie van de vertrouwelijke informatie zou worden overgegaan, te worden opgegeven. Indien de respondent (andere dan een natuurlijke persoon) een geldige reden meent te hebben om zijn naam niet onthuld te zien, motiveert hij dit in zijn antwoord.

3) Contactpersoon en/of contactgegevens voor inlichtingen:

consult.2469@creg.be

Ontwerpbeslissing

(B)2469

10 november 2022

Ontwerpbeslissing waarbij het leveranciers van aardgas en elektriciteit tijdelijk wordt verboden bepaalde indexeringsparameters toe te passen [bij hun aanbiedingen met variabele prijzen].

Artikel 23*bis* van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en artikel 15/14*bis* van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen.

Niet-vertrouwelijk

INHOUDSOPGAVE

INHOUDSOPGAVE.....	2
INLEIDING	3
1. WETTELIJK EN REGULATOIR KADER	4
1.1. Wettelijk kader	4
1.2. Regelgevend kader	6
2. RAADPLEGING	7
3. BESCHRIJVING VAN DE MAATREGELEN.....	7
3.1. Introductie	7
3.2. Verplichting voor de leveranciers om hun tarieven maandelijks te indexeren	10
3.2.1. Beschrijving van de beoogde praktijk.....	10
3.2.2. Vaststellingen	13
3.2.3. Conclusie	14
3.3. De verplichting voor de leveranciers om alle beschikbare noteringen uit de periode te gebruiken.....	15
3.3.1. Beschrijving van de beoogde praktijk.....	15
3.3.2. Vaststellingen	18
3.3.3. Conclusie	19
4. BESLISSING.....	20

INLEIDING

Krachtens artikel 23*bis* van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (hierna de "elektriciteitswet") en artikel 15/14*bis* van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (hierna de "gaswet") is de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (hierna de "CREG" genoemd) bevoegd om op te treden door bindende verbods-, controle- of transparantiemaatregelen op te leggen teneinde het ontstaan van oneerlijke handelspraktijken en anti-competitief gedrag die een nadelige weerslag hebben of zouden kunnen hebben op de markt, te voorkomen.

Op die basis, en in de bijzondere context van een aanhoudende en ongekende stijging van de energieprijzen, stelt de CREG, door middel van deze ontwerpbeslissing, twee maatregelen vast die erop gericht zijn het gebruik van bepaalde indexeringsparameters voor variabele prijsaanbiedingen door de aardgas- en elektriciteitsleveranciers tijdelijk te beperken.

Naast de inleiding bestaat de ontwerpbeslissing uit vier delen, namelijk i) het wetgevend en regelgevend kader; ii) bepaalde elementen met betrekking tot de komende openbare raadpleging; iii) de beschrijving van de aangenomen maatregelen en iv) de beslissing.

Deze ontwerpbeslissing werd door het directiecomité van de CREG tijdens haar vergadering van 10 november 2022 goedgekeurd.

1. WETTELIJK EN REGULATOIR KADER

1.1. WETTELIJK KADER

1. Krachtens artikel 23, § 2, tweede lid van de elektriciteitswet heeft de CREG de opdracht:

“3° toezicht houden op de transparantie en de mededinging op de elektriciteitsmarkt overeenkomstig artikel 23bis

5° toezicht houden op de mate van transparantie, met inbegrip van de groothandelsprijzen en op de naleving van de transparantieverplichtingen van de elektriciteitsmaatschappijen;

20° toezien op de essentiële belangen van de consument [...];

21° toezien op het bereikte niveau en de bereikte efficiëntie inzake de vrijmaking van de markt en de mededinging voor de groot- en kleinhandelsmarkten [...];

24° bijdragen tot het waarborgen, in samenwerking met alle andere bevoegde instanties, van de efficiëntie en de implementatie van beschermingsmaatregelen voor de eindafnemers;”¹

2. Sinds de wijzigingen ingevoerd door de wet van 21 juli 2021² laten artikel 23bis van de elektriciteitswet en 15/14bis van de gaswet de CREG toe om, ten aanzien van de elektriciteits- of aardgasondernemingen, bindende beslissingen inzake transparantie te nemen om daadwerkelijke concurrentie te verzekeren en oneerlijke handelspraktijken of anti-competitief gedrag die een daadwerkelijke weerslag hebben of zouden kunnen hebben op de markt³. Artikel 23bis van de elektriciteitswet bepaalt voortaan het volgende:

“De Commissie ziet er op toe dat elk elektriciteitsbedrijf, dat elektriciteit levert aan in België gevestigde afnemers, zich onthoudt, afzonderlijk of in overleg met meerdere andere elektriciteitsbedrijven, van elk anti-competitief gedrag of oneerlijke handelspraktijken die een weerslag hebben of zouden kunnen hebben op een goed werkende elektriciteitsmarkt in België.

Indien de Commissie bij de uitoefening van haar toezichtscontroletaken oneerlijke handelspraktijken of een anti-competitief gedrag vaststelt, maakt zij, op eigen initiatief, een rapport over aan de minister, met haar bevindingen en desgevallend elke maatregel waarvan zij het nodig acht dat die genomen wordt door elke andere bevoegde overheid om de oneerlijke handelspraktijken of het anti-competitief gedrag die een weerslag hebben of zouden kunnen hebben op een goed werkende elektriciteitsmarkt in België te verhelpen.

De commissie kan maatregelen opleggen inzake transparantie, maatregelen overeenkomstig artikel 31 of andere maatregelen dan deze bedoeld in artikel 31 die noodzakelijk en proportioneel zijn om de oneerlijke handelspraktijken of het anti-competitief gedrag die een weerslag hebben of zouden kunnen hebben op een goed werkende elektriciteitsmarkt te voorkomen.

De commissie kan onder andere maatregelen opleggen om het belemmeren van de toegang tot de markt te verbieden.

¹ De inhoud van artikel 15/14, § 2, van de gaswet is *mutatis mutandis* identiek aan die van artikel 23, § 2, van de elektriciteitswet.

² Wet van 21 juli 2021, wet tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en tot wijziging van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (Belgisch Staatsblad van 3 september 2021).

³ De inhoud van artikel 15/14bis van de gaswet is, *mutatis mutandis*, identiek aan die van artikel 23bis van de elektriciteitswet.

De Commissie geeft de veronderstelde inbreuken aan bij de Belgische Mededingingsautoriteit, zendt het rapport over dat ze aan de minister heeft overgezonden en deelt deze Raad ook de noodzakelijke vertrouwelijke informatie mede.

De Commissie kan adviezen formuleren en maatregelen nemen die de goede werking en de transparantie op de markt verhogen en die van toepassing zijn op alle elektriciteitsbedrijven actief in België. (Het onderlijnde deel werd ingevoegd bij de wet van 21 juli 2021.)⁴

3. Het Wetboek van economisch recht definieert het begrip handelspraktijk in artikel I.8, 23° als *"elke handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een onderneming, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product"*.

4. Een handelspraktijk is oneerlijk - en dus verboden⁵ - als deze misleidend of agressief is⁶. Artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht, waarin het begrip misleidende praktijk wordt gedefinieerd, luidt als volgt:

"Als misleidend wordt beschouwd een handelspraktijk die gepaard gaat met onjuiste informatie en derhalve op onwaarheden berust of, zelfs als de informatie feitelijk correct is, de gemiddelde consument op enigerlei wijze, inclusief door de algemene presentatie, bedriegt of kan bedriegen ten aanzien van een of meer van de volgende elementen, en de gemiddelde consument er zowel in het ene als in het andere geval toe brengt of kan brengen een besluit over een transactie te nemen dat hij anders niet had genomen:

1° het bestaan of de aard van het product;

2° de voornaamste kenmerken van het product, zoals beschikbaarheid, voordelen, risico's, uitvoering, samenstelling, accessoires, klantenservice en klachtenbehandeling, procédé en datum van fabricage of verrichting, levering, geschiktheid voor het gebruik, gebruiksmogelijkheden, hoeveelheid, specificatie, geografische of commerciële oorsprong, van het gebruik te verwachten resultaten, of de resultaten en wezenlijke kenmerken van op het product verrichte tests of controles;

3° de reikwijdte van de verplichtingen van de onderneming, de motieven voor de handelspraktijk en de aard van het verkoopproces, elke verklaring of symbool dat doet geloven dat de onderneming of het product sponsoring of directe of indirecte steun krijgt;

4° de prijs of de wijze waarop de prijs wordt berekend, of het bestaan van een specifiek prijsvoordeel;

5° de noodzaak van een dienst, onderdeel, vervanging of reparatie;

6° de hoedanigheid, kenmerken en rechten van de onderneming of haar tussenpersoon, zoals haar identiteit, vermogen, kwalificaties, status, erkenning, affiliatie, connecties, industriële, commerciële of intellectuele eigendomsrechten of haar bekroningen en onderscheidingen;

7° de rechten van de consument, met inbegrip van het recht op vervanging of terugbetaling van een goed, digitale inhoud of digitale dienst overeenkomstig de artikelen 1649bis tot

⁴ Na het arrest C-767/19 van 3 december 2020 werden een aantal wijzigingen aangebracht aan de wet van 21 juli 2021. In dit arrest benadrukte het Hof van Justitie van de Europese Unie de noodzaak om de autonomie van de CREG te garanderen in het kader van de beslissingen genomen in toepassing van artikel 23bis van de elektriciteitswet. Het is de bevoegdheid van de CREG om bindende beslissingen te nemen die zij noodzakelijk acht om een daadwerkelijke mededinging te bevorderen en de goede marktwerking te verzekeren, dienen uitgeoefend te kunnen worden onafhankelijk van en onverminderd de bevoegdheden die aan de Belgische Mededingingsautoriteit werden toegekend.

⁵ Art. VI.95 van het Wetboek van economisch recht.

⁶ Art. VI.94 van het Wetboek van economisch recht.

1649nonies en 1701/1 tot 1701/19 van het oud Burgerlijk Wetboek, of de risico's die hij eventueel loopt." (de CREG onderstreept)

5. Artikel VI.98 van het Wetboek van economisch recht voegt eraan toe:

"Als misleidend wordt eveneens beschouwd een handelspraktijk die in haar feitelijke context, al haar kenmerken en omstandigheden in aanmerking genomen, de gemiddelde consument ertoe brengt of kan brengen een besluit over een transactie te nemen dat hij anders niet had genomen, en die het volgende behelst :

1° marketing van een product, onder andere door vergelijkende reclame, op zodanige wijze dat verwarring wordt geschapen met producten, handelsmerken, handelsnamen en andere onderscheidende kenmerken van een concurrent;

2° niet-nakoming door de onderneming van verplichtingen die opgenomen zijn in een gedragscode waaraan zij zich heeft gebonden, voor zover:

*a) het niet gaat om een intentieverklaring maar om een verplichting die verifieerbaar is, en
b) de onderneming in de context van een handelspraktijk aangeeft dat zij door de gedragscode gebonden is;*

3° marketing van een goed in één lidstaat als zijnde identiek aan een goed dat in andere lidstaten wordt gemarket, terwijl de samenstelling of kenmerken van dat goed aanzienlijk verschillen, tenzij dit gerechtvaardigd is op grond van legitieme en objectieve factoren."

6. Wanneer de artikelen 23bis van de elektriciteitswet en 15/14bis van de gaswet verwijzen naar "anti-competitief gedrag" bedoelen zij een gedrag dat als voorwerp heeft of als gevolg heeft de mededinging te beperken of te vervalsen, in de zin van de artikelen IV.1, IV.2 en IV.2/1 van het Wetboek van economisch recht, die de voorschriften van de artikelen 101 en 102, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna "VwEU") betreffende respectievelijk het verbod op anti-competitieve overeenkomsten en misbruik van machtspositie, omzetten.

1.2. REGELGEVEND KADER

7. Het aanbod van energieleveranciers vergelijken kan via de prijsvergelijkingswebsites. Omdat er heel veel prijsvergelijkers zijn, heeft de CREG in 2013 in overleg met de sector een Charter voor goede praktijken voor prijsvergelijkingswebsites ontwikkeld.

8. Op 5 juli 2018 heeft de CREG ten gevolge van de evolutie van de online vergelijkingspraktijken een beslissing genomen⁷ betreffende de aanpassing van het Charter voor goede informatievervalsing bij de prijsvergelijking van elektriciteit en gas⁸ (hierna "het Charter" genoemd). Dit moet zorgen voor goede informatievervalsing aan de consument wanneer hij de elektriciteits- en gasprijzen online vergelijkt⁹.

9. Het Charter definieert een standaardkader voor de dienstverleners (onafhankelijkheid/onpartijdigheid) en hun prijsvergelijkingstools die daartoe op vrijwillige basis kunnen toetreden. Wanneer een dienstverlener zich ertoe verbindt om het Charter te respecteren, worden de bepalingen ervan verplichtend. Na het doorlopen van een accreditatieprocedure krijgt de

⁷ Beslissing (B) 1614 van 5 juli 2018 betreffende de aanpassing van het Charter voor goede informatievervalsing bij de prijsvergelijking van elektriciteit en gas.

⁸ Deze geeft een update van het charter voor goede praktijken voor prijsvergelijkingswebsites dat in 2013 door de CREG in overleg met alle betrokken stakeholders was ontwikkeld.

⁹ Er moet erop gewezen worden dat dit Charter, en met name de methode voor de berekening van de geraamde energiekost van producten met een variabele energiecomponent, momenteel wordt gewijzigd.

dienstverlener dan het recht om het CREG-charterlogo te dragen. Bij inbreuken kan de accreditatie worden opgeschort of ingetrokken.

10. In het hoofdstuk betreffende de verplichting voor de dienstverlener om niet-misleidende, volledige, juiste, relevante en actuele informatie te verstrekken, bepaalt het Charter in punt 3.3:

"De prijsvergelijking gebeurt op basis van de geraamde jaarlijkse kost. De geraamde kost voor energie van producten met een variabele energiegcomponent wordt berekend op basis van prijzen zoals vermeld op de tariefkaarten van de leveranciers". Bovendien preciseert het Charter: "de prijzen van de producten met een variabele energieprijis zijn gebaseerd op de laatst gekende waarde van de gebruikte indexeringsparameters"¹⁰.

11. De CREG kondigde aan dat de VREG, de CWaPE, BRUGEL en de CREG vanaf november 2022 een uniforme methode zullen gebruiken voor de berekening van de geraamde jaarlijkse kost van de contracten met variabele prijzen voor elektriciteit en aardgas. Het doel van deze berekeningsmethode is om in het belang van de consument de meest betrouwbare rangschikking van aanbiedingen van de leveranciers op te stellen. De Belgische energieregulators zullen de methodologie opvolgen en zo nodig verfijnen¹¹.

2. RAADPLEGING

12. Krachtens artikel 23, § 2bis van de elektriciteitswet en artikel 15/14, § 4, tweede lid van de gaswet, moet de CREG, alvorens een beslissing te nemen, de betrokken elektriciteits- en aardgasbedrijven in de gelegenheid stellen hun opmerkingen te laten gelden volgens de in het Huishoudelijk Reglement van de CREG vastgestelde procedures.

13. In toepassing van artikel 33 van haar Huishoudelijk Reglement heeft het Directiecomité van de CREG beslist om gedurende drie weken een openbare raadpleging over de ontwerpbeslissing te organiseren via de website van de CREG.

14. Deze openbare raadpleging loopt van 10 november tot 1 december 2022.

3. BESCHRIJVING VAN DE MAATREGELEN

3.1. INTRODUCTIE

15. In haar studie betreffende de stijging van de elektriciteits- en gasprijzen in België van 24 september 2021 ¹² heeft de CREG vastgesteld - en betreurd - dat de leveranciers een veelvoud aan tariefformules hanteren, wat enerzijds leidt tot een gebrek aan transparantie op de gas- en

¹⁰ Voor een nadere toelichting op de keuze van de gebruikte vergelijkingsmethode verwijzen wij naar de toelichtingsnota bij het Charter voor goede informatieverschaffing bij de prijsvergelijking van elektriciteit en gas, blz. 4/14 en volgende <https://www.creg.be/sites/default/files/assets/Publications/Decisions/B1614FR.pdf>

¹¹ Persbericht CREG <https://www.creg.be/fr/publications/communique-de-presse-pr221005>

¹² Studie (F)2289 van 24 september 2021 betreffende de stijging van de elektriciteits- en gasprijzen in België.

elektriciteitsmarkt en het anderzijds voor de eindverbruikers steeds moeilijker maakt om aanbiedingen te vergelijken.

16. In dit verband merkt de CREG op dat de moeilijkheden die consumenten ondervinden om hun eigen product te evalueren en/of een nieuw product of een nieuwe leverancier te kiezen, nog groter zijn in het geval van aanbiedingen met variabele prijzen¹³. Deze situatie wordt nog verergerd door het feit dat er al enkele maanden geen aanbieding meer is voor producten met een vaste prijs. In haar studie van 31 augustus 2022 over de impact van aanhoudend hoge prijzen op de groothandelsmarkten voor gas en elektriciteit, heeft de CREG immers opgemerkt dat sinds maart 2022 geen enkele commerciële prijsvergelijker vaste producten in zijn resultaten heeft opgenomen¹⁴. In haar prijzenrapport¹⁵ van oktober 2022 bevestigt de CREG dat het aanbod van contracten met vaste prijzen op de Belgische markt voor huishoudens volledig is stopgezet (met uitzondering van een product bij TotalEnergies voor eigenaars van elektrische auto's).

17. Gelet op deze situatie acht de CREG het noodzakelijk om, gebruikmakend van haar bevoegdheden krachtens artikel 23bis van de elektriciteitswet en artikel 15/14bis van de gaswet, de formules die zijn toegestaan voor aanbiedingen met variabele prijs te beperken teneinde een grotere transparantie op de markt te waarborgen, de verschillende aanbiedingen gemakkelijker te vergelijken en er zeker van te zijn dat de consumenten correct worden geïnformeerd.

18. De voorwaarden voor toepassing van artikel 23bis van de elektriciteitswet (of artikel 15/14bis van de gaswet) impliceren het aantonen van: i) het bestaan van een oneerlijke handelspraktijk of een anti-competitief gedrag (ii) die een weerslag kan hebben (iii) op een goed werkende markt en (iv) die de invoering van noodzakelijke en evenredige handhavingsmaatregelen rechtvaardigt.

- **"een oneerlijke handelspraktijk"**.

19. Het Wetboek van economisch recht definieert het begrip handelspraktijk als *"iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een onderneming, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product"*¹⁶.

Een handelspraktijk is oneerlijk - en dus verboden¹⁷ - als deze misleidend¹⁸ of agressief¹⁹ is. De definitie van een misleidende praktijk is overgenomen in hoofdstuk 1 van deze beslissing.

- **"een anti-competitief gedrag"**

20. Hoewel het begrip niet op nationaal niveau noch op Europees niveau wordt gedefinieerd, is anti-competitief gedrag dat als voorwerp heeft of als gevolg heeft de mededinging te beperken of te vervalsen in de zin van de artikelen IV.1, IV.2 en IV.2/1 van het Wetboek van economisch recht, die de voorschriften van de artikelen 101 en 102 van het VwEU betreffende respectievelijk het verbod op anti-competitieve overeenkomsten en misbruik van machtspositie omzetten.

21. Het anti-competitief doel en gevolg zijn alternatieve (niet cumulatieve) voorwaarden voor het bestaan van een beperking van mededinging. Derhalve, als een gedrag op zich geen anti-competitief

¹³ Studie (F)2289, *op. cit.*, blz. 53 en 76.

¹⁴ Studie (F)2442 van 31 augustus 2022 over de impact van de aanhoudend hoge prijzen op de groothandelsmarkten voor gas en elektriciteit, blz. 31.

¹⁵ Verslag (RA)2305/10 over de evolutie van de prijzen in de maand oktober 2022 van de individuele producten op de kleinhandelsmarkt ten opzichte van de groothandelsprijzen

¹⁶ Art. I.8, 23°, van het Wetboek van economisch recht.

¹⁷ Art. VI.95 van het Wetboek van economisch recht.

¹⁸ Art. VI.97 tot VI.100 van het Wetboek van economisch recht

¹⁹ Art. VI.94 van het Wetboek van economisch recht.

doel heeft, zal toch moeten worden onderzocht of het een anti-competitief gevolg heeft²⁰.

Omgekeerd is het, wanneer eenmaal is vastgesteld dat een gedrag tot doel heeft de mededinging te beperken, niet meer nodig rekening te houden met de concrete gevolgen ervan.

- **"een gedrag met een weerslag op de markt"**

22. Mededinging heeft betrekking op alle elementen die het mogelijk maken om ondernemingen te onderscheiden en die de klanten beïnvloeden in hun commerciële keuzes. Het kan dus gaan om de prijs, de kwaliteit of het imago van het product of de dienst, de service na verkoop, reclame, enz. Hoewel de notie beperking van de mededinging en de weerslag ervan op de markt op Europees noch op nationaal niveau zijn gedefinieerd, heeft de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Gerechtshof, alsmede de beslissingen van de Commissie ter zake het geleidelijk aan mogelijk gemaakt de contouren ervan nauwkeuriger af te bakenen.

23. Onder de geselecteerde anti-competitieve gevolgen is de vermindering van het welzijn van de consument een centraal criterium om te concluderen dat er sprake is van weerslag op de markt. In het kader van de toepassing van artikel 101 van het VwEU heeft het Gerechtshof in zijn arrest betreffende *GlaxoSmithKline*²¹ immers geoordeeld:

"Elk akkoord dat de handelingsvrijheid van de ondernemingen of een van de ondernemingen die eraan deelneemt beperkt, valt niet noodzakelijkerwijze onder het verbod voorzien in Artikel [101], lid 1. (...) Aangezien het doel van de mededingingsregels is te voorkomen dat ondernemingen, door de onderlinge mededinging of die met derden te beperken, het welzijn van de eindverbruiker van de betrokken producten verminderen (...), moet nog worden aangetoond dat de betrokken beperking de mededinging ten nadele van laatstgenoemde beperkt."

24. Dit is nog meer het geval in de context van toepassing van artikel 102 van het VwEU betreffende misbruik van machtspositie. Volgens de *Richtsnoeren* van de Commissie is het welzijn van de consument de maatstaf voor het bepalen van de abusieve aard van een gedrag. In deze *Richtsnoeren* staat onder meer:

"Het doel van de toepassingsmaatregelen die door de Commissie worden genomen tegen uitsluitingsgedrag is ervoor te zorgen dat ondernemingen met een machtspositie de vrije mededinging niet belemmeren door hun concurrenten door middel van anti-competitieve praktijken uit te sluiten, en aldus het welzijn van de consumenten ongunstig te beïnvloeden, hetzij door hogere prijzen dan anders zouden worden aangerekend, hetzij op een andere wijze, zoals beperking van de kwaliteit of vermindering van de keuze voor de consumenten."²²

- **"Op een goed werkende elektriciteitsmarkt"**

25. Noch de artikelen 101 en 102 van het VwEU, noch de artikelen IV.1, IV.2 en IV.2/1 van het Wetboek van economisch recht, die deze vereisten in nationaal recht omzetten, verwijzen naar het begrip "goed werkende markt". Ook de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 21 juli 2021 bevatten geen enkele definitie van dit begrip.

26. Uitgaande van de veronderstelling dat mededinging in de context van een geliberaliseerde markt een goed werkende en competitieve markt mogelijk moet maken, kan het begrip "goed

²⁰ Richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 101 lid 3 van het VwEU, *PbEU*, 27 april 2004, C 101/97.

²¹ Arrest T-168/01, § 171.

²² Mededeling van de Commissie - Richtsnoeren betreffende de handhavingsprioriteiten van de Commissie bij de toepassing van artikel 82 van het EG-Verdrag op onrechtmatig uitsluitingsgedrag door ondernemingen met een machtspositie, punt 19.

werkende markt" volgens de CREG evenwel worden opgevat als gelijkwaardig aan het begrip *"concurrerende markt"*²³.

- **"noodzakelijke en evenredige maatregelen"**.

27. De controle van de noodzakelijke en evenredige aard van de voorgenomen maatregel is vaak een kwestie die geval per geval moet worden bekeken.

28. In dit verband impliceert deze controle volgens vaste rechtspraak dat wordt aangetoond dat de voorgenomen maatregel enerzijds geschikt is om het nagestreefde doel te bereiken²⁴ maar anderzijds²⁵ ook niet verder gaat dan nodig is om het nagestreefde doel te bereiken.

3.2. VERPLICHTING VOOR DE LEVERANCIERS OM HUN TARIEVEN MAANDELIJKS TE INDEXEREN

3.2.1. Beschrijving van de beoogde praktijk

29. Bij een leveringscontract met variabele prijs voor elektriciteit of aardgas kan de door de afnemer betaalde prijs gedurende de hele looptijd van het contract stijgen of dalen volgens een geïndexeerde prijsformule op basis van de op de groothandelsmarkten waargenomen prijzen.

30. Om te bepalen of hij een competitief elektriciteits- of aardgascontract heeft dan wel of het voor hem niet raadzaam zou zijn om van energieleverancier of contract te veranderen, moet de consument het contract dat hij heeft vergelijken met de andere aanbiedingen die op de markt beschikbaar zijn, meestal met behulp van een online prijsvergelijker.

31. De vergelijking tussen de verschillende aanbiedingen met variabele prijs op de markt is gebaseerd op de geraamde jaarlijkse kost van elke aanbieding. De raming door de energievergelijkers van die jaarlijkse kost is overeenkomstig het Charter gebaseerd op de laatste beschikbare notering van de indexeringsparameter van de formule tegen variabele prijs²⁶.

32. Van 2012 tot 2017 voorzag het *"vangnetmechanisme"*²⁷ in een maximale indexeringsfrequentie van vier keer per jaar voor energieproducten met variabele prijzen. In de praktijk betekende dit dus dat de leveranciers in de indexeringsformules van hun contracten met variabele prijzen gebruik maakten van aan de groothandelsmarkten gekoppelde prijsparameters en deze voor een kwartaal vastlegden. Sinds het vangnetmechanisme begin 2018 werd stopgezet, heeft de CREG vastgesteld dat leveranciers in hun indexeringsformules voor variabele prijzen ook prijsparameters gebruiken die maandelijks worden geïndexeerd²⁸. De afgelopen jaren is het aantal maandelijks geïndexeerde prijsparameters gestaag toegenomen.

²³ In het zogenaamde "perfecte" mededingingsmodel heeft geen enkele onderneming werkelijk marktmacht en beschikken de consumenten over alle macht. Dit model komt in de praktijk slechts zeer zelden voor, zodat traditioneel wordt aangenomen dat het *"perfecte mededingingsmodel"* vereist dat de relevante markt aan vier kenmerken voldoet, namelijk:

- een zeer groot aantal marktdeelnemers, zowel aan kopers- als aan verkoperszijde;
- perfect homogene producten;
- volledige markttransparantie (de consument kent de prijzen en het aanbod van iedereen); en
- het ontbreken van toetredingsdrempels.

²⁴ Arresten C-137/85, § 15; C-84/94 § 57; C-491/01 § 122; C-293/12 § 46; C-62/14, § 67.

²⁵ Arresten C-265/87, § 21; C-189/01, § 81; C-379/08 en C-380/08 § 86; C-62/14, § 91.

²⁶ Charter voor goede informatieverschaffing bij de prijsvergelijking van elektriciteit en gas.

Punt 3.3.

²⁷ Ingevoerd bij de wet van 08/01/2012 artikel 20bis van de elektriciteitswet en artikel 15/10bis van de gaswet.

²⁸ Bij dynamische elektriciteitscontracten wordt de werkelijke uurprijs op de DAM in rekening gebracht.

33. Toen de prijzen op de groothandelsmarkten begonnen te stijgen, stelde de CREG een toenemend gebrek aan transparantie op de gas- en elektriciteitsmarkten vast als gevolg van het feit dat sommige leveranciers, die variabele prijzen aanboden, ervoor kozen om van de ene maand op de andere hun indexeringsparameter van een maandelijkse indexeringsfactor te veranderen naar een driemaandelijkse indexeringsfactor en omgekeerd²⁹.

34. Hoewel deze praktijk door een beperkt aantal leveranciers wordt toegepast, kan zij nadelige effecten hebben op zowel de consument als de andere leveranciers.

35. **Vooreerst** heeft de CREG opgemerkt dat de variabele energieproducten die deze leveranciers aanbieden van maand tot maand dezelfde naam, voorwaarden en indexeringsformule behouden, met uitzondering van de indexeringsparameter die van maandelijks naar driemaandelijks verandert en omgekeerd. Daardoor kan een consument twee producten makkelijk met elkaar verwarren die in werkelijkheid verschillend zijn.

36. Een consument besluit bijvoorbeeld in augustus 2022 om in te tekenen op een Px-product dat bovenaan de resultaten van een prijsvergelijker staat. Het betreft een variabel contract dat maandelijks wordt geïndexeerd.

In september 2022 kan hetzelfde product eveneens bovenaan de resultaten van die prijsvergelijker staan. De naam van het product en de daaraan verbonden voorwaarden blijven dezelfde. Het variabele contract gebruikt deze maand echter een driemaandelijkse indexeringsparameter om een beter resultaat te verkrijgen; gezien de complexiteit van de indexeringsformules kan deze informatie de consument terecht zijn ontgaan. Als gevolg daarvan zal de consument, wanneer hij in september nagaat of het product dat hij in augustus 2022 heeft afgesloten nog steeds het meest performante is, ten onrechte ertoe worden gebracht zijn contract te handhaven op basis van de resultaten van de vergelijker, terwijl het in feite om een ander product gaat.

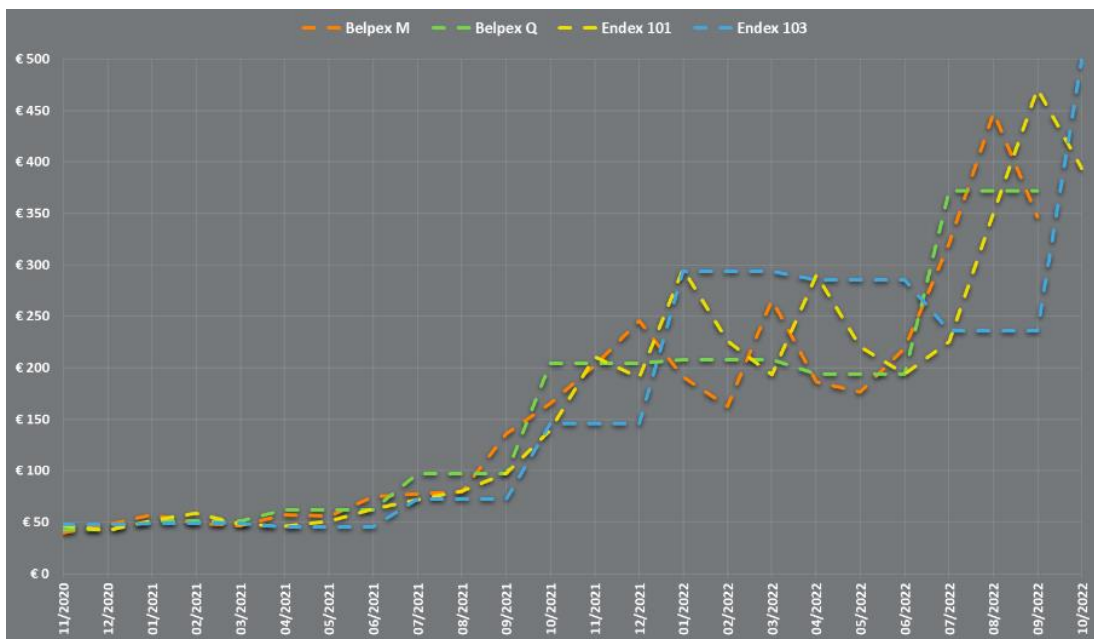
37. **Bovendien**, naast de verwarring en het gebrek aan duidelijkheid die dit veroorzaakt, heeft de CREG verder opgemerkt dat het veranderen door bepaalde leveranciers van de ene maand op de andere van een maandelijkse naar een driemaandelijkse indexeringsparameter (en omgekeerd) er in bepaalde gevallen toe kan leiden dat een consument een aanbod kiest ten nadele van een ander, ook al is dat niet het voordeligste commerciële aanbod.

38. De CREG stelde immers vast dat de betrokken leveranciers er in feite voor kozen om de voordeligste indexeringsparameter te gebruiken (afhankelijk van de periode, hetzij maandelijks of driemaandelijks) om een betere ranking te verkrijgen in de resultaten van de prijsvergelijkers, zonder dat dit voor de consument een garantie vormt om daadwerkelijk van het voordeligste commerciële aanbod te genieten.

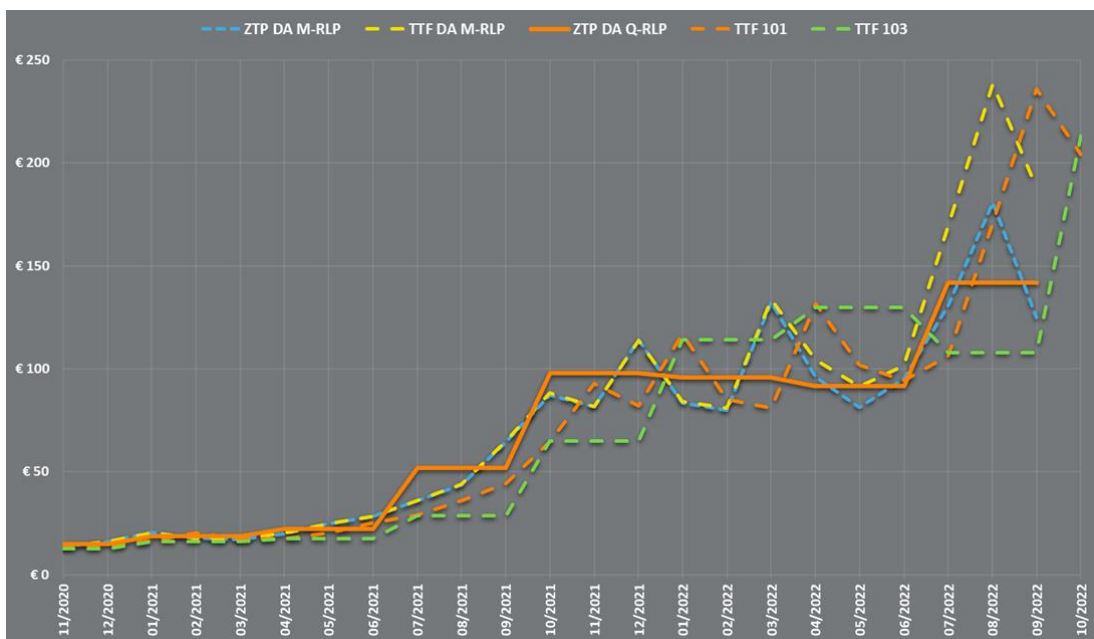
39. Onderstaande grafieken tonen de evolutie van een aantal indexeringsparameters voor elektriciteit en aardgas van november 2020 tot en met oktober 2022. Daaruit blijkt dat de maandelijkse en driemaandelijkse parameters van maand tot maand verschillende resultaten kunnen opleveren, in functie van de ontwikkelingen op de groothandelsmarkten.

²⁹ Studie (F)2289 van 24 september 2021 betreffende de stijging van de elektriciteits- en gasprijzen in België; (RA)2305/2 van 17 februari 2021 betreffende de prijsontwikkeling in april 2022 van verschillende producten op de kleinhandelsmarkt ten opzichte van de groothandelsprijzen; (RA)2305/3 van 27 januari 2022 betreffende de prijsontwikkeling in april 2022 van verschillende producten op de kleinhandelsmarkt ten opzichte van de groothandelsprijzen; (RA)2305/4 van 17 februari 2022 betreffende de prijsontwikkeling in april 2022 van verschillende producten op de kleinhandelsmarkt ten opzichte van de groothandelsprijzen; Rapport (RA)2305/5 van 24 maart 2022 betreffende de prijsontwikkeling in april 2022 van verschillende producten op de kleinhandelsmarkt ten opzichte van de groothandelsprijzen; Rapport (RA)2305/6 van 28 april 2022 betreffende de prijsontwikkeling in april 2022 van verschillende producten op de kleinhandelsmarkt ten opzichte van de groothandelsprijzen; Studie (F)2442 van 31 augustus 2022 over de impact van de aanhoudend hoge prijzen op de groothandelsmarkten voor gas en elektriciteit.

Figuur 1: Evolutie van vaak gebruikte indexeringsparameters op basis van de noteringen op de groothandelsmarkten voor elektriciteit (€/MWh) tussen november 2020 en oktober 2022.



Figuur 2: Evolutie van vaak gebruikte indexeringsparameters op basis van de noteringen op de groothandelsmarkten voor aardgas (€/MWh) tussen november 2020 en oktober 2022.



40. Daardoor kan een consument worden misleid en een aanbod kiezen dat op jaarbasis eigenlijk niet het economisch voordeligste is, ook al heeft het een goede ranking op de prijsvergelijkingswebsites. Dit is enerzijds te wijten aan de moeilijkheid om aanbiedingen met maandelijks geïndexeerde prijzen te vergelijken met aanbiedingen met driemaandelijks geïndexeerde prijzen en anderzijds aan de mogelijkheid die aan de leveranciers wordt gelaten om elke maand van de ene indexeringsparameter naar de andere om te schakelen.

3.2.2. Vaststellingen

41. In de huidige context van ongekende en voortdurende prijsstijgingen op de groothandelsmarkten maakt de omschakeling door sommige leveranciers van een maandelijkse naar een driemaandelijke indexeringsparameter (en omgekeerd) van de ene maand op de andere de aanbiedingen van de leveranciers nog veel complexer en maakt dit het voor de consumenten nog moeilijker om hun eigen product te beoordelen en/of een nieuw product of een nieuwe leverancier te kiezen.

42. Deze praktijk die door sommige leveranciers wordt gehanteerd en die als *gaming* kan worden omschreven, vormt een handelspraktijk in de zin van artikel I.8 23° van het Wetboek van economisch recht voor zover zij uitgaat van een beroepsbeoefenaar en rechtstreeks verband houdt met de promotie en levering van een aan de consument verkocht product³⁰.

43. Afgezien van de ondoorzichtigheid die dit op de energiemarkten in stand houdt en de complexiteit inzake het vergelijken van de verschillende aanbiedingen op de markt die dit met zich brengt, kan de *gaming* die door bepaalde leveranciers wordt gehanteerd er ook toe leiden dat een normaal voorzichtige en zorgvuldige consument wordt misleid en dat hij een commerciële beslissing neemt die voor hem economisch ongunstig zal zijn.

44. In dit verband geeft artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht³¹ een ruime definitie van het begrip misleidende handelspraktijk, die ook betrekking heeft op de situatie waarin de aan de consument verstrekte informatie feitelijk correct is, maar de consument ertoe brengt of kan brengen een commerciële beslissing te nemen die hij anders niet had genomen.

45. Voornoemd artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht bevat een (niet-limitatieve) lijst van elementen die in een handelspraktijk als misleidend kunnen worden beschouwd, waaronder met name: "2° de voornaamste kenmerken van het product, (...) voordelen, risico's (...) 4° de prijs of de wijze waarop de prijs wordt berekend, of het bestaan van een specifiek prijsvoordeel".

46. In dit geval valt een praktijk zoals *gaming* door bepaalde leveranciers volgens de CREG binnen het toepassingsgebied van artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht omdat zij tot gevolg heeft dat de keuze van een gemiddelde consument wordt gewijzigd³² en hij ertoe kan worden gebracht een beslissing te nemen die nadelig is voor zijn economische belangen³³.

47. Zoals hierboven beschreven kan *gaming* door leveranciers immers:

- bij de consument verwarring doen ontstaan tussen het product waarop hij heeft ingetekend en een ander product dat dezelfde naam draagt, dezelfde voorwaarden biedt en op dezelfde indexeringsformule is gebaseerd, met uitzondering van de indexeringsparameter die niet dezelfde is en/of;

³⁰ HvJ EG, arresten C-388/13, § 35; C-304/08, § 39, en C-435/11, § 27.

³¹ Zet artikel 6 om van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad ("Richtlijn oneerlijke handelspraktijken") (Voor de EER relevante tekst).

³² Dit wil zeggen "gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument", zie Arrest van 16 juli 1998 in zaak C-210/96, Gut Springenheide en Tusky, punt 31.

³³ Evenzo zal een vermelding die de consument kan misleiden, noodzakelijkerwijze als onjuist of onnauwkeurig worden beschouwd. In dit geval volstaat de kans op vergissing vanwege de consument³³ Brussel, 8 juni 1987, prat. Comme., 1987, I, blz 118.

- ertoe leiden dat de consument de voorkeur geeft aan een schijnbaar aantrekkelijker aanbod omdat het een betere ranking heeft op de prijsvergelijkingswebsites, terwijl het in werkelijkheid niet het voordeligste commerciële aanbod is.

In die zin is dit een misleidende praktijk in de zin van artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht.

48. Naast de schadelijke financiële gevolgen voor de consument ondermijnt deze praktijk het vertrouwen dat de consument in de energiemarkt kan hebben, terwijl hij juist een steeds actievere rol op die markt moet spelen³⁴.

49. Tot slot is *gaming* ook problematisch met betrekking tot concurrerende leveranciers, vanwege het concurrentienadeel dat wordt geleden wanneer laatstgenoemden in werkelijkheid economisch voordeligere aanbiedingen geven.

50. Teneinde schadelijke gevolgen voor de consumenten te vermijden en ervoor te zorgen dat zij over duidelijke en kwalitatieve informatie beschikken die hen in staat stelt een geïnformeerde keuze te maken, met name in een context van sterke prijsstijgingen en toenemende energieschaarste, lijkt het derhalve noodzakelijk om de mogelijkheid voor leveranciers om van een dergelijke praktijk gebruik te maken, te verbieden en dit overeenkomstig de hieronder uiteengezette voorwaarden.

51. Een voor alle leveranciers geldende verplichting om uitsluitend een maandelijkse of driemaandelijke indexering te gebruiken vergemakkelijkt immers de vergelijking tussen de aanbiedingen en zorgt ervoor dat de aanbieding met een betere ranking bij de prijsvergelijkers op jaarbasis daadwerkelijk een voordeliger commercieel aanbod is dan die met een lagere score³⁵.

52. Met betrekking tot de vraag of het de voorkeur verdient om uitsluitend een maandelijkse of driemaandelijke indexering te gebruiken, merkte de CREG op dat in de huidige context van grote volatiliteit van de energieprijzen een maandelijks geïndexeed prijsaanbod een betere inschatting geeft van de prijzen die daadwerkelijk aan de consument zullen worden aangerekend.

53. Zo is in september 2022 een aanbod met een driemaandelijks geïndexeerde variabele prijs gebaseerd op de groothandelsprijzen die zijn waargenomen in het voorgaande kwartaal (april – mei – juni 2022), terwijl een aanbod met een maandelijks geïndexeerde prijs gebaseerd is op de groothandelsprijzen waargenomen tijdens de voorgaande maand (augustus 2022). In periodes van sterke prijsstijgingen op de markten zijn de in het vorige kwartaal waargenomen prijzen logischerwijs lager dan de in de voorgaande maand waargenomen prijzen en geven zij dus geen juist beeld meer van de marktsituatie.

54. Volgens de CREG is het dus noodzakelijk om uitsluitend gebruik te maken van een maandelijkse indexering, die daadwerkelijk gebaseerd is op recentere en meer representatieve gegevens van het prijsniveau op de groothandelsmarkten. Zij biedt dus een betere inschatting van de bedragen die aan de eindverbruiker in rekening zullen worden gebracht.

3.2.3. Conclusie

55. Om de transparantie op de markt en de consumentenbescherming te verbeteren en een daadwerkelijke mededinging tussen leveranciers te bevorderen, acht de CREG het tot slot noodzakelijk

³⁴ Guidelines of Good Practices on Comparison Tools in the New Energy Market Design, Updated recommendations, december 2017; 2022 Guidelines of Good Practices on Comparison Tools in the New Energy Market Design.

³⁵ Op het moment van de vergelijking.

een tijdelijke verplichting voor leveranciers in te voeren om voor hun variabele prijsaanbiedingen uitsluitend een maandelijkse indexering te gebruiken.

56. Een dergelijke verplichting heeft enerzijds tot gevolg dat het aantal aangeboden producten wordt beperkt - waardoor de markt transparanter/begrijpelijker wordt voor de consument - en anderzijds dat *gaming*, waarbij bepaalde leveranciers hun indexeringsformule wijzigen door systematisch de beste ranking bij de prijsvergelijkers na te streven, wordt voorkomen. Bovendien zal het gebruik van maandelijks aangepaste prijsparameters, zoals hierboven beschreven, ervoor zorgen dat de prijsstelling van de leveranciers rekening houdt met de meest recente en in beginsel meest representatieve prijsinformatie die beschikbaar is.

57. Het is de bedoeling dat deze maatregel van kracht wordt op 1 januari 2023 en van toepassing is tot en met 31 december 2025. Elk jaar, uiterlijk op 1 december, zal de CREG een monitoringverslag opstellen waarin de impact van deze maatregel op de werking van de markt, zowel vanuit het oogpunt van de consumenten als van de leveranciers, wordt onderzocht. In dit monitoringverslag komen onder meer de volgende onderwerpen aan bod:

- de evolutie van het aanbod van de leveranciers;
- de voor de consument beschikbare informatie en de transparantie;
- de impact op de prijsvergelijkers.

58. Teneinde de CREG in staat te stellen deze maatregel te monitoren, worden in dit opzicht de leveranciers verzocht op hun website de lijst van parameters te publiceren met de overeenkomstige maandelijkse waarde van de parameter voor minstens de laatste 12 maanden.

3.3. DE VERPLICHTING VOOR DE LEVERANCIERS OM ALLE BESCHIKBARE NOTERINGEN UIT DE PERIODE TE GEBRUIKEN

3.3.1. Beschrijving van de beoogde praktijk

59. Om de waarde van een indexeringsparameter te berekenen, gebruiken leveranciers gewoonlijk alle beschikbare dagnoteringen voor een bepaalde periode. Voor het verkrijgen van de waarde van de parameter Endex_{101} ³⁶, een maandelijkse parameter voor elektriciteit, wordt bijvoorbeeld het rekenkundig gemiddelde van alle dagnoteringen van de maand voorafgaand³⁷ aan de maand van levering³⁸ gebruikt.

60. De CREG stelde echter vast dat sommige leveranciers ervoor kozen één enkele dagnotering te gebruiken om de waarde van een indexeringsparameter te berekenen. Elke maand, bij het opstellen van de tariefbladen voor de volgende maand, kiezen deze leveranciers een specifieke dagnotering, met kennis van de noteringen van de lopende maand, op basis waarvan de waarde van een indexeringsparameter zal worden berekend.

61. Onderstaande grafieken tonen voor elektriciteit en aardgas een vergelijking tussen enerzijds een aantal indexeringsparameters op basis van alle beschikbare noteringen (Endex_{101} , Endex_{103} en TTF_{103})

³⁶ Rekenkundig gemiddelde van de slotnoteringen Belgian Power Base Load Futures in de loop van de maand voorafgaand aan de leveringsmaand.

³⁷ Komt overeen met de eerste "1" in de naam Endex_{101} .

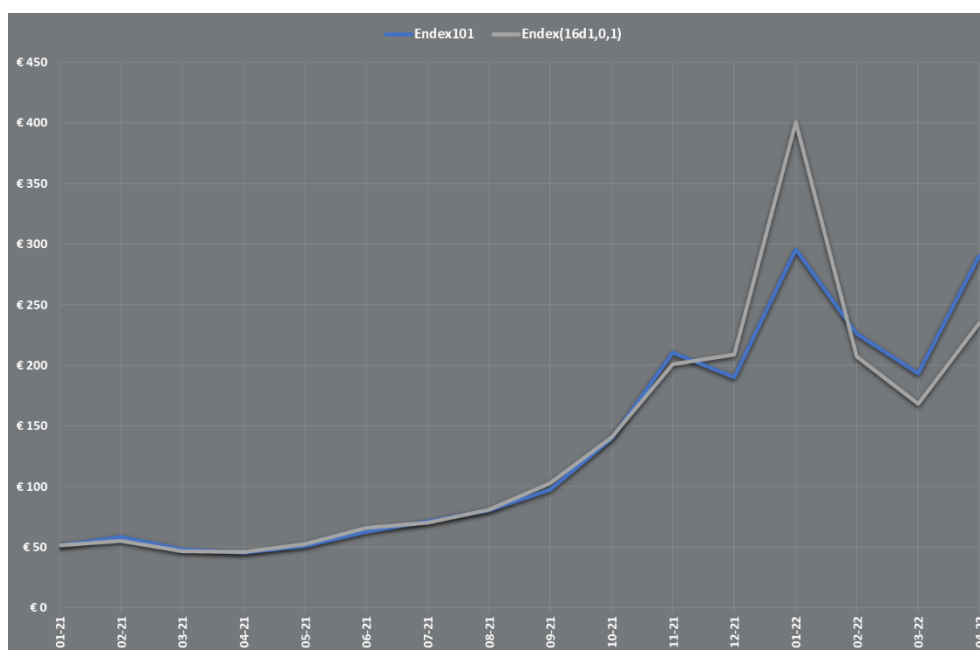
³⁸ Komt overeen met de tweede "1" in de naam Endex_{101} .

en anderzijds een aantal indexeringsparameters op basis van één enkele notering, namelijk $\text{Endex}_{(16d1,0,1)}$ ³⁹, $\text{Endex}_{(20d,0,3)}$ ⁴⁰, $\text{Endex}_{(5dpe,0,3)}$ ⁴¹ en $\text{TTF}_{(0dpe,0,3)}$ ⁴²

62. Er kan worden vastgesteld dat wanneer de waarde van de indexeringsparameters wordt bepaald op basis van alle beschikbare noteringen voor een bepaalde periode, die waarde een gemiddeld prijsniveau weerspiegelt dat overeenstemt met de ontwikkelingen van het prijsniveau op de groothandelsmarkten.

63. Anderzijds kan, wanneer de waarde van de indexeringsparameters wordt bepaald op basis van één enkele notering voor een bepaalde periode, worden vastgesteld dat die waarde (aanzienlijk) kan afwijken van het gemiddelde prijsniveau voor die periode op de groothandelsmarkten.

Figuur 3: Elektriciteit - Evolutie forward maandparameter (Endex101) die alle noteringen gebruikt versus parameter die slechts één notering gebruikt (Endex(16d1,0,1))



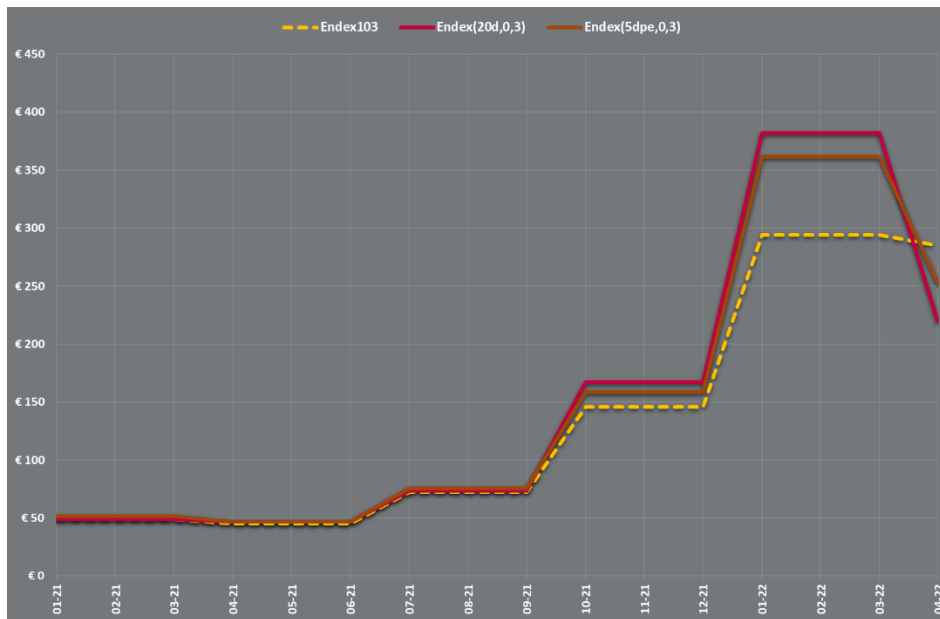
³⁹ De slotnotering *Belgian Power Base Load Futures* van de eerste handelsdag na de 15de van de maand die de maand van levering voorafgaat.

⁴⁰ De slotnotering *Belgian Power Base Load Futures* van de eerste handelsdag na de 19de van de maand die het kwartaal van levering voorafgaat.

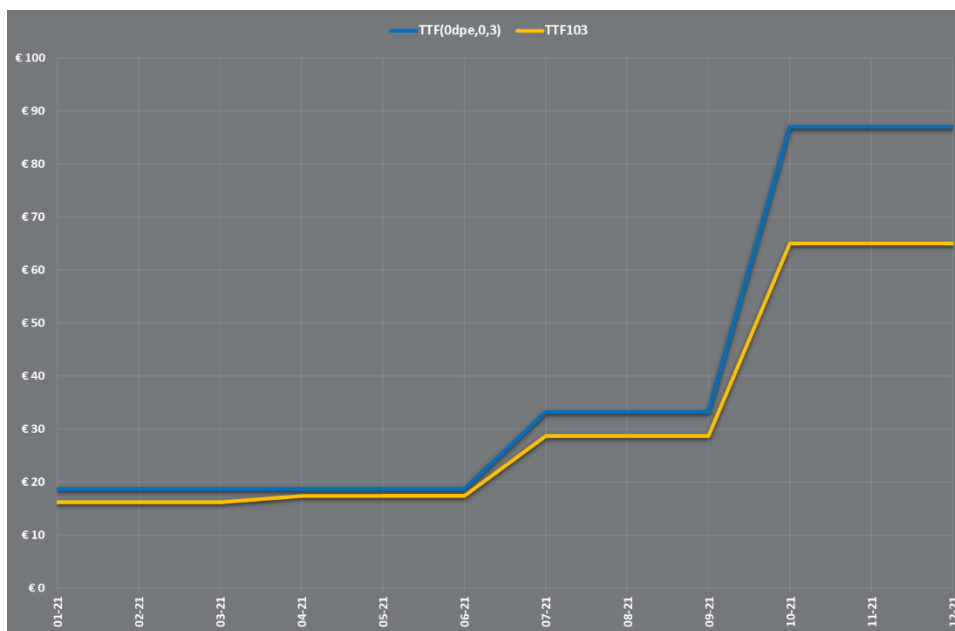
⁴¹ De slotnotering *Belgian Power Base Load Futures* van de vijfde handelsdag voor het einde van de maand die het kwartaal van levering voorafgaat.

⁴² De slotnotering *TTF Gas Base Load Futures* van de laatste handelsdag van de maand die het kwartaal van levering voorafgaat.

Figuur 4: Elektriciteit - Evolutie forward kwartaalparameter (Endex103) die alle noteringen gebruikt versus parameters die slechts één notering gebruiken (Endex(20d,0,3) en Endex(5dpe,0,3))



Figuur 5: Aardgas - Evolutie forward kwartaalparameter (TTF103) die alle noteringen gebruikt versus parameter die slechts één notering gebruikt (TTF(0dpe,0,3))



64. De op basis van een specifieke dagnotering berekende waarde van de indexeringsparameter is dus weinig of zelfs totaal niet representatief voor het gemiddelde prijsniveau op de energiemarkt, hetgeen niet zonder gevolgen is voor de consument.

65. **Ten eerste**, als er op die dag grote prijsverschillen zijn, kan de door de consument betaalde prijs aanzienlijk afwijken van het gemiddelde prijsniveau op de groothandelmarkten. De consument zal dan een afwijkende prijs worden aangerekend voor de gehele periode waarop de indexeringsparameter van toepassing is.

66. Zo bedroeg de gemiddelde maandelijkse elektriciteitsparameter (Endex₁₀₁) in september 2022 €471,30/MWh, terwijl een parameter op basis van een eendagsnotering (Endex_{20d1,0,1}) een waarde van €556,89/MWh gebruikte. Dit betekent dat een consument met een contract dat geïndexeerd wordt

met een parameter berekend op basis van die eendagsnotering voor de maand september een prijs zou moeten betalen die 18% hoger ligt dan het maandelijks gemiddelde.

De gemiddelde maandelijks elektriciteitsparameter ($Endex_{101}$) in oktober 2022 bedroeg €393,53/MWh, terwijl een parameter op basis van een eendagsnotering ($Endex_{20d1,0,1}$) een waarde van €374,63/MWh gebruikte. Dit betekent dat een consument met een contract dat geïndexeerd wordt met een parameter berekend op basis van die eendagsnotering voor de maand oktober een prijs zal betalen die 5% lager ligt dan het maandelijks gemiddelde. Voor een parameter op basis van de eendagsnotering ($Endex_{20d1,0,3}$) voor het vierde kwartaal bedraagt de waarde € 474,54/MWh, hetzij 21% meer dan de gemiddelde maandelijks parameter voor oktober 2022.

67. **Verder** kan deze praktijk, net als de *gaming* door de leveranciers, eveneens tot gevolg hebben dat de consument wordt misleid en een schijnbaar voordeliger aanbod kiest ten nadele van een ander, terwijl dat in werkelijkheid misschien niet zo is.

68. Een aanbieding van een leverancier die op een bepaald moment een voordelige dagkoers hanteert, zal immers genieten van een voordelige ranking op de prijsvergelijkingssites; daardoor zal deze aanbieding interessanter lijken voor de consument. Een dergelijke aanbieding is echter niet representatief voor het niveau van de marktsituatie en er kan in werkelijkheid een aanzienlijk verschil bestaan met het gemiddelde prijsniveau op de groothandelsmarkten. De consument loopt het risico de gevolgen van deze afwijking te ondervinden indien in een volgende maand de referentienotering bijzonder hoog is; de door deze consument voor de volgende maand betaalde prijs zal dan aanzienlijk afwijken van de marktprijs, zodat deze consument door het sluiten van deze overeenkomst het risico loopt een bijzonder nadelige prijs te moeten betalen terwijl hij dacht een bijzonder voordelige overeenkomst te hebben gesloten.

69. Volgens de CREG is het daarom noodzakelijk om de leveranciers te verplichten alle beschikbare maandelijks noteringen te gebruiken voor de berekening van de indexeringsparameters in hun aanbiedingen met variabele prijzen.

3.3.2. Vaststellingen

70. Deze praktijk die door sommige leveranciers wordt gehanteerd vormt een handelspraktijk in de zin van artikel 1.8 23° van het Wetboek van economisch recht voor zover zij uitgaat van een professioneel en rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering en levering van een product aan de consument⁴³.

71. Net als de omschakeling door sommige leveranciers van een maandelijks naar een driemaandelijks indexeringsparameter (en omgekeerd) van de ene op de andere maand, is deze praktijk nadelig voor de consument aangezien zij kan leiden tot een commerciële beslissing die voor hem economisch nadelig kan zijn.

72. Zoals hierboven beschreven kan de keuze die door sommige leveranciers wordt gemaakt om één enkele dagnotering te gebruiken om de waarde van een indexeringsparameter te berekenen:

- ertoe leiden dat een consument onterecht de voorkeur geeft aan een aanbod dat een betere ranking heeft op de prijsvergelijkingssites, terwijl het in werkelijkheid niet het voordeligste commerciële aanbod dreigt te zijn; en/of
- ertoe leiden dat de consument een bedrag wordt aangerekend dat niet representatief is voor het prijsgemiddelde op de groothandelsmarkten.

⁴³ Arresten C-388/13, UPC, punt 35; C-304/08, punt 39, en C-435/11, punt 27

In die zin gaat het om een misleidende praktijk in de zin van voornoemd artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht.

73. Naast de mogelijke schadelijke financiële gevolgen voor de consument ondermijnt deze praktijk het vertrouwen van de consumenten en vormt zij een probleem voor concurrerende leveranciers vanwege het daaruit voortvloeiende concurrentienadeel dat laatstgenoemden ondervinden wanneer zij economisch voordeligere aanbiedingen kunnen voorstellen.

3.3.3. Conclusie

74. Tot slot acht de CREG het noodzakelijk, teneinde de transparantie op de markt te verbeteren en ervoor te zorgen dat de consumenten over duidelijke en representatieve prijsinformatie beschikken, de leveranciers de verplichting op te leggen om bij de berekening van de maandelijkse prijsparameters rekening te houden met alle beschikbare noteringen voor de maand in kwestie.

75. Er wordt voorzien dat deze maatregel van kracht wordt op 1 januari 2023 en van toepassing is tot en met 31 december 2025. Elk jaar zal de CREG een monitoringverslag opstellen waarin de impact van deze maatregel op de werking van de markt, zowel vanuit het oogpunt van de consumenten als van de leveranciers, wordt onderzocht. In dit monitoringverslag komen onder meer de volgende onderwerpen aan bod:

- evolutie van het aanbod van de leveranciers;
- de voor de consument beschikbare informatie en de transparantie;
- de impact op de prijsvergelijkers.

76. Teneinde de CREG in staat te stellen de maatregel te monitoren, worden in dit opzicht de leveranciers verzocht op hun website de lijst van parameters te publiceren met de overeenkomstige maandelijkse waarde van de parameter voor minstens de laatste 12 maanden.

4. BESLISSING

Gelet op de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt, onder meer de artikelen 23, § 2, en 23bis en de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, onder meer de artikelen 15/14, § 2, en 15/14bis;

Overwegende dat het gedrag van bepaalde leveranciers, dat erin bestaat in hun aanbiedingen met variabele prijzen i) van de ene maand op de andere van een maandelijkse indexeringsparameter om te schakelen naar een driemaandelijkse indexeringsparameter (en omgekeerd) en ii) voor de berekening van een indexeringsparameter een specifieke dagnotering te gebruiken in plaats van alle voor de betrokken periode beschikbare noteringen, oneerlijke handelspraktijken vormen in de zin van artikel VI.97 van het Wetboek van economisch recht, die nadelige gevolgen kunnen hebben op de consument, zoals uiteengezet in de punten 29 tot 78;

Overwegende dat het aantal aanbiedingen met variabele prijs moet worden beperkt om te zorgen voor meer transparantie op de markt voor aardgas en elektriciteit;

Overwegende dat het nodig is om het vergelijken van verschillende aanbiedingen te vergemakkelijken en ervoor te zorgen dat de consumenten correct worden geïnformeerd;

Beslist de CREG:

- de leveranciers van aardgas en elektriciteit tijdelijk te verplichten een maandelijkse indexering toe te passen bij hun aanbiedingen met variabele prijzen;
- alle beschikbare maandelijkse noteringen te gebruiken voor de berekening van de waarde van een indexeringsparameter bij hun aanbiedingen met variabele prijzen;
- op hun website de lijst van parameters te publiceren met de overeenkomstige maandelijkse waarde van de parameter voor minstens de laatste 12 maanden.

Er wordt voorzien dat deze maatregel van kracht wordt op 1 januari 2023 en van toepassing is tot en met 31 december 2025.



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

Laurent JACQUET
Directeur

Andreas TIREZ
Directeur

Koen LOCQUET
Wvd. Voorzitter van het Directiecomité