ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

9 december 2010 *

In zaak C-241/09,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door het Hof van Beroep te Brussel (België) bij beslissing van 29 juni 2009, ingekomen bij het Hof op 3 juli 2009, in de procedure

Fluxys NV

tegen

Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (CREG),

* Procestaal: Frans.

wijst

HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: J.-C. Bonichot, kamerpresident, K. Schiemann, L. Bay Larsen, C. Toader (rapporteur) en A. Prechal, rechters,

advocaat-generaal: V. Trstenjak,
griffier: R. Şereş, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 17 juni 2010,

gelet op de opmerkingen van:

— Fluxys NV, vertegenwoordigd door R. Gonne, advocaat,

— de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (CREG), vertegenwoordigd door L. Cornelis en P. de Bandt, advocaten,

— de Belgische regering, vertegenwoordigd door M. Jacobs als gemachtigde, bijgestaan door J.-F. De Bock, advocaat,

— de Tsjechische regering, vertegenwoordigd door M. Smolek als gemachtigde,

— de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door L. Seeboruth als gemachtigde,

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door O. Beynet en B. Schima als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 28 september 2010,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 1, 2 en 18 van richtlijn 2003/55/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en houdende intrekking van richtlijn 98/30/EG (PB L 176, blz. 57, en — rectificatie — PB 2004, L 16, blz. 94), en van artikel 3 van verordening (EG) nr. 1775/2005 van het Europees Parlement en de Raad van 28 september 2005 betreffende de voorwaarden voor de toegang tot aardgastransmissienetten (PB L 289, blz. 1).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Fluxys NV (hierna: „Fluxys"), de beheerder van het aardgasvervoersnet in België, en de Commissie voor

de Regulering van de Elektriciteit en het Gas (CREG) over de beslissing van de CREG van 6 juni 2008 tot vaststelling van de tarieven voor het vervoer van gas bestemd voor distributie op de nationale markt voor de periode 2008-2011.

Rechtskader

Unierecht

3 Artikel 1, lid 1, van richtlijn 2003/55 luidt:

„Bij deze richtlijn worden gemeenschappelijke regels vastgesteld voor de transmissie, distributie, levering en opslag van aardgas. De richtlijn stelt de regels vast met betrekking tot de organisatie en de werking van de aardgassector, de toegang tot de markt, de criteria en procedures voor de verlening van vergunningen voor transmissie, distributie, levering en opslag van aardgas en het beheer van systemen."

4 Volgens artikel 2, punt 3, van richtlijn 2003/55 wordt voor de toepassing van deze richtlijn onder het begrip „transmissie" verstaan:

„transport van aardgas door een hogedrukpijpleidingnet anders dan een upstreampijpleidingnet, met het oog op de belevering van afnemers, de levering zelf niet inbegrepen".

5 Artikel 18, lid 1, van richtlijn 2003/55 bepaalt:

„De lidstaten dragen zorg voor de invoering van een regeling voor toegang van derden tot het transmissie- en distributiesysteem en de [installatie voor vloeibaar gas], op basis van gepubliceerde tarieven die gelden voor alle in aanmerking komende afnemers, inclusief leveringsbedrijven, en die objectief worden toegepast, zonder onderscheid te maken tussen systeemgebruikers. De lidstaten zorgen ervoor dat die tarieven dan wel de methoden voor de berekening ervan, alvorens in werking te treden, worden goedgekeurd door een regelgevende instantie als bedoeld in artikel 25, lid 1, en dat deze tarieven, en de methoden indien alleen de methoden zijn goedgekeurd, worden gepubliceerd alvorens van kracht te worden."

6 Artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1775/2005 preciseert:

„De door de transmissiesysteembeheerders toegepaste tarieven, of de voor de berekening daarvan gebruikte methoden die zijn goedgekeurd door de regelgevende instanties overeenkomstig artikel 25, lid 2, van richtlijn 2003/55[...] zijn transparant, houden rekening met de noodzaak van systeemintegriteit en verbetering ervan en zijn een afspiegeling van de werkelijke kosten, voor zover deze overeenkomen met die van een efficiënte, structureel vergelijkbare netbeheerder en transparant zijn, waarbij tevens wordt gelet op de nodige winst op de investeringen en in voorkomende gevallen met inachtneming van de benchmarking van tarieven door de regelgevende instanties. De tarieven of de voor de berekening daarvan gebruikte methoden zijn niet-discriminerend.

[...]"

Nationaal recht zoals dit uit de verwijzingsbeslissing blijkt

7 In België wordt de aardgasdistributie geregeld door de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (*Belgisch Staatsblad* van 7 mei 1965, blz. 5260). Blijkens de verwijzingsbeslissing waren de voor het hoofdgeding relevante bepalingen op het tijdstip van deze beslissing te vinden in die wet, zoals gewijzigd bij de wet van 10 maart 2009 tot wijziging van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (*Belgisch Staatsblad* van 31 maart 2009, blz. 25173; hierna: „gaswet").

8 In artikel 1, 7° bis, van de gaswet wordt „doorvoer" gedefinieerd als:

„de handeling met betrekking tot het vervoer van aardgas zonder distributie of levering van aardgas op het Belgisch grondgebied".

9 Artikel 15/5 quater van deze wet luidt:

„§ 1. De beheerder van het aardgasvervoersnet, de beheerder van de opslaginstallatie voor aardgas en de beheerder van de [installatie voor vloeibaar gas] leggen elk individueel een aanvraag van hun respectievelijke tarieven ter goedkeuring voor aan de [CREG], alsook van de tarieven voor ondersteunende diensten. Zij publiceren elk individueel de goedgekeurde tarieven voor de respectievelijke activiteiten, met inachtneming van de in dit hoofdstuk bepaalde richtsnoeren.

[...]

§ 4. De beheerders dienen bij de [CREG], ter goedkeuring, een voorstel in betreffende hun inkomen en tarieven, dat uitgewerkt is op basis van het in artikel 15/5 bis bedoelde totaal inkomen.

[...]"

10 Artikel 15/5 quinquies, § 1, van deze wet bepaalt:

„[...] de bepalingen van dit hoofdstuk en het koninklijk besluit van 8 juni 2007 betreffende de methodologie voor het vaststellen van het totale inkomen dat de billijke marge bevat, betreffende de algemene tariefstructuur, de basisprincipes inzake tarieven, de procedures, de bekendmaking van de tarieven, de jaarverslagen, de boekhouding, de kostenbeheersing, betreffende de inkomensverschillen van de beheerders en de objectieve indexeringsformule bedoeld in de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen in de versie zoals gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 29 juni 2007, [zijn] van toepassing op de doorvoertarieven van aardgas en op de beheerder van het aardgasvervoersnet die een doorvoeractiviteit uitoefent, onder voorbehoud van de volgende afwijkingen:

1° de tarieven zijn van toepassing voor de duur die contractueel wordt vastgesteld tussen de beheerder van het vervoersnet en de gebruikers van dit net;

2° om de prijsstabiliteit op termijn te garanderen kan de regulatoire periode die wordt bedoeld in artikel 15/5bis, § 2, langer zijn dan vier jaar;

3° de billijke marge voor de doorvoer wordt bepaald overeenkomstig de artikelen 4 tot 8 van het voormeld koninklijk besluit [van] 8 juni 2007, met dien verstande dat:

a) de initiële waarde van het gereguleerd actief van de doorvoer op 31 december 2007 [...] op voorstel van de beheerder door de [CREG wordt] goedgekeurd, waarbij alle in België gelegen vervoersinstallaties die voor de doorvoer worden gebruikt in aanmerking worden genomen;

b) het product van de beta-coefficiënt en de risicopremie, als component van het in artikel 6 van het voormelde koninklijk besluit bedoelde rendementspercentage R wordt bepaald op 7 %;

[...]"

11 In artikel 15/19 van de gaswet is bepaald dat de contracten die vóór 1 juli 2004 zijn gesloten overeenkomstig artikel 3, lid 1, van richtlijn 91/296/EEG van de Raad van 31 mei 1991 betreffende de doorvoer van aardgas via de hoofdnetten (PB L 147, blz. 37) (hierna: „historische contracten"), blijven gelden en verder ten uitvoer worden gelegd overeenkomstig de bepalingen van die richtlijn.

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

12 In 2007 heeft Fluxys de CREG op grond van artikel 15/5 quater van de gaswet tariefvoorstellen ter goedkeuring voorgelegd voor het vervoer van gas bestemd voor distributie in een andere staat (hierna: „doorvoer") en voor het vervoer van gas bestemd

voor distributie in België (hierna: „overbrenging") en de opslag, dit alles voor de periode 2008-2011.

13 Wat de voorgestelde doorvoertarieven betreft, heeft de CREG twee beslissingen genomen, respectievelijk op 15 mei en 6 juni 2008. Bij arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 10 november 2008 zijn de gevolgen van deze beslissingen geschorst op grond dat deze beslissingen prima facie onwettig waren.

14 De door Fluxys voorgestelde overbrengings- en opslagtarieven heeft de CREG niet goedgekeurd. Zij heeft zelf bij beslissing van 19 december 2007 voorlopige tarieven vastgesteld en deze onderneming bovendien gelast om een nieuwe begroting met nieuwe tariefvoorstellen voor te leggen. Na de voorlegging van die voorstellen heeft de CREG op 6 juni 2008 een nieuwe beslissing genomen waarbij zij voorlopige overbrengings- en opslagtarieven heeft vastgesteld. In die beslissing heeft zij te kennen gegeven dat zij op basis van de door Fluxys verstrekte elementen niet in staat was de kosten van de verschillende vervoersactiviteiten van Fluxys toe te wijzen en dus een nieuwe berekening had gemaakt en de kosten tussen deze activiteiten had herverdeeld. Op basis van die berekening heeft de CREG voor de overbrenging lagere tarieven vastgesteld dan die welke Fluxys had voorgesteld.

15 Fluxys was het niet eens met de door de CREG toegepaste methode voor de vaststelling van de overbrengings- en opslagtarieven en heeft op 27 juni 2008 bij het Hof van Beroep te Brussel een vordering ingesteld tot schorsing en nietigverklaring van voormelde beslissing van 6 juni 2008 betreffende die tarieven. Volgens Fluxys had de CREG een deel van de operationele kosten van de overbrenging onjuist hertoegewezen aan de doorvoer. Met name had de CREG de gaswet, die verschillende regels

inzake tariefberekening vaststelt voor doorvoer, enerzijds, en overbrenging en opslag, anderzijds, geschonden doordat zij voor al die activiteiten dezelfde regels had toegepast.

16 In het hoofdgeding heeft de CREG onder meer opgemerkt dat het Unierecht, in het bijzonder richtlijn 2003/55, in de weg staat aan een nationale regeling als die welke in België van kracht is, die verschillende tariefmethoden vaststelt voor de verschillende soorten aardgasvervoer.

17 In de verwijzingsbeslissing benadrukt het Hof van Beroep te Brussel dat voor de beslechting van het geschil een onderzoek van de Belgische wetgeving vereist is, in het bijzonder van artikel 15/5 quinquies van de gaswet, zoals gewijzigd bij de gaswet van 2009, waaruit blijkt dat de methode voor de vaststelling van de doorvoertarieven verschilt van die voor de vaststelling van de tarieven voor andere soorten aardgasvervoer. Volgens die wetgeving kan bij de vaststelling van de doorvoertarieven geen rekening worden gehouden met de kosten van de exploitatie van het net voor alle activiteiten van de beheerder. De verwijzende rechter heeft de beslissing van de CREG van 6 juni 2008 dan ook geschorst.

18 In die omstandigheden heeft het Hof van Beroep te Brussel de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende vraag gesteld:

„Staan de artikelen 1, 2 en 18 van richtlijn [2003/55] en artikel 3 van verordening [nr. 1775/2005] eraan in de weg dat de nationale wetgevingen voor de doorvoer voorzien in een specifieke tariefregeling die afwijkt van de regels die van toepassing zijn op het vervoer, door binnen het vervoer een onderscheid te maken tussen ‚overbrenging' en ‚doorvoer'?"

Procesverloop voor het Hof

19 Bij brief van 7 april 2010, ingekomen bij de griffie van het Hof op 28 april daaraanvolgend, hebben de vertegenwoordigers van Fluxys het Hof ervan in kennis gesteld dat „een akkoord [was] bereikt met de CREG [...] over de toepassing van een tariefregeling die niet langer op een onderscheid tussen het vervoer voor nationale doeleinden en de doorvoer berust, maar die op basis van dezelfde methode de kosten weerspiegelt van de diensten die voor elke activiteit zijn verstrekt en specifiek zijn voor die activiteit". Die brief maakte ook melding van het feit dat „zoals in dat is akkoord bepaald, Fluxys alle middelen heeft ingetrokken die zij voor het Hof van Beroep te Brussel heeft aangevoerd tegen de beslissingen van de CREG, daaronder begrepen de middelen betreffende het onderscheid [tussen] doorvoer en nationaal vervoer", op een middel betreffende de historische contracten na, waarvoor een uitzondering geldt.

20 Naar aanleiding van die brief heeft het Hof de verwijzende rechter verzocht de gevolgen van die intrekking voor de prejudiciële procedure kenbaar te maken.

21 Bij op 17 mei 2010 bij de griffie van het Hof ingekomen brief heeft het Hof van Beroep te Brussel laten weten dat het verzoek om een prejudiciële beslissing werd gehandhaafd omdat niettegenstaande de gedeeltelijke afstand van geding door Fluxys, de beslissing van de CREG van 6 juni 2008 niet was ingetrokken en „Fluxys [...] haar verzoek om nietigverklaring" van die beslissing „handhaaft" op grond van andere dan de ingetrokken middelen, die de niet-naleving van de regels van de gaswet inzake de methode voor de berekening van de tarieven betreffen. Bovendien heeft de verwijzende rechter het Hof ingelicht over het feit dat krachtens artikel 825 van het Belgische gerechtelijk wetboek de gedeeltelijke afstand van geding door Fluxys „[o]m geldig te zijn moet [...] aangenomen worden door de partij aan wie hij is betekend" en dat in het kader van het hoofdgeding de CREG die afstand van geding niet heeft aangenomen. Tot slot heeft de verwijzende rechter hieraan toegevoegd dat hij „met betrekking tot

een kwestie van openbare orde" volledige rechtsmacht heeft, zodat hij niet uitsluitend op basis van de door partijen aangevoerde middelen uitspraak hoeft te doen.

22 Bij op 1 juni 2010 bij de griffie van het Hof ingekomen brief heeft de Belgische regering het Hof erover ingelicht dat de gaswet na een aanmaningsbrief die de Europese Commissie krachtens artikel 258 VWEU met betrekking tot die wet heeft gestuurd, is gewijzigd bij de wet van 29 april 2010 tot wijziging van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen wat betreft de doorvoertarieven (*Belgisch Staatsblad* van 21 mei 2010, blz. 31397).

23 Uit het aan het Hof overgelegde dossier blijkt ook dat het Grondwettelijk Hof voormelde wet van 10 maart 2009 bij arrest van 8 juli 2010 ex tunc heeft vernietigd, met name omdat deze in strijd was met richtlijn 2003/55 en met verordening nr. 1775/2005.

Verzoek om heropening van de mondelinge behandeling

24 Bij brief van 17 november 2010 heeft de CREG verzocht om heropening van de mondelinge behandeling. Daarbij heeft zij in wezen betoogd dat een debat op tegenspraak moet plaatsvinden over „de geldigheid en de toepassing in de tijd van de in artikel 32, lid 1, van de gasrichtlijn neergelegde uitzondering betreffende de zogenaamde [historische] contracten", aangezien de advocaat-generaal zich in haar conclusie heeft gebaseerd op volkomen nieuwe elementen en overwegingen waarover de CREG geen opmerkingen heeft kunnen maken.

25 Volgens artikel 61 van het Reglement voor de procesvoering kan het Hof de mondelinge behandeling ambtshalve, op voorstel van de advocaat-generaal dan wel op verzoek van partijen heropenen indien het van oordeel is dat het onvoldoende is ingelicht of dat de zaak moet worden beslecht op basis van een argument waarover tussen partijen geen discussie heeft plaatsgevonden (zie met name arrest van 8 september 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional en Bwin International, C-42/07, Jurispr. blz. I-7633, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

26 Het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Reglement voor de procesvoering voorzien daarentegen niet in de mogelijkheid voor partijen om opmerkingen in te dienen in antwoord op de conclusie van de advocaat-generaal (zie arrest Liga Portuguesa de Futebol Profissional en Bwin International, reeds aangehaald, punt 32).

27 Na de advocaat-generaal te hebben gehoord, is het Hof van oordeel dat, aangezien de prejudiciële vraag niet langer beantwoording behoeft, het verzoek om heropening van de mondelinge behandeling moet worden afgewezen.

Prejudiciële verwijzing

28 Volgens de rechtspraak van het Hof staat het bij uitsluiting aan de aangezochte nationale rechter, die de verantwoordelijkheid draagt voor de te wijzen rechterlijke beslissing, om, rekening houdend met de bijzonderheden van elk geval, te beoordelen of een prejudiciële beslissing noodzakelijk is om vonnis te kunnen wijzen en of de aan

het Hof gestelde vragen relevant zijn (zie met name arrest van 15 juni 1995, Zabala Erasun e.a., C-422/93–C-424/93, Jurispr. blz. I-1567, punt 14).

29 Wanneer evenwel de nationale rechter gebruikmaakt van zijn beoordelingsbevoegdheid, vervult hij in samenwerking met het Hof een taak die hun gezamenlijk is opgedragen om de eerbiediging van het recht bij de toepassing en de uitlegging van het Unierecht te waarborgen. Bijgevolg vallen de problemen die uit de uitoefening door de nationale rechter van zijn beoordelingsbevoegdheid kunnen rijzen en de betrekkingen die hij in het kader van artikel 267 VWEU met het Hof onderhoudt, uitsluitend onder de regels van het Unierecht (zie arrest Zabala Erasun e.a., reeds aangehaald, punt 15).

30 Daartoe is het noodzakelijk dat het Hof over het feitelijke en juridische kader van het hoofdgeding beschikt, aangezien de in verwijzingsbeslissingen verstrekte gegevens niet enkel dienen om het Hof in staat te stellen een bruikbaar antwoord te geven, maar ook om de regeringen van de lidstaten en de andere belanghebbenden de mogelijkheid te bieden om opmerkingen te maken overeenkomstig artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie. Het Hof dient erop toe te zien dat deze mogelijkheid gewaarborgd blijft, in aanmerking genomen dat krachtens die bepaling alleen de verwijzingsbeslissingen ter kennis van de betrokken partijen worden gebracht (arrest van 1 april 1982, Holdijk e.a., 141/81–143/81, Jurispr. blz. I-1299, punt 6, en beschikking van 28 juni 2000, Laguillaumie, C-116/00, Jurispr. blz. I-4979, punt 14).

31 Hoewel het Hof in zeer ruime mate moet kunnen afgaan op de beoordeling van de nationale rechter omtrent de noodzaak van de aan het Hof gestelde vragen, moet het derhalve in staat worden gesteld zelf alle elementen te beoordelen die verband houden met de vervulling van zijn eigen taak, met name om in voorkomend geval zijn

eigen bevoegdheid te toetsen, zoals iedere rechterlijke instantie gehouden is te doen (arrest Zabala Erasun e.a., reeds aangehaald, punt 16).

32 In casu blijkt uit de brieven die het Hof na de indiening van het verzoek om een prejudiciële beslissing heeft ontvangen, dat Fluxys de middelen heeft ingetrokken die zij voor de verwijzende rechter heeft aangevoerd met betrekking tot de onwettigheid van de methode voor de vaststelling van de tarieven die de CREG in de voor deze rechter bestreden beslissing heeft gebruikt, en dat zij thans het Hof van Beroep te Brussel nog slechts verzoekt om nietigverklaring van de bestreden beslissingen voor zover deze betrekking hebben op de historische contracten, waarvoor overeenkomstig artikel 32, lid 1, van richtlijn 2003/55 een uitzondering geldt. Bovendien is de door de verwijzende rechter toe te passen nationale regeling ten gevolge van het arrest van het Grondwettelijk Hof van 8 juli 2010 niet langer de regeling die in het kader van het verzoek om een prejudiciële beslissing in aanmerking is genomen.

33 Bijgevolg kan het Hof slechts vaststellen dat het nationale rechtskader van het hoofdgeding niet langer het door het Hof van Beroep te Brussel in zijn verwijzingsbeslissing beschreven rechtskader is, zelfs al zouden de nationale regels die opnieuw van toepassing zijn na voormeld arrest van het Grondwettelijk Hof volgens die rechter dezelfde vraag over de verenigbaarheid van deze regels met het Unierecht doen rijzen als de regels die bij dat arrest zijn vernietigd, en dat verzoekster in het hoofdgeding niet langer stelt dat de CREG artikel 15/5 quinquies van de gaswet heeft geschonden.

34 Gelet op de ontwikkelingen in het geding voor de verwijzende rechter, zowel op procedureel vlak als uit het oogpunt van het toepasselijke recht, kan het Hof derhalve niet langer uitspraak doen over de gestelde vraag.

Kosten

35 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht:

De in zaak C-241/09 gestelde prejudiciële vraag hoeft niet langer te worden beantwoord.

ondertekeningen