ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)

6 september 2013 *

„Interne markt voor aardgas — Richtlijn 2003/55/EG — Verplichting voor aardgasondernemingen om systeem voor onderhandelde toegang van derden tot gasopslaginstallaties op te zetten — Besluit van Tsjechische autoriteiten waarbij verzoekster tijdelijke ontheffing wordt verleend met betrekking tot haar toekomstige installaties voor ondergrondse gasopslag te Dambořice — Besluit van Commissie waarbij Tsjechische Republiek wordt gelast ontheffingsbesluit in te trekken — Werking in tijd van richtlijn 2003/55”

In zaak T-465/11,

Globula a.s., gevestigd te Hodonín (Tsjechië), vertegenwoordigd door M. Petite, D. Paemen, A. Tomtsis, D. Koláček en P. Zákoucký, advocaten,

verzoekster,

ondersteund door

Tsjechische Republiek, vertegenwoordigd door M. Smolek, J. Očková en T. Müller als gemachtigden,

interveniënte,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door O. Beynet en T. Scharf als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek om nietigverklaring van besluit C(2011) 4509 van de Commissie van 27 juni 2011 inzake de ontheffing, met betrekking tot een ondergrondse gasopslaginstallatie te Dambořice, van de internemarktregels inzake toegang van derden,

wijst

HET GERECHT (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: I. Pelikánová (rapporteur), president, K. Jürimäe en M. van der Woude, rechters,

griffier: S. Spyropoulos, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 23 april 2013,

* Procestaal: Engels.

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Op 14 april 2009 heeft verzoekster het Tsjechische ministerie van Industrie en Handel (hierna: „ministerie") verzocht om een vergunning voor de bouw van een ondergrondse gasopslaginstallatie („OGO-installatie") te Dambořice (Tsjechië). In het kader van dat verzoek heeft zij voor de volledige nieuwe capaciteit van de OGO-installatie een tijdelijke ontheffing gevraagd van de verplichting om derden via onderhandelingen toegang tot die installatie te verlenen.

2 Bij besluit van 26 oktober 2010 heeft het ministerie een vergunning voor de bouw van de OGO-installatie uitgereikt en verzoekster tijdelijk ontheven van de verplichting om derden via onderhandelingen toegang tot die installatie te verlenen. Die ontheffing had betrekking op 90 % van de capaciteit van de OGO-installatie en gold voor 15 jaar vanaf de datum waarop de exploitatievergunning effectief werd uitgereikt.

3 Het ministerie heeft de Europese Commissie bij brief van 11 februari 2011 in kennis gesteld van het besluit van 26 oktober 2010. De Commissie heeft die brief ontvangen op 18 februari 2011.

4 Bij brief van 15 april 2011 heeft de Commissie het ministerie om aanvullende inlichtingen verzocht. In die brief vermeldde de Commissie dat zij, indien zij het ministerie zou vragen om het besluit van 26 oktober 2010 te wijzigen of in te trekken, dit vóór 18 juni 2011 zou doen. Het ministerie heeft geantwoord binnen de door de Commissie gestelde termijn, namelijk op 29 april 2011.

5 Bij brief van 13 mei 2011 heeft de Commissie het ministerie voor de tweede maal om aanvullende inlichtingen verzocht. Opnieuw vermeldde zij dat zij, indien zij het ministerie zou vragen om het betrokken besluit te wijzigen of in te trekken, dit vóór 18 juni 2011 zou doen. Het ministerie heeft geantwoord binnen de door de Commissie gestelde termijn, namelijk op 20 mei 2011.

6 Bij brief van 23 juni 2011, die was ondertekend door het Commissielid voor energieaangelegenheden, heeft de Commissie het ministerie meegedeeld dat zij vóór 29 juni 2011 een formeel besluit zou vaststellen.

7 Op 27 juni 2011 heeft de Commissie besluit C(2011) 4509 inzake de ontheffing, met betrekking tot een ondergrondse gasopslaginstallatie te Dambořice, van de internemarktregels inzake toegang van derden (hierna: „bestreden besluit") vastgesteld, waarbij zij de Tsjechische Republiek gelastte het besluit van 26 oktober 2010 in te trekken. Het bestreden besluit is op 28 juni 2011 aan de Tsjechische Republiek betekend.

Procesverloop en conclusies van partijen

8 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 26 augustus 2011, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

9 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 1 december 2011, heeft de Tsjechische Republiek verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure aan de zijde van verzoekster. Bij beschikking van 11 januari 2012 heeft de president van de Vierde kamer van het Gerecht deze toelating verleend. Binnen de gestelde termijnen heeft interveniënte haar memorie ingediend en hebben de andere partijen hun opmerkingen daarover ingediend.

10 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Vierde kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan.

11 Ter terechtzitting van 23 april 2013 hebben partijen pleidooi gehouden en geantwoord op de mondelinge vragen van het Gerecht.

12 Verzoekster, ondersteund door de Tsjechische Republiek, verzoekt het Gerecht:

— het bestreden besluit nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

13 De Commissie verzoekt het Gerecht:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

14 Tot staving van haar verzoek om nietigverklaring van het bestreden besluit voert verzoekster drie middelen aan. Het eerste middel ziet op vergissingen bij de vaststelling van het toepasselijke recht, het tweede op schending van het vertrouwensbeginsel en het derde op een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten.

15 Verzoeksters eerste middel omvat twee onderdelen, die betrekking hebben op vergissingen bij de bepaling van het toepasselijke formele, respectievelijk materiële recht.

16 Verzoekster, ondersteund door de Tsjechische Republiek, betoogt in wezen dat de Commissie de procedure en de inhoudelijke criteria had moeten toepassen van artikel 22 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; hierna: „tweede gasrichtlijn") en niet die van artikel 36 van richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van richtlijn 2003/55 (PB L 211, blz. 94; hierna: „derde gasrichtlijn"). De Commissie is immers op 18 februari 2011 in kennis gesteld van het besluit van 26 oktober 2010, terwijl de derde gasrichtlijn pas op 3 maart 2011 de tweede gasrichtlijn heeft vervangen.

17 Volgens de Commissie zijn deze argumenten niet-ontvankelijk en ongegrond.

Ontvankelijkheid van het eerste middel

18 De Commissie betwist de ontvankelijkheid van het eerste middel. Zij betoogt dat zij, gesteld al dat zij de procedure van artikel 22 van de tweede gasrichtlijn had moeten toepassen, de Tsjechische Republiek dan informeel zou hebben verzocht het besluit van 26 oktober 2010 in te trekken en dat dit informeel verzoek niet vatbaar zou zijn geweest voor beroep. Bijgevolg kan het onderhavige beroep verzoekster op dat punt geen voordeel verschaffen en heeft zij in dit verband dus geen procesbelang. Anders dan verzoekster aanvoert, kan de Commissie na de eventuele nietigverklaring van het bestreden besluit door het Gerecht, in voorkomend geval hoe dan ook een nieuw besluit geven op grond van de tweede gasrichtlijn.

19 Verzoekster betwist dat betoog.

20 In dit verband moet worden vastgesteld dat de Commissie terecht opmerkt dat de procedure van artikel 22 van de tweede gasrichtlijn – in tegenstelling tot de procedure van artikel 36 van de derde gasrichtlijn, op grond waarvan zij onmiddellijk een bindend besluit aan de betrokken lidstaat mag richten – haar verplicht om de lidstaat eerst op niet-bindende wijze te verzoeken zijn besluit tot ontheffing van de bepalingen van die richtlijn te wijzigen of in te trekken, en dat een dergelijk verzoek niet vatbaar is voor beroep.

21 Met het onderdeel van haar eerste middel dat betrekking heeft op de toepasselijke procedure wil verzoekster evenwel niet bereiken dat jegens haar een niet voor beroep vatbare handeling wordt verricht in plaats van een voor beroep vatbare handeling, maar wel dat een bindend besluit dat volgens haar onrechtmatig is, nietig wordt verklaard, wat haar duidelijk een voordeel oplevert.

22 Voorts moet het argument van de Commissie worden afgewezen dat zij na de eventuele nietigverklaring van het bestreden besluit door het Gerecht in voorkomend geval een nieuw besluit kan geven krachtens de tweede gasrichtlijn. Dienaangaande moet immers enerzijds worden opgemerkt dat in het kader van de tweede gasrichtlijn, zoals in punt 20 hierboven is uiteengezet, slechts een bindend besluit mag worden gegeven indien aan de betrokken lidstaat eerst een niet-bindend verzoek is gericht. Aangezien een dergelijk niet-bindend verzoek kan leiden tot onderhandelingen tussen de betrokken lidstaat en de Commissie over de inhoud daarvan, staat in deze fase niet vast dat de Commissie uiteindelijk een bindend besluit zou hebben gegeven, en evenmin wat de inhoud van dat besluit zou zijn geweest. Anderzijds betoogt verzoekster ook dat de Commissie het besluit van 26 oktober 2010 in dat geval niet meer zou kunnen betwisten, aangezien de termijn van artikel 22, lid 4, van de tweede gasrichtlijn op 18 mei 2011 is verstreken.

23 Zonder in dit stadium vooruit te lopen op de gegrondheid van de door verzoekster aangevoerde middelen, moet dus worden vastgesteld dat verzoekster met betrekking tot het eerste middel procesbelang heeft, zodat de exceptie van niet-ontvankelijkheid die de Commissie dienaangaande heeft opgeworpen, moet worden afgewezen.

Gegrondheid van het eerste middel

24 Er zij aan herinnerd dat de procedureregels volgens vaste rechtspraak in het algemeen worden geacht van toepassing te zijn op alle bij hun inwerkingtreding aanhangige gedingen, in tegenstelling tot materiële regels, die doorgaans aldus worden uitgelegd dat zij niet van toepassing zijn op vóór hun inwerkingtreding verworven rechtsposities [arresten Hof van 6 juli 1993, CT Control (Rotterdam) en JCT Benelux/Commissie, C-121/91 en C-122/91, Jurispr. blz. I-3873, punt 22, en 14 november 2002, Ilumitrónica, C-251/00, Jurispr. blz. I-10433, punt 29, en arrest Gerecht van 12 september 2007, González y Díez/Commissie, T-25/04, Jurispr. blz. II-3121, punt 58].

25 Evenwel is aanvaard dat van dit beginsel kan worden afgeweken indien de wettelijke regeling onlosmakelijk met elkaar verbonden procedureregels en materiële regels bevat, waarvan de bijzondere voorschriften, wat de gevolgen in de tijd ervan betreft, niet op zichzelf mogen worden beschouwd. In die omstandigheden mag aan het geheel van de betrokken bepalingen enkel terugwerkende kracht worden verleend indien daarvoor voldoende duidelijke aanwijzingen bestaan (zie in die zin arrest Hof van 12 november 1981, Meridionale Industria Salumi e.a., 212/80-217/80, Jurispr. blz. 2735, punten 11 en 12).

26 In casu heeft de derde gasrichtlijn, krachtens artikel 53 ervan, de tweede gasrichtlijn met ingang van 3 maart 2011 vervangen en gelden verwijzingen naar de tweede gasrichtlijn vanaf die dag als verwijzingen naar de derde gasrichtlijn, die overeenkomstig de concordantietabel in bijlage II bij laatstbedoelde richtlijn moeten worden gelezen. Volgens die tabel stemt artikel 36 van de derde gasrichtlijn overeen met artikel 22 van de tweede gasrichtlijn.

27 In dit verband moet worden beklemtoond dat artikel 22 van de tweede gasrichtlijn en artikel 36 van de derde gasrichtlijn zowel materiële regels als procedureregels bevatten en dat in het bijzonder de regels betreffende de vaststelling van een ontheffingsbesluit door de nationale instanties grondig zijn gewijzigd.

28 Wat in de eerste plaats de laatstbedoelde regels betreft, moet aldus ten eerste worden opgemerkt dat krachtens artikel 36, leden 4 en 5, van de derde gasrichtlijn, wanneer de infrastructuur in kwestie is gelegen op het grondgebied van meer dan één lidstaat, bepaalde bevoegdheden worden toegekend aan het Agentschap voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER), dat is opgericht bij verordening (EG) nr. 713/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot oprichting van een Agentschap voor de samenwerking tussen energieregulators (PB L 211, blz. 1). Het ACER kan met name besluiten nemen in de plaats van de nationale instanties indien deze geen overeenstemming bereiken.

29 Ten tweede heeft artikel 36, lid 6, derde alinea, van de derde gasrichtlijn de verplichting voor de nationale instanties ingevoerd om, voordat zij een ontheffing verlenen, de voorschriften en de mechanismen voor het beheer en de toewijzing van de capaciteit van de betrokken infrastructuur vast te stellen, de exploitanten van de infrastructuur in kwestie te gelasten dat zij de potentiële gebruikers ervan verzoeken hun belangstelling voor het inkopen van capaciteit kenbaar te maken (markttest), en te eisen dat het beheer van de nieuwe capaciteit aan bepaalde criteria beantwoordt.

30 Wat in de tweede plaats de procedure op het niveau van de Europese Unie betreft, zien de belangrijkste wijzigingen ten eerste op het feit dat de Commissie de betrokken lidstaat niet meer eerst hoeft te verzoeken zijn besluit in te trekken of te wijzigen, maar voortaan onmiddellijk een bindend besluit kan geven. Ten tweede is dat bindend besluit van de Commissie niet meer onderworpen aan de „comitologieprocedure”. Ten derde zijn de termijnen waarbinnen de Commissie kan optreden, gewijzigd. Terwijl de oorspronkelijke termijn van twee maanden krachtens de tweede gasrichtlijn met één maand kon worden verlengd indien de Commissie aanvullende informatie behoefde, kan die oorspronkelijke termijn op grond van de derde gasrichtlijn worden verlengd met twee maanden, te rekenen vanaf de dag waarop de Commissie de aanvullende informatie heeft ontvangen.

31 In dit verband moet worden vastgesteld dat de door artikel 36 van de derde gasrichtlijn aangebrachte procedurele wijzigingen niet los kunnen worden gezien van de inhoudelijke wijzigingen, wat de gevolgen in de tijd ervan betreft.

32 Ten eerste vormt de door dat artikel geregelde ontheffingsprocedure één enkele procedure, ook al verloopt zij deels op nationaal niveau en deels op het niveau van de Unie. Bijgevolg kunnen de wijzigingen inzake de nationale fase van de procedure en die inzake de fase op het niveau van de Unie niet los van elkaar worden beoordeeld.

33 Ten tweede zijn aanzienlijke wijzigingen aangebracht in de wijze waarop de beslissingsbevoegdheid is verdeeld tussen de diverse spelers in de procedure, die in het bijzonder consequenties kunnen hebben voor de uitkomst van de procedure.

34 In dit verband moet de nadruk worden gelegd op de rol die ACER thans als nieuwe speler vervult in de procedure die de nationale instanties moeten volgen. Wanneer de nationale instanties blijvend van mening verschillen over de vraag of het opportuun is een ontheffing toe te kennen of over de criteria voor het beheer van de nieuwe capaciteit, kan het enkele besluit dat het ACER overeenkomstig de derde gasrichtlijn moet nemen grondig verschillen van de individuele besluiten die de betrokken nationale instanties overeenkomstig de tweede gasrichtlijn zouden hebben genomen. Bovendien moet worden gewezen op de belangrijke raadgevende rol die het ACER speelt ten aanzien van de nationale instanties. De onderhavige zaak betreft weliswaar geen infrastructuur die op het grondgebied van meer

dan één lidstaat is gelegen, maar die omstandigheid – die eigen is aan deze zaak – kan geen gevolgen hebben voor het onderzoek naar de vraag of de procedureregels en de inhoudelijke regels onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden. Dat onderzoek staat immers los van elk concreet geval.

35 Aangaande de door de Commissie te volgen procedure moet worden opgemerkt dat de bevoegdheden van deze instelling aanzienlijk zijn uitgebreid door de nieuwe formulering van de leden 8 en 9 van artikel 36 van de derde gasrichtlijn. Zoals in punt 20 hierboven is uiteengezet, kan de Commissie voortaan immers onmiddellijk een bindend besluit vaststellen tegen de betrokken lidstaat, zonder dat zij aan deze lidstaat eerst een niet-bindend verzoek hoeft te richten en zonder dat zij gebruik hoeft te maken van de „comitologieprocedure". Zoals in punt 22 hierboven reeds is aangehaald, kan het feit dat een eventuele onderhandelingsfase daardoor uit de procedure is geschrapt, gevolgen hebben voor de inhoud van het eindbesluit van de Commissie.

36 Gelet op een en ander vormen de door artikel 36 van de derde gasrichtlijn aangebrachte procedurele en inhoudelijke wijzigingen dus één onlosmakelijk geheel, zodat overeenkomstig de in punt 25 hierboven aangehaalde rechtspraak aan het geheel van de betrokken bepalingen enkel terugwerkende kracht mag worden verleend indien daarvoor voldoende duidelijke aanwijzingen bestaan.

37 In casu is evenwel geen sprake van dergelijke aanwijzingen. In het bijzonder bepaalt de derde gasrichtlijn in de artikelen 53 en 54 weliswaar nauwkeurig vanaf wanneer de in die richtlijn neergelegde regels moeten worden toegepast, maar bevat zij geen regels die voorschrijven hoe de op het tijdstip van de inwerkingtreding ervan aanhangige zaken moeten worden behandeld en die zouden kunnen rechtvaardigen dat wordt afgeweken van het beginsel dat in de in punt 25 hierboven aangehaalde rechtspraak is ontwikkeld.

38 Anders dan de Commissie stelt, is op het onderhavige geval dus de tweede gasrichtlijn van toepassing, zowel wat de inhoud als wat de procedure betreft.

39 Bijgevolg moet verzoeksters eerste middel worden aanvaard en moet het bestreden besluit nietig worden verklaard, zonder dat verzoeksters andere middelen hoeven te worden onderzocht.

Kosten

40 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van verzoekster te worden verwezen in haar eigen kosten en in die van verzoekster.

41 Krachtens artikel 87, lid 4, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering dragen de lidstaten die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten. De Tsjechische Republiek zal dus haar eigen kosten dragen.

HET GERECHT (Vierde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) **Besluit C(2011) 4509 van de Commissie van 27 juni 2011 inzake de ontheffing, met betrekking tot een ondergrondse gasopslaginstallatie te Dambořice, van de internemarktregels inzake toegang van derden, wordt nietig verklaard.**

2) **De Europese Commissie wordt verwezen in de kosten van Globula a.s. en in haar eigen kosten.**

3) De Tsjechische Republiek draagt haar eigen kosten.

Pelikánová Jürimäe van der Woude

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 6 september 2013.

ondertekeningen