ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer – uitgebreid)

8 oktober 2025*

„Energie – Interne markt voor elektriciteit – Richtsnoer voor elektriciteitsbalancering – Artikel 1, leden 6 en 7, van verordening (EU) 2017/2195 – Europees platform voor de uitwisseling van balanceringsenergie uit frequentieherstelreserves met automatische activering – Geen deelname van de Zwitserse transmissiesysteembeheerder – Beroep ingesteld bij de raad van beroep van ACER – Bijzondere voorwaarden en bepalingen voor beroep – Artikel 28 van verordening (EU) 2019/942 – Niet-ontvankelijkheid wegens het ontbreken van procesbevoegdheid voor de raad van beroep – Niet rechtstreeks geraakt – Exceptie van onwettigheid”

In zaak T-558/23,

Swissgrid AG, gevestigd te Aarau (Zwitserland), vertegenwoordigd door P. De Baere, P. L’Ecluse, K. T’Syen, V. Lefever en V. Ion, advocaten,

verzoekster,

tegen

Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER), vertegenwoordigd door P. Martinet en E. Tremmel als gemachtigden, bijgestaan door B. Creve en T. Kölsch, advocaten,

verweerder,

ondersteund door

Europese Commissie, vertegenwoordigd door O. Beynet, T. Scharf, B. De Meester en C. Hödlmayr als gemachtigden,

interveniënte,

wijst

HET GERECHT (Derde kamer – uitgebreid),

ten tijde van de beraadslagingen samengesteld als volgt: P. Škvařilová-Pelzl, president, I. Nõmm (rapporteur), G. Steinfatt, D. Kukovec en R. Meyer, rechters,

* Procestaal: Engels.

griffier: I. Kurme, administrateur,

gezien de stukken,

na de terechtzitting op 12 maart 2025,

het navolgende

Arrest

1 Met haar beroep krachtens artikel 263 VWEU vordert verzoekster, Swissgrid AG, nietigverklaring van beslissing A-008-2022 van de raad van beroep van het Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER) van 29 juni 2023, waarbij het beroep tegen besluit 15/2022 van ACER van 30 september 2022 niet-ontvankelijk is verklaard (hierna: „bestreden beslissing").

Voorgeschiedenis van het geding

2 Verzoekster is een naamloze vennootschap naar Zwitsers recht, die de enige transmissiesysteembeheerder voor elektriciteit (hierna: „TSB") in Zwitserland is.

3 In 2018 hebben verzoekster en andere TSB's een memorandum van overeenstemming gesloten waarin de voorwaarden voor hun deelname aan het project werden geformaliseerd dat moet leiden tot een platform voor de internationale coördinatie van geautomatiseerd frequentieherstel en stabiele systeemwerking (Platform for the International Coordination of Automated Frequency Restoration and Stable System Operation; hierna: „Picasso").

4 Op grond van verordening (EG) nr. 714/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende de voorwaarden voor toegang tot het net voor grensoverschrijdende handel in elektriciteit en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1228/2003 (PB 2009, L 211, blz. 15), heeft de Europese Commissie verordening (EU) 2017/2195 van 23 november 2017 tot vaststelling van richtsnoeren voor elektriciteitsbalancering (PB 2017, L 312, blz. 6) vastgesteld, die voorziet in de oprichting van gemeenschappelijke Europese platforms die het uitvoeren van het onbalansnettingsproces en het uitwisselen van balanceringsenergie uit frequentieherstelreserves en vervangingsreserves mogelijk maken (overweging 10), en met name in artikel 20 voorziet in een Europees platform voor de uitwisseling van balanceringsenergie uit frequentieherstelreserves met automatische activering.

5 Op 24 juni 2020 heeft ACER besluit 02/2020 betreffende de oprichting van een Europees platform voor de uitwisseling van balanceringsenergie uit frequentieherstelreserves met automatische activering (hierna: „aFRR-platform") vastgesteld. De bijlage daarbij bevat het tenuitvoerleggingskader van dat aFRR-platform (hierna: „tenuitvoerleggingskader").

6 In artikel 2, lid 1, onder l), van het tenuitvoerleggingskader werd het begrip „TSB-lid" gedefinieerd als „elke TSB die tot het aFRR-platform [was] toegetreden" en in artikel 2, lid 1, onder m), het begrip „deelnemende TSB" als „elk TSB-lid die het aFRR-platform gebruikt om standaard aFRR-balanceringsenergieproducten uit te wisselen".

7 Artikel 2, lid 1, onder n), van het tenuitvoerleggingskader bepaalde dat Picasso „het uitvoeringsproject [was] waarmee het aFRR-platform tot stand [werd] gebracht" en in artikel 5, lid 2, ervan dat „alle TSB-leden het uitvoeringsproject van het aFRR-platform [vaststelden], dat [was] gebaseerd op het Picasso-uitvoeringproject dat na de goedkeuring van dit kader voor de toepassing van aFRR [werd] omgezet in het uitvoeringsproject van het aFRR-platform".

8 Op 1 juli 2020 hebben de TSB's die lid van Picasso waren, waaronder verzoekster, de overeenkomst betreffende samenwerking in het kader van het Picasso-platform gesloten, die het eerdere protocol vervangt (hierna: „Picasso-samenwerkingsovereenkomst"). Deze samenwerkingsovereenkomst is gebonden aan een hoofdovereenkomst betreffende balanceringsplatforms die voor alle platforms geldt en eveneens op 1 juli 2020 in werking is getreden (hierna: „hoofdovereenkomst").

9 Bij brief van 17 december 2020 heeft de directeur van het directoraat-generaal Energie van de Commissie benadrukt dat zij geen reden zag om een besluit vast te stellen waarbij Zwitserland werd gemachtigd om op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 deel te nemen aan de Europese balanceringsplatforms. Verzoekster heeft tegen deze brief beroep ingesteld, dat bij beschikking van 21 december 2022, Swissgrid/Commissie (T-127/21, niet gepubliceerd, EU:T:2022:868), niet-ontvankelijk is verklaard. Deze beschikking is vernietigd bij arrest van 13 februari 2025, Swissgrid/Commissie (C-121/23 P, EU:C:2025:83).

10 Op 31 maart 2022 heeft het Europees netwerk van transmissiesysteembeheerders voor elektriciteit (hierna: „ENTSO-E") overeenkomstig artikel 17 van het tenuitvoerleggingskader bij ACER een wijzigingsvoorstel voor dat tenuitvoerleggingskader ingediend dat betrekking had op de aanwijzing van de entiteiten die de daarin omschreven functies zouden uitoefenen.

11 Op 30 september 2022 heeft ACER besluit 15/2022 tot wijziging van het tenuitvoerleggingskader vastgesteld. Bij artikel 1, onder b), van bijlage I bij dat besluit is de inmiddels in artikel 2, lid 1, onder m), van dat tenuitvoerleggingskader opgenomen definitie van „TSB-lid" aldus gewijzigd dat deze voortaan ziet op „elke TSB waarop [verordening 2017/2195] van toepassing is en die tot het aFRR-platform is toegetreden, met inbegrip van TSB's uit multi-TSB-[belastingfrequentieregelzones]".

12 Op 30 november 2022 heeft verzoekster tegen dat besluit beroep ingesteld bij de raad van beroep van ACER.

13 Bij de bestreden beslissing heeft de raad van beroep geoordeeld dat besluit 15/2022 geen handeling vormde die verzoeksters rechtspositie kon aantasten, zodat niet verder hoefde te worden onderzocht of verzoekster door dat besluit rechtstreeks en individueel werd geraakt in de zin van artikel 28, lid 1, van verordening (EU) 2019/942 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 tot oprichting van een Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (PB 2019, L 158, blz. 22), en heeft de raad haar beroep derhalve niet-ontvankelijk verklaard. De raad van beroep heeft:

– in herinnering gebracht dat de ontvankelijkheid van beroepen op grond van artikel 28, lid 1, van verordening 2019/942, moest worden onderzocht in het licht van de rechtspraak over artikel 263 VWEU, en daaruit afgeleid dat moest worden nagegaan of besluit 15/2022 bindende rechtsgevolgen in het leven riep die verzoeksters belangen konden aantasten doordat zij haar rechtspositie aanmerkelijk wijzigden;

– vastgesteld dat uit verordening 2017/2195 voortvloeide dat alleen onder het recht van de Europese Unie vallende TSB's mochten deelnemen aan de platforms die binnen het toepassingsgebied daarvan vielen (met uitzondering van de Zwitserse TSB's voor de Europese platforms voor de uitwisseling van standaardproducten voor balanceringsenergie en op voorwaarde dat de Commissie een besluit had genomen als bedoeld in artikel 1, lid 7, van die verordening);

– uit het voorgaande afgeleid dat besluit 15/2022, bij gebrek aan een besluit van de Commissie op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195, zich beperkte tot de toepassing van artikel 1 van verordening 2017/2195 en dat verzoeksters deelname niet afhing van een besluit van ACER, maar van een besluit van de Commissie;

– het argument van verzoekster dat zij vóór besluit 15/2022 lid van het aFRR-platform was, weerlegd door te benadrukken dat zij nooit als lid van dat platform was toegelaten, dat besluit 03/2020 niet tot haar was gericht, dat verordening 2017/2195 sinds 18 december 2017 van toepassing was en dat artikel 1 ervan niet was gewijzigd.

Conclusies van partijen

14 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

– de bestreden beslissing te vernietigen;

– ACER te verwijzen in de kosten.

15 ACER verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– verzoekster te verwijzen in de kosten.

16 De Commissie verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

17 Ter ondersteuning van haar beroep voert verzoekster drie middelen aan.

18 Met het eerste middel wordt aangevoerd dat de raad van beroep blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door verordening 2017/2195 ten onrechte aldus uit te leggen dat de Commissie op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 een besluit moet hebben vastgesteld alvorens verzoekster kan deelnemen aan het aFRR-platform.

19 Het tweede middel is ontleend aan een beoordelingsfout bij de toepassing van artikel 28, lid 1, van verordening 2019/942 op de omstandigheden van het onderhavige geval. Verzoekster stelt dat de raad van beroep ten onrechte heeft geoordeeld dat het beroep tegen besluit 15/2022 niet-ontvankelijk was.

20 Met haar derde middel, dat subsidiair is aangevoerd, werpt verzoekster krachtens artikel 277 VWEU een exceptie van onwettigheid op tegen verordening 2017/2195, voor het geval deze verordening aldus moet worden uitgelegd dat het TSB's van de Unie op grond daarvan verboden is om haar op te nemen in het aFRR-platform.

Eerste middel: onjuiste rechtsopvatting bij de uitlegging van verordening 2017/2195

21 Verzoekster verwijt de raad van beroep te hebben geoordeeld dat haar deelname aan het aFRR-platform pas mogelijk was na de vaststelling van een besluit van de Commissie als bedoeld in artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 en dat een dergelijk besluit ontbrak. Zij betoogt in wezen dat de raad van beroep in aanmerking had moeten nemen dat haar deelname aan dit platform mogelijk was, aangezien, ten eerste, door de grote risico's die zich voor de veiligheid van het systeem zouden voordoen als zij niet deelnam, was voldaan aan de voorwaarden die in artikel 1, lid 6, aan haar deelname waren gesteld, ten tweede, de gronden waarop de Commissie in de brief van 17 december 2020 heeft geweigerd een dergelijke deelname toe te staan onjuist waren, ten derde, de raad van beroep bevoegd moet zijn om na te gaan of aan de voorwaarden voor die deelname is voldaan, en, ten vierde, de beschikking van 21 december 2022, Swissgrid/Commissie (T-127/21, niet gepubliceerd, EU:T:2022:868), waarbij haar beroep tot nietigverklaring van de brief van 17 december 2020 niet-ontvankelijk is verklaard, irrelevant is. In dit verband heeft zij er ter terechtzitting aan herinnerd dat deze beschikking is vernietigd bij het arrest van 13 februari 2025, Swissgrid/Commissie (C-121/23 P, EU:C:2025:83).

22 ACER en de Commissie zijn van mening dat de raad van beroep geen blijk heeft gegeven van de gestelde onjuiste rechtsopvatting. ACER benadrukt bovendien dat het argument dat verzoekster voor het eerst in repliek heeft aangevoerd, niet-ontvankelijk is.

23 Om te beginnen moet het middel van niet-ontvankelijkheid van ACER worden afgewezen waarmee zij aanvoerde dat verzoeksters argumenten in haar repliek niet-ontvankelijk waren omdat die argumenten neerkomen op een te laat ingediend nieuw middel.

24 Volgens artikel 84, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht mogen in de loop van het geding geen nieuwe middelen worden voorgedragen, tenzij deze steunen op gegevens, hetzij rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken. Een middel dat een uitwerking is van een eerder in het verzoekschrift uitdrukkelijk of stilzwijgend opgeworpen middel en daarmee nauw verband houdt, moet echter ontvankelijk worden verklaard. Om een nieuw argument te kunnen aanmerken als een uitwerking van een reeds eerder ingeroepen middel of grief, moet het met de aanvankelijk in het verzoekschrift uitgewerkte middelen of grieven een zodanig verband vertonen dat het kan worden beschouwd als voortvloeiend uit een normale ontwikkeling van het debat in een contentieuze procedure (zie arrest van 20 november 2017, Petrov e.a./Parlement, T-452/15, EU:T:2017:822, punt 46 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

25 Vastgesteld moet worden dat verzoekster reeds in haar verzoekschrift in wezen heeft betoogd dat de raad van beroep zich niet kon baseren op het ontbreken van een besluit waarbij haar werd toegestaan deel te nemen aan het aFRR-platform. Door in repliek aan te voeren dat de raad van

beroep de gegrondheid van het standpunt van de Commissie met betrekking tot haar deelname had moeten onderzoeken of in elk geval had moeten onderzoeken of aan de voorwaarden voor een dergelijke deelname was voldaan, heeft verzoekster zich er dus toe beperkt de in haar verzoekschrift uiteengezette argumenten verder uit te werken.

26 Artikel 1 van verordening 2017/2195, met als opschrift „Onderwerp en toepassingsgebied", bepaalt in lid 6 ervan dat „[d]e Europese platforms voor de uitwisseling van standaardproducten voor balanceringsenergie kunnen worden opengesteld voor TSB's die actief zijn in Zwitserland, op voorwaarde dat de belangrijkste bepalingen van de EU-wetgeving inzake de elektriciteitsmarkt ten uitvoer zijn gelegd in Zwitserland en dat er een intergouvernementele overeenkomst bestaat inzake samenwerking op het gebied van elektriciteit tussen de Unie en Zwitserland, of wanneer de uitsluiting van Zwitserland kan leiden tot ongeplande fysieke vermogensstromen via Zwitserland die de veiligheid van het systeem van de regio in gevaar brengen".

27 Artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 bepaalt het volgende:

„Als aan de voorwaarden van lid 6 is voldaan, neemt de Commissie, op basis van een advies dat [ACER] en alle TSB's overeenkomstig de procedures van artikel 4, lid 3, hebben gegeven, een besluit over de deelname van Zwitserland aan de Europese platforms voor de uitwisseling van standaardproducten voor balanceringsenergie. De rechten en verantwoordelijkheden van TSB's uit Zwitserland zijn consistent met de rechten en verantwoordelijkheden van de TSB's die in de Unie actief zijn, wat een soepele werking van de balanceringsmarkt op het niveau van de Unie mogelijk maakt en een gelijk speelveld creëert voor alle belanghebbenden."

28 Volgens vaste rechtspraak moet bij de uitlegging van een Unierechtelijke bepaling niet enkel rekening worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context en met de doelstellingen van de regeling waarvan zij deel uitmaakt (zie arrest van 14 maart 2024, VR Bank Ravensburg-Weingarten, C-536/22, EU:C:2024:234, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

29 Vastgesteld moet worden dat zowel uit een letterlijke als uit een contextuele uitlegging van verordening 2017/2195 blijkt dat, hoewel artikel 1, lid 6, van verordening 2017/2195 bepaalt in welke omstandigheden de Zwitserse TSB's kunnen worden toegelaten tot de Europese platforms voor de uitwisseling van standaardproducten voor balanceringsenergie, onder meer wanneer ongeplande fysieke vermogensstromen via Zwitserland de veiligheid van het systeem van de regio in gevaar brengen, in lid 7 van datzelfde artikel de procedure is vastgesteld die moet worden gevolgd om een dergelijke toelating te verkrijgen.

30 In dit verband zijn de bewoordingen van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 duidelijk. Hieruit volgt dat ACER en de TSB's van de Unie weliswaar hun mening moeten geven, maar de beslissingsbevoegdheid is voorbehouden aan de Commissie en dat zij bij de uitoefening daarvan niet alleen rekening houdt met de gevolgen voor de veiligheid van het systeem, maar ook nagaat of de rechten en verantwoordelijkheden van de Zwitserse TSB's consistent zijn met die van de TSB's van de Unie.

31 Hieruit volgt in de eerste plaats dat de raad van beroep terecht heeft geoordeeld dat verzoekster bij gebrek aan een besluit van de Commissie op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 niet het recht had om deel te nemen aan het aFRR-platform, aangezien vaststaat dat dit platform ten eerste onder het in artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 gebruikte begrip „Europees platform voor de uitwisseling van standaardproducten voor balanceringsenergie" valt en ten tweede, dat de Commissie geen besluit in die zin heeft vastgesteld.

32 In de tweede plaats en als consequentie daarvan moet, aangezien uit artikel 1, leden 6 en 7, van verordening 2017/2195 volgt dat de Commissie over de deelname van Zwitserland aan platforms moet besluiten en in dat kader moet onderzoeken of aan de voorwaarden van artikel 1, lid 6, van die verordening is voldaan, worden vastgesteld dat verzoekster de raad van beroep ten onrechte verwijt dat hij niet heeft onderzocht of aan die voorwaarden was voldaan en evenmin of de Commissie een besluit had moeten nemen op grond van artikel 1, lid 7, van die verordening.

33 Evenzo moet worden opgemerkt dat zowel verzoeksters kritiek op de in de brief van 17 december 2020 opgenomen beoordelingen over de gevolgen voor de veiligheid van het systeem die ontstaan doordat zij niet deelneemt aan het aFRR-platform als de verwijzing naar het arrest van 13 februari 2025, Swissgrid/Commissie (C-121/23 P, EU:C:2025:83), tot vernietiging van de beschikking van 21 december 2022, Swissgrid/Commissie (T-127/21, niet gepubliceerd, EU:T:2022:868), waarin het door verzoekster tegen die brief ingestelde beroep tot nietigverklaring niet-ontvankelijk was verklaard, irrelevant is.

34 Zelfs indien het Gerecht na de hervatting van de procedure in zaak T-127/21 het eventuele weigeringsbesluit in de brief van 17 december 2020 nietig zou moeten verklaren, zou een dergelijke nietigverklaring immers geen gevolgen hebben die gelijkwaardig zijn aan de vaststelling van een besluit van de Commissie waarbij het Zwitserland op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 wordt toegestaan om deel te nemen aan het aFRR-platform. Overeenkomstig artikel 264, eerste alinea, VWEU heeft de nietigverklaring enkel tot gevolg dat dat besluit met terugwerkende kracht uit de rechtsorde wordt verwijderd. De partijen bevinden zich aldus in de situatie waarin zij zich vóór 17 december 2020 bevonden, die werd gekenmerkt door het ontbreken van een besluit van de Commissie waarbij de deelname van Zwitserland op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 werd toegestaan.

35 In de derde plaats kan verzoeksters verwijzing naar de noodzaak voor ACER en de raad van beroep om te kunnen onderzoeken of was voldaan aan de voorwaarden voor haar deelname aan het aFRR-platform, teneinde te voorkomen dat er sprake is van een „ernstige leemte in het gerechtelijke systeem van de Unie”, evenmin slagen.

36 Met een dergelijk argument betoogt verzoekster in wezen dat er zich in de rechterlijke toetsing van artikel 1, leden 6 en 7, van verordening 2017/2195 een leemte voordoet, die in strijd is met de Unie als unie die wordt beheerst door het recht, waarin haar instellingen, organen en instanties zijn onderworpen aan het toezicht op de verenigbaarheid van hun handelingen, met name met het Verdrag en de algemene rechtsbeginselen (arrest van 23 april 1986, Les Verts/Parlement, 294/83, EU:C:1986:166, punt 23; zie ook arrest van 26 juni 2012, Polen/Commissie, C-336/09 P, EU:C:2012:386, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

37 Aangezien het aan de Commissie staat om het in artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 bedoelde besluit te nemen, staat het verzoekster in dit verband vrij om, indien zij van mening is dat de Commissie ten onrechte weigert een dergelijk besluit vast te stellen, gebruik te maken van de in artikel 265 VWEU voorziene rechtsgang, die betrekking heeft op het nalaten door het verzuim om een beslissing te nemen of een standpunt te bepalen (arrest van 13 juli 1971, Deutscher Komponistenverband/Commissie, 8/71, EU:C:1971:82, punt 2; zie ook arrest van 19 november 2013, Commissie/Raad, C-196/12, EU:C:2013:753, punt 22 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

38 Bijgevolg moet het eerste middel worden afgewezen.

Tweede middel: beoordelingsfout bij de toepassing van artikel 28, lid 1, van verordening 2019/942 op de omstandigheden van het onderhavige geval

39 Verzoekster betoogt dat de raad van beroep artikel 28, lid 1, van verordening 2019/942 heeft geschonden met zijn oordeel dat besluit 15/2022 haar rechtspositie niet aanmerkelijk wijzigde. In het kader van het eerste onderdeel verwijt zij de raad van beroep er geen rekening mee te hebben gehouden dat er ten opzichte van het tenuitvoerleggingskader zoals dat voortvloeide uit besluit 03/2020, bij besluit 15/2022 een extra voorwaarde voor haar deelname aan het aFRR-platform was toegevoegd, aangezien zij niet langer alleen een besluit hoefde te verkrijgen waarbij haar deelname op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 werd toegestaan, maar ook gold dat zij aan het Unierecht onderworpen moet zijn. Met het tweede onderdeel stelt verzoekster dat de raad van beroep ten onrechte geen rekening heeft gehouden met de gevolgen van besluit 15/2022 voor de overeenkomsten waarbij zij partij is.

40 ACER, ondersteund door de Commissie, is van mening dat de raad van beroep artikel 28, lid 1, van verordening 2019/942 niet heeft geschonden. ACER voert ook aan dat het tweede onderdeel van het middel niet-ontvankelijk is.

41 In de punten 62 tot en met 67 van de bestreden beslissing heeft de raad van beroep vastgesteld dat besluit 15/2022 geen bindende rechtsgevolgen in het leven riep die verzoeksters belangen konden aantasten door een aanmerkelijke wijziging van haar rechtspositie, ten eerste omdat die rechtspositie niet werd beheerst door besluit 15/2022, maar door verordening 2017/2195, ten tweede omdat niet kon worden vastgesteld dat verzoekster, aangezien zij niet het recht had om op grond van besluit 03/2020 deel te nemen aan het aFRR-platform, rechtstreeks en individueel werd geraakt door besluit 15/2022 en ten derde omdat verzoeksters eerdere deelname aan platformprojecten of daaraan gerelateerde overeenkomsten irrelevant was.

42 Artikel 28 van verordening 2019/942, met als opschrift „Besluiten waartegen beroep kan worden ingesteld", bepaalt in lid 1 dat „[e]lke natuurlijke of rechtspersoon, met inbegrip van de regulerende instanties, […] beroep [kan] instellen tegen een tot hem gericht besluit als bedoeld in artikel 2, onder d), of tegen een besluit dat, ofschoon in de vorm van een besluit gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raakt".

43 Aangezien deze bepaling is gebaseerd op de bepaling betreffende het beroep tot nietigverklaring bij het Hof en meer in het bijzonder op het eerste deel van artikel 263, vierde alinea, VWEU, moet zij worden uitgelegd in het licht van de rechtspraak over laatstgenoemde bepaling.

44 In dit verband zij er ten eerste aan herinnerd dat het beroep tot nietigverklaring, wanneer het door een natuurlijke persoon of een rechtspersoon wordt ingesteld, enkel openstaat indien de bestreden handeling bindende rechtsgevolgen sorteert die de belangen van de verzoeker aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen. Ten tweede valt dit vereiste, wat meer in het bijzonder een beroep tot nietigverklaring van een niet tot haar gerichte handeling betreft, samen met de in artikel 263, vierde alinea, VWEU gestelde voorwaarden dat de verzoekende partij door de bestreden handeling rechtstreeks en individueel wordt geraakt (zie in die zin arrest van 13 oktober 2011, Deutsche Post en Duitsland/Commissie, C-463/10 P en C-475/10 P, EU:C:2011:656, punten 37 en 38).

45 Wat de voorwaarde van rechtstreekse geraaktheid betreft, volgt uit vaste rechtspraak dat het op grond van de voorwaarde dat een natuurlijke of rechtspersoon rechtstreeks moet worden geraakt door de handeling waartegen beroep is ingesteld, vereist is dat deze handeling rechtstreeks

gevolgen heeft voor zijn rechtspositie, en dat die handeling aan degenen tot wie zij is gericht en die met de uitvoering ervan zijn belast, geen enkele beoordelingsbevoegdheid laat, omdat de uitvoering ervan zuiver automatisch geschiedt en alleen uit de regelgeving van de Unie voortvloeit zonder dat andere uitvoeringsbepalingen worden toegepast (zie arrest van 13 maart 2008, Commissie/Infront WM, C-125/06 P, EU:C:2008:159, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

46 Wat de individuele geraaktheid betreft, kan volgens vaste rechtspraak een natuurlijke of rechtspersoon die niet de adressaat is van een handeling, slechts stellen dat hij individueel is geraakt in de zin van artikel 263, vierde alinea, VWEU indien de betrokken handeling hem raakt uit hoofde van bepaalde bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hem ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hem derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adressaat (arrest van 15 juli 1963, Plaumann/Commissie, 25/62, EU:C:1963:17, blz. 223; zie ook arrest van 27 februari 2014, Stichting Woonlinie e.a./Commissie, C-133/12 P, EU:C:2014:105, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

47 In het licht van deze overwegingen moeten de twee onderdelen van het middel worden onderzocht.

Eerste onderdeel van het middel

48 Met haar eerste onderdeel betoogt verzoekster dat bij besluit 15/2022 een voorwaarde aan haar deelname is toegevoegd, naast de voorwaarde dat er een besluit van de Commissie op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 werd verkregen. Zij voert in wezen aan dat zij, zelfs indien zij een besluit van de Commissie tot goedkeuring van haar deelname aan het aFRR-platform op grond van artikel 1, lid 7, zou verkrijgen, niet zou voldoen aan de definitie van „TSB-lid” die is opgenomen in het tenuitvoerleggingskader zoals dat bij besluit 15/2022 is gewijzigd.

49 In dit verband volstaat het erop te wijzen dat een dergelijk argument berust op een onjuiste uitlegging van het tenuitvoerleggingskader, zoals gewijzigd bij besluit 15/2022. Het begrip „TSB waarop verordening 2017/2195 van toepassing is”, dat voortaan in de definitie van „TSB-lid” is opgenomen, (zie punt 11 hierboven) kan namelijk alleen aldus worden uitgelegd dat verzoekster daaronder valt indien verzoekster een besluit van de Commissie tot goedkeuring van haar deelname aan het aFRR-platform op grond van artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 heeft verkregen.

50 Aangezien besluit 15/2022 is vastgesteld op basis van verordening 2017/2195, moeten de bepalingen van het tenuitvoerleggingskader, zoals gewijzigd bij dat besluit, immers worden uitgelegd in overeenstemming met de bepalingen van deze verordening, tenzij zij een duidelijke en ondubbelzinnige betekenis hebben en derhalve geen uitlegging behoeven (zie in die zin arrest van 15 september 2021, Daimler/Commissie, T-359/19, EU:T:2021:568, punt 92).

51 Aangezien verordening 2017/2195 uitdrukkelijk voorziet in de deelname van Zwitserse TSB's onder de voorwaarden en volgens de bepalingen van artikel 1, leden 6 en 7, ervan, volgt daaruit noodzakelijkerwijs dat het in artikel 2, lid 1, onder q), van het tenuitvoerleggingskader opgenomen begrip „TSB waarop verordening [2017/2195] van toepassing is” aldus moet worden uitgelegd dat daaronder een Zwitserse TSB valt waarvan de deelname op grond van die verordening is toegestaan.

52 Derhalve dient het eerste onderdeel van het tweede middel te worden afgewezen.

Tweede onderdeel van het middel

53 Met haar tweede onderdeel beroept verzoekster zich op de gevolgen van de wijziging van de tekst van het tenuitvoerleggingskader voor de Picasso-samenwerkingsovereenkomst om te betogen dat besluit 15/2022 haar rechtspositie aanmerkelijk heeft gewijzigd.

– *Ontvankelijkheid van het tweede onderdeel, betwist door ACER*

54 ACER is van mening dat het onderhavige onderdeel van het middel niet-ontvankelijk is, aangezien verzoekster geen kopie van de Picasso-samenwerkingsovereenkomst als bijlage bij haar verzoekschrift heeft overgelegd en op vage en algemene wijze naar de inhoud ervan verwijst.

55 Krachtens artikel 21, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, dat volgens artikel 53, eerste alinea, van dit Statuut van toepassing is op de procedure bij het Gerecht, en artikel 76, onder d), van het Reglement voor de procesvoering moet het verzoekschrift het voorwerp van het geschil, de aangevoerde middelen en argumenten alsmede een summiere uiteenzetting van deze middelen bevatten. Deze gegevens dienen voldoende duidelijk en nauwkeurig te zijn opdat de verweerder zijn verweer kan voorbereiden en het Gerecht uitspraak kan doen op het beroep, in voorkomend geval zonder bijkomende informatie. Teneinde de rechtszekerheid en een goede rechtsbedeling te waarborgen, is het voor de ontvankelijkheid van een beroep noodzakelijk dat de essentiële feitelijke en juridische gronden van het beroep coherent en begrijpelijk uit het verzoekschrift zelf blijken (zie in die zin beschikking van 28 april 1993, De Hoe/Commissie, T-85/92, EU:T:1993:39, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het verzoekschrift moet bijgevolg duidelijk doen uitkomen wat het aan het beroep ten grondslag liggende middel inhoudt, zodat de louter abstracte vermelding ervan niet aan de vereisten van het Reglement voor de procesvoering voldoet. Vergelijkbare eisen gelden wanneer een argument tot staving van een middel wordt aangevoerd (zie arrest van 25 maart 2015, België/Commissie, T-538/11, EU:T:2015:188, punt 131 en aldaar aangehaalde rechtspraak; beschikking van 27 november 2020, PL/Commissie, T-728/19, niet gepubliceerd, EU:T:2020:575, punt 64).

56 Verzoekster stelt ten eerste dat zij op grond van de Picasso-samenwerkingsovereenkomst een contractueel recht heeft om deel te nemen aan het aFRR-platform. Ten tweede is zij van mening dat het tenuitvoerleggingskader, zoals dat is opgenomen in de bijlage bij besluit 15/2022, ertoe leidt dat haar dit contractuele recht wordt ontnomen. Ten derde leidt zij uit een analoge toepassing van het standpunt van het Gerecht in de arresten van 11 juli 2007, Alrosa/Commissie (T-170/06, EU:T:2007:220, punt 39), en 12 december 2018, Groupe Canal +/Commissie (T-873/16, EU:T:2018:904, punten 22-27), af dat besluit 15/2022 haar rechtspositie aanmerkelijk heeft gewijzigd.

57 Een dergelijk argument is volledig in overeenstemming met artikel 76, onder d), van het Reglement voor de procesvoering.

58 Wat ACER betwist, betreft veeleer het feit dat verzoekster geen bewijs heeft geleverd van de feitelijke premisse waarop dit argument is gebaseerd, te weten het bestaan van een contractueel recht om op grond van de Picasso-samenwerkingsovereenkomst deel te nemen aan het aFRR-platform, aangezien zij in de bijlage bij haar verzoekschrift geen kopie van die overeenkomst heeft overgelegd.

59 Het is juist dat verzoekster geen kopie van de Picasso-samenwerkingsovereenkomst als bijlage bij haar verzoekschrift heeft overgelegd. In repliek heeft zij het ontbreken hiervan gerechtvaardigd door te wijzen op de complexiteit en de lengte van dit document en het onnodige karakter van een dergelijke overlegging, maar heeft zij daartoe wel een bewijsaanbod gedaan. Naar aanleiding van een maatregel tot organisatie van de procesgang heeft verzoekster het Gerecht een kopie van de Picasso-samenwerkingsovereenkomst en van de hoofdovereenkomst overgelegd.

60 Overeenkomstig artikel 85, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering „[worden] het bewijs en de bewijsaanbiedingen [...] overgelegd in het kader van de eerste memoriewisseling” en volgens lid 2 „[kunnen] de hoofdpartijen [...] in de repliek en in de dupliek nog bewijs overleggen of aanbieden hun stellingen nader te bewijzen, mits de vertraging waarmee dit geschiedt, wordt gerechtvaardigd”.

61 Vastgesteld moet worden dat verzoekster de vertraging in haar bewijsaanbod heeft gerechtvaardigd in de zin van artikel 85, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, door in wezen te benadrukken dat het naar haar mening niet nodig was om aan te tonen dat zij een contractueel recht had om deel te nemen aan het aFRR-platform.

62 Dienaangaande zij opgemerkt dat verzoekster reeds in haar beroepschrift bij de raad van beroep heeft betoogd dat besluit 15/2022 haar contractuele rechten aantastte, zoals de raad van beroep in punt 48 van de bestreden beslissing heeft samengevat. De raad van beroep heeft dit argument echter als irrelevant afgewezen; hij wees het niet af omdat verzoekster de rechten waarop zij zich beriep niet had aangetoond. Daarbij benadrukte de raad van beroep in punt 64 van de bestreden beslissing dat de eerdere deelname aan platformprojecten of contractuele regelingen niet op een zodanige wijze kon worden aangevoerd dat daardoor de bijzondere bepalingen van verordening 2017/2195 ter discussie kwamen te staan. Verzoekster kon zich dus terecht op het standpunt stellen dat zij niet hoefde aan te tonen dat deze contractuele rechten bestonden, waarvan de juistheid door de raad van beroep niet ter discussie was gesteld.

63 Bijgevolg moet het middel van niet-ontvankelijkheid van ACER worden afgewezen.

– *Onderzoek ten gronde van het tweede onderdeel*

64 Wat het onderzoek ten gronde van dit onderdeel van het middel betreft, moet worden opgemerkt dat verzoekster zowel de hoofdovereenkomst als de Picasso-samenwerkingsovereenkomst heeft ondertekend.

65 Bovendien moet worden opgemerkt dat de overeenkomsten waarbij verzoekster partij is, tot doel hebben de werking van het aFRR-platform te regelen in het verlengde van verordening 2017/2195 en het tenuitvoerleggingskader. Aldus volgt uit de preambule van de hoofdovereenkomst die geldt voor alle in verordening 2017/2195 bedoelde platforms dat deze hoofdovereenkomst ertoe strekt om, in overeenstemming met de krachtens deze verordening vastgestelde tenuitvoerleggingskaders te bepalen welke wederzijdse verplichtingen de partijen bij de

ontwikkeling, het onderhoud en de exploitatie van die platforms hebben. Evenzo blijkt uit de preambule van de Picasso-samenwerkingsovereenkomst dat deze is vastgesteld in het verlengde van verordening 2017/2195, het tenuitvoerleggingskader en de hoofdovereenkomst.

66 Hieruit volgt echter niet dat verzoekster door de wijziging van de definitie van het begrip „TSB-lid" de uitoefening van haar contractuele rechten werd ontnomen en deze wijziging dus rechtstreeks gevolgen heeft gehad voor haar rechtspositie in de zin van de in punt 44 hierboven aangehaalde rechtspraak.

67 Ten eerste zij eraan herinnerd dat het aFRR-platform tot doel heeft standaardproducten voor balanceringsenergie uit frequentieherstelreserves met automatische activering uit te wisselen.

68 Ten tweede moet worden vastgesteld dat verzoekster zelfs vóór besluit 15/2022 geen onvoorwaardelijk contractueel recht had om gebruik te maken van het aFRR-platform voor dergelijke doeleinden.

69 Partijen zijn het er immers over eens dat deze mogelijkheid niet wordt geboden aan alle „TSB-leden", maar alleen aan TSB-leden die onder de kwalificatie „deelnemende TSB's" vallen, en dat de overeenkomsten waarbij verzoekster partij is, de mogelijkheid voor verzoekster om deel te nemen aan het aFRR-platform afhankelijk stellen van een besluit van de Commissie overeenkomstig artikel 1 van verordening 2017/2195, zoals met name blijkt uit punt 8.3 van de hoofdovereenkomst.

70 Ten derde had verzoekster in de periode voor besluit 15/2022, op grond van de betrokken overeenkomsten en los van haar eventuele kwalificatie als „TSB-lid", bij gebrek aan een besluit van de Commissie ter zake niet het contractuele recht om het aFRR-platform te gebruiken om standaardproducten voor balanceringsenergie uit te wisselen, zodat niet kan worden geoordeeld dat besluit 15/2022 haar een dergelijk recht heeft ontnomen en dus evenmin dat dit rechtstreeks gevolgen heeft gehad voor haar rechtspositie in de zin van de in punt 45 hierboven aangehaalde rechtspraak.

71 Uit een en ander volgt dat de raad van beroep geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door het beroep niet-ontvankelijk te verklaren op grond dat niet was voldaan aan de voorwaarden van artikel 28, lid 1, van verordening 2019/942.

72 Bijgevolg moet het tweede onderdeel, en derhalve het tweede middel, worden afgewezen.

Derde, subsidiair aangevoerde middel: onwettigheid van verordening 2017/2195

73 Met haar derde middel werpt verzoekster een exceptie van onwettigheid in de zin van artikel 277 VWEU op tegen verordening 2017/2195 voor het geval dat artikel 1, leden 6 en 7, van verordening 2017/2195 aldus moet worden uitgelegd dat de deelname van Zwitserland aan balanceringsplatforms wordt uitgesloten, ook al zou een dergelijke uitsluiting de veiligheid van het systeembeheer in gevaar brengen.

74 ACER is van mening dat het onderhavige middel niet-ontvankelijk is, aangezien verzoekster geen beroep tot nietigverklaring van verordening 2017/2195 heeft ingesteld en niet aantoont dat er twijfel bestond over de ontvankelijkheid van een dergelijk beroep.

75 Het Gerecht is van oordeel dat het in de omstandigheden van het concrete geval in het belang van een goede rechtsbedeling is om een uitspraak ten gronde te doen over de door verzoekster opgeworpen exceptie van onwettigheid, zonder dat eerst uitspraak hoeft te worden gedaan over de ontvankelijkheid ervan (zie in die zin en naar analogie arrest van 26 februari 2002, Raad/Boehringer, C-23/00 P, EU:C:2002:118, punt 52).

76 De exceptie van onwettigheid bestaat uit vijf onderdelen, die in wezen zijn ontleend aan, respectievelijk, ten eerste, miskenning door de Commissie van de omvang van haar uitvoeringsbevoegdheden, ten tweede, schending van artikel 3, onder h) en i), en artikel 6, lid 3, van verordening (EU) 2019/943 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit (PB 2019, L 158, blz. 54), ten derde, schending van artikel 218, lid 6, VWEU, ten vierde, schending van artikel 13, lid 1, van de Overeenkomst tussen de Europese Economische Gemeenschap en de Zwitserse Bondsstaat van 22 juli 1972 (PB 1972, L 300, blz. 188; hierna: „vrijhandelsovereenkomst") en, ten vijfde, schending van het uit het internationaal gewoonterecht voortvloeiende preventiebeginsel.

77 ACER, ondersteund door de Commissie, is van mening dat de exceptie van onwettigheid moet worden verworpen.

Eerste onderdeel van het middel

78 Verzoekster betoogt dat de Commissie niet bevoegd was om de kwestie van de deelname van Zwitserland aan het aFRR-platform in verordening 2017/2195 te regelen. Ten eerste voert zij aan dat de deelname van Zwitserland aan het aFRR-platform kan worden beschouwd als een essentieel onderwerp dat niet kan worden gereguleerd door een uitvoeringshandeling. Ten tweede heeft de Commissie, door regels ter zake vast te stellen, hoe dan ook de grenzen van de haar verleende bevoegdheid overschreden door een onderwerp te regelen dat in verordening 2019/943 niet aan bod komt en zich voor de beslissing of Zwitserland aan balanceringsplatforms kan deelnemen, een onbeperkte beoordelingsbevoegdheid toe te kennen.

79 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat verordening 2017/2195 als rechtsgrondslag artikel 18, lid 3, onder b) en d), en lid 5, van verordening nr. 714/2009 heeft. Aangezien uit artikel 18, lid 5, eerste volzin, van laatstgenoemde verordening volgt dat de Commissie met betrekking tot lid 3 van dat artikel alleen richtsnoeren kan vaststellen, vallen haar bevoegdheden, gelet op het in de artikelen 290 en 291 van het VWEU gemaakte onderscheid tussen „gedelegeerde handeling" en „uitvoeringshandeling", onder deze tweede categorie. Deze uitlegging wordt bevestigd door verordening 2019/943, waarbij tot een herschikking van verordening nr. 714/2009 is overgegaan en waarvan de overeenkomstige bepaling, te weten artikel 61, leden 4 tot en met 6, uitdrukkelijk verwijst naar de vaststelling van „uitvoeringshandelingen".

80 Artikel 291, lid 2, VWEU bepaalt dat, indien het nodig is dat juridisch bindende handelingen van de Unie volgens eenvormige voorwaarden worden uitgevoerd, bij die handelingen aan de Commissie of, in naar behoren gemotiveerde specifieke gevallen en in de bij artikel 24 en artikel 26 VEU bepaalde gevallen, aan de Raad van de Europese Unie uitvoeringsbevoegdheden worden toegekend.

81 Wanneer op grond van artikel 291, lid 2, VWEU een uitvoeringsbevoegdheid aan de Commissie is verleend, is deze belast met de nadere bepaling van de inhoud van de wetgevingshandeling, teneinde ervoor te zorgen dat deze in alle lidstaten volgens eenvormige voorwaarden wordt uitgevoerd (zie in die zin arrest van 15 oktober 2014, Parlement/Commissie, C-65/13, EU:C:2014:2289, punt 43).

82 Volgens vaste rechtspraak van het Hof is alleen de Uniewetgever bevoegd tot vaststelling van de essentiële voorschriften betreffende een onderwerp als in casu en moeten die voorschriften worden vastgesteld in de basisregeling. De bepalingen waarin de essentiële bestanddelen van een basisregeling zijn neergelegd en waarvan de vaststelling noopt tot het maken van politieke keuzes die tot de eigen verantwoordelijkheden van de Uniewetgever behoren, kunnen bijgevolg niet krachtens delegatie worden vastgesteld of deel uitmaken van uitvoeringshandelingen (zie in die zin arrest van 5 september 2012, Parlement/Raad, C-355/10, EU:C:2012:516, punten 64-66 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

83 De vraag welke bestanddelen van een onderwerp als essentieel moeten worden aangemerkt, moet berusten op objectieve gegevens die voor rechterlijke toetsing vatbaar zijn, en vereist dat rekening wordt gehouden met de kenmerken en bijzonderheden van het betrokken onderwerp (zie in die zin arrest van 5 september 2012, Parlement/Raad, C-355/10, EU:C:2012:516, punten 67 en 68).

84 Bovendien verduidelijkt de Commissie volgens vaste rechtspraak de wetgevingshandeling indien de bepalingen van de door haar vastgestelde uitvoeringshandeling enerzijds de door de wetgevingshandeling nagestreefde algemene hoofddoelen eerbiedigen en deze bepalingen anderzijds noodzakelijk of nuttig zijn voor de uitvoering van die handeling, zonder dat zij deze aanvullen of wijzigen, zelfs niet wat betreft de niet-essentiële onderdelen ervan (zie in die zin arrest van 15 oktober 2014, Parlement/Commissie, C-65/13, EU:C:2014:2289, punten 45 en 46).

85 Vastgesteld moet worden dat in casu aan dergelijke voorwaarden is voldaan.

86 Zoals met name blijkt uit overweging 1 van verordening nr. 714/2009 en overweging 2 van verordening 2019/943, hebben deze tot doel een interne elektriciteitsmarkt tot stand te brengen, op basis van eerlijke regels voor de grensoverschrijdende elektriciteitshandel, om aldus de mededinging op de interne elektriciteitsmarkt te bevorderen. Verordening 2017/2195 past bij het streven om deze doelstelling te verwezenlijken, zoals blijkt uit de overwegingen 1 en 10 ervan, waaruit volgt dat deze verordening de integratie van de energiebalanceringsmarkten beoogt, die moet worden gefaciliteerd door de oprichting van gemeenschappelijke Europese platforms met het oog op de totstandbrenging van een volledig operationele en geïnterconnecteerde interne energiemarkt.

87 Zoals het Hof reeds heeft kunnen benadrukken, heeft de Zwitserse Bondsstaat door de Overeenkomst inzake de Europese Economische Ruimte (EER) af te wijzen, niet ingestemd met het project van een geïntegreerd economisch geheel met één enkele markt, gebaseerd op gemeenschappelijke regels voor de leden ervan, maar er de voorkeur aan gegeven op bepaalde gebieden bilaterale overeenkomsten te sluiten met de Unie en haar lidstaten. De Zwitserse Bondsstaat is dus niet toegetreden tot de interne markt van de Unie (arresten van 12 november 2009, Grimme, C-351/08, EU:C:2009:697, punt 27, en 7 maart 2013, Zwitserland/Commissie, C-547/10 P, EU:C:2013:139, punten 78 en 79).

88 Vastgesteld moet dus worden dat het in het licht van de doelstellingen van verordening nr. 714/2009 en met name die van de totstandbrenging van een interne markt, volledig gerechtvaardigd is om in Zwitserland actieve TSB's uit te sluiten van deelname aan de platforms bedoeld in verordening 2017/2195, waarbij altijd de mogelijkheid van een alternatieve bilaterale regeling blijft bestaan.

89 In dit verband moet worden opgemerkt dat het eerste van de twee in artikel 1, lid 6, van verordening 2017/2195 genoemde gevallen juist ziet op het geval waarin een bilaterale regeling met de Zwitserse Bondsstaat wordt vastgesteld in de zin van de in punt 87 hierboven aangehaalde rechtspraak, aangezien het betrekking heeft op de mogelijkheid dat „de belangrijkste bepalingen van de EU-wetgeving inzake de elektriciteitsmarkt ten uitvoer zijn gelegd in Zwitserland en dat er een intergouvernementele overeenkomst bestaat inzake samenwerking op het gebied van elektriciteit tussen de Unie en Zwitserland".

90 Bovendien zij eraan herinnerd dat het tweede geval waarop artikel 1, lid 6, van verordening 2017/2195 wijst, betrekking heeft op de mogelijkheid dat „de uitsluiting van Zwitserland kan leiden tot ongeplande fysieke vermogensstromen via Zwitserland die de veiligheid van het systeem van de regio in gevaar brengen". Vastgesteld moet worden dat de Commissie, door Zwitserland bij wijze van uitzondering om redenen die verband houden met de veiligheid van het systeem de mogelijkheid van unilaterale deelname aan de platforms te bieden, zich heeft beperkt tot een „noodzakelijke of nuttige" regel in de zin van de in punt 84 hierboven aangehaalde rechtspraak, aangezien zij de Zwitserse afwezigheid bij de interne markt in overeenstemming heeft gebracht met de noodzaak om de veiligheid en betrouwbaarheid van het systeem te waarborgen, die op verschillende plaatsen in verordening nr. 714/2009 voorkomt en ook in verordening 2019/943 terug te vinden is.

91 In dit verband moet worden opgemerkt dat de beoordelingsbevoegdheid van de Commissie bij de vaststelling van het in artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 bedoelde besluit niet onverenigbaar is met het karakter van verordening 2017/2195 als uitvoeringshandeling. Deze beoordelingsbevoegdheid is immers inherent aan het onderzoek van de vraag of de uitsluiting van Zwitserland ertoe kan leiden dat ongeplande fysieke vermogensstromen daar terechtkomen, of deze de veiligheid van het systeem van de regio in gevaar kunnen brengen en of de rechten en verantwoordelijkheden van de Zwitserse TSB's consistent zijn met die van de TSB's die in de Unie actief zijn en valt niet te vergelijken met een politieke keuze in de zin van de in punt 82 hierboven aangehaalde rechtspraak.

92 Gelet op het voorgaande moet worden geoordeeld dat de Commissie bij de vaststelling van verordening 2017/2195 de grenzen van haar uitvoeringsbevoegdheid niet heeft overschreden.

93 Het eerste onderdeel van dit middel moet dus worden afgewezen.

Tweede onderdeel van het middel

94 Verzoekster stelt dat verordening 2017/2195, voor zover zij daardoor wordt uitgesloten van het aFRR-platform, in strijd is met artikel 3, onder h) en i), van verordening 2019/943 en met artikel 6, lid 3, van diezelfde verordening.

95 Ten eerste heeft artikel 3 van verordening 2019/943 als opschrift „Beginselen inzake het beheer van elektriciteitsmarkten” en maakt het deel uit van hoofdstuk II betreffende de algemene voorschriften voor de elektriciteitsmarkt. Die bepaling luidt als volgt:

„De lidstaten, de regulerende instanties, de transmissiesysteembeheerders, de distributiesysteembeheerders, de marktbeheerders en de gedelegeerde beheerders waarborgen dat de elektriciteitsmarkten in overeenstemming met de volgende beginselen worden beheerd:

[...]

h) belemmeringen voor grensoverschrijdende elektriciteitsstromen tussen biedzones of lidstaten en grensoverschrijdende transacties op elektriciteitsmarkten en aanverwante dienstenmarkten worden geleidelijk weggenomen;

i) de marktvoorschriften voorzien in regionale samenwerking wanneer dat doeltreffend is;

[...]”

96 Vastgesteld moet worden dat er geen tegenstrijdigheid bestaat tussen de inperking in artikel 1 van verordening 2017/2195 van de groep TSB’s die aan het aFRR-platform mag deelnemen en deze doelstellingen. De deelname aan dat platform is immers niet het enige middel waarmee om de in artikel 3, onder h), van verordening 2019/943 uiteengezette doelstelling bereikt kan worden. In dit verband volstaat het erop te wijzen dat artikel 13 van verordening (EU) 2017/1485 van de Commissie van 2 augustus 2017 tot vaststelling van richtsnoeren betreffende het beheer van elektriciteitstransmissiesystemen (PB 2017, L 220, blz. 1) uitdrukkelijk bepaalt dat „[w]anneer een synchrone zone zowel TSB’s in de Unie als TSB’s in derde landen omvat, [...] alle Unie-TSB’s in die synchrone zone zich [inspannen] om binnen 18 maanden na de inwerkingtreding van deze verordening met de TSB’s in derde landen die niet aan deze verordening zijn gebonden een overeenkomst te sluiten die de grondslag vormt voor hun samenwerking inzake veilig systeembeheer en die afspraken omvat betreffende de naleving door de TSB’s in derde landen van de verplichtingen uit hoofde van deze verordening”.

97 Hoewel de in artikel 3, onder i), van verordening 2019/943 genoemde doelstelling van regionale samenwerking aldus kan worden uitgelegd dat daaronder de samenwerking met TSB’s van derde landen valt, zoals met name in overweging 70 van verordening 2019/943 wordt benadrukt met betrekking tot het veilige beheer van het net, hoeft voor deze samenwerking evengoed niet noodzakelijkerwijs toegang te worden verleend tot de in verordening 2017/2195 bedoelde platforms; die samenwerking kan ook de vorm aannemen van overeenkomsten tussen de TSB’s van de Unie en de TSB’s van de betrokken derde landen, zoals blijkt uit het in punt 96 hierboven aangehaalde artikel 13 van verordening 2017/1485.

98 Ten tweede preciseert artikel 6, lid 3, van verordening 2019/943 dat „balanceringsmarkten [...] de operationele veiligheid [waarborgen] en [...] tegelijkertijd [voorzien] in maximaal gebruik en efficiënte toewijzing van zoneoverschrijdende capaciteit in de verschillende tijdsbestekken”. Opgemerkt zij evenwel dat deze doelstelling in overeenstemming moet worden gebracht met de vaststelling van „eerlijke regels [...] voor de grensoverschrijdende elektriciteitshandel, om aldus de mededinging op de interne elektriciteitsmarkt te bevorderen”, zoals bepaald in artikel 1, onder c), van die verordening en met het feit dat Zwitserland niet deelneemt aan de interne markt. Om soortgelijke redenen als die welke reeds in de punten 90 en 91 hierboven zijn uiteengezet, komt een dergelijke overeenstemming juist tot stand door artikel 1, leden 6 en 7, van

verordening 2017/2195, voor zover dit artikel voorziet in de mogelijkheid om verzoekster om redenen die verband houden met de veiligheid van het systeem toegang tot het aFRR-platform te bieden, terwijl tegelijkertijd wordt gewaarborgd dat erop wordt toegezien dat de rechten en verantwoordelijkheden van de in de Unie actieve TSB's en die van Zwitserse TSB's met elkaar in overeenstemming zijn.

99 Het tweede onderdeel van het middel dient derhalve eveneens te worden afgewezen.

Derde onderdeel van het middel

100 Verzoekster voert aan dat indien artikel 1, leden 6 en 7, van verordening 2017/2195 aldus moet worden uitgelegd dat het de Commissie toestaat om haar deelname aan balanceringsplatforms zelfs te weigeren in het geval dat een overeenkomst tussen de Zwitserse Bondsstaat en de Unie wordt gesloten, het besluit van de Raad tot sluiting van de krachtens artikel 218, lid 6, VWEU vastgestelde overeenkomst geen effect zou sorteren.

101 Het onderhavige middel berust dus op de veronderstelling dat de Commissie, ingeval een overeenkomst tussen de Zwitserse Bondsstaat en de Unie wordt gesloten, kan uitsluiten dat deze overeenkomst effect sorteert door niet het in artikel 1, lid 7, van verordening 2017/2195 bedoelde besluit vast te stellen.

102 Vastgesteld moet worden dat een dergelijke veronderstelling onjuist is.

103 Krachtens artikel 216, lid 2, VWEU zijn door de Unie gesloten internationale overeenkomsten verbindend voor de instellingen van de Unie en bijgevolg van hogere rang dan de handelingen van de Unie (zie arrest van 21 december 2011, Air Transport Association of America e.a., C-366/10, EU:C:2011:864, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

104 Bovendien zij eraan herinnerd dat een bepaling van een internationale overeenkomst rechtstreekse werking heeft, wanneer zij, gelet op haar bewoordingen en op het doel en de aard van de overeenkomst, een duidelijke en nauwkeurig omschreven verplichting behelst voor de uitvoering of werking waarvan geen verdere handeling vereist is (zie in die zin arresten van 30 september 1987, Demirel, 12/86, EU:C:1987:400, punt 14, en 13 september 2018, Gazprom Neft/Raad, T-735/14 en T-799/14, EU:T:2018:548, punt 150).

105 Hoe dan ook zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak, ingeval er op het betrokken gebied een Unieregeling bestaat, de voorrang van de door de Unie gesloten internationale overeenkomsten op teksten van afgeleid recht gebiedt dat deze teksten voor zover mogelijk conform deze overeenkomsten worden uitgelegd (zie arrest van 22 november 2012, Digitalnet e.a., C-320/11, C-330/11, C-382/11 en C-383/11, EU:C:2012:745, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

106 Zelfs indien de bepaling van de internationale overeenkomst die voorziet in de deelname van Zwitserland niet voldoet aan de voorwaarden die zijn gepreciseerd in de in punt 104 hierboven aangehaalde rechtspraak, mag de Commissie het bestaan van die overeenkomst dus niet buiten beschouwing laten.

107 Bijgevolg dient het derde onderdeel van het middel te worden afgewezen.

Vierde onderdeel van het middel

108 Verzoekster betoogt dat verordening 2017/2195 een kwantitatieve beperking op de invoer van elektrische energie vormt, hetgeen in strijd is met het op elektrische energie toepasselijke artikel 13, lid 1, van de vrijhandelsovereenkomst. Zij betoogt dat is voldaan aan de voorwaarden om artikel 13, lid 1, voor de rechterlijke instanties van de Unie te kunnen inroepen. Voor zover verordening 2017/2195 verzoekster belet om offertes in te dienen via het aFRR-platform, terwijl deze verordening bepaalt dat balanceringsenergie in de Unie alleen via balanceringsplatforms kan worden uitgewisseld, is deze verordening dus in strijd met artikel 13, lid 1, van de vrijhandelsovereenkomst. Bovendien is geen enkele rechtvaardiging uit hoofde van de openbare veiligheid op grond van artikel 20 van die overeenkomst van toepassing.

109 Volgens artikel 13, lid 1, van de vrijhandelsovereenkomst „[worden] in het handelsverkeer tussen de Gemeenschap en Zwitserland [...] geen nieuwe kwantitatieve invoerbeperkingen noch maatregelen van gelijke werking ingesteld".

110 In casu moet worden vastgesteld dat dit onderdeel van het middel moet worden afgewezen zonder dat behoeft te worden onderzocht of de rechtmatigheid van verordening 2017/2195 kan worden getoetst aan artikel 13 van de vrijhandelsovereenkomst.

111 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de uitlegging die wordt gegeven aan de bepalingen van het Unierecht, daaronder begrepen de Verdragsbepalingen inzake de interne markt, waaronder artikel 28 VWEU, niet automatisch naar analogie kunnen worden toegepast op de uitlegging van de begrippen „kwantitatieve beperking" en „maatregelen van gelijke werking" in artikel 13, lid 1, van de vrijhandelsovereenkomst, bij gebreke van uitdrukkelijke bepalingen in die zin in de overeenkomst zelf (zie in die zin arresten van 9 februari 1982, Polydor en RSO Records, 270/80, EU:C:1982:43, punten 14-16; 12 november 2009, Grimme, C-351/08, EU:C:2009:697, punt 29, en 24 september 2013, Demirkan, C-221/11, EU:C:2013:583, punt 44). Er is echter geen enkele bepaling in die zin in de vrijhandelsovereenkomst opgenomen.

112 Vervolgens blijkt om de reeds in de punten 86 en 87 hierboven uiteengezette redenen uit de overwegingen 1 en 10 van verordening 2017/2195, in hun onderlinge samenhang gelezen, dat de oprichting van gemeenschappelijke platforms past bij het streven om de interne elektriciteitsmarkt tot stand te brengen, dat wil zeggen om te komen tot een geïntegreerd economisch geheel dat berust op de naleving van gemeenschappelijke regels, waartoe de Zwitserse Bondsstaat niet is toegetreden, aangezien hij koos voor het sluiten van bilaterale overeenkomsten met de Unie en haar lidstaten op bepaalde gebieden.

113 Ten slotte zijn, zoals de Commissie in haar memories stelt, het doel en de strekking van de vrijhandelsovereenkomst, zoals deze in artikel 1 ervan zijn uiteengezet, „de harmonische ontwikkeling van de economische betrekkingen tussen de Europese Economische Gemeenschap en de Zwitserse Bondsstaat te bevorderen door uitbreiding van het wederzijdse handelsverkeer". De vrijhandelsovereenkomst heeft daarentegen niet tot doel een economische ruimte met een homogeen regelgevingskader tot stand te brengen.

114 Hieruit volgt dat verzoeksters uitsluiting van deelname aan het aFRR-platform niet kan worden beschouwd als een kwantitatieve beperking voor de invoer van balanceringsenergie of als een maatregel van gelijke werking in de zin van artikel 13 van de vrijhandelsovereenkomst.

115 Hoe dan ook is verzoekster niet onderworpen aan dezelfde gemeenschappelijke regels als de TSB's van de Unie en kan zij dus niet worden geacht zich in een situatie te bevinden die vergelijkbaar is met die van de TSB's van de Unie wat betreft de doelstelling om een interne elektriciteitsmarkt tot stand te brengen. Verzoekster kan zich er dus niet met succes op beroepen dat er sprake is van willekeurige discriminatie jegens haar.

116 Het vierde onderdeel moet derhalve worden afgewezen.

Vijfde onderdeel van het middel

117 Verzoekster betoogt in wezen dat verordening 2017/2195, indien deze aldus moet worden uitgelegd dat haar deelname aan het aFRR-platform daardoor wordt uitgesloten, kennelijk in strijd is met het uit het internationaal gewoonterecht voortvloeiende preventiebeginsel, dat de Unie krachtens artikel 3, lid 5, VEU in acht moet nemen. Zij benadrukt dat deze regel van internationaal gewoonterecht impliceert dat haar grondgebied niet mag worden gebruikt voor handelingen die in strijd zijn met het recht van andere staten. In casu is de Commissie kennelijk tekortgeschoten in de op haar rustende verplichting om de nodige zorgvuldigheid te betrachten om te voorkomen dat er wegens de talrijke ongeplande fysieke vermogensstromen via Zwitserland die zich kunnen voordoen door een aFRR-platform waaraan zij niet deelneemt, en wegens de congestie-effecten en de daaruit voortvloeiende negatieve gevolgen daarvan, ernstige schade op het Zwitserse grondgebied zou ontstaan.

118 Ten eerste zij eraan herinnerd dat uit artikel 3, lid 5, VEU blijkt dat de Unie bijdraagt tot de strikte eerbiediging en ontwikkeling van het internationale recht. Wanneer de Unie een handeling vaststelt, is zij dus gehouden het internationaal recht in zijn geheel in acht te nemen, daaronder begrepen het internationaal gewoonterecht dat de instellingen van de Unie bindt (zie arrest van 21 december 2011, Air Transport Association of America e.a., C-366/10, EU:C:2011:864, punt 101 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

119 In dit verband is het juist dat het Internationaal Gerechtshof (ICJ) reeds in zijn arrest Corfu Channel [(Verenigd Koninkrijk tegen Albanië) van 9 april 1949, Recueil 1949, blz. 22] uit hoofde van een aantal algemeen erkende beginselen heeft gewezen op de „verplichting voor elke staat om zijn grondgebied niet te laten gebruiken voor handelingen die in strijd zijn met het recht van andere staten". Het bestaan van deze gewoonterechtelijke regel is in herinnering gebracht door het ICJ, met name in zijn arrest Pulp Mills on the River Uruguay [(Argentinië tegen Uruguay) van 20 april 2010, Recueil 2010, blz. 45 en 46, punt 101], waaruit in wezen volgt dat op een subject van internationaal publiekrecht bij de uitoefening van zijn bevoegdheden een zorgvuldigheidsplicht rust.

120 Ten tweede volgt uit vaste rechtspraak dat een beginsel van internationaal gewoonterecht slechts kan worden ingeroepen door een justitiabele om de geldigheid van een handeling van de Unie door de Unierechter te laten toetsen, indien om te beginnen de bevoegdheid van de Unie om de handeling vast te stellen op grond van dit beginsel op losse schroeven kan komen te staan en voorts de betrokken handeling de rechten kan aantasten die de justitiabele aan het recht van de Unie ontleent, of door die handeling voor hem verplichtingen naar dit recht kunnen ontstaan (zie in die zin arrest van 21 december 2011, Air Transport Association of America e.a., C-366/10, EU:C:2011:864, punt 107 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

121 In casu kan niet worden uitgesloten dat ten aanzien van verzoekster aan deze twee voorwaarden is voldaan.

122 Om te beginnen staat vast dat Zwitserland deel uitmaakt van de synchrone zone Continentaal Europa en de facto geografisch omringd is door lidstaten van de Unie. Vanuit dit oogpunt kan worden vastgesteld dat de bevoegdheid van de Unie om een regeling vast te stellen die gevolgen kan hebben voor deze gehele synchrone zone, met inbegrip van Zwitserland, op grond van het preventiebeginsel op losse schroeven kan komen te staan.

123 Voorts kan worden geoordeeld dat verordening 2017/2195 voor verzoekster verplichtingen in de zin van de in punt 120 hierboven aangehaalde rechtspraak in het leven roept, indien verzoekster door niet deel te nemen aan het aFRR-platform, als enige beheerder van het Zwitserse elektriciteitsnet maatregelen zou moeten nemen die gepaard gaan met ongeplande fysieke vermogensstromen.

124 Ten derde moet, aangezien een beginsel van het internationale gewoonterecht niet even nauwkeurig is als een bepaling van een internationale overeenkomst, de rechterlijke toetsing noodzakelijkerwijs beperkt blijven tot de vraag of de instellingen van de Unie door vaststelling van de betrokken handeling blijk hebben gegeven van een kennelijk onjuiste beoordeling van de voorwaarden voor toepassing van dat beginsel (zie arrest van 21 december 2011, Air Transport Association of America e.a., C-366/10, EU:C:2011:864, punt 110 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

125 Deze derde voorwaarde kan daarentegen niet worden geacht te zijn vervuld.

126 Om te beginnen voorziet het Unierecht, zoals reeds is uiteengezet in de punten 96 en 97 hierboven, via artikel 13 van verordening 2017/1485 uitdrukkelijk in de sluiting van overeenkomsten tussen TSB's van de Unie en TSB's uit derde landen wanneer deze in dezelfde synchrone zone aanwezig zijn. Hieruit volgt dat het feit dat verzoekster niet deelneemt aan het aFRR-platform geenszins uitsluit dat verzoekster en de TSB's van de Unie samenwerken op het gebied van de systeemveiligheid in de synchrone zone. Een dergelijke samenwerking wordt juist bevorderd.

127 Voorts moet, zoals reeds is benadrukt in punt 90 hierboven, in herinnering worden gebracht dat artikel 1, leden 6 en 7, van verordening 2017/2195 voorziet in de mogelijkheid voor verzoekster om deel te nemen aan het aFRR-platform, voor het geval dat de Commissie zou oordelen dat „de uitsluiting van Zwitserland kan leiden tot ongeplande fysieke vermogensstromen via Zwitserland die de veiligheid van het systeem van de regio in gevaar brengen" en mits de rechten en verantwoordelijkheden van de Zwitserse TSB's consistent zijn met die van de TSB's die in de Unie actief zijn.

128 In die omstandigheden kan niet worden geoordeeld dat de Commissie de zorgvuldigheidsplicht van de Unie die voortvloeit uit de door verzoekster aangevoerde gewoonterechtelijke regel kennelijk heeft geschonden door de deelname aan het aFRR-platform in beginsel te beperken tot de TSB's van de Unie.

129 Bijgevolg moet het vijfde onderdeel, en derhalve het onderhavige middel en het beroep in zijn geheel, worden verworpen.

Kosten

130 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het onderhavige geval in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van ACER te worden verwezen in haar eigen kosten en in die van ACER.

131 Volgens artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering dragen de instellingen die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten. De Commissie zal derhalve haar eigen kosten dragen.

HET GERECHT (Derde kamer – uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) Swissgrid AG draagt haar eigen kosten en die van het Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER).

3) De Europese Commissie draagt haar eigen kosten.

Škvařilová-Pelzl Nõmm Steinfatt

Kukovec Meyer

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 8 oktober 2025.

ondertekeningen