

## ARRÊT DE LA COUR (sixième chambre)

29 octobre 2009 (\*)

«Manquement d'État – Défaut d'avoir pris toutes les dispositions nécessaires pour se conformer à l'article 23, paragraphes 2 et 5, de la directive 2003/54/CE concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité – Compétences de l'autorité de régulation dans le secteur de l'électricité»

Dans l'affaire C-474/08,

ayant pour objet un recours en manquement au titre de l'article 226 CE, introduit le 4 novembre 2008,

**Commission des Communautés européennes**, représentée par M<sup>me</sup> M. Patakia et M. B. Schima, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg,

partie requérante,

contre

**Royaume de Belgique**, représenté par M<sup>me</sup> C. Pochet, en qualité d'agent, assistée de M<sup>es</sup> J. Scalais et O. Vanhulst, avocats,

partie défenderesse,

LA COUR (sixième chambre),

composée de M. J.-C. Bonichot, président de la quatrième chambre, faisant fonction de président de la sixième chambre, M<sup>me</sup> C. Toader (rapporteur) et M. L. Bay Larsen, juges,

avocat général: M. P. Mengozzi,

greffier: M. R. Grass,

vu la procédure écrite,

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

### Arrêt

- 1 Par sa requête, la Commission des Communautés européennes demande à la Cour de constater que:
    - en ne prévoyant pas que des cas de refus d'accès au réseau de distribution ou de transport peuvent être soumis à l'autorité de régulation qui statuera par voie de décision contraignante dans un délai de deux mois, conformément à l'article 23, paragraphe 5, de la directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2003, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 96/92/CE (JO L 176, p. 37, et rectificatif JO 2004, L 16, p. 74, ci-après la «directive»), et
    - en soustrayant certains éléments déterminants pour le calcul des tarifs aux compétences de l'autorité de régulation prévues à l'article 23, paragraphe 2, de la directive,
- le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de celle-ci.

## Le cadre juridique

### *La directive*

2 L'article 23 de la directive, intitulé «Autorités de régulation», dispose:

«[...]

2. Les autorités de régulation se chargent de fixer ou d'approuver, avant leur entrée en vigueur, au moins les méthodologies utilisées pour calculer ou établir:

- a) les conditions de raccordement et d'accès aux réseaux nationaux, y compris les tarifs de transport et de distribution. Ces tarifs, ou méthodologies, doivent permettre de réaliser les investissements nécessaires à la viabilité des réseaux;
- b) les conditions de la prestation de services d'ajustement.

[...]

5. Toute partie ayant un grief à faire valoir contre un gestionnaire de réseau de transport ou de distribution au sujet des éléments visés aux paragraphes 1, 2 et 4 peut s'adresser à l'autorité de régulation, qui, agissant en tant qu'autorité de règlement du litige, prend une décision dans un délai de deux mois après la réception de la plainte. Ce délai peut être prolongé de deux mois lorsque l'autorité de régulation demande des informations complémentaires. Une prolongation supplémentaire de ce délai est possible moyennant l'accord du plaignant. Cette décision est contraignante pour autant qu'elle n'est pas annulée à la suite d'un recours.

Lorsque la plainte concerne les tarifs de connexion pour de nouvelles installations de production de grande taille, le délai de deux mois peut être prolongé par l'autorité de régulation.

[...]»

### *La réglementation nationale*

3 La directive est transposée en droit belge par la loi du 29 avril 1999, relative à l'organisation du marché de l'électricité, telle que modifiée par la loi du 1<sup>er</sup> juin 2005 (ci-après la «loi sur l'électricité»).

4 L'article 12 novies de la loi sur l'électricité dispose:

«Après avis de la [commission de régulation de l'électricité et du gaz, ci-après la «CREG»], et sans préjudice des dispositions de l'arrêté royal du 19 décembre 2002 établissant un règlement technique pour la gestion du réseau de transport d'électricité et l'accès à celui-ci, le Roi peut définir des règles particulières relatives à la détermination des amortissements et de la marge équitable respectivement visés à l'article 12 quater, paragraphe 1, applicables à des extensions d'installations ou de nouvelles installations de transport d'électricité reconnues comme d'intérêt national ou européen, pour un nombre déterminé de périodes régulatrices, afin de permettre le développement à long terme de celles-ci.

Ces règles sont appliquées aux investissements concernés, pour la détermination du revenu total visé à l'article 12, paragraphe 2, et des tarifs élaborés sur cette base. Sont reconnus d'intérêt national ou européen, les investissements qui contribuent à la sécurité et/ou à l'optimalisation du fonctionnement des interconnexions transfrontalières avec, dans le cas échéant, des transformateurs déphaseurs et qui facilitent ainsi le développement du marché intérieur national et européen.»

5 L'article 23 de la loi sur l'électricité, qui institue la CREG en tant qu'autorité nationale de réglementation, dispose à son paragraphe 2:

«La [CREG] est investie d'une mission de conseil auprès des autorités publiques en ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement du marché de l'électricité, d'une part, et d'une mission générale de

surveillance et de contrôle de l'application des lois et règlements y relatifs, d'autre part.

À cet effet, la [CREG]:

[...]

9° contrôle l'application du règlement technique;

[...]

14° approuve les tarifs».

6 L'article 29 bis de la loi sur l'électricité prévoit:

«1. Un recours auprès de la cour d'appel de Bruxelles siégeant comme en référé est ouvert à toute personne justifiant d'un intérêt contre les décisions de la [CREG] énumérées ci-après:

[...]

2° les décisions prises en application de l'article 23, paragraphe 2, alinéa 2, 9°, relatif au contrôle de l'application du règlement technique visé à l'article 11 et ses arrêtés d'exécution à l'exception des décisions visées à l'article 29 ter;

[...]

2. La cour d'appel de Bruxelles est saisie du fond du litige et dispose d'une compétence de pleine juridiction.»

7 L'article 29 ter de la loi sur l'électricité se lit comme suit:

«Un recours auprès du Conseil de la concurrence est ouvert à toute personne justifiant d'un intérêt contre toute décision de la [CREG], prise en application l'article 23, paragraphe 2, alinéa 2, 9°, relatif au contrôle de l'application du règlement technique visé à l'article 11 et ses arrêtés d'exécution, lorsque la décision concerne l'approbation, la demande de révision ou le refus d'approbation:

1° des décisions du gestionnaire du réseau relatives à l'accès au réseau de transport, visé à l'article 15, à l'exception des droits et obligations contractuels;

2° de la ou des méthodes d'allocation de la capacité d'interconnexion disponible pour les échanges d'électricité avec les réseaux de transport étrangers.»

### **La procédure précontentieuse**

8 Le 10 avril 2006, la Commission a adressé au Royaume de Belgique une lettre de mise en demeure, lui reprochant d'avoir manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de plusieurs dispositions de la directive.

9 La Commission, ayant estimé que la réponse des autorités belges n'était pas complètement satisfaisante, a décidé de poursuivre les griefs tirés de la violation de l'article 23, paragraphes 2 et 5, de la directive et a, le 15 décembre 2006, adressé au Royaume de Belgique un avis motivé invitant ledit État membre à prendre les mesures pour s'y conformer dans un délai de deux mois à compter de sa réception.

10 N'étant pas convaincue par les raisons exposées par le Royaume de Belgique dans sa lettre de réponse audit avis motivé en date du 23 février 2007, la Commission a introduit le présent recours.

### **Sur le recours**

*Sur le premier grief, tiré de la méconnaissance des dispositions de l'article 23, paragraphe 5, de la directive*

#### Argumentation des parties

- 11 La Commission soutient que l'article 23, paragraphe 5, de la directive n'a pas été correctement transposé en droit belge. En effet, la formulation générale de l'article 23, paragraphe 2, deuxième alinéa, 9°, de la loi sur l'électricité, article qui assure la transposition de ladite disposition communautaire, ne permettrait pas de déterminer avec clarté s'il existe un droit effectif de recours individuel auprès de l'autorité de régulation belge à l'encontre d'une décision de refus d'accès au réseau provenant du gestionnaire du réseau. Cet article 23, paragraphe 2, deuxième alinéa, 9°, de la loi sur l'électricité n'attribuerait en effet à la CREG qu'une mission de conseil auprès des autorités publiques ainsi qu'une mission générale de surveillance et de contrôle de l'application des lois et des règlements.
- 12 La Commission observe, en outre, que les dispositions des articles 29 bis et 29 ter de la loi sur l'électricité, concernant les compétences attribuées au Conseil de la concurrence et à la cour d'appel de Bruxelles pour statuer sur les recours contre les décisions de la CREG, ne correspondent pas aux exigences particulières figurant à l'article 23, paragraphe 5, de la directive, qui vise l'autorité de régulation en tant qu'autorité de règlement des différends.
- 13 Le Royaume de Belgique rétorque que l'article 23, paragraphe 5, de la directive a été correctement transposé en droit belge par les articles 23, 29 bis et 29 ter de la loi sur l'électricité. En effet, selon l'article 23, paragraphe 2, deuxième alinéa, 9°, de cette loi, la CREG exercerait un contrôle sur l'application du règlement technique pour la gestion du réseau. L'article 23, paragraphe 2, deuxième alinéa, 14°, lui conférerait également la compétence en matière d'approbation des tarifs. En outre, conformément à l'article 29 ter de la loi sur l'électricité, les décisions de la CREG en matière d'accès au réseau et de méthodes d'allocation de la capacité d'interconnexion pourraient faire l'objet de recours devant le Conseil de la concurrence et, en vertu de l'article 29 bis de la même loi, les décisions de la CREG portant sur le respect dudit règlement technique et des tarifs pourraient faire l'objet d'un recours auprès de la cour d'appel de Bruxelles. Il ressortirait donc de ces dispositions que la CREG, dans l'exercice de ses compétences, peut adopter des décisions à la suite des plaintes formées contre les gestionnaires du réseau, lesquelles décisions peuvent ensuite faire l'objet de recours administratifs et judiciaires.
- 14 Le Royaume de Belgique indique également qu'un projet de loi, approuvé le 26 mars 2009 par la Chambre des représentants et portant modification de la loi sur l'électricité, prévoit la constitution d'une chambre des litiges relatifs à l'accès au réseau et aux tarifs au sein de la CREG, dotée de la compétence pour statuer sur les différends entre le gestionnaire du réseau de transport ou de distribution et les utilisateurs de celui-ci.

#### Appréciation de la Cour

- 15 Il y a lieu de relever que l'article 23, paragraphe 5, de la directive prévoit expressément que toute partie ayant un grief à faire valoir contre un gestionnaire du réseau de l'électricité peut introduire une plainte, notamment sur les conditions et les tarifs de connexion, devant l'autorité de régulation, qui, agissant en tant qu'autorité de règlement du litige, doit prendre une décision dans un délai de deux mois.
- 16 Aux fins de la transposition de cette disposition, les réglementations nationales doivent prévoir un tel droit de recours contre les gestionnaires du réseau ainsi que l'encadrement de la compétence de ladite autorité en matière de règlement de ces différends.
- 17 En l'occurrence, les dispositions nationales invoquées par le Royaume de Belgique se limitent à attribuer à la CREG, qui a été désignée en tant qu'autorité de régulation, un pouvoir de contrôle et de surveillance sur l'application de la réglementation en matière, notamment, d'accès au réseau et de méthodes d'allocation de la capacité d'interconnexion, sans reconnaître expressément le droit de présenter des plaintes contre les gestionnaires du réseau devant ladite autorité.

- 18 Cette mission générale de contrôle n'implique cependant pas nécessairement que la CREG soit dotée de la compétence pour prendre des décisions à caractère obligatoire dans les litiges nés des plaintes à l'encontre des décisions des gestionnaires de réseau.
- 19 En outre, ainsi qu'il a été relevé par la Commission, selon une jurisprudence constante de la Cour, si la transposition d'une directive n'exige pas nécessairement une reprise formelle et textuelle des dispositions de celle-ci dans une disposition légale expresse et spécifique et peut se satisfaire d'un contexte juridique général, il est cependant nécessaire que ce contexte juridique soit suffisamment clair et précis pour que les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits et, le cas échéant, de s'en prévaloir devant les juridictions nationales (voir, notamment, arrêts du 15 novembre 2001, *Commission/Italie*, C-49/00, Rec. p. I-8575, point 21, et du 16 juillet 2009, *Commission/Irlande*, C-554/07, non encore publié au recueil, point 60).
- 20 Dès lors que la directive prévoit l'attribution d'un droit de recours aux parties ayant un grief à faire valoir, une telle attribution doit ressortir de manière claire et non équivoque de la législation nationale.
- 21 En outre, la disposition nationale, invoquée par le Royaume de Belgique et portant sur le contrôle judiciaire des décisions de la CREG, est sans pertinence à cet égard. En effet, le caractère contraignant des actes de la CREG ainsi que le fait que ces actes puissent faire l'objet d'un recours juridictionnel ne démontrent pas que cette autorité exerce le rôle de règlement des différends prévu à l'article 23, paragraphe 5, de la directive.
- 22 De même, la circonstance que la chambre des représentants ait approuvé un projet de loi qui modifie la loi sur l'électricité en prévoyant la constitution, au sein de la CREG, d'une chambre des litiges ne peut être prise en considération par la Cour, dès lors que, selon une jurisprudence constante, l'existence d'un manquement doit être appréciée en fonction de la situation de l'État membre telle qu'elle se présentait au terme du délai fixé dans l'avis motivé (voir, notamment, arrêts du 27 octobre 2005, *Commission/Luxembourg*, C-23/05, Rec. p. I-9535, point 9, et du 27 septembre 2007, *Commission/République tchèque*, C-115/07, point 9).
- 23 Il convient en conséquence de constater que, en ne prévoyant pas que les refus d'accès au réseau de distribution ou de transport d'électricité peuvent être soumis à l'autorité de régulation qui doit alors statuer par voie de décision contraignante dans un délai de deux mois, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 23, paragraphe 5, de la directive.

*Sur le second grief, tiré de la méconnaissance des dispositions de l'article 23, paragraphe 2, de la directive*

#### Argumentation des parties

- 24 La Commission fait valoir que l'article 12 novies de la loi sur l'électricité, dans la mesure où il attribue au Roi le pouvoir de fixer des règles particulières pour la détermination des amortissements et de la marge bénéficiaire applicables à des extensions d'installations ou de nouvelles installations de transport d'électricité reconnues comme d'intérêt national ou européen, enfreint les dispositions de l'article 23, paragraphe 2, de la directive. Elle souligne, à cet égard, qu'une telle marge constituerait un élément déterminant dans la fixation des tarifs.
- 25 En effet, en vertu desdites dispositions, il reviendrait aux seules autorités de régulation de fixer ou d'approuver les méthodologies utilisées pour calculer les tarifs de transport et de distribution d'électricité. Ainsi, l'autorité de régulation, qui en droit belge serait la CREG, devrait non pas uniquement vérifier la bonne application des critères d'amortissement fixés par le Roi, mais également disposer d'un pouvoir de décision complet sur la détermination des méthodes de calcul de ces tarifs.
- 26 Le Royaume de Belgique relève que les pouvoirs conférés au Roi par la loi sur l'électricité visent uniquement à lui permettre de définir les critères relatifs à la détermination des amortissements et de la marge équitable pour certains types d'investissements, alors qu'il incombe toujours à la CREG de vérifier que ces critères sont correctement appliqués par le gestionnaire du réseau de transport. En outre, il reviendrait toujours à la CREG d'approuver ou de refuser les tarifs appliqués par les gestionnaires ainsi que l'amortissement et la marge bénéficiaire retenus par ceux-ci. De plus, les

pouvoirs conférés au Roi par ladite loi ne viseraient que certains types d'investissements et devraient être exercés conformément aux normes de droit supérieur, telles que, notamment, la directive 2003/54 et la loi transposant celle-ci.

#### Appréciation de la Cour

- 27 Il y a lieu de rappeler que la directive prévoit, à son article 23, paragraphe 2, sous a), qu'il revient aux autorités de régulation de fixer ou d'approuver au moins les méthodologies utilisées pour calculer ou établir les tarifs de transport et de distribution de l'électricité.
- 28 La loi sur l'électricité prévoit, à son article 12 novies, ainsi que cela a été exposé précédemment, que le Roi peut définir des règles particulières relatives à la détermination des amortissements et de la marge bénéficiaire en ce qui concerne les installations de transport de l'électricité reconnues comme étant d'intérêt national ou d'intérêt européen.
- 29 Il convient de constater que, dans un tel contexte, l'intervention du Roi dans la détermination d'éléments importants pour la fixation des tarifs, tels que la marge bénéficiaire, soustrait à la CREG les compétences de réglementation qui, en vertu de l'article 23, paragraphe 2, sous a), de la directive, devraient lui revenir.
- 30 La circonstance, soulignée par le Royaume de Belgique, qu'il incombe toujours à la CREG, même à l'égard de ces installations de transport, d'approuver les tarifs proposés par les gestionnaires de réseau est sans pertinence en l'espèce. En effet, l'attribution desdits pouvoirs au Roi réduit l'étendue des compétences conférées à l'autorité de régulation par la directive, dès lors que, dans l'approbation des tarifs, la CREG est liée par les règles particulières sur la détermination des amortissements et de la marge bénéficiaire établies par le Roi.
- 31 Il convient en conséquence de constater que, en attribuant à une autorité autre que l'autorité de régulation la compétence pour définir des éléments déterminants pour le calcul des tarifs en ce qui concerne certaines installations de transport de l'électricité, le Royaume de Belgique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 23, paragraphe 2, sous a), de la directive.

#### Sur les dépens

- 32 En vertu de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La Commission ayant conclu à la condamnation du Royaume de Belgique et ce dernier ayant succombé en ses moyens, il y a lieu de le condamner aux dépens.

Par ces motifs, la Cour (sixième chambre) déclare et arrête:

#### 1) Le Royaume de Belgique,

- **en ne prévoyant pas que des cas de refus d'accès au réseau de distribution ou de transport d'électricité peuvent être soumis à l'autorité de régulation qui doit alors statuer par voie de décision contraignante dans un délai de deux mois, conformément aux dispositions de l'article 23, paragraphe 5, de la directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2003, concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 96/92/CE, et**
- **en attribuant à une autorité autre que l'autorité de régulation la compétence pour définir des éléments déterminants pour le calcul des tarifs, en ce qui concerne certaines installations de transport de l'électricité, contrairement aux dispositions de l'article 23, paragraphe 2, sous a), de la directive 2003/54,**

**a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de cette directive.**

## 2) **Le Royaume de Belgique est condamné aux dépens.**

Signatures

---

[\\*](#) Langue de procédure: le français.

## **Domstolens dom (sjätte avdelningen) av den 29 oktober 2009 – Kommissionen mot Konungariket Belgien**

**(mål C-474/08)**

”Fördragsbrott – Underlåtenhet att vidta nödvändiga åtgärder enligt artikel 23.2 och 23.5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG om gemensamma regler för den inre marknaden för el – Regleringsmyndighetens befogenhet inom elsektorn”

### **Dom**

1. Europeiska gemenskapernas kommission yrkar att domstolen ska fastställa att Konungariket Belgien har åsidosatt sina skyldigheter enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG av den 26 juni 2003 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 96/92/EG (1)
  - genom att inte tillse att de fall då tillträde till överförings- eller distributionssystemet vägrats kan underställas regleringsmyndigheten som ska fatta ett bindande beslut inom två månader enligt artikel 23.5 i det ovannämnda direktivet och
  - genom att undandra vissa kriterier av avgörande betydelse för beräkningen av tarifferna från regleringsmyndighetens befogenhet sådan den angetts i artikel 23.2 i direktiv 2003/54/EG samt

### **Den rättsliga ramen**

#### Direktivet

2. Artikel 23 i direktivet, med rubriken ”Regleringsmyndigheter”, föreskriver:

” [...]

2. Regleringsmyndigheterna skall ansvara för att, innan dessa träder i kraft, fastställa eller godkänna åtminstone metoder som används för att beräkna eller fastställa villkoren för

a) anslutning och tillträde till nationella nät, inklusive överförings- och distributionstariffer; dessa tariffer, eller metoder, skall utformas så att nödvändiga investeringar i näten kan göras på ett sätt som gör det möjligt att säkra nätens funktion,

b) tillhandahållandet av balanstjänster.

[...]

5. Varje part som har ett klagomål mot en systemansvarig för överförings- eller distributionssystem avseende de villkor, tariffer och metoder som avses i punkterna 1, 2 och 4 får inge klagomålet till regleringsmyndigheten som i egenskap av tvistlösande myndighet skall fatta ett beslut inom två månader från det att klagomålet mottagits. Denna period får förlängas med två månader om regleringsmyndigheten begär



ytterligare upplysningar. Denna period får förlängas ytterligare om den klagande samtycker till detta. Ett sådant beslut skall vara bindande såvida inte det upphävs vid ett överklagande.

Om klagomålet gäller anslutningsavgifter för nya, större produktionsanläggningar, får regleringsmyndigheten förlänga tvåmånadersperioden.

Nationella bestämmelser

3. Direktivet har införlivats i belgisk lagstiftning genom lagen av den 29 april 1999 om en organisation av elmarknaden, enligt den ändrade lydelsen från den 1 juni 2005 (hädanefter ”ellagen”):

4. Ellagens artikel 12h föreskriver följande:

”Efter ett yttrande från den belgiska regleringsmyndigheten för el och gas, hädanefter ”CREG”, och utan att det påverkar bestämmelserna i den kungliga kungörelsen av den 19 december 2002 om upprättande av en teknisk föreskrift för förvaltning av och tillgång till elöverföringsnät, kan regeringen besluta om särskilda föreskrifter för fastställandet av avskrivningar och vinstmarginal som avses i artikel 12c.1, som är tillämpliga på utvidgningar av installationer eller nya installationer av elöverföringsnät som erkänns vara av nationellt eller europeiskt intresse, för ett fast antal av förvaltningsperioder, i syfte att främja en långsiktig utveckling av dessa.

Dessa föreskrifter är tillämpliga på de berörda investeringarna för att fastställa den totala inkomst som avses i artikel 12.2 och tariffier som baserats på denna grund. Investeringarna anses vara av nationellt eller europeiskt intresse om de bidrar till säkerheten och / eller optimering av driften av gränsöverskridande sammankopplingar med, i förekommande fall, fasändrande transformatorer och därigenom underlätta utvecklingen av den nationella och europeiska inre marknaden.”

5. Ellagens artikel 23, som inrättar CREG som den nationella regleringsmyndigheten, föreskriver i dess andra stycke att:

”CREG tilldelas en rådgivande roll gentemot de offentliga myndigheterna avseende, å ena sidan, elmarknadens organisation och funktion, och å andra sidan, ett allmänt uppdrag att övervaka och kontrollera tillämpningen av relaterade lagar och förordningar

För att uppnå dessa ändamål gör CREG följande:

[...]

9 ° övervakar tillämpningen av de tekniska föreskrifterna

[...]

14 ° godkänner tarifferna.”

6. Ellagens artikel 29a föreskriver följande:

”1. Var och en som har ett legitimt intresse har rätt att överklaga ett beslut från CREG till la Cour d’appel de Bruxelles (”**appellationsdomstolen i Bryssel**”) om besluten rör följande:

[...]

2° De beslut som fattas enligt artikel 23.2 punkt 2, indrag 2, 9°, avseende övervakningen av tillämpningen av de tekniska föreskrifterna som avses i artikel 11 och dess genomförandebestämmelser, med undantag för de beslut som avses i artikel 29b.

[...]

2. Appellationsdomstolen i Bryssel är behörig att prova tvisten i sak och har full prövningsrätt.”

7. Ellagens artikel 29b föreskriver följande:

”Var och en som har ett legitimt intresse har rätt att överklaga ett beslut från CREG till det belgiska konkurrensverket (”**Konkurrensverket**”) om besluten tagits enligt artikel 23.2 punkt 2, indrag 2, 9°, avseende övervakningen av tillämpningen av de tekniska föreskrifterna som avses i artikel 11 och dess genomförandebestämmelser, om beslutet gäller godkännande, begäran om granskning eller vägran av godkännande av:

1 ° beslut tagna av nätoperatören om tillgång till överföringsnätet, som avses i artikel 15, med undantag för avtalade rättigheter och skyldigheter

2 ° en eller flera metoder för fördelningen av den sammanlänkningskapacitet som finns tillgänglig för elhandel med utländska överföringsnät.”

**Det administrativa förfarandet**

[Detta avsnitt har ingen materiell betydelse och har därför inte översatts.]

**Sakprövning**

*Den första grunden: åsidosättande av bestämmelserna i artikel 23.5 i direktivet*

- *Parternas argument*

11. Kommissionen gör för det första gällande att artikel 23.5 i direktiv 2003/54/EG inte har korrekt införlivats i belgisk rätt. Artikel 23.2 andra stycket 9° i den belgiska ellagen, som införlivar den berörda gemenskapsbestämmelsen, är så generellt formulerad att det inte är möjligt att med säkerhet fastställa huruvida det finns en individuell rätt att överklaga beslut som tagits av nätverksoperatören om vägrat tillträde till överförings- eller distributionssystemet för elektricitet till den belgiska regleringsmyndigheten (CREG). Artikel 23.2 andra stycket 9° i ellagen tilldelar CREG endast ett uppdrag som rådgivare gentemot de offentliga myndigheterna samt ett generellt uppdrag att övervaka och kontrollera tillämpningen av lagar och föreskrifter.
12. Kommissionen anför vidare att bestämmelserna i artiklarna 29a och 29b i den belgiska ellagen, avseende de befogenheter som tilldelats Konkurrensverket och appellationsdomstolen i Bryssel för överklaganden av CREG:s beslut, inte motsvarar de särskilda krav som ställts i artikel 23.5 i direktivet, som hänvisar till regleringsmyndigheten som tvistlösningsmyndighet.
13. Konungariket Belgien svarar att artikel 23.5 i direktivet har införlivats på ett korrekt sätt i belgisk rätt genom artiklarna 23, 29a och 29b i ellagen. Enligt artikel 23.2 andra stycket 9° i ellagen utövar CREG kontroll över tillämpningen av de tekniska föreskrifterna avseende förvaltningen av elöverföringsnätet. Artikel 23.2 andra stycket 14° ger även CREG befogenhet att godkänna tariffer. Dessutom kan CREGs beslut om nätverksåtkomst och fördelning av sammankopplingskapacitet överklagas till Konkurrensverket enligt ellagens artikel 29b. Vidare kan CREGs beslut avseende efterlevnaden av de tekniska föreskrifterna och tarifferna överklagas till appellationsdomstolen i Bryssel. Av dessa bestämmelser följer således att CREG,

vid utövandet av sina befogenheter, kan fatta beslut till följd av klagomål mot nätoperatörerna. Dessa beslut kan sedan bli föremål för administrativa och rättsliga förfaranden.

14. Konungariket Belgien anför vidare att ett utkast till lag, som godkändes av Representanthuset den 26 mars 2009 och som avser ändring av ellagen, föreskriver inrättandet även särskild instans inom CREG för att lösa tvister angående tillgång till nät och tariffer, med befogenhet att döma i tvister mellan operatörer av överförings- eller distributionsnät och användarna av dessa nät.
  - *Domstolens bedömning*
15. Det bör påpekas att artikel 23.5 i direktivet uttryckligen föreskriver att en part som har ett klagomål mot en nätverksoperatör kan ge in ett klagomål, särskilt vad gäller villkor och avgifter för anslutning och tillträde till nätet, till regleringsmyndigheten, som, i egenskap av tvistlösningsmyndighet, måste fatta beslut inom två månader.
16. För att införliva denna bestämmelse måste de nationella föreskrifterna föreskriva en sådan rätt att överklaga nätoperatörernas beslut samt fastställa regleringsmyndighetens befogenhet att slita dessa tvister.
17. I förevarande fall är de nationella bestämmelserna som åberopas av Konungariket Belgien begränsade till att tilldela CREG, som har utsetts till regleringsmyndighet, en befogenhet att kontrollera och övervaka tillämpningen av den berörda lagstiftningen, särskilt i frågor rörande tillgång till nätet och allokeringmetoder för samtrafikkapacitet, utan att uttryckligen erkänna rätten att inkomma med klagomål till regleringsmyndigheten gentemot nätoperatörerna.
18. Denna allmänna övervakningsroll innebär emellertid inte nödvändigtvis att CREG har befogenheten att fatta bindande beslut i tvister som härrör från klagomål mot nätoperatörernas beslut.
19. Dessutom, såsom Kommissionen har påpekat, följer det av domstolens fasta rättspraxis att även om införlivandet i nationell rätt av ett direktiv inte nödvändigtvis kräver att dess bestämmelser återges formellt och ordagrant i en uttrycklig och specifik lagregel och att det kan räcka med en allmän rättslig ram, måste dock denna allmänna rättsliga ram vara tillräckligt klar och precis så att de som berörs av reglerna har möjlighet att få kännedom om alla sina rättigheter och i förekommande fall ha möjlighet att göra dem gällande vid nationella domstolar (se bl.a. Domstolens dom av den 11 november 2001 i mål C-49/00, Kommissionen mot Italien, REG 2001, s. I-8575, punkt 21, och dom av den 17 juni 2001 i mål C-49/00, Kommissionen mot Irland, -554/07, ännu ej offentliggjort, punkt 60).
20. Eftersom direktivet föreskriver en överklaganderätt för parter som har ett klagomål, måste en sådan rätt klart och tydligt framgå av den nationella lagstiftningen.
21. Vidare är den nationella bestämmelse som åberopats av Konungariket Belgien avseende domstolskontrollen av CREGs beslut irrelevant i detta hänseende. Faktum är att den bindande karaktären av CREGs handlingar och det faktum att dessa handlingar kan bli föremål för domstolsprövning, inte visar att myndigheten utövar den tvistlösningsroll som föreskrivs i artikel 23.5 i direktivet.
22. Det faktum att Representanthuset röstat igenom en ändring av ellagen som innebär att en särskild instans inrättas inom CREG för att lösa tvister kan inte beaktas av EU-domstolen. Det följer av fast rättspraxis att, vid bedömningen av om en medlemsstat har uppfyllt sina gemenskapsrättsliga skyldigheter, kan domstolen endast ta hänsyn till den situation som råder i medlemsstaten vid den tidpunkt då den frist som anges i det motiverade yttrandet löper ut (se, bland annat, dom av den 9 november 2005 i mål C-23/05, Kommissionen mot Luxemburg, REG 2005, s. I-9535, punkt 9, och dom av den 11 oktober 2005 i mål C-115/07, Kommissionen mot Tjeckien, punkt 9).

23. Följaktligen, genom att inte tillse att de fall då tillträde till överförings- eller distributionssystemet vägrats kan underställas regleringsmyndighetens prövning som måste fatta bindande beslut inom två månader, har Konungariket Belgien underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 23.5 i direktivet.

Den andra grunden: åsidosättande av bestämmelserna i artikel 23.2 i direktivet

- *Parternas argument*
24. Kommissionen anför att artikel 12h i ellagen, i den mån den ger regeringen befogenhet att besluta om särskilda föreskrifter för fastställandet av avskrivningar och vinstmarginal avseende utvidgningar av installationer eller nya installationer av elöverföringsnät som erkänts vara av nationellt eller europeiskt intresse, strider mot artikel 23.2 i direktivet. Kommissionen betonar i detta avseende att en sådan marginal utgör en avgörande faktor vid fastställandet av tariffer.
25. Det följer av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna att endast regleringsmyndigheterna får fastställa eller godkänna beräkningsmetoder som används för att fastställa tariffer för överföring och distribution av el. Regleringsmyndigheten, som enligt belgisk rätt är CREG, ska således inte endast kontrollera att regeringen korrekt tillämpat kriterierna för avskrivning som beslutats av regeringen, utan även ha fullständig beslutsbefogenhet avseende fastställandet av tariffberäkningsmetoderna.
26. Konungariket Belgien gör gällande att de befogenheter som tillerkänns regeringen genom ellagen endast är avsedda att göra det möjligt för regeringen att fastställa kriterierna för avskrivning och rimlig vinstmarginal för vissa typer av investeringar, medan det alltid tillkommer CREG att kontrollera att dessa kriterier tillämpas på ett korrekt sätt av nätoperatörerna. Dessutom är det alltid upp till CREG att godkänna eller avvisa de tariffer som tillämpas av operatörerna samt dessas avskrivningar och vinstmarginaler. Vidare gäller de befogenheter som regeringen tilldelas enligt nämnda lag endast för vissa typer av investeringar och bör utövas i enlighet med högre rätt, såsom, i synnerhet, direktiv 2003/54 och lagen som införlivar direktivet.
- *Domstolens bedömning*
27. Det bör erinras om att artikel 23.2 a i direktivet föreskriver att det tillkommer regleringsmyndigheterna att fastställa eller godkänna åtminstone metoder som används för att beräkna eller fastställa överförings- och distributionstariffer för el.
28. Ellagens artikel 12h föreskriver, såsom tidigare förklarats, att regeringen kan besluta om särskilda föreskrifter avseende fastställande av avskrivningar och vinstmarginal för elöverföringsnät som erkänts vara av nationellt eller europeiskt intresse.
29. Det kan konstateras att, i ett sådant sammanhang, inskränker regeringens ingripande i bestämmandet av viktiga faktorer för fastställandet av tariffer, såsom vinstmarginalen, de regleringsbefogenheter som tillkommer CREG enligt artikel 23.2 a i direktivet.
30. Det faktum, som Konungariket Belgien har understrukit, att det fortfarande åligger CREG, även när det gäller dessa överföringsnät, att godkänna de tariffer som föreslagits av nätoperatörerna, är irrelevant i detta fall. Att regeringen tilldelas dessa befogenheter minskar omfattningen av de befogenheter som regleringsmyndigheten tilldelats av direktivet, eftersom CREG, vid godkännandet av tariffer, är bunden av de särskilda föreskrifter för fastställande av avskrivningar och vinstmarginal som regeringen beslutat.
31. Följaktligen, genom att tilldela en annan myndighet än regleringsmyndigheten befogenhet att definiera faktorer som har avgörande betydelse för beräkningen av tarifferna vad gäller vissa anläggningar för elöverföring, har Konungariket Belgien underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 23.2 a i direktivet.

**Rättegångskostnader**

[Detta avsnitt har ingen materiell betydelse och har därför inte översatts.]

**Domslut**

- 1) Konungariket Belgien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG av den 26 juni 2003 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 96/92/EG
  - genom att inte tillse att de fall då tillträde till överförings- eller distributionssystemet vägrats kan underställas regleringsmyndighetens prövning som måste fatta bindande beslut inom två månader, i enlighet med bestämmelserna i artikel 23.5 i direktiv 2003/54/EG, och
  - genom att, i strid med bestämmelserna i artikel 23.2 a i direktiv 2003/54/EG, tilldela en annan myndighet än regleringsmyndigheten befogenhet att definiera faktorer som har avgörande betydelse för beräkningen av tarifferna, vad gäller vissa anläggningar för elöverföring.
- 2) Konungariket Belgien förpliktas ersätta rättegångskostnaderna.