



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

9 maart 2023*

„Hogere voorziening – Energie – Verordening (EG) nr. 714/2009 – Artikel 17 – Verzoek om een vrijstelling met betrekking tot een nieuwe elektriciteitsinterconnector – Weigeringsbesluit van het Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER) – Verordening (EG) nr. 713/2009 – Artikel 19 – Raad van beroep van ACER – Intensiteit van de toetsing”

In zaak C-46/21 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 27 januari 2021,

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

rekwirant,

andere partij in de procedure:

Aquind Ltd, gevestigd te Wallsend (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door J. Bille, C. Davis, S. Goldberg en E. White, solicitors,

verzoekster in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: E. Regan, kamerpresident, D. Gratsias, M. Ilešič (rapporteur), I. Jarukaitis en Z. Csehi, rechters,

advocaat-generaal: M. Campos Sánchez-Bordona,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 15 september 2022,

* Procestaal: Engels.

het navolgende

Arrest

- 1 Met zijn hogere voorziening verzoekt het Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER) om vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 18 november 2020, Aquind/ACER (T-735/18, EU:T:2020:542; hierna: „bestreden arrest”), waarbij nietig is verklaard beslissing A-001-2018 van de raad van beroep van ACER (hierna: „raad van beroep”) van 17 oktober 2018 (hierna: „litigieuze beslissing”) houdende bevestiging van besluit nr. 05/2018 van ACER van 19 juni 2018 tot afwijzing van een verzoek om vrijstelling voor een interconnectie tussen de elektriciteitstransmissienetten van het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk (hierna: „besluit nr. 05/2018”).
- 2 Met haar incidentele hogere voorziening verzoekt Aquind Ltd om bevestiging van het bestreden arrest.

Toepasselijke bepalingen

- 3 Overweging 19 van verordening (EG) nr. 713/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot oprichting van een Agentschap voor de samenwerking tussen energieregulators (PB 2009, L 211, blz. 1), die tot en met 3 juli 2019 van kracht was, luidde:

„In gevallen waarin [ACER] beslissingsbevoegdheden heeft, moeten de betrokken partijen om redenen van proceseconomie het recht krijgen om in beroep te gaan bij een raad van beroep, die deel moet uitmaken van [ACER], maar wel onafhankelijk moet zijn van zijn bestuurlijke en reguleringsstructuur. Met het oog op de continuïteit zou de raad van beroep bij de benoeming of verlenging van de ambtstermijn van zijn leden, gedeeltelijk moeten kunnen worden vervangen. Tegen de beslissingen van de raad van beroep moet bij het Gerecht van eerste aanleg of het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen beroep kunnen worden aangetekend.”

- 4 Artikel 3 van verordening nr. 713/2009 had als opschrift „Samenstelling” en bepaalde:

„[ACER] bestaat uit:

[...]

d) een raad van beroep, die de in artikel 19 vermelde taken vervult.”

- 5 Artikel 18 van deze verordening had als opschrift „Raad van beroep” en bepaalde in lid 1:

„De raad van beroep bestaat uit zes leden en zes plaatsvervangers die gekozen worden uit het huidige of voormalige hogere personeel van de nationale regulerende instanties, mededingingsautoriteiten of andere nationale of communautaire instellingen met relevante ervaring in de energiesector. De raad van beroep wijst zelf zijn voorzitter aan. De besluiten van de raad van beroep worden genomen met een gekwalificeerde meerderheid van stemmen van ten minste vier van de zes leden ervan. De raad van beroep komt bijeen wanneer dit noodzakelijk is.”

6 Artikel 19 van die verordening had als opschrift „Rechtsmiddelen” en bepaalde:

„1. Een natuurlijke of rechtspersoon, met inbegrip van de nationale regulerende instanties, kan beroep instellen tegen een tot hem gericht besluit als bedoeld in de artikelen 7, 8 of 9, of tegen een besluit dat, ofschoon in de vorm van een besluit gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raakt.

2. Het beroep wordt tezamen met de uiteenzetting van de gronden voor het beroep binnen twee maanden na de kennisgeving van het besluit aan de betrokken persoon, dan wel bij gebreke daarvan, binnen twee maanden na de dag van publicatie van het besluit door [ACER], schriftelijk bij [ACER] ingediend. De raad van beroep neemt binnen twee maanden na instelling van het beroep een besluit ter zake.

[...]

4. Indien het beroep ontvankelijk is, onderzoekt de raad van beroep of het gegrond is. Hij nodigt de partijen in de beroepsprocedure zo vaak als noodzakelijk is uit om binnen een bepaalde termijn opmerkingen te maken naar aanleiding van de kennisgevingen van de raad zelf of de mededelingen van de andere partijen in de beroepsprocedure. Het is partijen in de beroepsprocedure toegestaan mondelinge uiteenzettingen te geven.

5. De raad van beroep kan overeenkomstig dit artikel elke bevoegdheid uitoefenen die binnen de bevoegdheid van [ACER] valt, dan wel de zaak terugverwijzen naar het bevoegde orgaan van [ACER]. Dit orgaan is gebonden aan de beslissing van de [raad] van beroep.

6. De raad van beroep stelt zijn reglement van orde vast en maakt dit bekend.

[...]”

7 Artikel 20 van verordening nr. 713/2009 had als opschrift „Beroep bij het Gerecht van eerste aanleg en bij het Hof van Justitie” en bepaalde:

„1. Overeenkomstig artikel 230 [EG] kan bij het Gerecht van eerste aanleg of bij het Hof van Justitie beroep worden ingesteld tegen besluiten van de raad van beroep of, bij ontbreken van recht op beroep bij de raad van beroep, tegen besluiten van [ACER].

2. Indien [ACER] nalaat een besluit te nemen, kan overeenkomstig artikel 232 [EG] bij het Gerecht van eerste aanleg of bij het Hof van Justitie beroep wegens nalaten worden ingesteld.

3. [ACER] moet de noodzakelijke maatregelen treffen ter uitvoering van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg of het Hof van Justitie.”

8 Verordening nr. 713/2009 is ingetrokken bij 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). Artikel 28, lid 2, van deze verordening bepaalt dat de raad van beroep binnen vier maanden na de instelling van het beroep een besluit ter zake neemt.

Voorgeschiedenis van het geding

- 9 De voorgeschiedenis van het geding werd door het Gerecht uiteengezet in de punten 1 tot en met 13 van het bestreden arrest en kan ten behoeve van de onderhavige procedure als volgt worden samengevat.
- 10 Op 17 mei 2017 heeft Aquind, de promotor van een project om de elektriciteitstransmissienetten van het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk met elkaar te verbinden, om een vrijstelling voor dat interconnectieproject verzocht op grond van artikel 17 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).
- 11 Dit verzoek is ingediend bij de regulerende instanties van Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk, te weten respectievelijk de Commission de régulation de l'énergie (CRE) en het Office of Gas and Electricity Markets Authority (OFGEM), die, aangezien zij niet in staat zijn gebleken overeenstemming te bereiken over dit verzoek, het overeenkomstig artikel 17, lid 5, van verordening nr. 714/2009 hebben doorgestuurd naar ACER, opdat ACER zelf een besluit zou nemen.
- 12 Bij besluit nr. 05/2018 heeft ACER het verzoek van Aquind afgewezen op grond dat niet was voldaan aan een van de noodzakelijke voorwaarden voor het verkrijgen van een dergelijke vrijstelling, in casu de voorwaarde van artikel 17, lid 1, onder b), van deze verordening, volgens welke de risico's die aan de investering verbonden zijn, van dien aard moeten zijn dat de investering niet zou plaatsvinden tenzij er een vrijstelling wordt verleend.
- 13 Op 17 augustus 2018 heeft Aquind tegen dat besluit beroep ingesteld bij de raad van beroep, die het besluit bij de litigieuze beslissing heeft bevestigd.

Beroep bij het Gerecht en bestreden arrest

- 14 Bij op 14 december 2018 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft Aquind beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beslissing ingesteld, onder andere op grond dat de raad van beroep ten onrechte heeft geoordeeld dat hij zijn toezicht kon beperken tot kennelijke beoordelingsfouten en dat Aquind eerst overeenkomstig artikel 12 van verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (PB 2013, L 115, blz. 39) een besluit inzake grensoverschrijdende kostenverdeling moest vragen en verkrijgen voordat een beslissing op grond van artikel 17 van verordening nr. 714/2009 kon worden genomen.
- 15 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht de beslissing van de raad van beroep nietig verklaard na toewijzing van het negende middel van het beroep van Aquind, waarmee werd aangevoerd dat de raad van beroep besluit nr. 05/2018 onvoldoende grondig had onderzocht en, ten overvloede, van het vierde middel van dit beroep, waarmee werd aangevoerd dat het verband tussen artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009 en artikel 12 van verordening nr. 347/2013 onjuist was opgevat. Bijgevolg heeft het Gerecht de litigieuze beslissing nietig verklaard en het beroep verworpen voor het overige.

- 16 Ter ondersteuning van haar negende middel verweert Aquind de raad van beroep in wezen bij het onderzoek van haar beroep louter te hebben nagegaan of ACER bij de vaststelling van besluit nr. 05/2018 geen kennelijke beoordelingsfouten had gemaakt. Een dergelijke beperkte toetsing was volgens haar namelijk in strijd met artikel 19, lid 5, van verordening nr. 713/2009.
- 17 Op basis van een motivering in vier afzonderlijke delen heeft het Gerecht in de punten 50 tot en met 71 van het bestreden arrest geoordeeld dat, zoals Aquind met haar negende middel stelde, de beperking door de raad van beroep van de intensiteit van het toezicht dat hij uitoefende op het besluit van ACER over een verzoek om vrijstelling dat op grond van artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009 was ingediend, rechtens onjuist was.
- 18 In de eerste plaats heeft het Gerecht in punt 51 van het bestreden arrest in wezen geoordeeld dat de instelling van de raad van beroep beantwoordde aan de wil van de Uniewetgever om te voorzien in een beroepsmechanisme binnen de agentschappen van de Unie wanneer daaraan een belangrijke beslissingsbevoegdheid is toegekend over ingewikkelde vragen op technisch of wetenschappelijk vlak die rechtstreeks van invloed zijn op de rechtspositie van de betrokken partijen. De oprichting van een beroepsinstantie vormt een geschikt middel om de rechten van die partijen te beschermen in een context waarin de toetsing door de Unierechter beperkt moet blijven tot de vraag of er bij de uitoefening van de ruime beoordelingsbevoegdheid inzake ingewikkelde wetenschappelijke, technische of economische feiten waar de agentschappen kennis van hebben geen sprake is geweest van kennelijke beoordelingsfouten of misbruik van bevoegdheid.
- 19 In de tweede plaats heeft het Gerecht in de punten 52 tot en met 58 van het bestreden arrest de bepalingen betreffende de organisatie en de bevoegdheden van de raad van beroep onderzocht en op basis van deze analyse vastgesteld dat deze beroepsinstantie niet is opgericht met de bedoeling om slechts een beperkt toezicht op ingewikkelde technische en economische beoordelingen uit te oefenen.
- 20 Ten eerste heeft het Gerecht in punt 53 van het bestreden arrest met betrekking tot de samenstelling van de raad van beroep benadrukt dat artikel 18, lid 1, van verordening nr. 713/2009 bepaalt dat de raad van beroep bestaat uit zes leden en zes plaatsvervangers die gekozen worden uit het huidige of voormalige hogere personeel van de nationale regulerende instanties, mededingingsautoriteiten of andere nationale of Unie-instellingen „met relevante ervaring in de energiesector”. De Uniewetgever heeft de raad van beroep aldus willen voorzien van de nodige deskundigheid zodat deze raad zelf ingewikkelde technische en economische feiten op het gebied van energie zou kunnen beoordelen. Het Gerecht heeft opgemerkt dat dit ook de doelstelling was bij de oprichting van andere agentschappen van de Unie, zoals het Agentschap van de Europese Unie voor de veiligheid van de luchtvaart (EASA) of het Europees Agentschap voor chemische stoffen (ECHA), waarvan de kamers van beroep zijn samengesteld uit deskundigen die onderlegd zijn in die specifieke vakgebieden.
- 21 Wat ten tweede de aan de raad van beroep verleende bevoegdheden betreft, heeft het Gerecht in punt 54 van het bestreden arrest geoordeeld dat deze in artikel 19, lid 5, van verordening nr. 713/2009 omschreven bevoegdheden ook een toetsing van ingewikkelde feiten en economische gegevens tot doel hadden, aangezien de raad van beroep krachtens deze bepaling ofwel dezelfde bevoegdheden kan uitoefenen als die welke aan ACER zijn toegekend, ofwel de zaak kan terugverwijzen naar het bevoegde orgaan van dat agentschap, waarbij dit orgaan dan gebonden is door de beslissing van de raad van beroep. Deze bepaling laat de raad van beroep ter

zake dus een beoordelingsbevoegdheid bij de uitoefening waarvan hij dient na te gaan of hij op grond van de gegevens waarover hij na onderzoek van het beroep beschikt, zelf een beslissing kan nemen.

- 22 In punt 55 van het bestreden arrest heeft het Gerecht daaruit afgeleid dat de raad van beroep niet alleen beschikt over alle bevoegdheden die aan ACER zelf zijn toegekend, maar dat de raad, indien hij beslist om de zaak terug te verwijzen, de besluiten van ACER kan sturen, aangezien dit agentschap gebonden is door de motivering van de raad van beroep.
- 23 Bovendien volgt volgens het Gerecht uit artikel 19, lid 1, van verordening nr. 713/2009 dat de raad van beroep, anders dan de Unierechter, bevoegd is om in het kader van een opportuniteitstoetsing besluiten van ACER nietig te verklaren of te vervangen op de enkele grond van technische en economische overwegingen.
- 24 Ten derde heeft het Gerecht in de punten 57 en 58 van het bestreden arrest vastgesteld dat, wat de verzoeken om vrijstelling uit hoofde van artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009 betreft, alleen de beslissingen die volgens artikel 19, lid 1, van verordening nr. 713/2009 en artikel 17, lid 5, van verordening nr. 714/2009 worden vastgesteld door de raad van beroep, vatbaar zijn voor beroep bij het Gerecht. Indien de raad van beroep de ingewikkelde technische en economische beoordelingen in het besluit van ACER slechts beperkt zou kunnen toetsen, zou dit betekenen dat het Gerecht een beperkte toetsing verricht van een beslissing die zelf al het resultaat is van een beperkte toetsing.
- 25 Een dergelijk systeem zou echter niet de waarborgen bieden van de effectieve rechterlijke bescherming waarop ondernemingen die een dergelijke vrijstelling is geweigerd, aanspraak moeten kunnen maken.
- 26 In de derde plaats heeft het Gerecht in de punten 59 en 60 van het bestreden arrest geoordeeld dat in de door ACER krachtens artikel 19, lid 6, van verordening nr. 713/2009 vastgestelde regels voor de organisatie en de procesvoering, de raad van beroep werd belast met de taak om besluiten van ACER intensiever te toetsen dan het geval is bij een beperkte toetsing.
- 27 Zo heeft het Gerecht in punt 60 van het bestreden arrest benadrukt dat beslissing nr. 1-2011 van 1 december 2011 van de raad van beroep tot vaststelling van de regels voor de organisatie en de procesvoering bij de raad van beroep op 5 oktober 2019 was gewijzigd, waarbij de raad van beroep zijn bevoegdheid heeft ingeperkt. In de ten tijde van de vaststelling van de litigieuze beslissing geldende formulering volgde uit artikel 20 („Bevoegdheid”) van die beslissing uitdrukkelijk dat de raad van beroep elke bevoegdheid kon uitoefenen die binnen de bevoegdheid van ACER viel. Het Gerecht heeft geoordeeld dat de raad van beroep met de vaststelling van deze bepaling in zijn eigen interne regels voor de organisatie en de procesvoering dus uitdrukking heeft gegeven aan de hem bij artikel 19, lid 5, van verordening nr. 713/2009 verleende toetsingsbevoegdheid en dat de wijziging van deze bepaling, waarbij de raad van beroep zijn bevoegdheid heeft ingeperkt, nog niet van toepassing was ten tijde van de vaststelling van de litigieuze beslissing.
- 28 In de vierde plaats heeft het Gerecht in de punten 61 tot en met 68 van het bestreden arrest in wezen geoordeeld dat het beginsel dat de Unierechter slechts een beperkte toetsing verricht ten aanzien van ingewikkelde beoordelingen van technische, wetenschappelijke en economische aard, niet geldt voor de toetsing die wordt verricht door de beroepsinstanties van agentschappen van de Unie. Zo is met betrekking tot de kamer van beroep van ECHA reeds geoordeeld dat

wanneer deze kamer van beroep een toetsing verricht van wetenschappelijke beoordelingen in een besluit van ECHA, de toetsing niet beperkt blijft tot de vraag of er kennelijke dwalingen zijn begaan, maar dat die kamer integendeel, gelet op de juridische en wetenschappelijke deskundigheid van haar leden, moet nagaan of met de door de verzoekende partij aangevoerde argumenten kan worden aangetoond dat de overwegingen waarop dat besluit van ECHA is gebaseerd, onjuist zijn.

- 29 Het Gerecht heeft in de punten 62 tot en met 68 van het bestreden arrest geoordeeld dat deze rechtspraak volledig toepasbaar is op de raad van beroep. De samenstelling en de bevoegdheden van de kamer van beroep van ECHA zijn immers vergelijkbaar met die van de raad van beroep.
- 30 Op basis van al deze overwegingen heeft het Gerecht in de punten 69 tot en met 71 van het bestreden arrest geoordeeld dat voor de toetsing door de raad van beroep van ingewikkelde technische en economische beoordelingen vervat in een besluit dat ACER neemt op een verzoek om vrijstelling uit hoofde van artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009, niet mag worden volstaan met de beperkte toetsing van de vraag of er kennelijke beoordelingsfouten zijn begaan. De raad van beroep heeft het recht dan ook onjuist toegepast door in punt 52 van de litigieuze beslissing te oordelen dat hij voor ingewikkelde of technische beoordelingen een beperkte toetsing mocht verrichten en hij dus kon volstaan met de beantwoording van de vraag of ACER de in die bepaling neergelegde voorwaarden niet kennelijk onjuist had beoordeeld.
- 31 Nadat het Gerecht in de punten 72 tot en met 89 van het bestreden arrest de verschillende tegenargumenten van ACER had onderzocht en afgewezen, heeft het in punt 90 van dat arrest het negende middel van Aquind ter ondersteuning van haar beroep tot nietigverklaring aanvaard.
- 32 Ten slotte heeft het Gerecht in de punten 92 tot en met 113 van het bestreden arrest het vierde middel van dit beroep onderzocht en gegrond verklaard. Met dit middel werd aangevoerd dat het verband tussen artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009 en artikel 12 van verordening nr. 347/2013 onjuist was opgevat, en dus ook de vraag of het interconnectieproject mogelijkwijs in aanmerking kwam voor de procedure van grensoverschrijdende kostenverdeling, en werd tevens gesteld dat de aan die procedure verbonden risico's niet in aanmerking waren genomen.
- 33 In punt 91 van dat arrest heeft het Gerecht evenwel gepreciseerd dat dit middel enkel werd onderzocht om redenen die verband hielden met een goede rechtsbedeling.

Procedure bij het Hof en conclusies van partijen in hogere voorziening

- 34 Met zijn hogere voorziening verzoekt ACER het Hof:
 - het bestreden arrest geheel of gedeeltelijk te vernietigen;
 - indien het Hof van oordeel is dat de zaak zich in staat van wijzen bevindt, het beroep in eerste aanleg te verwerpen als ongegrond;
 - subsidiair, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht voor afdoening overeenkomstig het arrest van het Hof, en

- Aquind te verwijzen in de kosten van de hogere voorziening en van de procedure bij het Gerecht.

35 Aquind verzoekt het Hof:

- de hogere voorziening af te wijzen;
- indien het Hof een van de argumenten van ACER gegrond acht, de hogere voorziening af te wijzen op de andere door Aquind aangevoerde gronden, waaronder, in voorkomend geval, die welke zijn aangevoerd in het kader van de door het Gerecht verworpen middelen;
- indien het Hof het bestreden arrest niet bevestigt, de litigieuze beslissing zelf nietig te verklaren op grond van de andere door Aquind voor het Gerecht aangevoerde middelen, en
- ACER te verwijzen in de kosten.

36 Met haar incidentele hogere voorziening verzoekt Aquind het Hof, voor het geval het de principale hogere voorziening toewijst:

- de niet-ontvankelijkverklaring van het derde en het vierde door Aquind voor het Gerecht aangevoerde middel te vernietigen;
- de afwijzing van het eerste, het vijfde en het zesde tot en met het achtste door Aquind voor het Gerecht aangevoerde middel te vernietigen;
- de argumenten die zij heeft geformuleerd in het kader van de middelen die zij in de onderhavige hogere voorziening heeft aangevoerd ter ondersteuning van haar vordering tot bevestiging van het bestreden arrest in aanmerking te nemen, en
- bijgevolg de litigieuze beslissing nietig te verklaren op de gronden die in haar verzoekschrift voor het Gerecht zijn aangevoerd.

37 In zijn memorie van antwoord verzoekt ACER het Hof:

- de incidentele hogere voorziening in haar geheel af te wijzen, en
- Aquind te verwijzen in haar eigen kosten en in die van ACER in het kader van de incidentele hogere voorziening.

Principale hogere voorziening

38 Tot staving van zijn hogere voorziening voert rekwirant twee middelen aan. Met zijn eerste middel betoogt hij dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de intensiteit waarmee de raad van beroep de toetsing moet verrichten ten aanzien van de ingewikkelde technische en economische beoordelingen door ACER in het kader van zijn onderzoek van een verzoek om vrijstelling uit hoofde van artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009.

- 39 Met zijn tweede middel betoogt ACER dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de uitlegging van artikel 17, lid 1, onder b), van verordening nr. 714/2009 inzake de verhouding tussen de vrijstellingsregeling en het gereguleerde stelsel.

Eerste middel

Argumenten van partijen

- 40 Met zijn eerste middel voert ACER aan dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door – anders dan de raad van beroep in de punten 51 en 52 van de litigieuze beslissing had vastgesteld – te oordelen dat de raad van beroep zich bij de toetsing van ingewikkelde technische en economische beoordelingen inzake een verzoek om vrijstelling uit hoofde van artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009 niet mocht beperken tot het onderzoek of ACER kennelijke beoordelingsfouten had gemaakt, aangezien dit agentschap over een zekere beoordelingsmarge moet beschikken wanneer het over een vrijstelling beslist. Volgens ACER is het Gerecht daarmee voorbijgegaan aan de doelstelling die de Uniewetgever met de instelling van de raad van beroep heeft nagestreefd en aan de context waarin de door hem verrichte toetsing plaatsvindt.
- 41 Subsidiair betoogt ACER dat de raad van beroep in casu hoe dan ook niet heeft nagelaten de ingewikkelde technische en economische beoordelingen te toetsen die door dit agentschap werden verricht in het kader van zijn onderzoek dat tot de vaststelling van besluit nr. 05/2018 heeft geleid.
- 42 ACER betoogt dat niet alle onafhankelijke beroepsinstanties van de verschillende agentschappen van de Unie hun toezicht op ingewikkelde technische en economische beoordelingen met dezelfde intensiteit moeten verrichten als het agentschap waar zij deel van uitmaken. Het staat de raad van beroep dan ook vrij om de zaak niet met dezelfde mate van detail te onderzoeken als ACER dit zou doen.
- 43 Wat meer in het bijzonder de beoordelingen betreft waarbij ingewikkelde economische en technische vraagstukken aan de orde zijn, verricht de raad van beroep een toetsing die, hoewel aanzienlijk, beperkt blijft tot de kennelijke fouten die ACER zou hebben gemaakt. In dit kader gaat de raad van beroep niet alleen na of de aangevoerde bewijselementen materieel juist, betrouwbaar en coherent zijn, maar ook of die elementen alle relevante gegevens vormen waarmee bij de toetsing van een ingewikkelde situatie rekening moet worden gehouden en of zij de conclusies kunnen staven die ACER eruit heeft getrokken.
- 44 Aangezien verordening nr. 713/2009 niet uitdrukkelijk bepaalt wat het intensiteitsniveau is van de toetsing die de raad van beroep moet verrichten, moet bij de vaststelling van dat niveau rekening worden gehouden met de doelstelling van de beroepsprocedure en met de context waarbinnen de toetsing plaatsvindt.
- 45 Wat de met de instelling van de raad van beroep nagestreefde doelstelling betreft, heeft het Gerecht volgens ACER in punt 53 van het bestreden arrest ten onrechte geoordeeld dat uit artikel 18, lid 1, van verordening nr. 713/2009 blijkt dat de Uniewetgever deze raad heeft willen voorzien van de nodige deskundigheid opdat deze raad zelf ingewikkelde technische en economische feiten op het gebied van energie zou kunnen beoordelen, zoals dit ook het geval was voor de kamer van beroep van ECHA op haar bevoegdheidsgebied. Uit overweging 19 van

verordening nr. 713/2009 blijkt integendeel dat deze doelstelling inhield dat de belanghebbenden voor de raad van beroep over een zeer snel en vereenvoudigd recht van beroep beschikken. Deze doelstelling vindt steun in het feit dat de raad van beroep binnen twee maanden nadat de zaak aan hem is voorgelegd een besluit dient te nemen.

- 46 Wat de context van het toezicht betreft, betoogt ACER dat het Gerecht in de punten 52 tot en met 82 van het bestreden arrest blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de bepalingen betreffende de organisatie en de bevoegdheden van de raad van beroep de conclusie staafden dat de intensiteit van zijn toetsing van ingewikkelde technische en economische beoordelingen niet mocht worden beperkt tot kennelijke beoordelingsfouten. De organisatie van de raad van beroep, met name de verkiezing van zijn leden – die, anders dan het geval is voor de leden van de kamer van beroep van ECHA en in tegenstelling tot wat het Gerecht heeft geoordeeld in de punten 53, 65 en 69 van het bestreden arrest, niet verplicht over de nodige deskundigheid hoeven te beschikken om zelf ingewikkelde technische beoordelingen te verrichten –, de uiterst korte beroepsprocedure van twee maanden, de beperkte middelen waarover deze leden beschikken en het doel van vereenvoudiging van de beroepsprocedure, zijn allemaal elementen die tot de tegenovergestelde conclusie moeten leiden. Van de leden van de raad van beroep kan niet worden verwacht dat zij binnen de uiterst korte termijn van twee maanden waarover zij beschikken, zonder enige ondersteuning technische en economische beoordelingen verrichten.
- 47 Wat de bevoegdheden van de raad van beroep betreft, betoogt ACER dat het Gerecht zich in de punten 54, 55, 59 en 60 van het bestreden arrest ten onrechte heeft gebaseerd op artikel 19, lid 5, van verordening nr. 713/2009, volgens hetwelk de raad van beroep „elke bevoegdheid [kan] uitoefenen die binnen de bevoegdheid van [ACER] valt, dan wel de zaak [voor verdere behandeling kan] terugverwijzen naar het bevoegde orgaan van [ACER, waarbij dit] orgaan gebonden [is] aan de beslissing van de [raad] van beroep”, om te oordelen dat de raad van beroep een volledige toetsing moet verrichten van de vermeende gebreken in de ingewikkelde technische en economische beoordelingen vervat in het besluit van ACER. Zoals blijkt uit de rechtspraak van het Gerecht, kan een dergelijke bepaling namelijk niet aldus worden uitgelegd dat zij de intensiteit bepaalt waarmee de raad van beroep de toetsing moet verrichten.
- 48 Het Gerecht heeft in punt 56 van het bestreden arrest ook blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat uit artikel 19, lid 1, van verordening 713/2009 voortvloeide dat de raad van beroep, anders dan de Unierechter, bevoegd is om in het kader van een opportuniteitstoetsing besluiten van ACER nietig te verklaren of te vervangen op de enkele grond van technische en economische overwegingen. Deze bepaling rechtvaardigde allerminst dat de raad van beroep een volledige toetsing moest verrichten maar voorzag volgens rekwirant enkel in de mogelijkheid om de besluiten van ACER nietig te verklaren en te vervangen door die van de raad van beroep of de zaak terug te verwijzen naar ACER, en zei niets over de intensiteit waarmee de raad van beroep de toetsing diende te verrichten.
- 49 In punt 56 van het bestreden arrest heeft het Gerecht blijk gegeven van nog een onjuiste rechtsopvatting door te verwijzen naar artikel 19, lid 1, van verordening nr. 713/2009, waarin de personen waren omschreven die beroep konden instellen bij de raad van beroep, terwijl ook dit artikel geen betrekking had op de intensiteit van dit beroep. Evenzo en anders dan het Gerecht in de punten 57, 58 en 70 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, kan uit artikel 20 van verordening nr. 713/2009 niet worden afgeleid dat de raad van beroep ingewikkelde technische

en economische beoordelingen aan een volledige toetsing moet onderwerpen. Het Gerecht kan namelijk altijd een volledige rechterlijke toetsing van de beslissingen van de raad van beroep verrichten, ook al zijn deze beslissingen het resultaat van een beperkte toetsing door deze raad.

- 50 Samenvattend is het Gerecht ten onrechte voorbijgegaan aan de nagestreefde doelstelling en de context van de beroepsprocedure bij de raad van beroep, zoals uiteengezet in verordening nr. 713/2009, en heeft het bijgevolg het beginsel van de scheiding der machten geschonden inzake de keuzes die de Uniewetgever heeft gemaakt in zijn hoedanigheid van wetgever en begrotingsautoriteit. Bovendien is de vergelijking die het Gerecht met de kamer van beroep van ECHA heeft gemaakt ook rechtens onjuist.
- 51 Subsidiair betoogt ACER dat zelfs indien de raad van beroep de besluiten van dat agentschap aan een volledige toetsing had moeten onderwerpen wanneer deze ingewikkelde technische en economische beoordelingen met zich meebrachten, het Gerecht in de punten 83 tot en met 90 van het bestreden arrest in ieder geval blijkt heeft gegeven van een onjuiste opvatting door te oordelen dat de raad van beroep die volledige toetsing in casu niet heeft verricht.
- 52 Aquind is van mening dat het eerste middel in hogere voorziening moet worden afgewezen en dat het Gerecht terecht heeft geoordeeld dat de raad van beroep verplicht was om een volledige toetsing te verrichten van besluit nr. 05/2018 en zich niet te beperken tot kennelijke beoordelingsfouten.

Beoordeling door het Hof

- 53 Met zijn eerste middel betoogt ACER in wezen dat het Gerecht blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de intensiteit waarmee de raad van beroep de toetsing van de besluiten van ACER moet verrichten, overeenkomstig de bepalingen van verordening nr. 713/2009 waarin de bevoegdheden van die raad van beroep worden afgebakend.
- 54 Volgens vaste rechtspraak moet bij de uitlegging van een bepaling van Unierecht niet alleen rekening worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context van die bepaling en de doelstellingen van de regeling waarvan zij deel uitmaakt [arrest van 8 september 2022, Ministerstvo životního prostředí (Blauwe ara's), C-659/20, EU:C:2022:642, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak].
- 55 Ten eerste blijkt uit de bewoordingen van de artikelen 18 en 19 van verordening nr. 713/2009, die betrekking hebben op de samenstelling, organisatie en bevoegdheden van de raad van beroep, niet uitdrukkelijk dat de raad van beroep bij de toetsing van besluiten van ACER waarvoor ingewikkelde economische en technische vraagstukken moeten worden beoordeeld, zich noodzakelijkerwijs moet beperken tot de toetsing of er sprake is van kennelijke beoordelingsfouten.
- 56 Wat ten tweede de met de instelling van de raad van beroep nagestreefde doelstellingen betreft, zij in navolging van de advocaat-generaal in punt 44 van zijn conclusie vastgesteld dat deze instelling deel uitmaakt van een algemene benadering van de Uniewetgever om de agentschappen van de Unie te voorzien van beroepsinstanties wanneer hun een beslissingsbevoegdheid werd toegekend over ingewikkelde vragen op technisch of wetenschappelijk vlak die rechtstreeks van invloed kan zijn op de rechtspositie van de betrokken partijen.

- 57 Zoals ook het Gerecht in punt 51 van het bestreden arrest terecht heeft opgemerkt, vormen deze beroepsinstanties dus een geschikt middel om de rechten van de betrokken partijen te beschermen in een context waarin – wanneer de autoriteiten van de Unie over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikken, met name ter zake van zeer ingewikkelde wetenschappelijke en technische feiten, om de aard en de draagwijdte van de maatregelen die zij vaststellen te bepalen –, het toezicht daarop door de Unierechter volgens vaste rechtspraak beperkt moet blijven tot de vraag of er bij de uitoefening van deze bevoegdheid geen sprake is geweest van een kennelijke dwaling of misbruik van bevoegdheid, dan wel of de autoriteiten de grenzen van hun beoordelingsbevoegdheid niet klaarblijkelijk hebben overschreden (beschikking van 4 september 2014, Rütgers Germany e.a./ECHA, C-290/13 P, niet gepubliceerd, EU:C:2014:2174, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 58 Ten derde vertonen deze verschillende beroepsinstanties, zoals de advocaat-generaal in punt 41 van zijn conclusie in wezen heeft opgemerkt, weliswaar bepaalde onderlinge verschillen qua structuur, werking en bevoegdheden, maar hebben zij wel enkele kenmerken met elkaar gemeen.
- 59 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat het gaat om organen voor administratieve toetsing, intern bij de agentschappen. Zij zijn bekleed met een zekere onafhankelijkheid, vervullen quasi-gerechtelijke functies door middel van contradictoire procedures en zijn samengesteld uit juristen en technici, waardoor zij beter in staat zijn om beroepen tegen besluiten met een vaak duidelijke technische component te beslechten. Vervolgens kan bij deze instanties beroep worden ingesteld door de adressaten van besluiten van de agentschappen waar zij deel van uitmaken, alsmede door natuurlijke en rechtspersonen die rechtstreeks en individueel door die besluiten worden geraakt. Voorts toetsen zij de besluiten, die rechtsgevolgen hebben voor derden, waarvoor het afgeleide recht waarbij zij zijn ingesteld, aan hen toetsingsbevoegdheid verleent. Ten slotte vormen zij een snel, toegankelijk, gespecialiseerd en niet duur mechanisme voor de bescherming van de rechten van de adressaten van besluiten, alsmede van personen die door die besluiten worden geraakt.
- 60 Ten vierde zij opgemerkt dat voor de procedure voor de raad van beroep geen andere regels gelden dan die van artikel 19 van verordening nr. 713/2009, waarvan lid 1 bepaalt dat een natuurlijke of rechtspersoon, met inbegrip van de nationale regulerende instanties, beroep kan instellen tegen een tot hem gericht besluit als bedoeld in de artikelen 7, 8 en 9 van deze verordening, of tegen een besluit dat hem rechtstreeks en individueel raakt. Zoals het Gerecht in punt 56 van het bestreden arrest terecht heeft opgemerkt, blijkt uit artikel 19 niet dat voor het beroep bij de raad van beroep andere ontvankelijkheidsvoorwaarden gelden.
- 61 Deze overweging vindt steun in de bewoordingen van artikel 19, lid 2, van verordening nr. 713/2009, dat bepaalt dat de gronden voor het beroep in het beroep moeten worden uiteengezet, zonder dat binnen de ter ondersteuning van het beroep aan te voeren gronden onderscheid wordt gemaakt tussen rechtsmiddelen en feitelijke middelen.
- 62 Ten vijfde moet worden opgemerkt dat de raad van beroep volgens artikel 18, lid 1, van verordening nr. 713/2009 bestaat uit zes leden en zes plaatsvervangers die worden gekozen uit het huidige of voormalige hogere personeel van de nationale regulerende instanties, mededingingsautoriteiten of andere nationale of Unie-instellingen met relevante ervaring in de energiesector.

- 63 De samenstelling van de raad van beroep voldoet derhalve aan de vereisten voor het kunnen verrichten van een volledige toetsing van de besluiten van ACER. Als van de leden van de raad van beroep wordt verlangd dat zij eerdere ervaring in de energiesector hebben, dan is dat omdat zij beschikken of moeten beschikken over de technische kennis die nodig is om beroepen grondig te kunnen behandelen.
- 64 Bijgevolg heeft de Uniewetgever, zoals het Gerecht in punt 53 van het bestreden arrest terecht heeft aangegeven, de raad van beroep willen voorzien van de nodige deskundigheid zodat deze raad zelf ingewikkelde technische en economische feiten op het gebied van energie zou kunnen beoordelen. Dit was ook de doelstelling die deze wetgever nastreefde bij de oprichting van andere agentschappen van de Unie, zoals EASA of ECHA, waarvan de kamers van beroep zijn samengesteld uit deskundigen die onderlegd zijn in die specifieke vakgebieden.
- 65 Het Gerecht heeft in punt 52 van het bestreden arrest dan ook terecht geoordeeld dat uit de bepalingen inzake de organisatie en de bevoegdheden van de raad van beroep bleek dat deze niet was ingesteld met de bedoeling om slechts een beperkt toezicht op ingewikkelde technische en economische beoordelingen uit te oefenen.
- 66 Ten zesde heeft het Gerecht in punt 61 van het bestreden arrest eveneens terecht opgemerkt dat de rechtspraak inzake de beperkte toetsing door de Unierechter van ingewikkelde beoordelingen van technische, wetenschappelijke en economische aard, niet kan worden toegepast op de beroepsinstanties van agentschappen van de Unie.
- 67 Zou de raad van beroep ingewikkelde technische en economische beoordelingen vervat in besluiten van ACER slechts aan een beperkt toezicht kunnen onderwerpen, dan zou dit namelijk betekenen dat de Unierechter een beperkte toetsing verricht van een beslissing die zelf al het resultaat is van een beperkte toetsing, zoals het Gerecht in punt 58 van het bestreden arrest heeft aangegeven. Het Gerecht heeft daaruit dan ook terecht afgeleid dat een dergelijk systeem niet de waarborgen biedt van de effectieve rechterlijke bescherming waarop de ondernemingen wier uit hoofde van artikel 17, lid 1, van verordening nr. 714/2009 ingediend verzoek om vrijstelling is afgewezen, aanspraak moeten kunnen maken.
- 68 Ten zevende voert ACER, teneinde de overwegingen in de punten 61 tot en met 68 van het bestreden arrest te weerleggen, ter ondersteuning van zijn eerste middel tevergeefs aan dat er verschillen bestaan tussen de raad van beroep en de kamer van beroep van ECHA op het vlak van doelstellingen, procedures, termijnen en personeelsregelingen.
- 69 In dit verband heeft het Gerecht in punt 61 van het bestreden arrest erop gewezen dat het met betrekking tot de kamer van beroep van ECHA reeds had geoordeeld dat wanneer deze kamer van beroep een toetsing verricht van wetenschappelijke beoordelingen in een besluit van ECHA, deze toetsing niet beperkt bleef tot de vraag of er kennelijke dwalingen zijn begaan, maar dat deze kamer van beroep integendeel, gelet op de juridische en wetenschappelijke deskundigheid van haar leden, moest nagaan of met de door de verzoekende partij aangevoerde argumenten kon worden aangetoond dat de overwegingen waarop dat besluit van ECHA was gebaseerd, onjuist waren, en dat de toetsing door de kamer van beroep dus intenser was dan de toetsing door de Unierechter (zie in die zin arrest van 20 september 2019, BASF Grenzach/ECHA, T-125/17, EU:T:2019:638, punten 87-89 en 124).

- 70 Zoals het Gerecht in de punten 64 tot en met 67 van het bestreden arrest in wezen en terecht heeft geoordeeld, zijn de samenstelling en de bevoegdheden van de kamer van beroep van ECHA, anders dan ACER stelt, vergelijkbaar met die van de raad van beroep, aangezien beide organen bestaan uit leden die over de nodige deskundigheid beschikken om zelf ingewikkelde feiten van wetenschappelijke, technische en economische aard te kunnen beoordelen. Voorts kan het feit dat de leden van de kamer van beroep van ECHA, anders dan die van de raad van beroep, voltijds in dienst zijn, geen invloed hebben op de intensiteit van de door hen te verrichten toetsing.
- 71 Uit het argument van ACER dat de korte termijn waarover de raad van beroep beschikt om uitspraak te doen, die in artikel 19, punt 2, van verordening nr. 713/2009 is vastgesteld op twee maanden, kan niet worden afgeleid dat het de bedoeling van de Uniewetgever was om de toetsing door de raad van beroep te beperken, terwijl deze korte termijn, die overigens is verlengd tot vier maanden in artikel 28, lid 2, van verordening 2019/942, veeleer getuigt van het streven van deze wetgever om een snelle procedure te waarborgen.
- 72 Gelet op een en ander heeft het Gerecht dus terecht vastgesteld dat de raad van beroep het recht onjuist heeft toegepast door te oordelen dat hij voor ingewikkelde of technische beoordelingen een beperkte toetsing mocht verrichten en hij dus kon volstaan met de beantwoording van de vraag of ACER een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt.
- 73 Subsidiair betoogt ACER dat, zelfs indien zou worden aangenomen dat de raad van beroep de besluiten van ACER die ingewikkelde technische en economische beoordelingen met zich brengen aan een volledige toetsing moet onderwerpen, het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de raad van beroep die volledige toetsing in casu niet had verricht.
- 74 Dit argument kan niet slagen, aangezien uit punt 52 van de litigieuze beslissing uitdrukkelijk blijkt dat de raad van beroep zijn toetsing van besluit nr. 05/2018 heeft willen beperken tot kennelijke beoordelingsfouten.
- 75 Gelet op de voorgaande overwegingen moet het eerste middel in hogere voorziening van ACER worden afgewezen.

Tweede middel

- 76 Met zijn tweede middel betoogt ACER dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de uitlegging van artikel 17, lid 1, onder b), van verordening nr. 714/2009 inzake de verhouding tussen de vrijstellingsregeling en het gereguleerde stelsel.
- 77 Zoals blijkt uit punt 91 van het bestreden arrest heeft het Gerecht deze kwestie, waarop het vierde middel van Aquind ter ondersteuning van haar beroep tot nietigverklaring betrekking had, ten overvloede onderzocht, na het negende middel van dat beroep te hebben aanvaard op de in de punten 43 tot en met 90 van het bestreden arrest uiteengezette gronden, die ACER in het kader van zijn eerste middel in hogere voorziening vergeefs heeft bekritiseerd.
- 78 Dienaangaande zij in herinnering gebracht dat, volgens de rechtspraak van het Hof, zodra een van de door het Gerecht uitgesproken rechtsoverwegingen het dictum van zijn arrest voldoende onderbouwt, de tekortkomingen welke aan een andere in het betrokken arrest voorkomende rechtsoverweging kleven, hoe dan ook geen invloed hebben op het dictum, zodat het middel dat

hierop is gegrond, geen doel dient en moet worden afgewezen (arrest van 5 september 2019, Europese Unie/Guardian Europe en Guardian Europe/Europese Unie, C-447/17 P en C-479/17 P, EU:C:2019:672, punt 143 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 79 Bijgevolg moet het tweede middel als niet ter zake dienend worden afgewezen.
- 80 Uit een en ander volgt dat de principale hogere voorziening in haar geheel moet worden afgewezen.

Incidentele hogere voorziening

- 81 Aangezien de principale hogere voorziening is afgewezen, hoeft er geen uitspraak te worden gedaan over de incidentele hogere voorziening.

Kosten

- 82 Volgens artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat krachtens artikel 184, lid 1, van dat Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd.
- 83 Aangezien het Hof in casu de principale hogere voorziening heeft afgewezen en Aquind heeft gevorderd dat ACER wordt verwezen in de kosten, dient ACER te worden verwezen in zijn eigen kosten van de principale hogere voorziening en in die van Aquind.
- 84 Artikel 142 van het Reglement voor de procesvoering, dat krachtens artikel 184, lid 1, van dat Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, bepaalt dat in geval van afdoening zonder beslissing het Hof vrijelijk over de kosten beslist.
- 85 Er moet worden geoordeeld dat ACER en Aquind hun eigen kosten dragen in verband met de incidentele hogere voorziening.

Het Hof (Vijfde kamer) verklaart:

- 1) De principale hogere voorziening wordt afgewezen.**
- 2) Er hoeft geen uitspraak te worden gedaan over de incidentele hogere voorziening.**
- 3) Het Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators (ACER) wordt verwezen in zijn eigen kosten van de principale hogere voorziening en in die van Aquind Ltd.**
- 4) Het Agentschap van de Europese Unie voor de samenwerking tussen energieregulators en Aquind Ltd dragen hun eigen kosten in verband met de incidentele hogere voorziening.**

ondertekeningen