

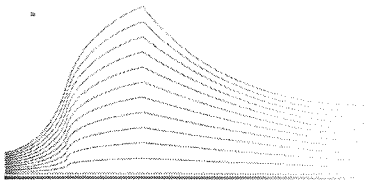


Datum van inontvangstneming : 23/04/2025



Gepubliceerd id	: C-199/25
Nummer van het stuk	: 1
Volgnummer in het register	: 1325308
Datum van neerlegging	: 11/03/2025
Datum van inschrijving in het register	: 12/03/2025
Soort stuk	: Verzoek om een prejudiciële beslissing

Referentie van de neerlegging via e-Curia	: Stuk DC221302
Nummer van het bestand	: 1
Auteur van het neergelegde stuk	: [REDACTED]



Eensluitend verklaarde kopie
VAJA Certified 10-03-2025 08:54:39
Afgeleverd aan: Cour de Justice de l'Union européenne
art. Bericht
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Repertoriumnummer
2025 / 1462
Datum van uitspraak
19 februari 2025
Rolnummer
2024/AR/1299

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op	op	op
€	€	€
BUR	BUR	BUR

N°

☒ Niet registreerbaar

prejudiciële vragen

Bijzondere rol

Hof van beroep
Brussel
19^{de} kamer A

Tussenarrest

Aangeboden op
Niet te registreren

1. **SIBELGAS**, zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0229.921.078, met maatschappelijke zetel te [REDACTED],

Eerste Verzoekster,

2. **INTERCOMMUNALE VERENIGING VOOR DE ENERGIEDISTRIBUTIE IN DE KEMPEN EN HET ANTWERPSE** (IVEKA), zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0222.030.426, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Tweede Verzoekster,

3. **INTERCOMMUNALE MAATSCHAPPIJ VOOR ENERGIEVOORZIENING IN WEST- EN OOST-VLAANDEREN** (IMEWO), zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0215.362.368, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Derde Verzoekster,

4. **INTERCOMMUNALE MAATSCHAPPIJ VOOR GAS EN ELEKTRICITEIT VAN HET WESTEN** (GASELWEST), zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0215.266.160, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Vierde Verzoekster,

5. **IVERLEK**, zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0222.343.301, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Vijfde Verzoekster,

6. **INTERCOMMUNALE VERENIGING VOOR ENERGIELEVERINGEN IN MIDDEN-VLAANDEREN** (INTERGEM), zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0220.764.971, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Zesde Verzoekster,

7. **FLUVIUS ANTWERPEN**, zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0212.704.370, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Zevende Verzoekster,

8. **FLUVIUS WEST**, zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0205.157.176, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]



Achtste Verzoekster,

9. FLUVIUS LIMBURG, zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0207.165.769, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Negende Verzoekster,

10. PROVINCIALE BRABANTSE ENERGIEMAATSCHAPPIJ (P.B.E.), zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0203.563.111, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]

Tiende Verzoekster,

hierna tezamen aangeduid als “**Verzoeksters**”

allen vertegenwoordigd door en woonplaats kiezende ten kantore [REDACTED]
[REDACTED], advocaten kantoorhoudende te [REDACTED]

TEGEN

DE VLAAMSE NUTSREGULATOR voorheen gekend als DE VLAAMSE REGULATOR VAN DE ELEKTRICITEITS- EN GASMARKT (VREG), zoals ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0886.689.767, met maatschappelijke zetel te [REDACTED]
[REDACTED]

Verweerster, hierna ook de “**VREG**”,

vertegenwoordigd door [REDACTED]
[REDACTED]

Gelet op de procedurestukken :

- het verzoekschrift van 19 juli 2024 waarbij de vernietiging wordt gevraagd van “de beslissing BESL-2024-41 van de VREG met betrekking tot het vaststellen van de tariefmethodologie voor distributie elektriciteit en aardgas gedurende de reguleringsperiode 2025-2028” (hierna : de “**bestreden beslissing**”);
- de schriftelijke opmerkingen van de VREG van 4 oktober 2024 ;
- de schriftelijke opmerkingen van Verzoeksters van 4 november 2024 ;
- de synthese schriftelijke opmerkingen van beide partijen ;
- de zitting van 27 november 2024 waarbij het hof heeft beslist om een aanvullende conclusieronde in te voeren ter beantwoording van enkele vragen van het hof en daarbij de zaak in voortzetting te stellen op de zitting van 18 december 2024 ;
- de aanvullende schriftelijke opmerkingen van Verzoeksters van 12 december 2024 ;
- de aanvullende synthese schriftelijke opmerkingen van de VREG van 16 december 2024 ;
- de stukkenbundels zoals neergelegd door partijen.

Ter openbare terechtzitting van 18 december 2024 worden de debatten gesloten en wordt de zaak in beraad genomen, voor uitspraak op **19 februari 2025**.

I. Feiten en procedurele voorgaanden

- a) **Uitbating van het distributienet en nettarieven** – Verzoeksters zijn de Vlaamse distributienetbeheerders (hierna : “**DNB’s**”) die door de VREG zijn aangesteld om het elektriciteits- en het aardgasdistributienet in een bepaald gebied in Vlaanderen te beheren.¹

Het uitbaten van de distributienetten kost de distributienetbeheerders geld. Zij moeten die kosten, binnen bepaalde grenzen en voorwaarden, kunnen recupereren van de distributienetgebruikers. Dat gebeurt via distributienettarieven.²

- b) **Fluvius** – De distributienetbeheerders doen beroep op de werkmaatschappij Fluvius voor de uitvoering van hun taken.³ Aangezien Fluvius de opdrachten van de distributienetbeheerders uitvoert, spreken de VREG of externe experts in hun rapporten soms enkel over de effecten van de Tariefmethodologie 2025-2028 op Fluvius, zonder de distributienetbeheerders specifiek te vernoemen. Overwegingen die ogenschijnlijk enkel betrekking hebben op Fluvius, hebben dus *de facto* betrekking op Verzoeksters.

¹ Art. 4.1.1 van het decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid, hierna “Energiedecreet”.

² Art. 4.1.29 Energiedecreet.

³ Art. 4.1.5 Energiedecreet.

- c) **Tariefmethodologie** – Aangezien distributienetbeheerders wettelijke monopolisten zijn, reguleert de VREG hun nettarieven.⁴ De VREG bepaalt de distributienettarieven in drie stappen: (1) het bepalen van de tariefmethodologie, (2) het vaststellen van de toegelaten inkomens van de distributienetbeheerders en (3) het goedkeuren van de tariefvoorstellen van de distributienetbeheerders. De VREG stelt een tariefmethodologie op gebruikelijk voor een periode van vier jaar.⁵ De tariefmethodologie bepaalt het inkomen dat de distributienetbeheerders via de nettarieven mogen aanrekenen aan de distributienetgebruikers om zo de uitbatingskosten te dekken.

De procedure voor het hof heeft enkel betrekking op de eerste stap, namelijk de door de VREG goedgekeurde tariefmethodologie voor de periode 2025-2028.

- d) **Overlegprocedure** – De tariefmethodologie stelt de VREG op volgens een decretale procedure.⁶ Dat gebeurt met formeel (en informeel) overleg met de distributienetbeheerders.⁷
- e) **Openbare raadpleging** – Na het overleg tussen de VREG en Verzoeksters heeft de VREG een ontwerp van tariefmethodologie opgesteld, die hij ter openbare raadpleging heeft voorgelegd. Iedere belanghebbende, Verzoeksters inclus, hebben opmerkingen kunnen formuleren op het ontwerp van tariefmethodologie, waarna de VREG een gemotiveerd Consultatieverslag⁸ heeft opgesteld.⁹

Verzoeksters hebben van die mogelijkheid gebruik gemaakt en hebben tijdens de openbare raadpleging opmerkingen geformuleerd op het ontwerp van de Tariefmethodologie 2025-2028.

- f) **Willig beroep ingesteld** – Fluvius, als werkmaatschappij van Verzoeksters, heeft een willig beroep ingesteld bij de VREG op 22 augustus 2024 op basis van dezelfde argumenten als in het verzoekschrift van de huidige procedure.¹⁰ De VREG heeft dat willig beroep op 16 oktober 2024 afgewezen.

- g) **Twee soorten kosten** – Het toegelaten inkomen ter dekking van de kosten dat distributienetbeheerders via de nettarieven mogen factureren aan de

⁴ Art. 3.1.3 Energiedecreet.

⁵ Art. 4.1.30 Energiedecreet.

⁶ Art. 4.1.31 Energiedecreet.

⁷ Art. 4.1.31, §1, Energiedecreet.

⁸ Consultatieverslag (stuk 4 VREG).

⁹ Art. 4.1.31, §2, Energiedecreet.

¹⁰ Willig beroep Fluvius van 22 augustus 2024 (stuk F VREG).



distributienetgebruikers is opgebouwd uit (1) een gedeelte toegelaten inkomen voor *exogene kosten* en (2) een gedeelte toegelaten inkomen voor *endogene kosten*.¹¹

- h) **Exogene kosten** – Exogene kosten zijn kosten waarop de distributienetbeheerders geen invloed kunnen uitoefenen. Ze liggen buiten hun controle en kunnen niet door efficiëntieverbeteringen worden gedrukt. Voorbeelden van exogene kosten zijn transmissienettarieven, belastingen, pensioenlasten van personeelsleden, enzovoort.¹² Exogene kosten worden integraal verrekend via de nettarieven aan de distributienetgebruikers.¹³ De distributienetbeheerder dient voor het inkomen van de exogene kosten een voorstel van jaarbudget in bij de VREG.¹⁴
- i) **Endogene kosten** – De endogene kosten zijn de voor het net- en databeheer redelijke en noodzakelijke kosten die de distributienetbeheerders kunnen beïnvloeden.¹⁵ Er zijn drie soorten endogene kosten :
- Afschrijvingen : de kosten van afschrijvingen worden bepaald door de (des)investeringen, afschrijvingstermijnen en de afschrijvingsmethode ;¹⁶
 - Operationele kosten : de kosten en de opbrengsten die voortvloeien uit de klassen van de Minimumindeling van het Algemeen Rekeningenstelsel (het wettelijk voorgeschreven rekeningschema om de boekhouding van een bedrijf te voeren) ;¹⁷
 - Kosten van het geïnvesteerde kapitaal.

Wat de VREG erkent als ‘kosten van het geïnvesteerde kapitaal’ wordt uiteengezet in bijlage 2 bij de bestreden beslissing (“Kapitaalkostvergoeding bij de Tariefmethodologie 2025-2028”).¹⁸

- j) **Inkomstenplafond** – De VREG stelt in de Tariefmethodologie 2025-2028 een inkomstenplafond voor de endogene kosten vast. Dat is een maximum aan endogene kosten die distributienetbeheerders kunnen doorrekenen.¹⁹ De toegelaten inkomens van de

¹¹ Voor het overige bestaan er nog ‘andere kosten’. Dat zijn kosten die integraal voor rekening zijn van de distributienetbeheerder, aangezien ze niet worden erkend als kosten die nodig zijn om het distributienet uit te baten (bijvoorbeeld geldboetes) (Tariefmethodologie 2025-2028, p. 24).

¹² Tariefmethodologie 2025-2028, p. 14 en 21-24 (stuk 1 VREG).

¹³ Art. 4.1.32, §1, 10° Energiedecreet.

¹⁴ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 26 (stuk 1 VREG).

¹⁵ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 14, 15-21, 27-55 (stuk 1 VREG).

¹⁶ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 16 (stuk 1 VREG).

¹⁷ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 16-18 (stuk 1 VREG).

¹⁸ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 18 (stuk 1 VREG).

¹⁹ De toegelaten inkomens van de distributienetbeheerders worden dan jaarlijks in een tariefvoorstel vastgesteld (zie bijvoorbeeld Toegelaten inkomens en tariefvoorstellen 2024 | VREG).

distributienetbeheerders worden dan jaarlijks vastgesteld in afzonderlijke beslissingen.²⁰ Dat inkomstenplafond baseert hij op de kosten die de distributienetbeheerders moeten maken voor de uitbating van hun net. In de mate dat zij hun kosten dus onder het inkomstenplafond kunnen houden, maken zij winst. Het inkomstenplafond vormt, volgens de VREG, een kostenbesparende prikkel.

In de mate dat de endogene kosten redelijk en efficiënt zijn, staat de VREG toe dat de distributienetbeheerders ze aan de distributienetgebruikers doorrekenen.²¹

- k) **Samenvatting** – Het toegelaten inkomen om de endogene kosten te dekken, is opgebouwd uit een basisgedeelte en een aantal aanvullende endogene termen die bij het basisgedeelte worden opgeteld of ervan worden afgetrokken (zoals de Wyre-meerwaarde).
- l) **Van het verleden naar het heden** – Kort samengevat ontwerpt de VREG in haar Tariefmethodologie 2025-2028 formules waarmee zij het toegelaten inkomen om de endogene kosten te dekken van de distributienetbeheerders, kan berekenen op basis van het niveau en de evolutie van de kosten die de distributienetbeheerders in de periode 2019-2023 hebben gemaakt.

Deze berekening gebeurt in drie stappen.

- m) **Historische kostentrend of “x-factor”** – Ten eerste bekijkt de VREG de historische kostentrend. De VREG neemt de evolutie van de endogene sectorkosten (de endogene kosten gesommeerd over alle Vlaamse distributienetbeheerders binnen eenzelfde gereguleerde activiteit) uit de vijf laatst beschikbare boekjaren (2019-2023) in beschouwing (aangepast aan huidige inflatie). De recente evolutie van de endogene sectorkosten weerspiegelt hoe de verschillende recente externe en interne, elkaar tegenwerkende of versterkende factoren in hun geheel invloed hebben op de evolutie van de endogene kosten voor het distributienet- en databeheer.

De endogene kostentrend van de periode 2019-2023 wordt dan doorgetrokken voor de reguleringsperiode 2025-2028. Daaruit wordt de ‘x-waarde’ oftewel ‘x-factor’ berekend : de trend voor de sectorinkomsten die de trend van de sectorkosten weerspiegelt.²²

Een plots stijgende sectorkostenevolutie kan tot gevolg hebben dat een distributienetbeheerder in een bepaalde periode tijdelijk over onvoldoende inkomsten beschikt, maar de kostenevolutie wordt dan weer in rekening genomen voor de bepaling van de inkomsten in de daaropvolgende reguleringsperiode, waar dan een compenserende

²⁰ Zie bijvoorbeeld <https://www.vreg.be/nl/toegelaten-inkomens-en-tariefvoorstellen-2024>.

²¹ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 18-21 (stuk 1 VREG).

²² Tariefmethodologie 2025-2028, p. 29 (stuk 1 VREG).

overwinst kan ontstaan op het moment dat de kosten opnieuw minder snel stijgen. De distributienetbeheerders zijn zich bewust van dit systeem en moeten er dan ook rekening mee houden.²³ De endogene sectorinkomsten in de reguleringsperiode 2025-2028 worden verdeeld onder de distributienetbeheerders overeenkomstig het aandeel van elke distributienetbeheerder in de endogene sectorkosten overheen de beschouwde historische referentieperiode.²⁴

- n) **Aanpassing aan toekomstige inflatie** – Ten tweede laat de VREG ook doorheen de reguleringsperiode het basisgedeelte van het toegelaten inkomen voor endogene kosten jaarlijks evolueren volgens de inflatie. Omdat die vooraf niet is gekend, moet bij de vaststelling van het *ex-ante* basisgedeelte de inflatie van het jaar daarop worden geschat. *Ex-post* wordt het basisgedeelte dan rechtgezet volgens de werkelijke inflatie.²⁵
- o) **Productiviteitsverbetering via frontier shift of 'x"-factor' van 1,1%** – Ten derde past de VREG naast de historische kostentrend ook een efficiëntieprikkel toe, '*frontier shift*' of '*x"-factor*' genaamd. Deze '*x"-factor*' komt in mindering van de '*x-factor*' en verlaagt de jaarlijkse groei van het toegelaten inkomen.

Nu de distributienetbeheerders hun taken tezamen uitoefenen via hun werkmaatschappij Fluvius, neemt het concurrentievermogen tussen de distributienetbeheerders af. Zij kunnen immers tezamen de sectorkosten bepalen en zo de maatstafregulering en '*x-factor*' beïnvloeden. Daarom achtte de VREG het noodzakelijk om vanaf de reguleringsperiode 2021-2024 een *frontier shift* in te voeren.²⁶

De '*frontier shift*' ('*x"-factor*') weerspiegelt de productiviteitsverbetering die de meest efficiënte ondernemingen realiseren door toepassing van beste praktijken (technologische vooruitgang). Elke onderneming zou minstens deze efficiëntiewinst moeten kunnen realiseren. De VREG is van oordeel dat deze efficiëntieprikkel noodzakelijk is om de afnemende competitie tussen distributienetbeheerders te compenseren.²⁷

Resultaat: basisgedeelte – Met deze drie stappen (historische kostentrend, inflatie en *frontier shift*) stelt de VREG in staat te zijn om het basisgedeelte van het toegelaten inkomen voor endogene kosten voor de distributienetbeheerders vast te stellen.

- p) **Aanvullende endogene termen** – Bij het basisgedeelte van het toegelaten inkomen voor endogene kosten worden dan aanvullende endogene termen toegevoegd. Er zijn er vijf :

²³ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 30 (stuk 1 VREG).

²⁴ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 32 (stuk 1 VREG).

²⁵ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 33 (stuk 1 VREG).

²⁶ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 13 (stuk 1 VREG).

²⁷ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 13 (stuk 1 VREG).



- 1) Kosten en herwaarderingsmeerwaarden;²⁸
- 2) Correctie voor vennootschapsbelasting;²⁹
- 3) Kwaliteitsprikkels;³⁰
- 4) Voorschotten en terugnames van voorschotten;³¹
- 5) Correctie voor Wyre-meerwaarde.³²

De eerste vier endogene termen worden opgeteld bij het basisgedeelte van het toegelaten inkomen voor endogene kosten. De eerste twee termen zorgen steeds voor een stijging van het toegelaten inkomen. De termen 'Kwaliteitsprikkels' en 'Voorschotten en terugnames van voorschotten' kunnen zowel positief als negatief zijn en bijgevolg leiden tot een stijging of daling van het inkomen van de distributienetbeheerders.

De laatste endogene term, de correctie voor de (hierna toegelichte) Wyre-meerwaarde, wordt van het basisgedeelte afgetrokken, zodat het inkomen van de distributienetbeheerders daalt.

- q) **Correctie Wyre-meerwaarde** – Fluvius en Telenet hebben op 1 juli 2023 een joint venture – Wyre – opgericht om het telecommunicatienetwerk in Vlaanderen te beheren en verder uit te bouwen. De distributienetbeheerders hebben hun bedrijfstak 'openbare elektronische communicatienetwerken' via Fluvius ingebracht in Wyre. Op die inbreng is een meerwaarde gerealiseerd. De activa van die bedrijfstak behoorden deels tot de gereguleerde activiteit van de elektriciteitsdistributie, zoals bijvoorbeeld de aanleg van lege wachtbuizen. Aangezien die activiteit is gefinancierd met nettarieven, moet een deel van de meerwaarde terugvloeien naar de distributienetgebruikers in de vorm van een beperking op het toegelaten inkomen voor endogene kosten van de distributienetgebruikers.

r) **Samenvatting procedure aangevat voor het hof van beroep te Brussel**

De Vlaamse distributienetbeheerders hebben een verzoek ingediend tot nietigverklaring van de methodologie van de VREG voor de bepaling van de tarieven voor de distributie van elektriciteit (en gas) in 2025-2028. Zij zijn van mening dat die tariefmethodologie hen op drie vlakken een te laag toegelaten inkomen zal verschaffen en hen daardoor financiële verplichtingen zou opleggen die 'onhaalbaar' zouden zijn :

²⁸ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 42-43 (stuk 1 VREG).

²⁹ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 43-45 (stuk 1 VREG).

³⁰ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 45-46 (stuk 1 VREG).

³¹ Tariefmethodologie 2025-2028, p. 46-53 (stuk 1 VREG).

³² Tariefmethodologie 2025-2028, p. 53-55 (stuk 1 VREG) en Bijlage 11: Wyre-meerwaarde (stuk 3 VREG).



- 1) De kosten van de bestaande financiële schulden zouden hoger moeten worden ingeschat en meer bepaald niet op basis van een *rekenkundig* gemiddelde van de dagrentes over een periode van tien jaar, maar wel op basis van een *gewogen* gemiddelde.
- 2) De productiviteitsprikkels – ‘frontier shift’ of ‘x”-factor’ – zou moeten worden afgezwakt, gelet op de bijkomende investeringskosten ingevolge de energietransitie.
- 3) De correctie voor de meerwaarde bij de inbreng in Wyre (hogervermelde joint venture van Verzoeksters met Telenet voor de uitrol van vezel) zou moeten worden verlaagd, omdat de VREG de bruikbaarheid van lege wachtbuizen te hoog zou inschatten.

Dat zou volgens Verzoeksters neerkomen op een schending van de decretale voorwaarden van artikel 4.1.30 Energiedecreet, de decretale richtsnoeren van artikel 4.1.32 Energiedecreet, de Elektricitetsrichtlijn 2019/944 en de Energie-efficiëntierichtlijnen 2012/27 en 2023/1791, het beginsel van kostenoriëntatie (artikel 18 Elektricitetsverordening 2019/943) en verschillende beginselen van behoorlijk bestuur.

De VREG is het fundamenteel oneens met die kritiek.

II. Bestreden beslissing

Op 21 juni 2024³³ ondertekenen de voorzitter en een lid van de raad van bestuur van de VREG de thans bestreden beslissing met het volgende dispositief :

De VREG beslist:

Artikel 1. *De tariefmethodologie voor distributie van elektriciteit en aardgas gedurende de reguleringsperiode 2025-2028 wordt vastgesteld. De tariefmethodologie en haar bijlagen worden opgenomen in de bijlagen die bij deze beslissing zijn gevoegd.*

Artikel 2. *De onder artikel 1 vastgestelde tariefmethodologie is van toepassing vanaf 1 januari 2025 tot en met 31 december 2028.*

Artikel 3. *De beslissing treedt in werking op de dag van de publicatie op de website van de VREG.*

III. Aanspraken van partijen

Het beroep van **Verzoeksters** strekt ertoe :

³³ De bestreden beslissing draagt geen datum, maar is ondertekend op 21 juni 2024.



In hoofddorde

- *Het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;*
- *De bestreden beslissing te vernietigen;*
- *De VREG te veroordelen tot de kosten van dit beroep, met inbegrip van de wettelijke rechtsplegingsvergoeding van 1800 euro.*

In ondergeschikte orde

- *De volgende prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie voor te leggen:*

“Welke toetsingsstandaard vereisen artikel 60, lid 7, van Richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU (herschikking) en artikel 79, lid 7, van Richtlijn (EU) 2024/1788 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juni 2024 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markten voor hernieuwbaar gas, aardgas en waterstof, tot wijziging van Richtlijn (EU) 2023/1791 en tot intrekking van Richtlijn 2009/73/EG, wanneer een nationale rechter zich uitsprekt over een beroep tegen een besluit van een nationale regulerende instantie betreffende de berekeningsmethode voor de tarieven voor de toegang tot en het gebruik van een distributienet voor elektriciteit en/of aardgas?

Wanneer die nationale regulerende instantie dat besluit motiveert op grond van feitelijke gegevens, welke toetsingsstandaard moet de rechter ten aanzien van die feitelijke gegevens toepassen? Moet hij:

- (i) die feitelijke gegevens toetsen op hun materiële juistheid; en/of*
- (ii) die feitelijke gegevens toetsen op hun betrouwbaarheid en samenhang; en/of*
- (iii) toetsen of die feitelijke gegevens het relevante feitenkader vormen voor de beoordeling van een complexe toestand en of zij de daaruit door de nationale regulerende instantie getrokken conclusies kunnen schragen?”*

- *Het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;*
- *De bestreden beslissing te vernietigen;*
- *De VREG te veroordelen tot de kosten van dit beroep, met inbegrip van de wettelijke rechtsplegingsvergoeding van 1800 euro.*



De **VREG** vraagt het hof :

- *de vordering te verwerpen*
- *Verzoeksters te veroordelen tot de kosten en tot de rechtsplegingsvergoeding van 1.800 euro.*

IV. Middelen

Verzoeksters voeren de volgende middelen aan :

EERSTE MIDDEL : De bestreden beslissing schendt artikel 4.1.30, § 1, en artikel 4.1.32, § 1, 5°, 9° en 19°, van het Energiedecreet, artikel 59, lid 7, a), van de Vierde Elektriciteitsrichtlijn, artikel 41, lid 6, a), van de Derde Gasrichtlijn, artikel 15, lid 4, van Richtlijn 2012/27 en artikel 27, lid 7, van Richtlijn 2023/1791, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht, artikel 4.1.30, § 3, van het Energiedecreet en de formele motiveringsplicht.

TWEEDE MIDDEL : De bestreden beslissing schendt artikel 4.1.30, § 1, en artikel 4.1.32, § 1, 5°, 9° en 19°, van het Energiedecreet, artikel 59, lid 7, a) van de Vierde Elektriciteitsrichtlijn, artikel 15, lid 4, van Richtlijn 2012/27 en artikel 27, lid 7, van Richtlijn 2023/1791, de materiële motiveringsplicht, artikel 4.1.30, § 3, van het Energiedecreet en de formele motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

DERDE MIDDEL : De bestreden beslissing schendt de materiële motiveringsplicht, artikel 4.1.30, § 3, van het Energiedecreet en de formele motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

De **VREG** beroept zich initieel op vier verweermiddelen :

EERSTE VERWEERMIDDEL : Beleidsmatige kritiek.

TWEEDE VERWEERMIDDEL : De ingeroepen bepalingen vormen geen vernietigingsgrond.

DERDE VERWEERMIDDEL : De WACC schaadt de kostenreflectiviteit en de investeringsmogelijkheden niet.

VIERDE VERWEERMIDDEL : De 'x"-factor' zet aan tot productieverbetering.

VIJFDE VERWEERMIDDEL : De Wyre-meerwaarde is correct berekend.

NIEUW VERWEERMIDDEL : Voor en tijdens de zitting van 18 december 2024, heeft de VREG een nieuw verweermiddel ontwikkeld stellend dat de tariefmethodologie (waaronder het onderdeel beïnvloed door de historische kostenmethoden) wel in strijd is met artikel 18(1) Elektriciteitsverordening, in de mate dat ze de doorrekening van ongerelateerde kosten ter ondersteuning van ongerelateerde doelstellingen, mogelijk maakt.

V. Juridisch kader

Elektriciteitsverordening :³⁴

Artikel 18.1

De door de netwerkbeheerders gehanteerde tarieven voor nettoegang, met inbegrip van tarieven voor de aansluiting op de netten, tarieven voor het gebruik van netten en, indien van toepassing, tarieven voor gerelateerde versterkingen van netten, moeten kostenreflectief en transparant zijn, rekening houden met de noodzakelijke zekerheid van het netwerk en flexibiliteit en een afspiegeling vormen van de werkelijk gemaakte kosten, voor zover deze overeenkomen met die van een efficiënte en structureel vergelijkbare netbeheerder en op niet-discriminerende wijze worden toegepast.

Deze tarieven omvatten geen ongerelateerde kosten ter ondersteuning van ongerelateerde beleidsdoelstellingen.

Zonder afbreuk te doen aan artikel 15, leden 1 en 6, van Richtlijn 2012/27/EU en de criteria van bijlage XI bij die richtlijn ondersteunt de voor het bepalen van de netwerktarieven gebruikte methode op neutrale wijze de algehele systeemefficiëntie op lange termijn door middel van prijssignalen aan afnemers en producenten en wordt zij in het bijzonder zodanig toegepast dat niet op positieve of negatieve wijze wordt gediscrimineerd tussen op distributieniveau aangesloten productie en op transmissieniveau aangesloten productie. Door middel van de netwerktarieven vindt noch op positieve, noch op negatieve wijze discriminatie plaats ten opzichte van energieopslag of aggregatie en worden geen negatieve prikkels tot stand gebracht met betrekking tot zelfproductie, zelfconsumptie of participatie in vraagrespons. Zonder afbreuk te doen aan lid 3 van dit artikel zijn deze tarieven niet afstandsgebonden.

Artikel 18.2

De tariefmethodologieën reflecteren de vaste kosten van de transmissiesysteembeheerders en de distributiesysteembeheerders en bieden de transmissiesysteembeheerders en de

³⁴ Verordening (EU) 2019/943 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende de interne

markt voor elektriciteit (herschikking), *Pb.L.* 158, 14 juni 2019, 54 (hierna “**Elektriciteitsverordening**”).



distributiesysteembeheerders passende stimulansen op zowel lange als korte termijn om de efficiëntie, waaronder de energie-efficiëntie, te verbeteren, de marktintegratie en de voorzieningszekerheid te versterken en toereikende investeringen en verwante onderzoeksactiviteiten te ondersteunen en innovatie in het belang van de consument te bevorderen op gebieden zoals digitalisering, flexibiliteitsdiensten en interconnectie.

Vierde elektriciteitsrichtlijn.³⁵

Artikel 59.7, a)

7. Behalve in gevallen waarin ACER bevoegd is om de voorwaarden of methoden voor de tenuitvoerlegging van de netcodes en richtsnoeren uit hoofde van hoofdstuk VII van Verordening (EU) 2019/943 op grond van artikel 5, lid 2, van Verordening (EU) 2019/942 vanwege hun gecoördineerde karakter vast te stellen of goed te keuren, zijn de regulerende instanties bevoegd voor de vaststelling of de voldoende ruim aan de inwerkingtreding voorafgaande goedkeuring van ten minste de nationale methoden voor het berekenen of vastleggen van de voorwaarden inzake:

a) de aansluiting op en toegang tot nationale netten, inclusief de transmissie- en distributietarieven of de methoden daarvoor; die tarieven of methoden maken het mogelijk dat de noodzakelijke investeringen in de netten op een zodanige wijze worden uitgevoerd dat deze investeringen de levensvatbaarheid van de netten kunnen waarborgen;

Vlaams Energiedecreet.³⁶

Artikel 4.1.30, § 1

§ 1. De VREG stelt een tariefmethodologie op en oefent zijn tariefbevoegdheid uit om aldus een stabiele en voorzienbare regulering te bevorderen die bijdraagt tot de goede werking van de vrijgemaakte markt en die de distributienetbeheerders in staat stelt de noodzakelijke investeringen in hun distributienetten uit te voeren.

Artikel 4.1.32, § 1, 5°, 9° en 19°

§ 1. De VREG stelt de tariefmethodologie op met inachtneming van de volgende richtsnoeren:

³⁵ Richtlijn (EU) 2019/944 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU

(herschikking), *Pb.L.* 185, 16 juni 2019, 125 (hierna “**Vierde elektriciteitsrichtlijn**”).

³⁶ Decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid, *BS* 7 juli 2009 (hierna “**Energiedecreet**”).



[...]

5° de tarieven zijn een afspiegeling van de werkelijk gemaakte kosten, voor zover deze overeenkomen met die van een efficiënte vergelijkbare entiteit of activiteit;

[...]

9° de vergoeding van in de gereguleerde activa geïnvesteerde kapitalen moet de distributienetbeheerder toelaten om de noodzakelijke investeringen te doen voor de uitoefening van zijn opdrachten en maakt een toegang tot kapitaal mogelijk;

[...]

19° de tarieven bevatten geen prikkels die de algehele efficiëntie, inclusief de energie-efficiëntie, aantasten van de productie, de distributie en de levering van elektriciteit of die de marktdeelname van de vraagresponso in verband met balancerings- en nevendiensten kunnen belemmeren;

VI. Beoordeling door het hof

1 ONTVANKELIJKHEID

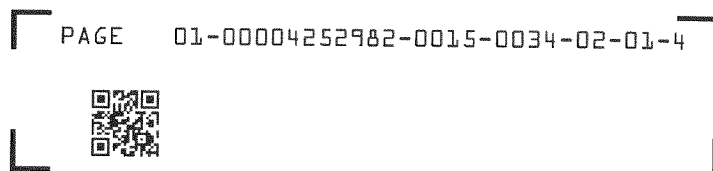
1.1 Aard van de bestreden beslissing en belang

1. In de bestreden beslissing stelt de VREG op grond van artikel 4.1.31, § 1, van het Energiedecreet de “tariefmethodologie” voor de reguleringsperiode 2025-2028 vast.
2. Op grond van artikel 4.1.33, § 1, van het Energiedecreet moeten de DNB's hun tariefvoorstellen opstellen met inachtneming van die tariefmethodologie, en die voorstellen ter goedkeuring indienen bij de VREG. De tariefmethodologie is bepalend voor de structuur en de hoogte van de tarieven van de DNB's.
3. De in de bestreden beslissing vastgestelde tariefmethodologie is volgens Verzoeksters in meerdere opzichten onwettig (te laag). Dit is voor de DNB's nadelig. Deze laatsten hebben dan ook het vereiste belang om dit beroep in te stellen. De VREG betwist dit ook niet.

1.2 Bevoegdheid van het hof

4. Het hof van beroep te Brussel is op grond van artikel 4.1.34, eerste lid, van het Energiedecreet bevoegd om van dit beroep kennis te nemen. De VREG betwist dit ook niet.

1.3 Tijdigheid van het beroep



5. De bestreden beslissing werd ondertekend op 21 juni 2024 en aan de DNB's betekend bij brief van 24 juni 2024, die digitaal werd ontvangen op 24 juni 2024. De beroepstermijn van dertig dagen voorzien in artikel 4.1.34, tweede lid, van het Energiedecreet verstrijkt bijgevolg op 24 juli 2024. Dit beroep is dus tijdig. De VREG betwist dit ook niet.

Onderhavig beroep is derhalve *ontvankelijk*.

2 GROND VAN DE ZAAK

2.1 Artikel 18.1, tweede zin, Elektriciteitsverordening en de discussie omtrent ongerelateerde kosten

Inleiding

6. Ter vergoeding van de aansluiting op, de terbeschikkingstelling en het beheer van het net rekenen de DNB's aan de netgebruikers (producenten, leveranciers, afnemers,...) nettarieven aan. In tegenstelling tot de leveranciers- en producentenmarkt, waar in beginsel de vrije mededinging geldt, beschikken de DNB's echter over een wettelijk (en natuurlijk) monopolie. Onder meer om te voorkomen dat de DNB's misbruik zouden maken van hun dominante positie, werd *ex-ante* regulatorisch toezicht door de Europese wetgever opgevoerd. Dit regulatorisch toezicht betekent evenwel niet dat de tarieven door de tijd heen noodzakelijkerwijze stabiel zouden blijven of een dalende trend zouden vertonen. Een stijging van de tarieven kan, bijvoorbeeld, verklaard worden door de noodzaak in het net te investeren of de noodzaak het net uit te breiden.
7. Binnen de Belgische context moet er ook op worden gewezen dat de stijging van de tarieven voor elektriciteit voor een deel te wijten is aan openbare dienstverplichtingen die aan de DNB's federaal of regionaal werden opgelegd.
8. Mede gelet op de hogervermelde mededingingsrechtelijke insteek, overweegt het hof dat artikel 18 Elektriciteitsverordening van openbare orde is. Het hof heeft de partijen derhalve bevestigd omtrent a) een mogelijke schending van artikel 18.1 Elektriciteitsverordening doordat de VREG hoofdzakelijk gebruik maakt van een historische kostentrendmethode als schatting van de efficiënte kosten van de DNB (als wettelijk monopolist) en b) de conformiteit ervan met artikel 18.1 Elektriciteitsverordening (zie, verder onder 2.2 hieronder). Partijen hebben daaromtrent aanvullend geconcludeerd. In hun laatste conclusie bevestigen Verzoeksters onomwonden het openbare orde karakter van de hogervermelde bepaling. De VREG neemt een veel genuanceerder standpunt in in haar laatste conclusies maar stelt wel (randnummer 194 van VREG's conclusie) :



“als artikel 18(1) Elektriciteitsverordening van openbare orde wordt beschouwd en/of ambtshalve moet worden toegepast, dan geldt het voor de ganse bepaling. Dus zowel de eerste zin inzake de dekking van de efficiënte kosten, als de tweede zin inzake de niet-dekking van ongerelateerde kosten.

Er kan geen sprake zijn om enkel een probleem te hebben met de elementen die zagezegd nadelig zouden zijn voor de distributienetbeheerders.”

9. De VREG heeft naar aanleiding van de hogervermelde discussie gesteld dat de tariefmethodologie 2025-2028 de tweede zin van artikel 18.1 Elektriciteitsverordening schendt aangezien de tarieven, volgens de VREG en gelet op de toepassing van artikel 4.1.32, § 1, 10°, van het Vlaams Energiedecreet, ongerelateerde kosten ter ondersteuning van ongerelateerde beleidsdoelstellingen omvatten.³⁷

Artikel 4.1.32, § 1, 10°, van het Vlaams Energiedecreet bepaalt immers :

“de kosten voor de openbardienstverplichtingen die worden opgelegd door of krachtens het decreet, en die niet worden gefinancierd door belastingen, taken, subsidies, bijdragen en heffingen, worden op een transparante en niet-discriminerende wijze verrekend in de tarieven na controle door de VREG”.

10. De Vlaamse regelgeving legt dus verschillende openbardienstverplichtingen (ODV's) op aan de elektriciteitsdistributienetbeheerders. Zoals beschreven in een rapport van de VREG,³⁸ kunnen die ODV's gecategoriseerd worden als technische ODV's, sociale ODV's (bv. het vervullen van de rol van sociale leverancier) en ecologische ODV's (bv. de opkoop van steuncertificaten aan minimumsteun). Het merendeel van de kosten van die ODV's wordt volgens de tariefmethodologie van de VREG behandeld als exogene kosten en een deel ervan behoort tot de endogene kosten.³⁹ In het Energiebesluit worden daarbij enkele ODV's van de elektriciteitsdistributienetbeheerders als financiële openbardienstverplichtingen aangemerkt. Daarbij worden vergoedingen toegekend aan de elektriciteitsdistributienetbeheerders, die deels worden gefinancierd via de beschikbaar gestelde middelen uit het Energiefonds. Verder ontvangen de elektriciteitsdistributienetbeheerders voor de uitvoering van de financiële ODV's ook vergoedingen uit de algemene uitgavenbegroting van het Vlaamse Gewest. De resterende netto-kosten verbonden aan deze financiële ODV's worden in de nettatarieven voor elektriciteit verrekend.

³⁷ Laatste conclusies VREG, neergelegd op 16 december 2024.

³⁸ <https://www.vreg.be/sites/default/files/document/rapp-2019-11.pdf>

³⁹ Zo worden bv. de kosten van REG-premies en de opkoop van steuncertificaten als exogeen behandeld; maar

de administratieve kosten die met die taken gepaard gaan (personeelskosten etc.) worden als endogeen beschouwd. Op die laatste (endogene) kosten is dus ook de 'historische kostenmethode' van toepassing.



11. De financiële ODV's in de nettarieven voor elektriciteit hebben betrekking op de netto-kosten die voortvloeien uit :

- de ODV's voor het stimuleren van rationeel energiegebruik (REG) en het gebruik van hernieuwbare energiebronnen opgelegd in het Energiebesluit ; het betreft de verplichtingen vervat in hoofdstuk IV van het Energiebesluit dat verwijst naar, onder meer, zogenaamde woon- en energiepremies verleend aan investeerders in woningen, wooneenheden of woongebouwen of voor apparaten of toestellen die worden gekocht of verhuurd, voor dienstverlening gericht op de begeleiding bij de uitvoering van energiebesparende werken en voor de plaatsing van een fotovoltaïsche installatie.
- de decretaal verplichte aankoop, aan minimumsteun, van de aan de elektriciteitsdistributienetbeheerder aangeboden groenestroom (GSC)- en warmtekrachtcertificaten (WKC) (samen 'steuncertificaten' genoemd) afkomstig van de op zijn distributienet aangesloten productie-installaties, de opbrengst bij hun verkoop (incl. aan de Vlaamse Overheid), de wijziging in waardering van hun voorraad in de boekhouding en de solidarisering van de meerkosten.

De netto-kosten van de ODV's zitten in de nettarieven vervat onder het tarief ODV. Zoals Verzoeksters ook zelf aangeven ter zitting en in geschreven documenten,⁴⁰ maken die kosten een aanzienlijk deel uit van de nettarieven : *“de ODV-kosten [bedragen] in 2022 nog altijd 32% van de totale netkosten van Fluvius. In 2022 rekende Fluvius ongeveer 439 miljoen euro ODV-kosten door via het nettatarief voor elektriciteit”*.

Standpunt Verzoeksters (samengevat)

12. Verzoeksters betogen dat het nieuwe verweermiddel van de VREG inzake de ongerelateerde kosten ongegrond is. Ze stellen dat er sprake is van een syllogisme in de redenering die de VREG opbouwt rond ongerelateerde kosten en artikel 18.1 van de Elektriciteitsverordening : de VREG neemt volgens Verzoeksters aan dat er sprake is van ongerelateerde doelstellingen en dat er daarvoor door Verzoeksters ongerelateerde kosten worden aangerekend waardoor er sprake zou zijn van een schending van artikel 18.1 van de Elektriciteitsverordening volgens het nieuwe verweermiddel ontwikkeld door de VREG in laatste syntheseconclusies. Verzoeksters stellen dat er drie soorten tarieven zijn volgens artikel 18.1 : tarieven voor de aansluiting op de netten, voor het gebruik van netten en voor gerelateerde versterkingen. ODV's vallen daar niet onder en staan apart vermeld op bijlage 2 van stuk 1 van de VREG (pagina 69). Artikel 18.1 is daarop niet van toepassing.

⁴⁰ Fluvius, Memorandum voor de verkiezingen 2024, <https://www.fluvius.be/sites/fluvius/files/2023-12/memorandum-fluvius-2024.pdf>, p. 22.

13. Moest dit middel niet ongegrond verklaard worden, dan zijn volgens Verzoeksters de gevolgen potentieel dramatisch : het tarief verbonden aan openbardienstverplichtingen beloopt in 2023, 535 miljoen EUR per jaar (grotendeels door de verplichte opkoop van groene stroomcertificaten) en indien de bestreden beslissing op die grond nietig zou worden verklaard door het hof, dan zouden Verzoeksters potentieel een economisch onvermogen riskeren.

Standpunt VREG (samengevat)

14. De VREG stelt dat ze terzake geen keuze heeft : in de mate dat ODV's geen eigen financieringsregime hebben – wat het geval is voor de grote meerderheid ervan – moet de VREG de kost ervan in de distributienettarieven doorrekenen. De VREG kan enkel de kosten van de ODV's controleren naar werkelijkheid en redelijkheid toe. Het toepassingsgebied van de decretale bepaling is geenszins beperkt tot de ODV's die gerelateerd zijn aan het netbeheer eerder dan aan andere doelstellingen.⁴¹
15. De meerderheid van de sociale en ecologische ODV's zijn niet gerelateerd aan het distributienetbeheer. Ze beogen sociale en ecologische doelstellingen. De VREG heeft dat al verschillende malen bevestigd.⁴² Bijvoorbeeld : de toekenning van groenestroomcertificaten is een maatregel ter bevordering van de productie van hernieuwbare energie. Dit heeft niets te maken met het netbeheer.⁴³ Het feit dat de DNB's een aankoopplicht hebben, doet daaraan geen afbreuk. Het stelsel van groenestroomcertificaten kan dus niet via de nettarieven worden gefinancierd. Het komt aan de politieke overheid toe om het financieringsmechanisme te bepalen (via belastingen, al dan niet gekoppeld met elektriciteit, zoals toeslagen). Al jaren heeft de VREG aangekaart dat de kosten van ODV's die niet gerelateerd zijn aan het netbeheer, niet in de distributienettarieven horen.
16. Toch neemt de VREG de betrokken kosten op in de toegelaten inkomens conform het in de inleiding vermelde artikel 4.1.32, § 1, 10°, van het Energiedecreet.
17. Op die manier worden er *“ongerelateerde kosten ter ondersteuning van ongerelateerde beleidsdoelstellingen”* in de tarieven doorgerekend en voldoet de Tariefmethodologie 2025-2028 niet aan dit onderdeel van artikel 18.1 Elektriciteitsverordening. Bijgevolg dient ze in die mate te worden vernietigd door het hof.

⁴¹ Integendeel, het is een erfenis van de federale regelgeving inzake tarieven (daterend van vóór de Elektriciteitsverordening) die de netbeheerders indekt tegen een risico dat de kost van een ODV voor hun eigen rekening blijft : in de mate dat deze niet ergens anders zou zijn gedekt, moet die kost in de tarieven terechtkomen, ten laste van de netgebruikers.

⁴² Zie de volgende documenten : <https://www.vreg.be/sites/default/files/document/rapp-2020-07.pdf> (p. 33-34) <https://www.vreg.be/sites/default/files/document/adv-2022-05.pdf> (p. 3, § 3).

⁴³ Iets anders zou zijn indien de DNB's ODV's zouden hebben om enkel pylonen uit duurzame materialen te Gebruiken : dit is een ecologische ODV die gerelateerd is aan het netbeheer.

Oordeel hof

18. Krachtens artikel 18.1, tweede zin, van de Elektriciteitsverordening mogen de netwerktarieven “geen ongerelateerde kosten ter ondersteuning van ongerelateerde beleidsdoelstellingen” omvatten. Wat de verordening met “ongerelateerde beleidsdoelstellingen” (“*d’autres objectifs stratégiques*” in de Franse versie, “*unrelated policy objectives*” in de Engelse versie) bedoelt wordt niet gedefinieerd. Op het eerste zicht lijkt dit te verwijzen naar alles wat niets te maken heeft met de ontwikkeling en de uitbating van de netwerken zelf. De bevordering van het gebruik van hernieuwbare energiebronnen, door middel van een verplichte aankoop van zorgezegde groenestroomcertificaten en warmtekrachtcertificaten, bijvoorbeeld, lijkt op het eerste zicht andere beleidsdoelstellingen na te streven dan een efficiënte ontwikkeling of uitbating van de netwerken. De juridisch relevante vraag stelt zich derhalve, zoals terecht gesteld door de VREG, of “ongerelateerde kosten” van ODV’s die niet gerelateerd aan het netbeheer zijn en in de tarieven worden doorgerekend krachtens een decretale bepaling in België, verenigbaar zijn met artikel 18(1) tweede zin van de Elektriciteitsverordening.
19. Uit wat voorafgaat en in het bijzonder uit wat Verzoeksters stellen (en de VREG niet afdoende tegensprekt) blijkt bovendien dat een arrest van het hof gebaseerd op een vermeende schending van artikel 18 Elektriciteitsverordening allesbehalve verwaarloosbare gevolgen zou hebben. Tegelijkertijd gaat het om een kwestie van interpretatie van het Unierecht, dat gevolgen heeft voor alle andere regulatoren. Daarom lijkt het bijzonder noodzakelijk en geschikt, vooraleer een dergelijk arrest eventueel te vellen, om de volgende prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie te stellen, zoals de VREG terecht suggereert in haar laatste conclusies :

“Moet artikel 18(1), tweede zin, van verordening (EU)2019/943 van het Europees parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit (herschikking), zo worden geïnterpreteerd dat het in de weg staat van een nationale regel zoals artikel 4.1.32, § 1, 10° van het Vlaamse decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid dat bepaalt dat de kosten voor de openbare dienstverplichtingen die worden opgelegd door of krachtens het decreet, en die niet worden gefinancierd door belastingen, taksen, subsidies, bijdragen en heffingen, worden verrekend in de tarieven?”.

- 2.2 Artikel 18.1, eerste zin, Elektriciteitsverordening en de discussie over een vermeende schending van artikel 18(1) Elektriciteitsverordening door het gebruikmaken van een historische kosten(trend)methode**

Inleiding

20. De tariefbevoegdheid wordt beschouwd als een van de kerntaken van de energieregulator zoals de VREG er één is.
21. Naast het feit dat de tariefbevoegdheid een exclusieve bevoegdheid van de regulator is, komt het aan elke lidstaat van de EU toe om deze bevoegdheid aan een nationale regulator toe te kennen, dan wel aan regionale regulatoren, of aan beiden. Binnen de Belgische context is het energiebeleid een gedeelde bevoegdheid tussen de federale overheid enerzijds en de Gewesten anderzijds.
22. Een en ander betekent dat de technische, tarifaire en marktmonitoring bevoegdheid ten aanzien van een bepaalde infrastructuur telkens in één hand komt : de CREG wat de transmissienetten en de plaatselijke vervoersnetten betreft ; de VREG, BRUGEL en de CWaPE wat de distributienetten betreft, die onder hun geografische bevoegdheid vallen en die niet beheerd worden door de transmissienetbeheerder of de aardgasvervoersnetbeheerder. De bevoegdheidsverdeling inzake nettarieven trad in werking op 1 juli 2014. De betreffende distributienettarieven worden vanaf 1 januari 2015 door de regionale regulatoren geregeld.
23. De vaststelling van de nettarieven door de regulator kan gebeuren aan de hand van diverse economische modellen. De regulator wordt in elk model geconfronteerd met een mogelijke informatieasymmetrie ten opzichte van de DNB's zoals Verzoeksters.
24. Tot en met 2014 werden de Belgische transmissie- en distributienettarieven vastgesteld volgens een gecorrigeerd cost-plusmodel hetgeen de CREG nog steeds doorzet op federaal niveau.
25. De VREG stelt (zie, nota van 26 november 2024 van de VREG naar aanleiding van de door het hof gestelde vragen) dat ze van bij de aanvang van haar regulering over de nettarieven in 2014 duidelijk gekozen heeft voor een model van inkomstenregulering. De VREG ziet geen betere informatie om de volgende inkomsten te voorspellen dan gebruik te maken van de informatie die de distributienetbeheerders bezitten betreffende hun laatste kosten en kostenontwikkelingen, zoals voorgesteld in de tariefmethodologie. De VREG stelt dat deze trendmethodologie gebaseerd op de werkelijke kosten in het recente verleden ook wordt toegepast door de Nederlandse regulator. Volgens haar is de historische informatie objectief en niet manipuleerbaar door gereguleerde ondernemingen ten opzichte van de regulator, die kampt met een informatieachterstand.
26. De inkomsten van de distributienetbeheerders worden via het mechanisme van de trendmethodologie inderdaad gebaseerd op de werkelijke kosten in het recente verleden. Voor wat betreft de reguleringsperiode 2025-2028, worden de endogene inkomsten afgeleid via lineaire extrapolatie van de endogene kosten in de periode 2019-2023, zijnde de periode waarin de DNB's zijn begonnen met de investeringen voor de uitrol van de digitale meter en de energietransitie (= de som van de werkelijke operationele kosten, werkelijke afschrijvingskosten en een normatieve kapitaalkostvergoeding toegepast op de werkelijke '*regulated asset base*' of



RAB). Op deze kostentrend worden nog correcties voor inflatie en een efficiëntiefactor ('x'-factor' / frontier shift) toegepast. De inkomsten worden bijgevolg gezet op het niveau en volgens de trend van de "meest recente" werkelijke kosten. Dat is volgens de VREG een garantie dat de efficiënte kosten van een distributienetbeheerder gedekt worden.

27. Het mechanisme van nacalculatie houdt echter in dat er een vertraging kan zijn tussen het moment dat een kost wordt gemaakt en zijn recuperatie via een opbrengst uit de periodieke distributienettarieven. Dit is volgens de VREG logisch : ook een bedrijf in een competitieve omgeving kan typisch zijn (investerings)kosten niet onmiddellijk doorrekenen aan zijn klanten. Wanneer een bedrijf een nieuw product lanceert, dient hij eerst te investeren in productontwikkeling. Deze investeringskosten kan hij pas doorrekenen wanneer zijn product verkocht wordt, soms jaren later. De netwerkactiva van distributienetbeheerders worden bovendien over een lange periode (typisch 50 jaar) afgeschreven. Dat zorgt ervoor dat (i) het niveau van de RAB, en de daaruit volgende afschrijvings- en financieringskosten, meer geleidelijk evolueren dan de investeringskosten zelf, en (ii) dat de investeringskosten gespreid over een lange periode (van 50 jaar) aan de netgebruikers doorgerekend worden.
28. De VREG past deze trendmethodologie reeds toe sinds 2015. Mocht het hof oordelen dat het gebruik van deze historische kostentrendmethode artikel 18(1) van de Elektriciteitsverordening schendt, dan zou dat de onwettigheid van een basisonderdeel van de bestreden beslissing en van alle tariefmethodologieën van de VREG sedert 2015 alsook van sommige andere EU regulatoren met zich mee brengen, aldus de VREG. De VREG stelt ook dat de uitwerking van een nieuwe methodologie jaren in beslag zou nemen.
29. Ter zitting van 27 november 2024 heeft het hof de zaak in voortzetting gesteld op de zitting van 18 december 2024 ten einde de advocaten toe te laten specifiek te concluderen omtrent volgende vragen, gesteld ter zitting door het hof :
 - *Verzoenbaarheid van de "Historische Kosten methode" met artikel 18.1 van Verordening (EU) 2019/943 van 5 juni 2019 ;*
 - *Overzicht van wat andere regulatoren (EU en binnen België) als methode hanteren en de gevolgen ervan in het licht van de bepaling vermeld onder 1 ;*
 - *Is de bepaling vermeld onder 1. van openbare orde en wat is het gevolg ervan voor het hof in het licht van, onder meer, het beschikkingsbeginsel ;*
 - *Gevolgen van antwoord op 3. voor geschil/bestreden beslissing.*
30. Verzoeksters en de VREG hebben aanvullende conclusies neergelegd met antwoorden op de hogervermelde vragen en hebben hun standpunt daaromtrent kunnen uiteenzetten op de zitting van 18 december 2024. Het hof geeft die standpunten hieronder beknopt weer.

Standpunt Verzoeksters (samengevat)



31. Het gebruik van historische kosten (en van historische gegevens in het algemeen) als uitgangspunt om de tarieven te berekenen (bijvoorbeeld via een trendmethodiek) is met die bepalingen in overeenstemming op voorwaarde dat de historische kosten *c.q.* gegevens representatief zijn voor de kosten van een efficiënte netbeheerder in de reguleringsperiode waarin de tariefmethodologie *c.q.* de tarieven toegepast zullen worden.
32. Met name wanneer zich schokeffecten voordoen, bijvoorbeeld een verviervoudiging van de marktrente, zijn historische gegevens echter geen goede voorspeller voor de werkelijke kosten van een efficiënte, structureel vergelijkbare netbeheerder. In dat geval kunnen zij niet gebruikt worden, althans niet zonder maatregelen die de impact van het gebruik van historische gegevens compenseren (bijvoorbeeld door de trendmethodiek enkel op “*business as usual*”⁴⁴ kosten toe te passen).
33. Soms passen regulatoren hun aanpak spontaan aan om rekening te houden met gewijzigde omstandigheden. In een aantal gevallen houden regulatoren vast aan het gebruik van historische gegevens hoewel deze niet meer representatief zijn. Dit heeft aanleiding gegeven tot rechtspraak over de wettigheid van het gebruik van historische gegevens, met name van het Nederlandse College van Beroep voor het Bedrijfsleven (“CBB”).
- Zoals reeds in de initiële conclusie voor de verzoekende partijen aangegeven, heeft het CBB principieel als volgt geoordeeld over het gebruik van historische gegevens :
- “Het College stelt voorop dat het de taak is van de ACM [d.i. de Nederlandse energieregulator] om een redelijk rendement te bepalen voor een in de toekomst liggende reguleringsperiode. Het gebruik van historische empirische gegevens is hierbij in veel gevallen nuttig of zelfs onvermijdelijk, maar daarbij dient dan wel aannemelijk te worden gemaakt dat deze historische gegevens bijdragen aan een adequate voorspelling voor de in geding zijnde reguleringsperiode”.*⁴⁵
34. Van belang voor deze zaak is dat het CBB ook oordeelt dat, om te voldoen aan het principe van dekking van de efficiënte kosten, de efficiënte kosten in beginsel binnen dezelfde reguleringsperiode vergoed moeten worden.
35. Het gebruik van historische kosten kan dus niet zonder meer gerechtvaardigd worden met het argument dat, als de kosten in één reguleringsperiode niet door de tarieven van die periode gedekt worden, het tekort in een volgende periode “rechtgezet” zou worden door het effect van een trendmethodologie.

⁴⁴ Vertaald : “normale gang van zaken”.

⁴⁵ CBB (NL) 4 juli 2023, 21/1171 e.a., stuk O van Verzoeksters, randnummer 29.1.



36. Een trendmethodologie kan een geëigende techniek zijn om kleine, niet precies voorspelbare fluctuaties op te vangen. Zij is daarentegen geen rechtvaardiging om substantiële kosten ingevolge sterk gewijzigde omstandigheden, waarvan vooraf duidelijk is dat ze gemaakt zullen moeten worden, pas vier tot acht jaar later te vergoeden.
37. Verzoeksters gaan vervolgens in op het al of niet gebruiken van historische kosten in de Brusselse, de Waalse, de federale Belgische, de Nederlandse, de Duitse, de Franse en de Italiaanse tariefregulering.
38. Artikel 18, eerste lid, van Verordening 2019/943 is volgens Verzoeksters van openbare orde.
39. In het licht van het bovenstaande is de bestreden beslissing, volgens Verzoeksters, inderdaad in strijd (niet alleen met artikel 18, tweede lid, maar ook) met artikel 18, eerste lid, van Verordening 2019/943. De bestreden beslissing hanteert immers historische gegevens hoewel die niet representatief zijn voor de haalbare kosten van een efficiënte distributienetbeheerder in de periode 2025-2028, zonder alternatieve maatregelen te nemen die de impact van het gebruik van historische gegevens beperken tot die kosten waarvoor zij wel nog representatief zijn (bijvoorbeeld het beperken van de trendmethodologie tot “business as usual”⁴⁶-kosten en het uitzonderlijk verlagen van de ‘x’-factor tot 0).
40. Volgens Verzoeksters dient de bestreden beslissing dan ook vernietigd te worden.

Standpunt VREG (samengevat)

41. De VREG stelt dat artikel 18(1) Elektriciteitsverordening uitsluitend van toepassing is op elektriciteit terwijl de bestreden beslissing de methodologie betreft voor de berekening van de nettarieven zowel inzake elektriciteit als inzake aardgas.
42. In de volgende bewoordingen bevestigt ze dat de historische kostenmethode die ze hanteert in overeenstemming is met artikel 18(1) Elektriciteitsverordening :⁴⁷

*a) **Principiële verenigbaarheid** – Een historische kostenmethode is in overeenstemming met artikel 18(1), eerste zin, Elektriciteitsverordening, omdat in een inkomstenregulering het totaal inkomen hoog genoeg wordt bepaald om alle kosten van de DNB te dekken én een winstmarge toe te kennen. Als de kosten hoger zijn dan verwacht, zullen zij gedekt blijven (via de kostentrend en de voorschotregeling; en in het onwaarschijnlijk geval dat het niet zou volstaan, via een vermindering van de winstmarge). Een historische kostenmethode is dus verenigbaar met de verplichting van kostenoriëntatie uit artikel 18(1) Elektriciteitsverordening, voor zover ze correct toegepast is – met andere woorden voor zover het totaal inkomen bepaald is op een niveau dat hoog genoeg is om alle kosten van een efficiënte DNB te dekken. Verzoeksters erkennen dat uitdrukkelijk.*⁴⁸

⁴⁶ Vertaald : “normale gang van zaken”.

⁴⁷ Conclusie Sibelgas 16 december 2024, p. 92 ev.

⁴⁸ Syntheseconclusie van Verzoeksters van 12 december 2024, p. 2, geciteerd hieronder.

- b) **Vermoeden van redelijkheid van de overheid** – Men kan geen vermoeden van onredelijkheid van de regulator creëren (en met name een methode sanctioneren omdat zij tot onwettige gevolgen zou leiden indien zij niet correct is toegepast). Het is precies de taak van de regulator om, via de modaliteiten in de toepassing van een historische kostenmethode, het totaal inkomen op een gepast niveau te bepalen.
- c) **Bevestiging (naar de toekomst toe) door het financieel model** – Het kostendekkend karakter van het totaal inkomen is niet louter een vermoeden, maar een element dat, in het kader van de bestreden beslissing, geverifieerd werd door de toepassing van een financieel model. Dat financieel model (in tegenstelling tot een historische kostenmethode) is toekomstgericht. Het wordt gebaseerd op de budgetten van Fluvius voor de komende regulatoire periode (inclusief dus haar eigen inschatting van de evolutie van de kosten van de energietransitie, of van haar bestaande financieringslasten) – dus niet op haar kosten uit het verleden. Welnu, dit model bevestigt dat, in alle denkbare scenario's (niet minder dan 14 werden getest), het totaal inkomen (afgeleid uit de methode bepaald door de bestreden beslissing) alle kosten van de Fluvius-netbeheerders ruimschoots dekt – zie hieronder IV.1.6.
- d) **Bevestiging (naar het verleden toe) door de werkelijke cijfers** – Een blik naar het verleden bevestigt trouwens dat, sinds de eerste toepassing van een inkomstenregulering door de VREG in 2015 tot op vandaag, het totaal inkomen (steeds mede bepaald aan de hand van de historische kostenmethoden) altijd ruim hoog genoeg is geweest om alle kosten te dekken (en nog een winstmarge te laten) – zie hieronder IV.1.7.
- e) **Bevestiging uit de cijfers van de beslissingen ter bepaling van het totaal inkomen** – Sinds de bestreden beslissing zijn de totaalinkomens vastgesteld. De endogene kosten verhogen met 19% in 2025. Het totaalinkomen voor endogene kosten stijgt naar verwachting met 34% tussen 2023 en 2028. Dat is niet verzoenbaar met de bewering volgens dewelke de VREG blindelings cijfers uit het verleden zou vertrouwen, zonder correctiemaatregelen – zie hieronder IV.1.8.
- f) **Het voorbehoud is niet het voorwerp van de bestreden beslissing** – In elk geval: het niveau van het totaal inkomen is niet het voorwerp van de bestreden beslissing. Dit is het voorwerp van afzonderlijke beslissingen, genomen door de VREG op 29 oktober 2024,⁴⁹ die de verzoekende partijen binnen de beroepstermijn niet hebben aangevochten.
- g) Een historische kostenmethode is principieel in overeenstemming met artikel 18(1) Elektriciteitsverordening. Hiermee is de vraag van Uw Hof beantwoord. Er is dus geen ander betwistingsmotief van de bestreden beslissing, dat ambtshalve zou moeten worden opgeworpen.
- h) De VREG bevestigt dat het totaal inkomen (gedeeltelijk bepaald aan de hand van een historische kostenmethode) hoog genoeg is om alle kosten van de DNB's te dekken, maar dit is niet het voorwerp van de vraag van Uw Hof, en is zelfs niet het voorwerp van de bestreden beslissing.
- i) **Niet ernstig onderbouwde kritieken** – In hun syntheseconclusie van 12 december 2024 zijn Verzoeksters verplicht te erkennen dat een historische kostenmethode in overeenstemming is met artikel 18(1) Elektriciteitsverordening.⁵⁰ Het enige punt dat zij betwisten is (nogmaals) het debat ten

⁴⁹ <https://www.vreg.be/nl/toegelaten-inkomens-en-tariefvoorstellen-2025#:~:text=De%20VREG%20besliste%20op%2029,t.e.m.%20BESL%2D2024%2D98>.

⁵⁰ Syntheseconclusie van Verzoeksters van 12 december 2024, p. ii : “Het gebruik van historische kosten (en van historische gegevens in het algemeen) als uitgangspunt om de tarieven te berekenen (bijvoorbeeld via een trendmethodiek) is met die bepalingen in overeenstemming op voorwaarde dat de historische kosten



gronde: zij zijn van oordeel dat de door de VREG gebruikte kosten niet gepast zouden zijn. De gekozen kosten zouden “niet-representatief” zijn, “niet-haalbaar” en “zonder alternatieve maatregelen om de impact van het gebruik hiervan te beperken”.⁵¹

- j) Verzoeksters poneren deze premisses zonder die te bewijzen, en zelfs kennelijk in strijd met de werkelijkheid die uit het administratief dossier blijkt. De methodologie zou artikel 18(1) Elektriciteitsverordening schenden, omdat zij niet kostendekkend zou zijn, omdat de VREG een slechte referentieperiode zou hebben gekozen die niet rekening zou houden met de verwachten evolutie van de markt, en zonder correcties toe te passen in tegenstelling tot in andere lidstaten. Deze beweringen zijn eigen, ingekleurde interpretaties, die ongegrond zijn.
- k) De bestreden beslissing hanteert representatieve kosten uit het verleden in het kader van de vaststelling van een haalbaar totaal inkomen. Verschillende maatregelen worden genomen als “vrijwaringsmiddel” (ter nuancering van het historisch karakter van de methode, en rekening houdend met de toekomst) waaronder de historische kostentrend, de aanpassing aan inflatie, de jaarlijkse herziening van de WACC én de voorschotregeling.
- l) De betrokken discussiepunten hebben al geleid tot ellenlange discussies tussen de VREG en Fluvius. Fluvius heeft alle denkbare budgetten voor de betrokken periode aan de VREG verschaft. Geen historische kosten dus, maar haar eigen inschattingen over haar toekomstige werkelijke kosten. Niet minder dan 14 scenario’s werden getest via een financieel model. Welnu, de conclusie ervan blijft steeds hetzelfde: in alle denkbare scenario’s blijft Fluvius haar kosten dekken en blijft ze investeringswaardig.
- m) Verzoeksters geven geen (ernstig) argument om deze conclusie te betwisten (ook al hebben zij maandenlang de opportuniteit gehad om dat te doen). Ze negeren gewoon kenmerken van de bestreden beslissing en poneren gevolgen die zij niet heeft.
- n) Hoogstens verwijzen Verzoeksters naar een uitspraak van het Nederlandse CBB.⁵² De VREG begrijpt de pertinentie van die verwijzing niet. De geciteerde onderdelen handelen over de WACC-methode (en dus niet over de ‘historische kostenmethode’ zoals bedoeld door het Hof). Voor wat betreft de methode ter bepaling van de kost o.a. van bestaande schulden, hanteren ACM en de VREG zeer vergelijkbare methoden. Dat punt werd niet bekritiseerd door het CBB.

c.q. gegevens representatief zijn voor de kosten van een efficiënte netbeheerder in de reguleringsperiode waarin de tariefmethodologie c.q. de tarieven toegepast zullen worden”.

⁵¹ Syntheseconclusie van Verzoeksters van 12 december 2024, p. v : “In het licht van het bovenstaande is de bestreden beslissing inderdaad in strijd (niet alleen met artikel 18, lid 2, maar ook) met artikel 18, lid 1, van Verordening 2019/943. De bestreden beslissing hanteert immers historische gegevens (met name een rekenkundig gemiddelde rentevoet, zoals uiteengezet in het eerste middel, en gegevens over de periode 1996-2019, zoals besproken in het tweede middel) hoewel die niet representatief zijn voor de haalbare kosten van een efficiënte distributienetbeheerder in de periode 2025-2028, zonder alternatieve maatregelen

te nemen die de impact van het gebruik van historische gegevens beperken tot die kosten waarvoor zij wel nog representatief zijn (bijvoorbeeld het beperken van de trendmethodologie tot “business as usual” - kosten

en het uitzonderlijk verlagen van de “x”-factor tot 0”).

⁵² Ibid., p. ii-v.



- o) Zodoende bewijzen Verzoeksters noch de onwettigheid van de bestreden beslissing in het algemeen, noch een schending van artikel 18(1) Elektriciteitsverordening in het bijzonder.

43. Op 17 december 2024 stuurde het hof de volgende e-mail naar de raadslieden :

Het Hof heeft de laatste conclusies van de partijen ontvangen, waarvoor dank.

Met het oog op een zo efficiënt mogelijk verloop van de zitting van morgen, 18 december om 14u, wenst het Hof (onder het gebruikelijke voorbehoud en zonder enig vooroordeel) de vraagstelling nog als volgt te preciseren en partijen te verzoeken hun pleidooi als antwoord hierop te concentreren:

- *De voortzetting en de vragen die op de zitting van 27 november werden meegegeven, kwamen in het verlengde van de vraag van het Hof in de e-mail van 21 november die hieronder wordt hernomen (“Graag duiding over de ‘historische kosten als schatting van de efficiënte kosten’ aanpak en de conformiteit ervan met artikel 18, lid 1”). De focus van de vraag ligt niet op het kostendekkingsvereiste maar wel op het efficiëntievereiste. De voornaamste doelstelling van de verordening en van elke regulering van tarieven op monopolistische markten is dat de prijzen niet hoger worden dan het niveau waartoe een concurrentiële markt zou leiden. De vraag van het Hof is of een tariefregulering die vanuit de historische kosten van de DNBs vertrekt, zonder ogenschijnlijke controle over de efficiëntie van deze kosten, daadwerkelijk en afdoende met deze doelstelling strookt. [...]*

Oordeel hof

44. Artikel 18.1 van de Elektriciteitsverordening gaat ervan uit dat de netbeheerder zijn efficiënte kosten (= kosten die een fictieve efficiënte concurrent in de positie van de netbeheerder zou moeten dragen) via de tarieven vergoed krijgt. Omdat de DNB's een wettelijk monopolie hebben, stelt de VREG de tarieven vast die de DNB's in rekening mogen brengen voor de uitvoering van hun wettelijke taken. De thans bestreden beslissing betreft de tariefmethodologie 2025-2028 op basis waarvan DNB's (Verzoeksters) nettatarieven kunnen aanrekenen.
45. De tariefmethodologieën moeten de vaste kosten van de transmissiesysteembeheerders en de distributiesysteembeheerders reflecteren en de transmissiesysteembeheerders en de distributiesysteembeheerders passende stimulansen bieden op zowel lange als korte termijn om de efficiëntie, waaronder de energie-efficiëntie, te verbeteren, de marktintegratie en de voorzieningszekerheid te versterken en toereikende investeringen en verwante onderzoeksactiviteiten te ondersteunen en innovatie in het belang van de consument te bevorderen op gebieden zoals digitalisering, flexibiliteitsdiensten en interconnectie.⁵³

⁵³ Art. 18.2, zoals van toepassing voor de wijziging bij Verordening 2024/1747 van 13 juni 2024.

46. De tariefmethodologie moet ertoe leiden dat de tarieven die netgebruikers betalen de verwachte efficiënte kosten inclusief een redelijk rendement weerspiegelen. Een redelijk rendement is een rendement dat in het economisch verkeer gebruikelijk is. De methodologie moet er ook toe leiden dat DNB's voldoende ruimte en incentive hebben om te investeren in doelmatige kwaliteit, bevoorradingszekerheid en duurzaamheid.
47. Het hof kan aannemen dat een bepaald gebruik door betrokken partijen van historische empirische gegevens nuttig kan zijn, maar vraagt zich af of een tariefregulering die vanuit de historische kosten van de DNB's vertrekt, zonder ogenschijnlijke controle over de efficiëntie van deze kosten, daadwerkelijk en afdoende strookt met de doelstelling van de Elektriciteitsverordening en, bij uitbreiding, van elke regulering van tarieven op monopolistische markten, nl. dat de prijzen niet hoger oplopen dan het niveau waartoe een concurrentiële markt zou leiden.

Een tarifieringsmechanisme dat het toegelaten inkomen van de netbeheerders in een bepaalde periode vastlegt op basis van het niveau van de kosten die deze netbeheerders in de vorige periode hebben gemaakt, leidt op zichzelf tot geen enkele controle van de kosten. Integendeel, hoe meer de netbeheerders in een periode uitgeven, hoe hoger het inkomen dat hen in de volgende periode wordt toegestaan. Hoe steiler de netbeheerders hun kosten in een periode laten groeien, hoe steiler hun toegelaten inkomen in de volgende periode ook zal mogen groeien. Eerder dan inefficiënties te sanctioneren lijkt een dergelijk systeem inefficiënties te kunnen aanmoedigen.

Het valt verder op dat, in de methodologie van de VREG, er geen controle lijkt plaats te vinden van de verantwoording en de noodzakelijkheid van de kosten die de netbeheerders in de referentieperiode hebben opgelopen. In de hypothese dat de Vlaamse netbeheerders inefficiënt en te duur zouden zijn – iets waarover het hof zich op heden niet kan uitspreken, en dat hier slechts als een hypothese wordt besproken – lijkt de tarifieringsmethodologie van de VREG niet geschikt om een dergelijke situatie te identificeren en om te vermijden dat overdreven kosten aan de gebruikers worden doorgerekend middels te hoge tarieven. Wellicht zijn er goede redenen om een tarifieringsmechanisme te hanteren dat hoofdzakelijk vanuit de historische kosten van de netbeheerders vertrekt, maar dan lijkt het wel absoluut noodzakelijk om ook het niveau van deze historische kosten te toetsen aan een efficiëntiemaatstaf. Daarom de vraag of de methodologie van de VREG verzoenbaar is met het vereiste in artikel 18(1) Elektriciteitsverordening dat de doorrekenbare kosten *“overeenkomen met die van een efficiënte en structureel vergelijkbare netbeheerder”*.

Het resultaat van dit beroep is (grotendeels) afhankelijk van het antwoord op deze vraag.

48. Het hof oefent een toets uit in feite en in rechte van de bestreden beslissing van de VREG, met eerbied voor de eigen beleidsbevoegdheid van die reguleringsautoriteit. In dat kader heeft het

hof de rechtsmacht om aan het Hof van Justitie een prejudiciële vraag te stellen betreffende artikel 18 Elektriciteitsverordening, dat overeenkomstig artikel 288 VWEU verbindend is in al haar onderdelen en rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat.

49. Uit wat voorafgaat blijkt dat een arrest van het hof gebaseerd op een schending van artikel 18 Elektriciteitsverordening allesbehalve verwaarloosbare gevolgen zou hebben. Het zou inhouden dat een basisonderdeel van de bestreden beslissing onwettig is. De uitwerking van een nieuwe methodologie zou volgens de VREG jaren in beslag nemen.
50. Het betreft een kwestie van interpretatie van het Unierecht, die gevolgen heeft voor alle andere regulatoren.
51. Daarom lijkt het bijzonder noodzakelijk en geschikt, om ook de volgende prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie te stellen :

"Moet artikel 18(1), eerste zin, van verordening (EU)2019/943 van het Europees parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit (herschikking), zo worden geïnterpreteerd dat het in de weg staat van de vaststelling door een regulerende instantie van een tariefmethodologie voor distributie van elektriciteit die, wat betreft een significant onderdeel van de kosten van de netbeheerders onderworpen aan een inkomstenregulering, gebruik maakt van een historische kostentrendmethode (die de inkomsten aan de hand van de kosten uit het verleden bepaalt), op zich of dient de toepassing van deze methode te worden ondersteund door een controle van het niveau van de historische kosten ten aanzien van hun efficiëntie ?"

2.3 Gevolgen van de prejudiciële vraagstelling en verzoek tot handhaving

52. Artikel 267 van het VWEU verleent het Hof van Justitie de bevoegdheid om bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over zowel de uitlegging van de verdragen en van de handelingen van de instellingen van de Europese Unie als de geldigheid van die handelingen. Volgens de derde alinea ervan is een nationale rechterlijke instantie gehouden zich tot het Hof van Justitie te wenden, indien haar beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep. Dit is niet het geval voor het hof van beroep te Brussel aangezien er nog een cassatieberoep openstaat tegen haar arresten.
53. Wanneer er zoals in onderhavig geval twijfel is over de interpretatie of de geldigheid van een bepaling van het recht van de Europese Unie die van belang is voor de oplossing van een voor een nationaal rechtscollege hangend geschil, kan dat rechtscollege, zelfs ambtshalve, het Hof van Justitie prejudicieel te ondervragen.

Alvorens ten gronde uitspraak te doen, dienen bijgevolg de hieronder en in het dictum vermelde prejudiciële vragen te worden gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

Het hof kan zich, zonder vooruit te lopen op het antwoord van het Hof van Justitie van de Europese Unie op de prejudiciële vragen die bij hogervermeld arrest werden gesteld, niet uitspreken over de grond van de zaak in verband met de geldigheid van de thans bestreden beslissing.

Het hof schorst dan ook de verdere behandeling van de zaak en zendt de zaak naar de rol in afwachting van het antwoord op deze prejudiciële vragen in de zaak met rolnummer 2024/AR/1299.

54. Artikel 4.1.34, vierde lid, Energiedecreet geeft het hof de macht om de effecten van een vernietigde beslissing van de VREG permanent of voorlopig te handhaven :

Het Hof van Beroep kan op verzoek van een partij of op eigen initiatief oordelen dat de rechtsgevolgen van de geheel of gedeeltelijk vernietigde beslissing geheel of gedeeltelijk in stand blijven of voorlopig in stand blijven voor een termijn die het bepaalt. Deze maatregel kan evenwel enkel worden bevolen om uitzonderlijke redenen die een aantasting van het legaliteitsbeginsel rechtvaardigen, bij een met bijzondere redenen omklede beslissing en na een tegensprekelijk debat. Deze beslissing moet ook rekening houden met de belangen van derden.

Evenwel dient het hof rekening te houden met de beperkingen die uit het recht van de Europese Unie voortvloeien inzake de handhaving van de gevolgen van nationale normen die dienen te worden vernietigd omdat zij in strijd zijn met dat recht. Volgens de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie (het hof citeert de relevante randnummers uit het arrest van 12 september 2024, Casino de Spa, C-741/22, EU:C:2024:732: en de daarin aangehaalde rechtspraak) :

“52 Wanneer de autoriteiten van de betrokken lidstaat vaststellen dat een nationale regeling onverenigbaar is met het Unierecht, dienen zij er dus voor te zorgen, ook al blijven zij vrij in de keuze van de te nemen maatregelen, dat het nationale recht zo spoedig mogelijk in overeenstemming met het Unierecht wordt gebracht en dat de rechten die de justitiabelen aan het Unierecht ontleen volde uitwerking krijgen (arrest van 5 oktober 2023, Osteopathie Van Hauwermeiren, C-355/22, EU:C:2023:737, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

53 Tevens zij in herinnering gebracht dat een nationale rechter die in het kader van zijn bevoegdheid de bepalingen van het Unierecht moet toepassen en een nationale regeling niet in overeenstemming met de vereisten van het Unierecht kan uitleggen, volgens het beginsel van voorrang van het Unierecht verplicht is om de volle werking van de vereisten van het Unierecht te verzekeren in het geschil dat hem is voorgelegd, en daarbij zo nodig op eigen gezag elke, zelfs latere, nationale regeling of praktijk die in strijd is met een Unierechtelijke bepaling met rechtstreekse werking buiten toepassing dient te laten, zonder dat hij de voorafgaande opheffing van deze nationale regeling of praktijk via de wetgeving of enige



andere constitutionele procedure hoeft te vragen of af te wachten [arrest van 22 februari 2022, RS (Gevolgen van de uitspraken van een grondwettelijk hof), C-430/21, EU:C:2022:99, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

...

58 Ook moet in herinnering worden gebracht dat enkel het Hof, bij wijze van uitzondering en om dwingende redenen van rechtszekerheid, een voorlopige opschorting kan toestaan van het effect dat een regel van het Unierecht op het daarmee strijdige nationale recht heeft, namelijk de terzijdestelling daarvan. Een dergelijke beperking in de tijd van de werking van de door het Hof aan het Unierecht gegeven uitlegging kan slechts worden vastgesteld in het arrest waarin de gevraagde uitlegging wordt gegeven (arrest van 5 oktober 2023, Osteopathie Van Hauwermeiren, C-355/22, EU:C:2023:737, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

59 Aan de voorrang en de uniforme toepassing van het Unierecht zou afbreuk worden gedaan indien de nationale rechterlijke instanties bevoegd waren om, al was het maar tijdelijk, aan nationale bepalingen voorrang te geven boven het Unierecht waarmee deze bepalingen in strijd zijn (arrest van 5 oktober 2023, Osteopathie Van Hauwermeiren, C-355/22, EU:C:2023:737, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

60 Het voorrangsbeginsel verplicht de nationale rechter dus om nationale bepalingen die in strijd met Unierecht met rechtstreekse werking zijn bevonden, buiten toepassing te laten, ook al had het nationale grondwettelijk hof reeds aangegeven dat deze – ongrondwettig geachte – bepalingen hun bindende kracht op een later tijdstip zouden verliezen (zie in die zin arrest van 19 november 2009, Filipiak, C-314/08, EU:C:2009:719, punt 85).

61 Het Hof heeft tevens geoordeeld dat de nationale rechter die gebruik heeft gemaakt van de hem door artikel 267, tweede alinea, VWEU geboden mogelijkheid, voor de beslechting van het hoofdgeding gebonden is aan de door het Hof gegeven uitlegging van de betrokken bepalingen en dat hij in voorkomend geval het oordeel van de hogere rechter naast zich neer moet leggen indien hij, gelet op die uitlegging, meent dat dit oordeel in strijd is met het Unierecht (arrest van 5 oktober 2010, Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, punt 30).

62 Gelet op een en ander dient op de derde vraag te worden geantwoord dat het beginsel van loyale samenwerking zoals neergelegd in artikel 4, lid 3, VEU en het beginsel van voorrang van het Unierecht de nationale rechter verplichten om nationale bepalingen die onverenigbaar zijn verklaard met artikel 135, lid 1, onder i), van richtlijn 2006/112, gelezen in samenhang met het beginsel van fiscale neutraliteit, buiten toepassing te laten, zonder dat het in dit verband van belang is dat het nationale grondwettelijk hof een arrest heeft gewezen waarin de gevolgen van die nationale bepalingen worden gehandhaafd.”



55. Enkel het Hof van Justitie kan, bij wijze van uitzondering en om dwingende redenen van rechtszekerheid, een voorlopige opschorting toestaan van het effect dat een regel van het Unierecht op het daarmee strijdige nationale recht heeft, namelijk de terzijdestelling daarvan. Een dergelijke beperking in de tijd van de werking van de door het Hof van Justitie aan het Unierecht gegeven uitlegging kan slechts worden vastgesteld in het arrest waarin de gevraagde uitlegging wordt gegeven.⁵⁴

Partijen werden hieromtrent gehoord op de zitting van 18 december 2024. Ze maken aannemelijk dat een niet-gemoduleerde vernietiging de rechtszekerheid in het gedrang zou brengen. De VREG stelt dat de uitwerking van een nieuwe methodologie minstens twee jaar zou duren. Intussen riskeren de netbeheerders hun openbaredienstverplichtingen te moeten blijven bekostigen, zonder daartegenover inkomens te mogen innen, wat hun solvabiliteit in gevaar kan brengen. Zonder handhaving van de effecten van de eventueel vernietigde tariefmethodologie is er ook een risico dat de facturen van alle netgebruikers voor het verleden gecorrigeerd zullen moeten worden. Dwingende redenen van rechtszekerheid lijken dus een voorlopige handhaving te vereisen.

Het hof van beroep te Brussel verzoekt het Hof van Justitie dan ook eerbiedig de werking in de tijd van een eventueel tussenkomend arrest te mogen beperken.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF,**

Beslissende bij arrest op tegenspraak,

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken,

Het hof :

Alvorens recht te doen, louter *prima facie* oordelend op basis van artikel 19, derde lid, Ger.W. :

Besluit de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie

Hof van Justitie van de Europese Unie
Griffie van het Hof

⁵⁴ Arrest van 12 september 2024, Casino de Spa, C-74/22, punt 58 en 5 oktober 2023, Osteopathie Van Hauwermeiren, C-355/22, punt 30 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

Rue du Fort Niedergrünwald
L-2925 Luxemburg
Tel.: (352) 4303-1
Fax: (352) 43 37 66
E-mail: ECJ.Registry@curia.europa.eu

1. *"Moet artikel 18(1), tweede zin, van verordening (EU)2019/943 van het Europees parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit (herschikking), zo worden geïnterpreteerd dat het in de weg staat van een nationale regel zoals artikel 4.1.32, § 1, 10° van het Vlaamse decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid dat bepaalt dat de kosten voor de openbare dienstverplichtingen die worden opgelegd door of krachtens het decreet, en die niet worden gefinancierd door belastingen, taksen, subsidies, bijdragen en heffingen, worden verrekend in de tarieven?"*
2. *"Moet artikel 18(1), eerste zin, van verordening (EU)2019/943 van het Europees parlement en de Raad van 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit (herschikking), zo worden geïnterpreteerd dat het in de weg staat van de vaststelling door een regulerende instantie van een tariefmethodologie voor distributie van elektriciteit die, wat betreft een significant onderdeel van de kosten van de netbeheerders onderworpen aan een inkomstenregulering, gebruik maakt van een historische kostentrendmethode (die de inkomsten aan de hand van de kosten uit het verleden bepaalt), op zich of dient de toepassing van deze methode te worden ondersteund door een controle van het niveau van de historische kosten ten aanzien van hun efficiëntie?"*
3. *Zou het hof van beroep te Brussel, indien het op grond van de antwoorden op de hiervoor weergegeven prejudiciële vragen, tot de conclusie zou komen dat de VREG, één of meer van de uit de in die vragen vermelde bepalingen voortvloeiende verplichtingen schendt, de gevolgen ervan tijdelijk kunnen handhaven teneinde rechtsonzekerheid te voorkomen?*

Schorst de behandeling van de zaak voor al het overige en zendt de zaak naar de bijzondere rol van deze kamer in afwachting van het antwoord op deze prejudiciële vragen.



Aldus gewezen en uitgesproken in openbare burgerlijke terechtzitting van de 19^e kamer A van het hof van beroep te Brussel op **19 februari 2025**,

waar aanwezig waren :

Raadsheer dd. Voorzitter,
Raadsheer,
Plaatsvervangend Raadsheer,
Griffier,

