



Datum van inontvangstneming : 03/05/2018

**Zaak C-236/18**

**Verzoek om een prejudiciële beslissing**

**Datum van indiening:**

29 maart 2018

**Verwijzende rechter:**

Cour de cassation (Frankrijk)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

21 maart 2018

**Verzoekende partij:**

GRDF SA

**Verwerende partijen:**

Eni Gas & Power France SA

Direct énergie

Commission de régulation de l'énergie

Procureur général près la Cour d'appel de Paris

---

**COUR DE CASSATION**

Openbare terechtzitting van 21 maart 2018

Verwijzing naar het Hof

van Justitie van

de Europese Unie

[OMISSIS]

FRANSE REPUBLIEK

IN DE NAAM VAN HET FRANSE VOLK

De kamer voor handels-, financiële en economische zaken van de Cour de cassation (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Frankrijk) heeft het navolgende arrest gewezen:

Uitspraak doende in het cassatieberoep ingesteld door de naamloze vennootschap GRDF, met zetel te [OMISSIS] Parijs (Frankrijk),

tegen het arrest van de Cour d'appel de Paris [OMISSIS] (rechter in tweede aanleg Parijs, Frankrijk) van 2 juni 2016 in het geding tussen de vennootschap GRDF en

1. de naamloze vennootschap Eni Gas & Power France, met zetel [OMISSIS] te Levallois-Perret (Frankrijk),
2. de naamloze vennootschap Direct énergie, met zetel te [OMISSIS] Parijs (Frankrijk),
3. de Commission de régulation de l'énergie (Commissie voor de regulering van de energie), gevestigd te [OMISSIS] Parijs (Frankrijk), **[Or. 2]**
4. de procureur-generaal bij de Cour d'appel de Paris [OMISSIS]

verweerders in cassatie;

[OMISSIS]

**DE COUR DE CASSATION**, [OMISSIS] ter openbare terechtzitting van 13 februari 2018, [OMISSIS]

Met betrekking tot het vierde, vijfde en zesde onderdeel van het vijfde middel:

Gelet op artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie;

Volgens het bestreden arrest (Parijs, 2 juni 2016), hebben de vennootschappen Poweo en Direct énergie, leveranciers van gas, in rechte opgevolgd door de vennootschap Poweo-Direct énergie, thans Direct énergie, op respectievelijk 21 juni 2005 en 21 november 2008 twee contracten gesloten voor de gasdistributie middels het aardgasnet met de vennootschap GRDF, de beheerder van het netwerk. Op 22 juli 2013 heeft de vennootschap Direct énergie het comité voor geschillenbeslechting en sancties (Cordis) van de regelgevende commissie voor energie (CRE) aangezocht, teneinde de vennootschap GRDF te gelasten haar contracten in overeenstemming te brengen met de regelgeving op het gebied van energie en ter vaststelling van het tarief voor de bemiddeling door de leverancier voor rekening van de netbeheerder in het kader van het met de eindafnemer gesloten één enkele contract. Bij besluit van 19 september 2014 heeft het Cordis de vennootschap GRDF gelast de vennootschap Direct energie een nieuw contract aan te bieden **[Or. 3]** voor de distributie van aardgas via het net, in

overeenstemming met bepaalde in haar besluit in herinnering gebrachte beginselen, en heeft het het verzoek voor de vaststelling van het tarief voor bemiddelingsdiensten afgewezen. De vennootschap GRDF heeft beroep tot nietigverklaring van dit besluit ingesteld en de vennootschap Direct énergie een beroep tot herziening ervan. De vennootschap Eni Gas en Power Frankrijk (de vennootschap ENI), die was gehoord door het Cordis, heeft vrijwillig geïntervenieerd in de procedure bij de Cour d'appel, die met het bestreden arrest het besluit van het Cordis heeft bevestigd door de aanbidding van het contract te gelasten, maar dit heeft herzien door de overige vorderingen van de vennootschap Direct énergie af te wijzen en de vennootschap GRDF heeft gelast om, ten eerste, haar contracten voor de distributie in het net in overeenstemming te brengen met de in het besluit vermelde beginselen door de vennootschap Direct énergie en de vennootschap ENI een addendum bij dit contract toegang tot het net aan te bieden, inhoudende dat geacht worden nooit te hebben bestaan tussen de partijen: de contractuele voorwaarden die de toegang tot het contract onderwerpen aan de aanvaarding door de leverancier van de bemiddelingsdiensten, waarbij deze wordt verplicht om diensten te berekenen aan de vennootschap GRDF, ten aanzien waarvan hij niet heeft kunnen onderhandelen over de prijs, de wijze van uitvoering en een billijke en evenredige vergoeding gelet op de vermeden kosten voor de werkzaamheden voor haar rekening bij de afnemers, en om, ten tweede, een vergoeding te betalen die gelijk is aan die welke wordt vastgesteld tussen hen vanaf de datum van ondertekening van de respectieve contracten;

De vennootschap GRDF komt op tegen die uitspraak met de volgende argumenten:

*1. Aangezien artikel L 134-19 van de code de l'énergie (energiewet) de inroeping van het Cordis afhankelijk stelt van het bestaan van een geschil, kan aan de besluiten van het Cordis, op grond van het beginsel van de niet-terugwerkende kracht van administratieve besluiten, geen terugwerkende kracht worden verleend tot vóór het ontstaan van het geschil. Door niettemin te oordelen dat de contractuele wijzigingen toepassing moeten vinden op de datum van sluiting van de contracten heeft de Cour d'appel artikel L 134-19 van de energiewet en het verbod van terugwerkende kracht van bestuurshandelingen geschonden;*

*2. Aan het Cordis is krachtens de wet geen bevoegdheid verleend tot het geven van besluiten met terugwerkende kracht. Gesteld al dat een bestuurlijke autoriteit op grond van de voorrang van het Unierecht een retroactief besluit kan vaststellen dat een bestaande contractuele situatie aantast, dan had het Cordis, en daarna de Cour d'appel, ter rechtvaardiging van de uitzonderlijke retroactieve aard van het besluit moeten aantonen dat de noodzaak van een dergelijk besluit voortvloeide uit de vereisten van het Unierecht. In het onderhavige geval heeft noch de Cour d'appel noch het Cordis een Unierechtelijke rechtvaardiging gegeven voor de noodzaak van het retroactieve karakter van het besluit. Hierdoor heeft het arrest van de Cour [Or. 4] d'appel uit het oogpunt van het beginsel van de doeltreffendheid van het Unierecht geen rechtsgrondslag.*

*3. De beginselen van gewettigd vertrouwen en rechtszekerheid verzetten zich tegen de wijziging met terugwerkende kracht van contractuele tariefbepalingen die in overeenstemming zijn met een besluit van de regulerende instantie over dit tarief. Ook al zou het tarief dat door de CRE bij besluit van 28 februari 2012 is vastgesteld op basis van de door haar gemaakte kosten, exclusief de kosten in verband met uitstaande betalingen, onwettig zijn geweest, dan had in dit geval, zoals is betoogd door de vennootschap GRDF, het ter discussie stellen van het tarief enkel en alleen op toekomstige tarieven betrekking mogen hebben. Door zich voor de afwijzing van het in die zin door de vennootschap GRDF aangevoerde middel enkel te baseren op de niet ter zake doende omstandigheid dat de kwestie van de achterstallige betalingen niet was aangesneden – en daarover dus ook geen beslissing was genomen – bij de vaststelling van het tarief, heeft de Cour d’appel de beginselen van gewettigd vertrouwen en rechtszekerheid geschonden;*

De artikelen L. 134-19 en L. 134-20 van de energiewet, die de procedure voor geschillenbeslechting bij de CRE regelen, bevatten geen bepalingen over de werking in de tijd van de besluiten van het Cordis, aangezien artikel L. 134-20 enkel het volgende bepaalt: „*Het besluit van het comité, waaraan een dwangsom kan worden verbonden, vermeldt de gronden en de technische en financiële voorwaarden van de beslechting van het geschil waaronder de toegang tot de netten, gebouwen en installaties als bedoeld in artikel L 134-19 of het gebruik ervan, in voorkomend geval, zijn verzekerd. Indien nodig voor de geschillenbeslechting kan het comité op een objectieve, transparante, niet-discriminerende en evenredige manier de modaliteiten van de toegang tot deze netten, gebouwen en installaties of de voorwaarden voor het gebruik ervan vaststellen.*”

In het kader van een cassatieberoep in een procedure voor de beslechting van een geschil bij de regulerende instantie voor elektronische communicatie en postdiensten (de ARCEP), had de kamer voor handels-, financiële en economische zaken van de Cour de cassation op 14 december 2010 [OMISSIS] geoordeeld – uitgaande van artikel 36-8 van de code des postes et des communications électroniques (wet betreffende postdiensten en elektronische communicatie), dat evenmin expliciete bepaling was – „*dat de bevoegdheid van de ARCEP, uit hoofde van de procedure voor geschillenbeslechting, tot precisering van de billijke voorwaarden, op technisch en financieel gebied, waaronder de interconnectie of toegang moet worden gewaarborgd, zich uitstrekt tot de gehele periode waarop het bij hem aanhangige geschil betrekking heeft, ongeacht de datum waarop dit geschil tussen de partijen is gerezen; hieruit volgt dat deze autoriteit de toepassing van de tarieven die zijn vastgesteld in het contract voor de toegang tot het aansluitnetwerk, in deze periode in twijfel kan trekken*”;

Artikel 36-8 (reeds aangehaald) werd evenwel gewijzigd bij loi nr. 2015-990 du 6 août 2015, relative à la croissance, l’activité et l’égalité des [Or. 5] chances (wet nr. 2015-990 van 6 augustus 2015 inzake groei, economische activiteit en gelijke kansen), die de volgende zin heeft toegevoegd: „*De autoriteit kan op verzoek van*

*de partij die zich tot haar wendt, besluiten dat haar uitspraak effect zal sorteren op een datum vóór de aanhangigmaking bij haar, maar deze datum mag niet liggen vóór de datum waarop de betwisting formeel voor het eerst is opgeworpen door een van de partijen en mag, in ieder geval, niet meer dan twee jaar vóór de aanhangigmaking van het geschil liggen”;*

Wat de gasmarkt betreft, is de wetgever eveneens, in dezelfde zin, opgetreden bij wet nr. 2017-55 van 20 januari 2017, die aan artikel L 134-20 van de energiewet betreffende de procedure voor geschillenbeslechting bij de CRE, een vierde alinea heeft toegevoegd, waarin het volgende wordt bepaald: *„Het comité kan op verzoek van de partij die zich tot hem wendt, bepalen dat zijn uitspraak effect zal sorteren op een datum vóór het werd aangezocht, maar deze datum mag niet liggen vóór de datum waarop de betwisting formeel voor het eerst is opgeworpen door een van de partijen en mag, in ieder geval, niet meer dan twee jaar vóór de aanhangigmaking van het geschil liggen”;*

Hoewel deze bepaling, waarin wordt bepaald dat deze van toepassing is op de geschillenbeslechtingsprocedures die op de datum van de inwerkingtreding ervan aanhangig waren, niet van toepassing is op het onderhavige geschil, aangezien zij dateert van na het bestreden besluit en niet uitdrukkelijk voorziet in de toepassing ervan bij de Cour de cassation, kan zij mogelijk toch van toepassing zijn in geval van cassatie gevolgd door terugverwijzing en wanneer de Cour de cassation zich moet uitspreken over het middel dat stelt dat de regulerende instantie die uitspraak doet in een geschillenbeslechtingsprocedure, niet de bevoegdheid heeft om aan haar besluit terugwerkende kracht tot vóór het ontstaan van het geschil te verlenen;

Richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van richtlijn 2003/55/EG, schrijft – na de vermelding in overweging 25 ervan dat een „[n]iet-discriminerende toegang tot het distributienet [...] bepalend [is] voor de toegang tot afnemers op kleinhandelsniveau” – in artikel 32, lid 1, ervan een niet-discriminerende toegang tot het distributienet middels objectieve tarieven voor: *„De lidstaten dragen zorg voor de invoering van een systeem voor toegang van derden tot het transmissie- en distributiesysteem en LNG-installaties, gebaseerd op bekendgemaakte tarieven die gelden voor alle in aanmerking komende afnemers, inclusief leveringsbedrijven, en die objectief worden toegepast zonder onderscheid te maken tussen systeemgebruikers. De lidstaten zorgen ervoor dat deze tarieven of de aan de berekening daarvan ten grondslag liggende methoden voorafgaand aan hun toepassing overeenkomstig artikel 41 worden goedgekeurd door een in artikel 39, lid 1, bedoelde regulerende instantie, en dat deze tarieven en, wanneer alleen de methoden zijn goedgekeurd, de methoden worden bekendgemaakt voordat zij in werking treden”*. Deze richtlijn voorziet in de organisatie van de regulering van de sector door nationale instanties waarvan zij de **[Or. 6]** algemene doelstellingen vastlegt en de taken en bevoegdheden preciseert. Uit hoofde van deze doelstellingen bepaalt de richtlijn in artikel 40 ervan dat *„[b]ij de uitvoering van de in deze richtlijn omschreven*

*reguleringsinstellingen [...] de regulerende instantie alle redelijke maatregelen [neemt] om de volgende doelstellingen te bereiken binnen het kader van haar taken en bevoegdheden zoals vastgesteld in artikel 41, waar nodig in nauw overleg met de andere betrokken nationale autoriteiten, waaronder mededingingsautoriteiten, en zonder dat wordt geraakt aan hun bevoegdheden*”. Als doelstelling noemt dit artikel onder andere de bevordering van een door concurrentie gekenmerkte interne markt voor aardgas (a) en de vergemakkelijking van de toegang van nieuwe productiecapaciteit tot het net (e). Als taken noemt deze richtlijn in artikel 41, lid 1, ervan het vaststellen of goedkeuren, volgens transparante criteria, van distributietarieven of de berekeningsmethodes hiervoor (a), het waarborgen van de naleving door de netbeheerders van hun verplichtingen (b) en het toezicht houden op het transparantieniveau (i). Na in overweging 29 de noodzaak te hebben benadrukt van een grotere onafhankelijkheid van deze instanties, hetgeen mogelijk wordt door de vaststelling van geharmoniseerde regels in de Europese Unie, vermeldt de richtlijn in overweging 30 ervan dat deze instanties moeten beschikken over ruime bevoegdheden: „*Om de interne markt voor aardgas goed te laten functioneren, moeten de energieregulators besluiten kunnen nemen over alle relevante reguleringskwesies en moeten zij volledig onafhankelijk zijn van alle andere publieke of particuliere belangen. Dit sluit rechterlijke toetsing en parlementair toezicht overeenkomstig het constitutionele recht van de lidstaten niet uit*”. In artikel 41, lid 4, ervan worden de lidstaten verplicht erover te zorgen dat de regulerende instanties de bevoegdheden krijgen die hen in staat stellen de hen toevertrouwde taken op een efficiënte en snelle wijze uit te voeren, waarbij deze instanties moeten beschikken over de bevoegdheid tot het „*vaststellen van bindende besluiten voor aardgasbedrijven*” (a), het „*uitvoeren [van onderzoeken] naar de werking van de gasmarkten en besluiten tot en opleggen van noodzakelijke en evenredige maatregelen om daadwerkelijke mededinging te bevorderen en de goede werking van de markt te waarborgen*” (b) en het „*opleggen van effectieve, evenredige en afschrikkende sancties aan aardgasbedrijven die hun verplichtingen uit hoofde van deze richtlijn of enig toepasselijk wettelijk bindend besluit van de regulerende instantie of het Agentschap niet naleven, dan wel een bevoegde rechtbank voorstellen dergelijke sancties op te leggen*” (d). Artikel 41, lid 10, bepaalt dat de regulerende instanties bevoegd zijn om van de netbeheerders te verlangen dat zij de voorwaarden, inclusief de tarieven, wijzigen om ervoor te zorgen dat deze evenredig zijn en op niet-discriminerende wijze worden toegepast;

Wat betreft de beslechting van geschillen bepaalt artikel 41, lid 11, van de richtlijn dat „*[p]artijen die een klacht hebben tegen de beheerder van een transmissie-, opslag-, LNG- of distributiesysteem met betrekking tot diens verplichtingen overeenkomstig deze richtlijn, [...] deze klacht [kunnen] voorleggen aan de nationale regulerende instantie die fungeert als geschillenbeslechtingsinstantie en een besluit neemt binnen twee maanden na ontvangst van de [Or. 7] klacht (...)*”. Hiermee is weliswaar de bevoegdheid van de regulerende instanties op dit gebied vastgelegd, maar de richtlijn bevat geen nadere bepalingen met betrekking tot de omvang van hun bevoegdheden en in het bijzonder niet wat betreft de werking in de tijd van hun besluiten.

Het Hof van Justitie heeft het beginsel van de rechtszekerheid bekrachtigd en heeft erkend dat dit beginsel voorrang kan hebben boven de doeltreffendheid van het recht van de Unie (arrest van 13 maart 2008, Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening e.a., C-383/06 tot en met C-385/06, EU:C:2008:165);

De vennootschap GRDF is van mening dat in casu een beperking van de werking in de tijd van het besluit van het Cordis geen belemmering vormt voor de doeltreffendheid van het Unierecht en het evenwicht tussen het recht op een niet-discriminerende toegang tot het net en de concurrerende werking van de markt in stand houdt. Zij wijst erop dat artikel 34, lid 3, van de richtlijn bepaalt dat „[d]e lidstaten [...] ervoor [zorgen] dat zij over regelingen voor geschillenbeslechting beschikken, met inbegrip van een instantie die onafhankelijk van de partijen opereert en toegang heeft tot alle relevante informatie, zodat geschillen over de toegang tot upstreampijpleidingnetten met bekwame spoed beslecht kunnen worden, met inachtneming van de in lid 2 genoemde criteria en rekening houdend met het aantal partijen dat betrokken kan zijn bij de onderhandelingen over de toegang tot dergelijke netten”. Ingevolge artikel 41, lid 11, van de richtlijn moet deze instantie binnen twee maanden een besluit nemen en zijn de verlengingen van deze termijn afgebakend. De nationale regulerende instantie heeft dus de opdracht gekregen de aan haar voorgelegde geschillen snel te beslechten zodat de voorwaarden voor een op concurrentie gebaseerd evenwicht op de markt zo snel mogelijk worden hersteld. Zij leidt hieruit af dat de klager, die ook het recht heeft zich tot de gewone rechter te wenden en ervoor heeft gekozen zich te richten tot de regulerende instantie vanwege de snelle procedure, dus niet verstoken is van effectieve rechterlijke bescherming. Verder betoogt zij dat het vereiste van rechtszekerheid (arrest van het Hof van 13 december 1967, Neumann, 17/67, EU:C:1967:56), dat onder andere voorschrijft dat bestuurshandelingen niet retroactief mogen zijn (arrest van 29 januari 1985, Gesamthochschule Duisburg, 234/83, EU:C:1985:30), de eerbiediging van verworven rechten en de bestendigheid van subjectieve rechtsposities (arrest van 22 september 1983, Verli-Wallace/Commissie, 159/82, EU:C:1983:242), en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen (arrest van 16 mei 1979, Tomadini, 84/78, EU:C:1979:129) zich ertegen verzetten dat contracten zonder beperking in de tijd op losse schroeven zouden kunnen worden gezet. Tot slot voegt zij hieraan toe dat de markt dreigt te worden gedestabiliseerd door structurele, zo niet wezenlijke, problemen, wanneer de besluiten van een regulerende instantie eerder gesloten contracten zouden kunnen aantasten.

De vennootschap Direct énergie antwoordt dat het Cordis met zijn besluit enkel heeft gezorgd voor het herstel van de economische beginselen van openbare orde die de toegang tot het net onder objectieve, niet-discriminerende en evenredige voorwaarden voor alle belanghebbenden garanderen, welke **[Or. 8]** niet in acht waren genomen door de netbeheerder bij het sluiten van de aansluitingscontracten. Zijn besluit houdt derhalve geen wijziging van de rechtsorde in en is niet in strijd met het beginsel dat wetten geen terugwerkende kracht hebben, noch met dat van de onaantastbaarheid van wettig tot stand gekomen contracten. Zij voegt hieraan



toe dat een marktdeelnemer zich ten aanzien van een overheid enkel kan beroepen op de beginselen van rechtszekerheid en bescherming van het gewettigd vertrouwen, wanneer met name is voldaan aan de voorwaarde dat de opgeworpen vraag uitdrukkelijk is beantwoord door de bestuurlijke instantie en dat de verleende zekerheden in overeenstemming zijn met de toepasselijke bepalingen, en zij wijst erop dat dit in casu niet het geval is, aangezien noch de CRE, noch het Cordis de vennootschap GRDF enige verzekering heeft gegeven met betrekking tot de wettigheid van haar mechanisme voor de overdracht;

De vennootschap ENI betoogt dat het beginsel van de doeltreffendheid van het Unierecht (arrest van 13 maart 2007, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163), dat vereist dat de lidstaten voorzien in de nodige rechtsmiddelen om daadwerkelijke rechtsbescherming op de onder het Unierecht vallende gebieden van de Unie te verzekeren (arrest van 25 juli 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Raad, C-50/00 P, EU:C:2002:462), zich ertegen verzet dat de wetgever controlemechanismen invoert waarmee de niet-nakoming van de door het Unierecht gewaarborgde rechten gedeeltelijk en op gebrekkige wijze wordt bestraft. Zij beroept zich ook op artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, waarin wordt bepaald dat eenieder wiens door het Unierecht gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, recht heeft op een doeltreffende voorziening in rechte voor een onpartijdige rechter, waarbij benadrukt zij dat dit recht van toepassing is op zowel de rechterlijke instanties van de Unie (arrest van 26 november 2013, Gascogne Sack Deutschland/Commissie, C-40/12 P, EU:C:2013:768) als de nationale rechterlijke instanties wanneer zij zijn aangezocht in verband met een geschil dat binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt (zie bijvoorbeeld over de afstemming van dit recht met de staatsveiligheid arrest van 4 juni 2013, ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363). Zij leidt hieruit af dat de nationale rechter, die de gewone rechter is inzake de overeenstemming van het nationale recht met het Unierecht, zich ertegen dient te verzetten dat de wetgever controlemechanismen invoert waarmee de niet-nakoming van de door het Unierecht gewaarborgde rechten gedeeltelijk en onvolledig wordt bestraft.

Uit deze tegengestelde standpunten, die alle zijn ontleend aan het Unierecht en in het bijzonder aan richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van richtlijn 2003/55/EG, volgt dat een redelijke twijfel bestaat over de uitlegging die moet worden gegeven aan deze richtlijn wat betreft de bevoegdheden waarover van de nationale regulerende instanties voor de beslechting van geschillen moeten beschikken. Bijgevolg dient de behandeling van de zaak te worden geschorst en het Hof van Justitie van de Europese Unie om uitlegging te worden verzocht. **[Or. 9]**

Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt verzocht de volgende vraag te beantwoorden:

„Moet richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009, en in het bijzonder artikel 41, lid 11, ervan, aldus worden uitgelegd dat een regulerende instantie bij de beslechting van een geschil bevoegd moet zijn om een besluit te nemen dat geldt voor de gehele periode waarop het bij haar aanhangige geschil betrekking heeft, ongeacht de datum waarop dit geschil tussen de partijen is ontstaan, en daarbij met name aan het feit dat een contract niet in overeenstemming is met de richtlijn consequenties moet verbinden middels een besluit dat effect sorteert voor de gehele contractperiode?”

De behandeling van de zaak wordt geschorst tot de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie;

De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden;

[OMISSIS]

Bij het onderhavige arrest GEVOEGDE MIDDELEN

Middelen [OMISSIS] van de vennootschap GRDF

[OMISSIS]

**[Or. 55]**

#### VIJFDE CASSATIEMIDDEL

Met betrekking tot het bestreden arrest wordt de grief aangevoerd dat dit arrest het besluit van het Cordis heeft bevestigd dat de vennootschap GRDF binnen een termijn van zes maanden, te rekenen vanaf de betekening van het besluit, aan de vennootschap Poweo Direct Energie een nieuw contract voor de distributie in het aardgasnet dient te verstrekken waarin is vastgelegd dat de leverancier niet hoeft in te staan voor de betaling van de bedragen die de eindafnemer aan de netwerkbeheerder (GRD) verschuldigd is, en dat het risico op wanbetaling moet worden gedragen door de netwerkbeheerder. Voorts wordt aangevoerd dat de vennootschap GRDF was gelast om haar contracten voor de distributie in het aardgasnet binnen de termijn van twee maanden te rekenen vanaf de betekening van de beslissing in overeenstemming te brengen met de in het besluit vermelde uitgangspunten, door de vennootschap Direct Energie en de vennootschap ENI een addendum bij dit contract voor toegang tot het net aan te bieden, waarin is bepaald dat de tussen de partijen overeengekomen contractuele voorwaarden wegens strijdigheid met de energiewet geacht worden nooit te hebben bestaan voor zover zij de toegang tot dit contract onderwerpen aan de aanvaarding door de leverancier van de bemiddelingsdienst, en zij verder gaan dan wat wordt vereist met de enkele ondertekening van de algemene leveringsvoorwaarden door de klant wanneer die één enkel contract wil, en zij de leverancier verplichten om diensten te verrichten voor de vennootschap GRDF zonder dat hij ten aanzien hiervan op zijn minst over de prijs of de wijze van uitvoering kon onderhandelen, met name, wanneer de klant geen schriftelijk contract is aangegaan, ter zake van

een billijke vergoeding die in verhouding staat tot de door haar bespaarde kosten van de voor haar rekening bij de klanten verrichte diensten. Vervolgens wordt het verwijt gemaakt dat in het bestreden arrest is vastgesteld dat de vennootschap GRDF de toegang tot het distributienet niet afhankelijk kon maken van de uitvoering van diensten waarvoor geen billijke vergoeding werd betaald die in verhouding staat tot de door haar bespaarde kosten bij eindafnemers die een contract voor directe levering hebben afgesloten. Daarnaast wordt het bezwaar gemaakt dat in het bestreden arrest is vastgesteld dat deze wijzigingen en het bijbehorende tariefaanbod zouden moeten plaatsvinden binnen de termijn van twee maanden te rekenen vanaf de betekening van het arrest en aan het CORDIS zouden moeten worden voorgelegd binnen dezelfde termijn te rekenen vanaf de betekening van het arrest. Ten slotte wordt het bezwaar gemaakt dat de vennootschap GRDF in het bestreden arrest is gelast om de vennootschap Direct Énergie een vergoeding te betalen die gelijk is aan die welke tussen hen zal worden vastgesteld voor het beheer van de klanten met één enkel contract, vanaf 21 juni 2005 wat betreft het contract inzake toegang tot het openbare distributienet dat is gesloten met de vennootschap Poweo, en vanaf 21 november 2008, wat betreft het contract dat is gesloten met de vennootschap Direct Energie, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de datum van het arrest.

OMDAT: „Het retroactieve karakter van het besluit [OMISSIS] [Or. 56]

De Cour d'appel de Paris wijst erop dat krachtens artikel L. 134-20 van de energiewet het Cordis in zijn besluiten ter beslechting van geschillen de technische en financiële voorwaarden van de geschillenbeslechting waaronder de toegang tot het net en het gebruik ervan zijn verzekerd, moet vermelden.

In het kader hiervan strekt de bevoegdheid van het Cordis zich uit – behoudens de op dit gebied van toepassing zijnde verjaringsregels – tot de gehele periode waarop het bij hem aanhangige geschil betrekking heeft, ongeacht de datum van het ontstaan van het geschil tussen de partijen.

Met zijn uitspraak heeft het Cordis enkel gezorgd voor het herstel van de toepassing van de economische beginselen van openbare orde die de toegang tot het net onder objectieve, niet-discriminerende en evenredige voorwaarden voor alle belanghebbenden garanderen, welke in het kader van het sluiten van de aansluitingscontracten niet in acht waren genomen door de netbeheerder. Dit houdt geen wijziging van de rechtsorde in en is niet in strijd met het beginsel dat wetten geen terugwerkende kracht hebben, noch met dat van de onaantastbaarheid van wettig tot stand gekomen contracten. De door de vennootschap GRDF uit dien hoofde aangehaalde rechtspraak, snijdt dus geen hout, net zo min als de aangehaalde rechtspraak met betrekking tot de beoordeling van de ernst van de onregelmatigheden die kunnen leiden tot de nietigheid van een contract in het kader van het beginsel van evenredigheid.

Ook heeft het door verzoekster aangevoerde arrest van de Cour de cassation in de zaak Towercast [OMSSIS], waarin is erkend dat een nieuwe tariefstelling kan

worden toegepast op contracten die zijn gesloten onder vigeur van de vorige tariefstelling, niet de strekking dat de gevolgen van het besluit van de regulerende instantie worden beperkt tot de datum waarop het geschil formeel is ontstaan, zoals verzoekster daarin wilde lezen.

[OMISSIS]

**[Or. 57]**

[OMISSIS]

Uit het voorgaande volgt dat de door de vennootschap GRDF aangevoerde middelen ter zake van de terugwerkende kracht van het besluit ongegrond zijn en moeten worden afgewezen en dat geen rechtvaardiging bestaat om het Hof van Justitie van de Europese Unie een prejudiciële vraag te stellen.

[OMISSIS]

**[Or. 58]**

[OMISSIS]

Bijgevolg wordt het door de vennootschap GRDF ingestelde hoger beroep in zijn geheel verworpen”;

EN OP DE EVENTUEEL VASTGESTELDE GRONDEN: „De vennootschap POWEO DIRECT ENERGIE verzoekt het Cordis de vennootschap GRDF te gelasten om een addendum aan te bieden bij het contract voor het transport in het distributienet van aardgas teneinde de contractuele situatie terug te brengen in de staat waarin **[Or. 59]** deze zich had moeten bevinden indien het contract voor de distributie in het aardgasnet van meet af aan in overeenstemming was geweest met de vigerende regeling, dat wil zeggen op 21 juni 2005 wat betreft voor het contract voor de distributie in het aardgasnet ondertekend door de vennootschap POWEO en op 21 november 2008 wat betreft het contract ondertekend door de vennootschap DIRECT ENERGIE.

Artikel L. 134-20 van de energiewet bepaalt het volgende: „*Het besluit van het comité, waaraan een dwangsom kan worden verbonden, vermeldt de gronden en de technische en financiële voorwaarden van de beslechting van het geschil, waaronder de toegang tot de netten, gebouwen en installaties als bedoeld in artikel L 134-19 of het gebruik ervan, in voorkomend geval zijn verzekerd.*”

Het Cordis is bevoegd om uitspraak te doen in elk geschil tussen een netbeheerder en een netgebruiker ter zake van de regels met betrekking tot de toegang tot of het gebruik van de netten, gebouwen en installaties. Wanneer het geschil evenwel zijn formele beslag moet krijgen tussen de netbeheerder en de netgebruiker vóór de aanhangigmaking bij het Cordis, kan het op zowel een tijdvak vóór als na de formalisering ervan betrekking hebben.

Aldus strekt de bevoegdheid van het Cordis zich uit – behoudens de op dit gebied van toepassing zijnde verjaringsregels – tot de gehele periode, waarop het bij hem aanhangige geschil betrekking heeft, ongeacht de datum van het ontstaan van het geschil tussen de partijen.

Het staat derhalve aan de vennootschap GRDF om een addendum aan te bieden bij het contract voor de distributie in het aardgasnet waarmee de contractuele situatie wordt teruggebracht in de toestand waarin deze zich had moeten bevinden indien het contract voor het transport op het distributienet voor aardgas van meet af aan in overeenstemming was geweest met de vigerende regeling.

[OMISSIS]”;

[OMISSIS]

**[Or. 60]**

[OMISSIS]

4. Aangezien artikel L 134-19 van de code de l'énergie (energiewet) de inroeping van het Cordis afhankelijk stelt van het bestaan van een geschil, kan aan de besluiten van het Cordis, op grond van het beginsel van de niet-terugwerkende kracht van administratieve besluiten, geen terugwerkende kracht worden verleend tot vóór het ontstaan van het geschil. Door niettemin te oordelen dat de contractuele wijzigingen toepassing moeten vinden op de datum van sluiting van de contracten heeft de Cour d'appel artikel L 134-19 van de energiewet en het verbod van terugwerkende kracht van bestuurshandelingen geschonden.

5. Aan het Cordis is krachtens de wet geen wetgevende bevoegdheid verleend tot het geven van besluiten met terugwerkende kracht. Gesteld al dat een bestuurlijke autoriteit op grond van de voorrang van het Unierecht een retroactief besluit kan vaststellen dat een bestaande contractuele situatie aantast, dan had het Cordis en daarna de Cour d'appel ter rechtvaardiging van de uitzonderlijke retroactieve aard van het besluit moeten aantonen dat de noodzaak van een dergelijk besluit voortvloeit uit de vereisten van het Unierecht. In het onderhavige geval heeft noch de Cour d'appel noch het Cordis een Unierechtelijke rechtvaardiging gegeven voor de noodzaak van het retroactieve karakter van het besluit. Hierdoor heeft het arrest van de Cour d'appel uit het oogpunt van het beginsel van de doeltreffendheid van het Unierecht geen rechtsgrondslag.

6. De beginselen van gewettigd vertrouwen en rechtszekerheid verzetten zich tegen de wijziging met terugwerkende kracht van contractuele tariefbepalingen die in overeenstemming zijn met een besluit van de regulerende instantie over dit tarief. dat – zoals is betoogd door de vennootschap GRDF – Ook al zou het tarief dat door de CRE bij besluit van 28 februari 2012 is vastgesteld op basis van de door haar gemaakte kosten, exclusief de kosten in verband met uitstaande betalingen, onwettig zijn geweest, dan had in dit geval, zoals is betoogd door de vennootschap GRDF, het ter discussie stellen van het tarief enkel en alleen op

toekomstige tarieven betrekking mogen hebben. Door zich voor de afwijzing van het in die zin door de vennootschap GRDF aangevoerde middel enkel te baseren op de niet ter zake doende omstandigheid dat de kwestie van de achterstallige betalingen niet was aangesneden – en daarover dus ook geen beslissing was genomen – bij de vaststelling van het tarief, heeft de Cour d'appel de beginselen van gewettigd vertrouwen en rechtszekerheid geschonden.

[OMISSIS]