



Grondwettelijk Hof

**Arrest nr. 105/2023  
van 29 juni 2023  
Rolnummer : 7867**

*In zake* : het beroep tot vernietiging van de artikelen 12, 2°, 14, 4°, 112, 3°, en 113, 2°, van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 17 maart 2022 « tot wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de ordonnantie van 1 april 2004 betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisretributies inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen met het oog op de omzetting van richtlijn 2018/2001 en richtlijn 2019/944 », ingesteld door de Reguleringscommissie voor energie in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (« Brussel Gas Elektriciteit », afgekort « BRUGEL »).

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters P. Nihoul en L. Lavrysen, en de rechters T. Giet, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne, D. Pieters, S. de Bethune, E. Bribosia, W. Verrijdt en K. Jadin, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter P. Nihoul,

wijst na beraad het volgende arrest :

*I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 21 september 2022 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 23 september 2022, heeft de Reguleringscommissie voor energie in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (« Brussel Gas Elektriciteit », afgekort « BRUGEL »), bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. de Bandt, Mr. J. Dewispelaere en Mr. V. Heinen, advocaten bij de balie te Brussel, beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 12, 2°, 14, 4°, 112, 3°, en 113, 2°, van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 17 maart 2022 « tot wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de ordonnantie van 1 april 2004 betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisretributies inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de

elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen met het oog op de omzetting van richtlijn 2018/2001 en richtlijn 2019/944 » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 20 april 2022).

Memories en memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de cvba « Sibelga », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Sohier, advocaat bij de balie te Brussel;

- de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. F. Vlassembrouck en Mr. Y. Laghmiche, advocaten bij de balie te Brussel.

De verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 26 april 2023 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers T. Giet en S. de Bethune te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 17 mei 2023 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 17 mei 2023 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *In rechte*

- A -

*Ten aanzien van het belang van de verzoekende partij en van de tussenkomenende partij*

A.1.1. De Brusselse regulerende instantie voor elektriciteit, gas en controle van de waterprijs (hierna : BRUGEL), verzoekende partij, is van mening dat haar belang om in rechte te treden wordt verantwoord door het feit dat de bestreden bepalingen afbreuk doen aan haar taken. Zij doet gelden dat het Hof het belang van regulerende instanties om in rechte te treden herhaalde malen heeft erkend in soortgelijke gevallen.

A.1.2. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering gedraagt zich naar de wijsheid van het Hof.

A.2.1. De cvba « Sibelga » (hierna : Sibelga), tussenkomenende partij, doet gelden dat haar belang om tussen te komen voortvloeit uit het feit dat zij de distributienetbeheerder voor gas en elektriciteit in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest is. Zij beschikt over een rechtstreeks belang om tussen te komen in het kader van het beroep, aangezien dat beroep is gericht, enerzijds, tegen de richtsnoeren die het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest oplegt aan BRUGEL voor het vaststellen van de tariefmethodologie die op de netbeheerder van toepassing is en, anderzijds, tegen de bepalingen met betrekking tot het ontwikkelingsplan, dat moet worden opgesteld door de netbeheerder.

A.2.2. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering en BRUGEL betwisten het belang van Sibelga om tussen te komen niet.

#### *Ten gronde*

*Wat betreft het eerste middel, dat is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 57, leden 4 en 5, a), 58, f), en 59, leden 1, a), en 7, a), van de 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) »*

A.3.1.1. BRUGEL voert aan dat de artikelen 12 en 113 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 17 maart 2022 « tot wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de ordonnantie van 1 april 2004 betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisretributies inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen met het oog op de omzetting van richtlijn 2018/2001 en richtlijn 2019/944 » (hierna : de ordonnantie van 17 maart 2022) de 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) » (hierna : de richtlijn (EU) 2019/944) niet correct omzetten, aangezien die bepalingen afbreuk doen aan zijn onafhankelijkheid en aan haar exclusieve tariefbevoegdheid.

Zij is van mening dat de bestreden bepalingen, door haar de verplichting op te leggen om de tariefmethodologie uit te werken teneinde een voldoende stabiel rendement voor de vergoeding van de distributienetbeheerder te waarborgen, de exclusieve tariefbevoegdheid van de regulerende instantie, die voortvloeit uit artikel 59, leden 1, a), en 7, a), van de richtlijn (EU) 2019/944, beperken.

A.3.1.2. BRUGEL merkt eveneens op dat de Europese Commissie, in een interpretatieve nota, van oordeel is dat een regel die een winstmarge in het cost-plus-tarief vaststelt, een directe instructie aan de regulerende instantie uitmaakt die in strijd is met de vereiste van onafhankelijkheid van de regulator. Bovendien is zij van mening dat dezelfde lering zowel uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als uit die van het Hof van Justitie van de Europese Unie blijkt.

BRUGEL leidt daaruit af dat het niet aan de ordonnantiegever staat haar verplichtingen met betrekking tot de vergoeding op het kapitaal op te leggen, aangezien die de keuze van het reguleringsmodel beperken. Het staat aan de regulerende instantie, en niet aan de wetgever, te beslissen of dat model de bescherming van de vergoeding van de netbeheerder en van zijn aandeelhouders moet beogen dan wel of het andere doelstellingen moet nastreven. Bovendien blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de ordonnantie van 17 maart 2022 dat de ordonnantiegever heeft gewild dat de netbeheerder zijn taken uitvoert en in het net investeert teneinde alle gebruikers een dienst aan te bieden, de kwaliteit te waarborgen en het hoofd te bieden aan de energietransitie. Bovendien omlijnen de artikelen 58, f), en 59, lid 7, a), van de richtlijn (EU) 2019/944 de beoordelingsbevoegdheid van de regulerende instantie voldoende, aangezien zij hem de verplichting opleggen te voorzien in de noodzakelijke maatregelen om het de netbeheerder mogelijk te maken de investeringen te doen die de levensvatbaarheid van het net garanderen en om de netbeheerder ertoe aan te zetten de energie-efficiëntie te verbeteren.

A.3.2.1. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering beweert dat de formulering van artikel 9<sup>quiquies</sup>, 9°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 « betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest » (hierna : de ordonnantie van 19 juli 2001), zoals gewijzigd bij artikel 12, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022, noch de exclusieve bevoegdheid, noch de onafhankelijkheid van BRUGEL in het geding brengt. De vorige versie van die bepaling voorzag erin dat « de normale vergoeding van in de gereguleerde activa geïnvesteerde kapitalen [...] de distributienetbeheerder in staat [moet] stellen om de noodzakelijke investeringen voor de uitoefening van zijn opdrachten te verwezenlijken ». Volgens de Brusselse Hoofdstedelijke Regering is de huidige versie van die bepaling relatief soortgelijk. Zij is gebaseerd op artikel 59, lid 7, a), van de richtlijn (EU) 2019/944, dat bepaalt dat de tariefmethodologie de netbeheerder in staat moet stellen om de investeringen te doen die noodzakelijk zijn voor de levensvatbaarheid van de netten.

A.3.2.2. In de parlementaire voorbereiding van de ordonnantie van 17 maart 2022 wordt uiteengezet dat een normaal en billijk kapitaalrendement het mogelijk maakt om de kwaliteit van het Brusselse net te waarborgen en te garanderen dat dat het hoofd zal kunnen bieden aan de uitdagingen van de energietransitie op lange termijn. Het gevolg van die normale vergoeding is volgens de ordonnantiegever dat zij een « voldoende stabiel » rendement biedt om het de netbeheerder mogelijk te maken het hoofd te bieden aan zijn verplichtingen op lange termijn, met betrekking tot de kwaliteit van het net.

A.3.2.3. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering is van mening dat de interpretatieve nota van de Europese Commissie waarnaar BRUGEL verwijst, geen betrekking heeft op de richtlijn (EU) 2019/944 en geen normatieve waarde heeft. Zij doet ook gelden dat uit die nota blijkt dat de overheden van de lidstaten de winstmarge van de netbeheerders of de berekeningswijze van die marge niet mogen vaststellen. Te dezen zijn de bestreden bepalingen niet onbestaanbaar met die vereisten, aangezien BRUGEL haar bevoegdheid behoudt om de tariefmethodologie vast te stellen en om de tarieven goed te keuren. Bovendien wordt het begrip « voldoende stabiel rendement » niet gedefinieerd, zodat BRUGEL over een ruime beoordelingsmarge beschikt om de bestreden bepalingen toe te passen. Het rendement wordt vastgesteld door BRUGEL. De bestreden bepalingen beperken zich volgens de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot het verzoek aan BRUGEL om voor de samenhang te zorgen tussen de tariefmethodologieën die achtereenvolgens per periodes van vijf jaar worden vastgesteld, binnen een context waarin de investeringen in het net worden afgeschreven op verschillende tientallen jaren.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering voert aan dat naar analogie met het arrest van het Hof nr. 117/2013 van 7 augustus 2013 (ECLI:BE:GHCC:2013:ARR.117) moet worden geredeneerd. Bij dat arrest heeft het Hof geoordeeld dat de richtsnoeren die door de federale wetgever aan de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas zijn opgelegd, niet op discriminerende wijze afbreuk deden aan de toepasselijke Europese richtlijnen.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering besluit dat het nieuwe artikel 9<sup>quinquies</sup>, 9°, van de ordonnantie van 19 juli 2001 een richtsnoer inzake het algemene energiebeleid uitmaakt, dat wordt aanvaard bij de richtlijn (EU) 2019/944.

A.3.3. In hoofdorde is Sibelga van mening dat het Hof niet bevoegd is om zich uit te spreken over het eerste middel, aangezien de verzoekende partij zich enkel naar de vorm op de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet beroept. Hij is van mening dat het werkelijke doel van het beroep erin bestaat de geldigheid van de ordonnantie van 17 maart 2022 te laten toetsen aan de bepalingen van de richtlijn (EU) 2019/944.

A.3.4.1. In ondergeschikte orde brengt Sibelga in herinnering dat het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft geoordeeld dat de ontstentenis van enige parlementaire invloed op de regulerende instanties niet denkbaar is en dat de wetgever met name hun bevoegdheden kan bepalen. Volgens Sibelga heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie aanvaard dat de wetgever zelf bepaalde taken van de regulerende instantie kon uitoefenen onder voorbehoud van de inachtneming van de voorwaarden inzake onafhankelijkheid van de regulator en van het recht om beroep in te stellen tegen zijn beslissingen (zie m.n. HvJ, 6 oktober 2010, C-389/08, *Base NV e.a.*, ECLI:EU:C:2010:584). De regulerende instantie kan ook aan parlementaire controle worden onderworpen overeenkomstig het grondwettelijk recht van de lidstaten. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof vloeit evenwel voort dat de regulerende instantie aan parlementaire controle moet worden onderworpen teneinde artikel 37 van de Grondwet in acht te nemen.

Sibelga doet gelden dat de bestreden bepalingen aan BRUGEL niet haar beoordelingsbevoegdheid, noch haar bevoegdheden inzake tarieven en tariefmethodologie voor de distributie van gas en elektriciteit ontzeggen. Zij beperken zich ertoe die procedure te omlijnen door richtsnoeren vast te stellen. Het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat dergelijke richtsnoeren niet onbestaanbaar waren met het recht van de Europese Unie (arrest nr. 117/2013, reeds aangehaald, B.31.3 tot B.31.5.1). Het Hof heeft eveneens geoordeeld dat uit de toepasselijke Europese richtlijn bleek dat de netbeheerders moesten kunnen overgaan tot langetermijninvesteringen en derhalve de zekerheid moesten hebben over een bepaalde stabiliteit of voorzienbaarheid van de prijzen en van de tariefmethodologieën. Die vereiste verantwoordt de onveranderlijkheid van de prijzen tijdens de gereguleerde periode (arrest nr. 117/2013, reeds aangehaald, B.32.3).

Sibelga voert aan dat de richtsnoeren die de ordonnantiegever heeft vastgesteld, niet kunnen worden gelijkgesteld met de inbreuken op de exclusieve bevoegdheid of de onafhankelijkheid van de regulerende instantie die door het recht van de Europese Unie worden verboden. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie blijkt dat een wetsbepaling niet erin kan voorzien dat enkel de regering ertoe is gemachtigd de tarieven van de elektriciteits- en gasdistributie vast te stellen (HvJ, 2 september 2021, C-718/18, *Commissie*

t. *Duitsland*, ECLI:EU:C:2021:662). De afbakening van de beslissing tot vaststelling van de tariefmethodologie, bedoeld in de bestreden bepalingen, kan echter niet worden gelijkgesteld met een dergelijke maatregel.

A.3.4.2. Sibelga is eveneens van mening dat het bij de ordonnantie van 17 maart 2022 vastgestelde richtsnoer de regulerende instantie ertoe aanzet om rekening te houden met bepaalde specifieke elementen in het kader van het vaststellen van de tarieven en de tariefmethodologie, maar haar beoordelingsbevoegdheid niet beperkt. Bovendien beperkt dat richtsnoer zich ertoe de in artikel 58, f), van de richtlijn (EU) 2019/944 vervatte regel te preciseren, die het de netbeheerder mogelijk maakt de investeringen te doen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van zijn taken.

Sibelga doet gelden dat de geleidelijke uitstap uit fossiele energiebronnen aanzienlijke investeringen in activa met een zeer lange levensduur vereist, hetgeen BRUGEL erkent, zodat aan de netbeheerder een voldoende stabiele vergoeding moet worden gewaarborgd.

A.3.4.3. Sibelga merkt op dat, om te beoordelen of het optreden van een overheid afbreuk doet aan de onafhankelijkheid van een regulerende instantie, het optreden van de wetgevende macht niet kan worden gelijkgesteld met dat van de uitvoerende macht. De richtsnoeren kunnen worden beschouwd als een kader van preventieve parlementaire controle die door de wetgever wordt georganiseerd, aangezien elke overheid die over een deel van de openbare macht beschikt, aansprakelijk moet zijn voor haar beslissingen ten aanzien van een democratisch verkozen vergadering. Een dergelijk controlekader vormt noch een rechtstreekse injunctie, noch een toe-eigening van de exclusieve bevoegdheden van BRUGEL.

Sibelga brengt eveneens in herinnering dat de afdeling wetgeving van de Raad van State geen enkele opmerking over dat aspect van het ontwerp van ordonnantie heeft geformuleerd en dat er soortgelijke richtsnoeren bestaan in het Waalse Gewest.

A.3.5. Wat de ontvankelijkheid van het middel betreft, antwoordt BRUGEL dat, hoewel het Hof niet bevoegd is om de normen die aan het Hof worden voorgelegd, rechtstreeks te toetsen aan het internationaal of Europees recht, het vaste rechtspraak is dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet kunnen worden aangevoerd in samenhang met internationaalrechtelijke of Europeesrechtelijke bepalingen, met name Europese richtlijnen. Het verschil in behandeling vloeit voort uit het feit dat de enen een rechtsregeling genieten waarin de betrokken bepalingen in acht worden genomen, terwijl de anderen er geen genieten. BRUGEL is eveneens van mening dat de gebruikers van het distributienet in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest worden gediscrimineerd ten opzichte van de gebruikers die in de twee andere gewesten en in de andere lidstaten van de Europese Unie zijn gevestigd.

A.3.6.1. Ten gronde is BRUGEL van mening dat de bestreden bepalingen een wezenlijke wijziging in de ordonnantie van 19 juli 2001 aanbrengen, aangezien zij haar bevoegdheid om de parameters voor de berekening van de winstmarge van de netbeheerder te bepalen raken. BRUGEL herhaalt dat uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie blijkt dat de vaststelling van de parameters van het tariefreguleringsmodel niet kan worden ingeperkt of beïnvloed door de wetgever. Zij is van mening dat zij niet meer in staat zal zijn zich ervan te vergewissen dat de gekozen parameters het best zijn aangepast aan de context en aan de conjunctuur. Zij doet gelden dat hij overweegt om over te schakelen op een « *revenue cap* »-reguleringsmodel, dat winst en verlies met zich meebrengt ten laste van de netbeheerder. Zij beweert bovendien dat de bestreden bepalingen haar zouden verhinderen over te schakelen op een reguleringsmodel met een hoger risicoprofiel.

BRUGEL doet gelden dat de bestreden bepalingen tegenstrijdige vereisten bevatten die erin bestaan dat de regulerende instantie ervoor moet zorgen dat de netbeheerder tegelijkertijd een normale en billijke vergoeding krijgt en een voldoende stabiel rendement haalt, terwijl dat rendement, naargelang van de context, een onbillijke en voor consumenten nadelige monopolierente kan uitmaken.

A.3.6.2. Hij voert eveneens aan dat de bestreden bepalingen niet kunnen worden beschouwd als richtsnoeren inzake het algemene energiebeleid, aangezien die noch op de taken, noch op de bevoegdheden inzake regulering, bedoeld in artikel 59 van de richtlijn (EU) 2019/944, betrekking kunnen hebben.

A.3.6.3. BRUGEL erkent dat de tariefmethodologie krachtens de richtlijn (EU) 2019/944 de netbeheerder in staat moet stellen om de investeringen te doen die noodzakelijk zijn voor de levensvatbaarheid van het net. Zij beweert evenwel dat die richtlijn aan de lidstaten de verplichting oplegt om aan de regulerende instantie een exclusieve bevoegdheid ter zake te verlenen. Die bevoegdheid wordt eveneens bevestigd bij artikel 18, lid 2, van de verordening (EU) 2019/943 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2019 « betreffende de interne

markt voor elektriciteit (herschikking) ». Zij merkt op dat er tal van andere mechanismen dan de vergoeding op kapitaal bestaan om langetermijnprojecten te financieren.

A.3.6.4. Ten slotte doet BRUGEL gelden dat uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat de onafhankelijkheid van de regulerende instantie zowel ten aanzien van de uitvoerende macht als ten aanzien van de wetgevende macht moet worden verzekerd. Hoewel het juist is dat die onafhankelijkheid niet in de weg staat aan de verplichting om over haar optreden aan het Parlement verslag uit te brengen, machtigt zij dat Parlement niet om een voorafgaande invloed uit te oefenen op de beslissingen van de regulerende instantie.

*Wat betreft het tweede middel, dat is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 32, leden 3 en 4, 57, leden 4 en 5, a), en 59, lid 3, a), van de richtlijn (EU) 2019/944*

A.4.1. BRUGEL voert aan dat de artikelen 14 en 112 van de ordonnantie van 17 maart 2022, die betrekking hebben op de nadere regels voor de uitwerking en de goedkeuring van het ontwikkelingsplan, op discriminerende wijze afbreuk doen aan haar onafhankelijkheid en aan haar exclusieve bevoegdheid.

Die afbreuk vloeit ten eerste voort uit het feit dat de bestreden bepalingen haar niet de bevoegdheid toewijzen om wijzigingen te eisen van het ontwerp van plan dat de netbeheerder haar voorlegt. BRUGEL beschikt enkel over de bevoegdheid om om wijzigingen te verzoeken.

BRUGEL is van mening dat het een grote hinderpaal betreft voor de invoering van een stimulerende tariefregulering en voor de tenuitvoerlegging van haar bevoegdheden, in het bijzonder met betrekking tot de investeringsstrategie waaraan zij voorrang zal verkiezen te geven.

Ten tweede vloeit de afbreuk voort uit het feit dat BRUGEL het definitieve ontwerp van plan ter goedkeuring moet voorleggen aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. In dat verband voert BRUGEL aan dat de Europese Commissie van mening is dat de regulerende instantie over de bevoegdheid moet beschikken om onmiddellijk bindende besluiten vast te stellen zonder dat zij de goedkeuring van een andere overheid moet verkrijgen.

A.4.2. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering voert aan dat de bevoegdheid waarover de regulerende instantie beschikt om te verzoeken om de wijziging van het ontwerp van plan, voortvloeit uit de richtlijn (EU) 2019/944 zelf. Artikel 32, lid 4, van de richtlijn (EU) 2019/944 bepaalt dat de lidstaten aan de regulerende instantie de bevoegdheid moeten toewijzen om te verzoeken om wijzigingen van het ontwikkelingsplan wanneer dat betrekking heeft op het distributienet, terwijl artikel 51, lid 5, van dezelfde richtlijn bepaalt dat de lidstaten aan de regulerende instantie de bevoegdheid moeten verlenen om wijzigingen van het ontwerp van ontwikkelingsplan te eisen wanneer het betrekking heeft op het transmissienet. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering leidt daaruit af dat de bestreden ordonnantie de richtlijn (EU) 2019/944 niet schendt en dat de kritiek van BRUGEL in werkelijkheid is gericht tegen de richtlijn zelf.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering brengt eveneens in herinnering dat de netbeheerder ertoe is gehouden rekening te houden met de door BRUGEL geformuleerde verzoeken tot wijziging en een gemotiveerd antwoord mee te delen. BRUGEL beschikt vervolgens over een nieuwe mogelijkheid om haar opmerkingen te doen gelden wanneer het definitief ontwerp van plan ter goedkeuring aan de Regering wordt voorgelegd.

Bovendien merkt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering op dat geen enkele bepaling van de richtlijn (EU) 2019/944 erin voorziet dat de regulerende instantie over een bevoegdheid inzake goedkeuring beschikt. Zij leidt daaruit af dat de ordonnantiegever op geldige wijze kon voorzien in een mechanisme van goedkeuring door de Regering.

Ten slotte is zij van mening dat bij artikel 59, lid 3, a), van de richtlijn (EU) 2019/944 aan de lidstaten de verplichting wordt opgelegd om aan de regulerende instanties de bevoegdheid te verlenen om bindende besluiten voor elektriciteitsbedrijven vast te stellen teneinde de in dat artikel bedoelde taken uit te voeren. Aangezien de aangelegenheid van de ontwikkelingsplannen wordt geregeld bij artikel 32, leden 2 en 4, van dezelfde richtlijn, is de voormelde verplichting niet erop van toepassing.

A.4.3. Sibelga verwijst naar de argumenten die zijn uiteengezet door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en maakt ze tot de hare.

A.4.4. BRUGEL antwoordt dat artikel 32, leden 2 en 4, van de richtlijn (EU) 2019/944 in die zin moet worden geïnterpreteerd dat de regulerende instantie wijzigingen van het ontwerp van ontwikkelingsplan moet kunnen eisen. Die interpretatie wordt bevestigd door de omzetting van de richtlijn die de Vlaamse gewestwetgever heeft verricht.

Volgens BRUGEL erkent de Brusselse Hoofdstedelijke Regering in haar memorie dat het advies van BRUGEL bindend is, aangezien zij erin vermeldt dat de netbeheerder « rekening [moet] houden » met dat advies. Zij is evenwel van mening dat zij niet over enige waarborg beschikt dat met haar opmerkingen rekening zal worden gehouden door de netbeheerder of door de Gewestregering.

Ten slotte is BRUGEL van mening dat artikel 32, leden 2 en 4, van de richtlijn (EU) 2019/944 niet in enige mogelijkheid voor de uitvoerende macht voorziet om tussenbeide te komen bij de uitwerking van het ontwikkelingsplan en dat het niet afwijkt van het beginsel van onafhankelijkheid van de regulerende instantie, vermeld in artikel 57, lid 4, b), ii), zodat moet worden geoordeeld dat de toewijzing, aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, van een goedkeuringsbevoegdheid met betrekking tot het definitief ontwerp van ontwikkelingsplan onverenigbaar is met de richtlijn. BRUGEL merkt in dat verband op dat zowel de Waalse wetgever als de Vlaamse wetgever aan de regulerende instantie de bevoegdheid hebben toevertrouwd om het ontwikkelingsplan, dat in die twee gewesten « investeringsplan » wordt genoemd, goed te keuren.

- B -

### *Ten aanzien van de bestreden bepalingen en de context ervan*

B.1. De Brusselse regulerende instantie voor elektriciteit, gas en controle van de waterprijs (hierna : BRUGEL) vordert de vernietiging van de artikelen 12, 14, 112 en 113 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 17 maart 2022 « tot wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de ordonnantie van 1 april 2004 betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisretributies inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen met het oog op de omzetting van richtlijn 2018/2001 en richtlijn 2019/944 » (hierna : de ordonnantie van 17 maart 2022).

B.2.1. De ordonnantie van 17 maart 2022 wijzigt, enerzijds, de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 19 juli 2001 « betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest » (hierna : de ordonnantie van 19 juli 2001) en, anderzijds, de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 1 april 2004 « betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisretributies inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de

ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest » (hierna : de ordonnantie van 1 april 2004), en zulks met name teneinde :

- de 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) » (hierna : de richtlijn (EU) 2019/944) om te zetten in Belgisch recht en

- de richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 « ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen (herschikking) » gedeeltelijk om te zetten.

B.2.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat het beroep meer bepaald is gericht tegen de artikelen 12, 2°, 14, 4°, 112, 3°, en 113, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022.

Het Hof beperkt zijn onderzoek tot die bepalingen.

B.2.3. Artikel 12, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022 vervangt artikel 9*quinquies*, 9°, van de ordonnantie van 19 juli 2001, dat voortaan luidt :

« Brugel stelt de tariefmethodologie op met inachtneming van volgende richtsnoeren :

[...]

9° het normale en billijke kapitaalrendement [lees : rendement van het kapitaal] dat in de gereguleerde activa wordt geïnvesteerd, moet de distributienetbeheerder in staat stellen de investeringen te doen die nodig zijn voor de uitvoering van zijn taken. Deze vergoeding waarborgt een voldoende stabiel rendement dat de distributienetbeheerder in staat stelt zijn verplichtingen op lange termijn na te komen; ».

B.2.4. Artikel 10*ter*, 9°, van de ordonnantie van 1 april 2004, zoals gewijzigd bij artikel 113, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022, bevat voortaan een identieke regel.

B.2.5. Artikel 14, 4°, van de ordonnantie van 17 maart 2022 vervangt artikel 12, § 3, van de ordonnantie van 19 juli 2001, dat voortaan bepaalt :



« Elke netbeheerder bezorgt aan Brugel zijn voorstel van ontwikkelingsplan en een raadplegingsverslag voor 15 juni van het jaar dat voorafgaat aan het eerste jaar waarop het plan betrekking heeft.

Brugel deelt de netbeheerder ten laatste op 15 juli van hetzelfde jaar haar opmerkingen en verzoeken tot wijzigingen van het ontwerp van het ontwikkelingsplan mee.

De netbeheerder werkt op basis van de opmerkingen en verzoeken tot wijziging van Brugel zijn definitief ontwerp van ontwikkelingsplan en een gemotiveerd antwoord op de opmerkingen en verzoeken van Brugel uit en bezorgt dit aan Brugel voor 15 september van het jaar dat voorafgaat aan het eerste jaar waarop het plan betrekking heeft.

Brugel maakt ten laatste op 30 oktober van hetzelfde jaar het definitief ontwerp van plan ter goedkeuring over aan de Regering, samen met haar advies en het door de netbeheerders opgestelde gemotiveerd antwoord op de opmerkingen en verzoeken van Brugel en het raadplegingsverslag. Voor zijn advies gaat Brugel met name na of de investeringen die voorzien zijn in dit ontwerpplan alle investeringsbehoeften dekken die tijdens de raadpleging zijn opgetekend en of dit plan overeenkomt met het tienjarige netontwikkelingsplan dat de gehele Europese Unie dekt. Het houdt eveneens rekening met de relatie tussen de elektriciteits- en de gasmarkt.

Als de Regering op 31 december van hetzelfde jaar geen beslissing genomen heeft en de documenten wel degelijk aan het Parlement tegen ten laatste 30 oktober van hetzelfde jaar overgemaakt zijn, wordt het definitief ontwerp van het ontwikkelingsplan als goedgekeurd geacht. Brugel houdt toezicht op en evalueert de uitvoering van deze ontwikkelingsplannen.

Brugel kan, in het belang van de gebruikers en rekening houdend met milieucriteria, de netbeheerder aanmanen om in zijn ontwikkelingsplan bepaalde alternatieve of aanvullende investeringen te bestuderen. Deze studies worden uitgevoerd binnen een termijn die verenigbaar is met de in het vorige lid genoemde termijnen voor de goedkeuring van de ontwikkelingsplannen ».

B.2.6. Bij artikel 112, 3°, van de ordonnantie van 17 maart 2022 wordt een identieke wijziging aangebracht in artikel 10, § 3, van de ordonnantie van 1 april 2004.

#### *Ten aanzien van de ontvankelijkheid*

B.3.1. Om te voldoen aan de vereisten van artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, moeten de middelen van het verzoekschrift te kennen geven welke van de regels waarvan het Hof de naleving waarborgt, zouden zijn geschonden, alsook welke de bepalingen zijn die deze regels zouden schenden, en uiteenzetten in welk opzicht die regels door de bedoelde bepalingen zouden zijn geschonden.

B.3.2. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 57, leden 4 en 5, a), 58, f), en 59, leden 1, a), en 7, a), van de richtlijn (EU) 2019/944. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 32, leden 3 en 4, 57, leden 4 en 5, a), en 59, lid 3, a), van de richtlijn (EU) 2019/944.

B.3.3. BRUGEL zet niet uiteen op welke wijze de artikelen 112, 3°, en 113, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022, die bepalingen van de ordonnantie van 1 april 2004 vervangen en bijgevolg betrekking hebben op de gasmarkt, op discriminerende wijze afbreuk zouden doen aan de voormelde bepalingen van de richtlijn (EU) 2019/944, die betrekking heeft op de elektriciteitsmarkt.

B.3.4. Het beroep tot vernietiging is niet ontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de artikelen 112, 3°, en 113, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022.

B.4.1. In verband met het eerste middel voert Sibelga aan dat het Hof geen kennis zou kunnen nemen van een middel dat niet ertoe zou strekken een discriminatie aan te voeren die door BRUGEL op grond van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet is opgeworpen.

B.4.2. Krachtens artikel 142, tweede lid, van de Grondwet en artikel 1 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, is het Hof bevoegd om uitspraak te doen op de beroepen tot vernietiging van een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, wegens schending van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de gemeenschappen en de gewesten of wegens schending van de artikelen van titel II (« De Belgen en hun rechten ») en van de artikelen 170, 172 en 191 van de Grondwet.

B.4.3. Het Hof is niet bevoegd om wettelijke normen rechtstreeks te toetsen aan algemene beginselen of verdragsbepalingen. Het kan ermee rekening houden bij de grondwettigheidstoets die het binnen de hiervoor gepreciseerde perken uitvoert, doch enkel wanneer tevens bepalingen

worden aangevoerd waaraan het Hof wel rechtstreeks vermag te toetsen, hetzij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, hetzij, wanneer een verdragsbepaling wordt aangevoerd, een grondwetsbepaling die analoge rechten of vrijheden waarborgt.

B.4.4. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met bepalingen van het recht van de Europese Unie.

Het Hof is dus bevoegd om kennis te nemen van het beroep tot vernietiging en het eerste middel is ontvankelijk.

*Ten gronde*

*Wat betreft het eerste middel*

B.5. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 57, leden 4 en 5, a), 58, f), en 59, leden 1, a), en 7, a), van de richtlijn (EU) 2019/944.

BRUGEL voert aan dat artikel 12, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022 het beginsel van de onafhankelijkheid van de regulerende instantie schendt en haar exclusieve tariefbevoegdheid op onregelmatige wijze inperkt, aangezien die bepaling haar de verplichting oplegt om de tariefmethodologie aldus uit te werken dat de vergoeding van de door de netbeheerders in de geregementeerde activa geïnvesteerde kapitalen een voldoende stabiel rendement waarborgt.

B.6.1. Artikel 57, lid 4, van de richtlijn (EU) 2019/944 bepaalt :

« De lidstaten waarborgen de onafhankelijkheid van de regulerende instantie en zorgen ervoor dat zij haar bevoegdheid op onpartijdige en transparante wijze uitoefent. Te dien einde waken de lidstaten erover dat de regulerende instantie, bij de uitvoering van de reguleringsstaken die haar bij deze richtlijn en de aanverwante wetgeving zijn opgelegd :

a) juridisch gescheiden en functioneel onafhankelijk is van andere publieke of particuliere entiteiten;

b) ervoor zorgt dat haar personeel en de personen die belast zijn met haar beheer :

i) onafhankelijk zijn van marktbelangen, en

ii) bij het verrichten van de reguleringstaken geen directe instructies verlangen of ontvangen van regeringen of andere publieke of particuliere entiteiten. Eventuele nauwe samenwerking met andere bevoegde nationale instanties of de toepassing van algemene beleidsrichtsnoeren van de overheid die geen verband houden met de in artikel 59 genoemde reguleringstaken, worden door dit voorschrift onverlet gelaten ».

B.6.2. Artikel 57, lid 5, a), van dezelfde richtlijn bepaalt met name dat, om de onafhankelijkheid van de regulerende instantie te beschermen, de lidstaten erover waken dat die « zelfstandig besluiten kan nemen, onafhankelijk van enig politiek orgaan ».

B.6.3. Bij artikel 58, f), van dezelfde richtlijn wordt aan de regulerende instantie de verplichting opgelegd om binnen het kader van haar in artikel 59 vastgestelde taken en bevoegdheden alle redelijke maatregelen te nemen om « ervoor [te] zorgen dat de systeembeheerders en -gebruikers de nodige stimulansen krijgen, zowel op korte als op lange termijn, om de efficiëntie, en met name de energie-efficiëntie, van netprestaties te verbeteren en de marktintegratie te versterken ».

B.6.4. Artikel 59, lid 1, a), van dezelfde richtlijn bepaalt dat de regulerende instantie de taak moet hebben die bestaat in het « vaststellen of goedkeuren, volgens transparante criteria, van transmissie- of distributietarieven of de berekeningsmethodes hiervoor of beide ».

B.6.5. Artikel 59, lid 7, a), van dezelfde richtlijn bepaalt dat de regulerende instantie een principiële bevoegdheid toegewezen moet krijgen voor de vaststelling of de goedkeuring van ten minste de nationale methoden voor « het berekenen of vastleggen van de voorwaarden inzake de aansluiting op en toegang tot nationale netten, inclusief de transmissie- en distributietarieven of de methoden daarvoor ». Dankzij die tarieven of methoden kunnen de investeringen worden uitgevoerd die noodzakelijk zijn voor de levensvatbaarheid van de netten.

B.7.1. Uit de voormelde bepalingen van de richtlijn (EU) 2019/944 blijkt dat de Europese Unie de functionele onafhankelijkheid van de regulerende instanties voor energie, *in casu* voor de elektriciteitsmarkt, heeft willen bewerkstelligen en hun een aantal bevoegdheden heeft willen voorbehouden.

Die onafhankelijkheid bij de uitvoering van de taken van de regulator wordt niet alleen ten opzichte van de marktspelers, maar ook ten aanzien van alle overheden gewaarborgd.

B.7.2. De vereiste van volledige functionele onafhankelijkheid van de regulerende instantie voor energie in de zin dat zij niet onderhevig mag zijn aan enige beïnvloeding van buitenaf, is van wezenlijk belang voor het bereiken van de doelstellingen van de voormelde richtlijn (EU) 2019/944, waaronder de verwezenlijking van een competitieve interne energiemarkt.

B.7.3. Bij zijn arrest van 2 september 2021 in zake *Commissie t. Duitsland* (C-718/18, ECLI:EU:C:2021:662, punt 130) heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie geoordeeld dat de exclusiviteit van de bevoegdheden en de onafhankelijkheid van de regulerende instanties « moeten worden gewaarborgd ten aanzien van elk politiek orgaan, dus niet alleen ten aanzien van de regering, maar ook van de nationale wetgever, die geen deel van die bevoegdheid aan de [regulerende instanties] mag onttrekken om het aan andere overheidsinstanties toe te wijzen ».

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie kan eveneens worden afgeleid dat de nationale politieke organen de winstmarge van de netbeheerder niet mogen bepalen, aangezien die bevoegdheid moet worden voorbehouden aan de regulerende instantie (HvJ, 2 september 2021, C-718/18, *Commissie t. Duitsland*, ECLI:EU:C:2021:662, punt 106; 29 oktober 2009, C-474/08, *Commissie t. België*, ECLI:EU:C:2009:681, punten 29-31).

B.8.1. Artikel 57, lid 4, b), ii), van de richtlijn (EU) 2019/944 bepaalt dat de nationale overheden, in weerwil van de principiële functionele onafhankelijkheid van de regulerende instantie, nog steeds « algemene beleidsrichtsnoeren » kunnen vaststellen, waarmee zij op onrechtstreekse wijze de beslissingen van de regulator beleidsmatig vermogen te sturen.

B.8.2. Het geven van « algemene beleidsrichtsnoeren » aan de regulerende instantie is evenwel slechts onder bepaalde voorwaarden verenigbaar met het in de richtlijn (EU) 2019/944 vervatte vereiste van volledige functionele onafhankelijkheid van een energieregulator. Zo vermag de nationale overheid niet te raken aan reguleringsbeslissingen zoals het « vaststellen of goedkeuren, volgens transparante criteria, van transmissie- of distributietarieven of de berekeningsmethodes hiervoor ».

B.8.3. Uit het voorgaande vloeit voort dat de « algemene beleidsrichtsnoeren » slechts in overeenstemming met de doelstelling van de richtlijn zijn indien zij de regulerende instantie voor energie enkel aansporen om, binnen de uitoefening van haar bevoegdheden, rekening te houden met de door de overheden nagestreefde energiebeleidsdoelstellingen en hun belangen, zoals de levensvatbaarheid, de betrouwbaarheid en de duurzaamheid van de energiemarkt.

B.9.1. De memorie van toelichting bij de bestreden ordonnantie geeft het doel aan dat de ordonnantiegever nastreeft met de wijziging, bij het bestreden artikel 12, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022, van de negende richtsnoer in artikel 9*quinquies* van de ordonnantie van 19 juli 2001 :

« Ten tweede wordt de richtlijn betreffende het rendement van het geïnvesteerde kapitaal – als essentiële parameter om op lange termijn voldoende investeringen in het netwerk te garanderen – geherformuleerd om dit te verduidelijken. Zo wordt erop gewezen dat het rendement van het geïnvesteerde kapitaal « normaal en billijk » moet zijn.

Het gewestelijke energiebeleid heeft namelijk tot gevolg dat het rendement van het geïnvesteerde kapitaal, met name rekening houdend met de oorspronkelijk geraamde waarde van het net en de marktverwachtingen voor activiteiten met een vergelijkbaar risicoprofiel, de [distributienetbeheerder] in staat moet stellen zijn opdrachten uit te voeren en te investeren in het netwerk om een voldoende dienstverlening te bieden aan alle netgebruikers : bij een normaal en billijk rendement van het kapitaal kan dus de kwaliteit van het Brusselse netwerk gegarandeerd worden, en is het gewapend voor de uitdagingen van de energietransitie op lange termijn. Het gevolg van deze normale vergoeding is dat ze een « voldoende stabiel » rendement biedt om de [distributienetbeheerder] in staat te stellen zijn verplichtingen op lange termijn na te komen, op het vlak van de kwaliteit van het netwerk » (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2021-2022, A-516/1, p. 26).

B.9.2. In zoverre het bepaalt dat de vergoeding van in de gereguleerde activa geïnvesteerd kapitaal een voldoende stabiel rendement waarborgt dat de distributienetbeheerder in staat stelt om zijn verplichtingen op lange termijn na te komen, sluit het bestreden artikel 12, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022 aan bij artikel 59, lid 7, a), van de richtlijn (EU) 2019/944, dat vereist dat de tarieven of de tariefmethodologie het mogelijk maken dat de noodzakelijke investeringen in de netten op een zodanige wijze worden uitgevoerd dat die investeringen de levensvatbaarheid van de netten kunnen waarborgen. Die bepaling sluit eveneens aan bij artikel 58, f), van de richtlijn (EU) 2019/944, dat bepaalt dat de regulerende instantie ervoor dient te zorgen dat de netbeheerders op lange termijn de nodige stimulansen krijgen om op het vlak van energie-efficiëntie de netprestaties te verbeteren. Die bepaling impliceert dat de

netbeheerders moeten kunnen overgaan tot langetermijninvesteringen en derhalve de zekerheid moeten hebben over een bepaalde stabiliteit of voorzienbaarheid van de prijzen en van de tariefmethodologieën. Bovendien belet de bestreden bepaling BRUGEL niet om, in het licht van wat de verplichtingen van de distributienetbeheerder op lange termijn veronderstellen op het vlak van de kwaliteit van het netwerk, te bepalen welk rendement aangewezen is.

Door aan BRUGEL de verplichting op te leggen om de tariefmethodologie voor de elektriciteitsdistributie aldus uit te werken dat de vergoeding van in de gereguleerde activa geïnvesteerde kapitalen « een voldoende stabiel rendement » waarborgt dat de distributienetbeheerder in staat stelt om zijn verplichtingen op lange termijn na te komen, beperkt artikel 12, 2°, van de ordonnantie van 17 maart 2022 de mogelijkheid van laatstgenoemde om de tariefmethodologie te kiezen niet op een zodanige wijze dat zij afbreuk doet aan de onafhankelijkheid en aan de exclusieve tariefbevoegdheid van de regulerende instantie.

B.10. Het eerste middel is niet gegrond.

*Wat betreft het tweede middel*

B.11. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 32, leden 3 en 4, 57, leden 4 en 5, a), en 59, lid 3, a), van de richtlijn (EU) 2019/944.

BRUGEL voert aan dat artikel 12, § 3, van de ordonnantie van 19 juli 2001, zoals vervangen bij artikel 14, 4°, van de ordonnantie van 17 maart 2022, op discriminerende wijze afbreuk doet aan haar onafhankelijkheid en aan haar exclusieve bevoegdheid aangezien, enerzijds, het haar niet de bevoegdheid toewijst om wijzigingen te eisen van het ontwerp van plan dat de netbeheerder haar voorlegt en, anderzijds, het haar de verplichting oplegt om het definitieve ontwerp van plan ter goedkeuring aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering voor te leggen.

B.12.1. Artikel 32, leden 3 en 4, van de richtlijn (EU) 2019/944 bepaalt :

« 3. De ontwikkeling van een distributiesysteem wordt gebaseerd op een transparant netontwikkelingsplan dat ten minste om de twee jaar door de distributiesysteembeheerders bekend wordt gemaakt en bij de regulerende instantie wordt ingediend. In het netontwikkelingsplan wordt op transparante wijze beschreven welke flexibiliteitsdiensten op middellange en lange termijn vereist zijn en wordt aangegeven welke investeringen voor de komende vijf tot tien jaar worden gepland, met een bijzondere nadruk op de belangrijkste distributie-infrastructuur die vereist is voor de aansluiting van nieuwe productiecapaciteit en nieuwe belasting, inclusief oplaadpunten voor elektrische voertuigen. In het netontwikkelingsplan worden ook de vraagresponso, energie-efficiëntie, energieopslagfaciliteiten of andere hulpbronnen vermeld die de distributiesysteembeheerder moet gebruiken als alternatief voor de uitbreiding van het systeem.

4. De distributiesysteembeheerder raadpleegt alle relevante systeemgebruikers en de relevante transmissiesysteembeheerders over het netontwikkelingsplan. De distributiesysteembeheerder maakt de resultaten van de raadpleging samen met het netontwikkelingsplan bekend en dient de resultaten van de raadpleging en het netontwikkelingsplan bij de regulerende instantie in. De regulerende instanties kunnen om wijzigingen van het plan verzoeken ».

B.12.2. Bij artikel 59, lid 3, van dezelfde richtlijn wordt aan de lidstaten de verplichting opgelegd ervoor te zorgen dat de regulerende instanties de bevoegdheden krijgen die hen in staat stellen de hun overeenkomstig dat artikel toevertrouwde taken op een efficiënte en snelle wijze uit te voeren. Daartoe moeten die instanties met name beschikken over de bevoegdheid om bindende besluiten voor elektriciteitsbedrijven vast te stellen.

B.13.1. Uit de ordonnantie van 19 juli 2001 blijkt dat de distributienetbeheerder voor elektriciteit ertoe is gehouden, enerzijds, rekening te houden met de door BRUGEL geformuleerde verzoeken tot wijziging van het ontwerp van ontwikkelingsplan en, anderzijds, aan die laatste en aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering een gemotiveerd antwoord mee te delen, in het bijzonder indien hij ervoor kiest om de gevraagde wijzigingen niet uit te voeren.

Voorts beschikt BRUGEL nog over de mogelijkheid om haar aanbevelingen tot wijziging te doen gelden in het kader van het advies dat hij het definitieve ontwerp van plan wordt gevoegd dat zij aan de Gewestregering bezorgt.

Bovendien vloeit uit de algemene beginselen van behoorlijk bestuur voort dat de Gewestregering ertoe is gehouden rekening te houden met dat advies en, in voorkomend geval, uit te leggen om welke reden zij ervan afwijkt.



Daarentegen is het juist dat noch de netbeheerders, noch de Gewestregering ertoe zijn gehouden zich te voegen naar de verzoeken en naar het advies van BRUGEL.

B.13.2. Zoals de Brusselse Hoofdstedelijke Regering opmerkt, wordt bij artikel 32, lid 4, van de richtlijn (EU) 2019/944 aan de lidstaten niet de verplichting opgelegd om aan de regulerende instantie de bevoegdheid toe te vertrouwen die erin bestaat te eisen dat het ontwikkelingsplan wordt gewijzigd.

Evenmin wordt bij die bepaling aan de lidstaten de verplichting opgelegd om aan de regulerende instantie de bevoegdheid toe te wijzen om het ontwikkelingsplan goed te keuren. Het toepassingsgebied van de in artikel 59, lid 3, a), van de richtlijn (EU) 2019/944 vervatte regel, die is beschreven in B.12.2, beperkt zich tot de in dat artikel bedoelde taken. Aangezien de aangelegenheid van het ontwikkelingsplan wordt geregeld bij artikel 32, leden 2 en 4, van dezelfde richtlijn, was de ordonnantiegever niet ertoe gehouden aan BRUGEL de bevoegdheid voor te behouden om bindende besluiten met betrekking tot dat plan vast te stellen.

Daaruit volgt dat artikel 14, 4°, van de ordonnantie van 17 maart 2022, in zoverre het de regulerende instantie niet toestaat te eisen dat het ontwikkelingsplan van het elektriciteitsdistributienet wordt gewijzigd en in zoverre het voorziet in een mechanisme waarbij het plan wordt goedgekeurd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, niet op discriminerende wijze afbreuk doet aan de artikelen 32, leden 3 en 4, 57, leden 4 en 5, a), en 59, lid 3, a), van de richtlijn (EU) 2019/944.

B.14. Het tweede middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus gewezen in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 29 juni 2023.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

P. Nihoul