CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
A. RANTOS
van 6 februari 2025 [1]

Zaak C-514/23

Tiberis Holding Srl
tegen
Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA,
Ministero dello Sviluppo Economico,
Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica,
in tegenwoordigheid van:
Conza Energia Srl

[verzoek van de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Milieu – Bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen – Richtlijn 2009/28/EG – Artikel 3 – Richtlijn (EU) 2018/2001 – Artikel 4 – Nationale stimuleringsmaatregelen voor de productie van energie uit hernieuwbare bronnen – Verkoop van energie op de vrije markt – Steunregeling – Verschillende steunvormen afhankelijk van de omvang van de productiefaciliteit – Toegang tot het stimuleringsmechanisme via een registratiesysteem – Terugbetaling van bedragen boven de waarde van de prikkel in het geval van een stijging van de marktprijs van energie (zogenoemde negatieve prikkel) – Besluit van de Commissie om geen bezwaar te maken – Verenigbaarheid met die richtlijnen – Ontvankelijkheid"

I. Inleiding

1. Dit verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 3 van richtlijn 2009/28/EG en artikel 4 van richtlijn (EU) 2018/2001 [2] ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen, die beide bepalen dat de lidstaten onder meer steunregelingen ten uitvoer kunnen leggen om hun streefcijfers voor de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen te halen, mits bepaalde beginselen in acht worden genomen.

[1] Oorspronkelijke taal: Frans.

[2] Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van richtlijn 2001/77/EG en richtlijn 2003/30/EG (PB 2009, L 140, blz. 16). Deze richtlijn is ingetrokken en vervangen door 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 (PB 2018, L 328, blz. 82). Gelet op de datum van de betrokken feiten is richtlijn 2009/28 echter ratione temporis van toepassing op het hoofdgeding.

2. Het onderhavige verzoek vloeit voort uit een geding tussen Tiberis Holding Srl (hierna: „Tiberis"), enerzijds, en de Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA (beheerder van energiediensten, Italië; hierna: „GSE"), de Ministero dello Sviluppo Economico (ministerie van Economische Ontwikkeling, Italië) en de Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica (ministerie van Milieu en Energieveiligheid, Italië), anderzijds, betreffende een specifiek aspect van de uitvoering van een door Italië vastgestelde staatssteunregeling ter bevordering van elektriciteit die uit hernieuwbare bronnen wordt opgewekt.

3. Meer bepaald betwijfelt de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië) of een aspect van de uitvoering van een stimuleringsregeling voor de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen, dat voor producenten die energie op de vrije markt verkopen een stimuleringstarief hanteert dat een minimumprijs garandeert die tegelijkertijd een maximumprijs is op grond van een mechanisme voor de terugvordering van de bedragen die het stimuleringstarief overschrijden wanneer de marktprijs hoger is dan dat tarief (de zogenoemde negatieve prikkel) (hierna: „mechanisme van de negatieve prikkel" of „vereffeningsmechanisme") verenigbaar is met die bepalingen. Het mechanisme van de negatieve prikkel is bovendien alleen van toepassing op producenten die energie op de vrije markt verkopen en ervan gebruikmaken door inschrijving in een register, maar niet op producenten die deelnemen aan een veilingprocedure.

4. De onderhavige zaak biedt het Hof de gelegenheid om zich uit te spreken over de verhouding tussen een besluit van de Europese Commissie tot goedkeuring van een steunregeling voor de opwekking van hernieuwbare energie, de verplichtingen die gelden voor de stimuleringsmaatregelen die de lidstaten krachtens richtlijn 2009/28 en richtlijn 2018/2001 (die daarvoor in de plaats is gekomen maar soortgelijke bepalingen bevat) ten uitvoer moeten leggen, en de bevoegdheden van de nationale rechterlijke instanties wanneer bij hen wordt betwist of bepaalde aspecten van de uitvoering van eerder door de Commissie goedgekeurde staatssteunregelingen met die richtlijnen in overeenstemming zijn.

II. Toepasselijke bepalingen

A. Unierecht

1. Richtlijn 2009/28

5. Artikel 2 van richtlijn 2009/28, met het opschrift „Definities", definieerde in de tweede alinea, onder k), het begrip „steunregeling" als „een instrument, regeling of mechanisme, toegepast door een lidstaat of een groep lidstaten, die het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen bevordert door de kosten van deze energievorm te verlagen, de verkoopprijs te verhogen of het volume aangekochte energie te vergroten door een verplichting tot het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen of op een andere wijze […]".

6. Artikel 3 van die richtlijn[3], met het opschrift „Bindende nationale algemene streefcijfers en maatregelen voor het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen", luidde als volgt:

„1. Elke lidstaat dient ervoor te zorgen dat zijn aandeel energie uit hernieuwbare bronnen […] in het bruto-eindverbruik van energie in 2020 minstens gelijk is aan zijn nationaal algemeen streefcijfer voor het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen voor dat jaar […].

2. De lidstaten nemen maatregelen die effectief bedoeld zijn om ervoor te zorgen dat hun aandeel energie uit hernieuwbare bronnen gelijk is aan of groter is dan het aandeel dat vermeld is in de indicatieve keten die is aangegeven in bijlage I, deel B.

3. Teneinde de in de leden 1 en 2 van dit artikel bedoelde streefcijfers te halen, kunnen de lidstaten onder meer de volgende maatregelen nemen:

a) steunregelingen;

[…]"

7. Deze richtlijn, zoals gewijzigd bij richtlijn 2015/1513, is overeenkomstig artikel 37 van richtlijn 2018/2001 met ingang van 1 juli 2021 ingetrokken en vervangen door richtlijn 2018/2001.

2. Richtlijn 2018/2001

8. De overwegingen 16, 18 en 19 van richtlijn 2018/2001 luiden als volgt:

„(16) […] Wanneer lidstaten besluiten om steunregelingen uit te voeren, moet dergelijke steun zodanig worden verleend dat deze de werking van de elektriciteitsmarkten zo min mogelijk verstoort. Daartoe kennen steeds meer lidstaten steun zodanig toe dat deze een aanvulling vormt op de marktinkomsten en voeren zij marktgebaseerde systemen in om het nodige steunniveau te bepalen. Samen met maatregelen om de markt geschikt te maken voor toenemende aandelen hernieuwbare energie vormt dergelijke steun een belangrijk element in het doen toenemen van de marktintegratie van hernieuwbare elektriciteit, met gelijktijdige inachtneming van het uiteenlopende vermogen van kleine en grote producenten om te reageren op signalen vanuit de markt.

[…]

(18) Krachtens artikel 108 VWEU heeft de Commissie de exclusieve bevoegdheid om te beoordelen of staatssteunmaatregelen, die de lidstaten zouden kunnen nemen om energie uit hernieuwbare bronnen te ontplooien, verenigbaar zijn met de interne markt. Die beoordeling geschiedt op grond van artikel 107, lid 3, VWEU en overeenkomstig de bepalingen en richtsnoeren ter zake die de Commissie te dien einde kan vaststellen. Deze richtlijn laat de exclusieve bevoegdheid die het VWEU aan de Commissie toekent, onverlet.

[3] Dit artikel 3 is gewijzigd bij richtlijn (EU) 2015/1513 van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 tot wijziging van richtlijn 98/70/EG betreffende de kwaliteit van benzine en dieselbrandstof en tot wijziging van richtlijn 2009/28/EG ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen (PB 2015, L 239, blz. 1), waarvan de omzettingstermijn op 10 september 2017 is verstreken. Aangezien de in artikel 3 aangebrachte wijzigingen niet relevant zijn voor het hoofdgeding, worden zij niet overgenomen in deze conclusie.

(19) […] Bij het ontwikkelen van hun steunregelingen mogen de lidstaten de aanbestedingsprocedures beperken tot specifieke technologieën wanneer dit nodig is om suboptimale resultaten te vermijden waar het gaat om netwerkrestricties en netstabiliteit, systeemintegratiekosten, de noodzaak van diversificatie van de energiemix, en het potentieel van technologieën op de lange termijn."

9. Artikel 2 van die richtlijn, met het opschrift „Definities", bevat in de tweede alinea, punt 5, de definitie van het begrip „steunregeling" uit artikel 2, tweede alinea, onder k), van richtlijn 2009/28.

10. Artikel 4 van richtlijn 2018/2001, met het opschrift „Steunregelingen voor energie uit hernieuwbare bronnen", bepaalt het volgende:

„1. Om het in artikel 3, lid 1, vastgestelde streefcijfer van de Unie alsmede de op nationaal niveau voor de inzet van hernieuwbare energie vastgestelde bijdrage van elke lidstaat aan dat streefcijfer te behalen of te overtreffen, kunnen de lidstaten steunregelingen aanwenden.

2. Steunregelingen voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen moeten een prikkel bieden voor een marktconforme en op de markt afgestemde integratie van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen in de elektriciteitsmarkt, waarbij onnodige verstoringen van de elektriciteitsmarkten worden vermeden en rekening wordt gehouden met mogelijke systeemintegratiekosten en netstabiliteit.

3. Steunregelingen voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen worden zodanig ontworpen dat elektriciteit uit hernieuwbare bronnen maximaal wordt geïntegreerd in de elektriciteitsmarkt en ervoor wordt gezorgd dat producenten van hernieuwbare energie inspelen op marktprijssignalen en hun marktinkomsten maximaliseren.

[…]

4. De lidstaten zorgen ervoor dat steun voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen wordt toegekend op een open, transparante, concurrerende, niet-discriminerende en kosteneffectieve wijze.

De lidstaten kunnen voorzien in vrijstellingen van aanbestedingsprocedures voor kleinschalige installaties en demonstratieprojecten.

[…]

5. De lidstaten kunnen aanbestedingsprocedures beperken tot specifieke technologieën wanneer de toegang tot steunregelingen voor alle producenten van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen zou leiden tot een suboptimale uitkomst, met het oog op:

a) het langetermijnpotentieel van een bepaalde technologie;

b) de noodzaak van diversificatie;

c) netintegratiekosten;

d) netwerkrestricties en netstabiliteit;

[…]

9. De toepassing van dit artikel laat de artikelen 107 en 108 VWEU onverlet."

11. Artikel 6 van die richtlijn, met het opschrift „Stabiliteit van de financiële steun", luidt als volgt:

„1. Onverminderd de nodige aanpassingen om te voldoen aan de artikelen 107 en 108 VWEU zorgen de lidstaten ervoor dat de herziening van het niveau van en de voorwaarden voor de steun die is toegekend aan projecten op het gebied van hernieuwbare energie geen negatieve gevolgen heeft voor de in dat kader verleende rechten en de economische levensvatbaarheid van reeds gesteunde projecten niet ondermijnt.

2. De lidstaten mogen de hoogte van de steun volgens objectieve criteria aanpassen, op voorwaarde dat die criteria in de oorspronkelijke opzet van de steunregeling zijn opgenomen.

[…]"

3. Verordening 2015/1589

12. Artikel 1 van verordening (EU) 2015/1589[4], met het opschrift „Definities", bepaalt onder b) en c) het volgende:

„Voor de toepassingen van deze verordening wordt verstaan onder:

[…]

b) ‚bestaande steun',

[…]

ii) goedgekeurde steun, dat wil zeggen steunregelingen en individuele steun die door de Commissie of de Raad [van de Europese Unie] zijn goedgekeurd;

[…]

c) ‚nieuwe steun', alle steun, dat wil zeggen steunregelingen en individuele steun, die geen bestaande steun is, met inbegrip van wijzigingen in bestaande steun;

[…]"

13. Artikel 3 van die verordening, met het opschrift „‚Standstill'-bepaling", luidt als volgt:

„Op grond van artikel 2, lid l, aan te melden steun mag niet uitgevoerd worden, alvorens de Commissie een besluit tot goedkeuring van die steun heeft genomen of wordt geacht dat te hebben genomen."

[4] Verordening van de Raad van 13 juli 2015 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 [VWEU] (PB 2015, L 248, blz. 9).

4. Richtsnoeren 2014-2020

14. De mededeling van de Commissie met als titel „Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020" (hierna: „richtsnoeren 2014-2020")[5] bevat een deel 3, met het opschrift „Beoordeling van de verenigbaarheid op grond van artikel 107, lid 3, onder c), [VWEU]", waarin het volgende wordt bepaald:

„3.2.5. Evenredigheid van de steun

3.2.5.1. Algemene voorwaarden

(69) Milieu- en energiesteun wordt als evenredig beschouwd indien het steunbedrag per begunstigde beperkt blijft tot het minimum dat nodig is om de beoogde doelstelling inzake milieubescherming of energie te verwezenlijken.

[…]"

15. Onderdeel 3.3 van die richtsnoeren, met het opschrift „Steun voor energie uit hernieuwbare energiebronnen", luidt als volgt:

„3.3.1. Algemene voorwaarden voor investerings- en exploitatiesteun ten behoeve van energie uit hernieuwbare energiebronnen

[…]

(109) Marktinstrumenten, zoals veilingen of concurrerende inschrijvingsprocedures die open staan voor alle, op EER-niveau op voet van gelijkheid concurrerende producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, zouden normaal gesproken ervoor moeten zorgen dat subsidies afnemen tot een minimum met het oog op de volledige uitfasering ervan.

[…]

(111) Specifieke uitzonderingen zijn opgenomen voor installaties van een bepaalde omvang waarvoor niet mag worden aangenomen dat een inschrijvingsprocedure passend is […].

[…]

3.3.2. Exploitatiesteun voor energie uit hernieuwbare energiebronnen

3.3.2.1. Steun voor elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen

(124) Om de integratie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen in de markt te stimuleren, is het van belang dat begunstigden hun elektriciteit rechtstreeks op de markt afzetten en onderworpen zijn aan marktverplichtingen.

[…]

[5] PB 2014, C 200, blz. 1.

(125) De in punt 124 vastgestelde voorwaarden gelden niet voor installaties met een geïnstalleerd elektrisch vermogen van minder [dan] 500 kW […].

[…]

(128) Indien geen concurrerende inschrijvingsprocedure plaatsvindt, gelden de voorwaarden van de punten 124 en 125 en de voorwaarden voor exploitatiesteun ten behoeve van hernieuwbare energie niet zijnde elektriciteit zoals uiteengezet in punt 131.

[…]

3.3.2.2. Steun voor hernieuwbare energie niet zijnde elektriciteit

(131) Voor hernieuwbare energie niet zijnde elektriciteit zal exploitatiesteun als verenigbaar met de interne markt worden beschouwd indien elk van de volgende voorwaarden is vervuld:

a) de steun per energie-eenheid bedraagt niet meer dan het verschil tussen de totale *levelized costs* van de productie van energie (LCOE's) met de betrokken technologie en de marktprijs van de betrokken energievorm;

b) in deze LCOE's mag een normaal rendement op kapitaal zijn begrepen. Bij het berekenen van de LCOE's wordt investeringssteun in mindering gebracht op het totale investeringsbedrag;

c) de productiekosten worden regelmatig geactualiseerd, ten minste eenmaal per jaar, en

d) de steun wordt slechts toegekend totdat de installatie volledig is afgeschreven volgens algemeen erkende boekhoudkundige regels, om te vermijden dat op LCOE's gebaseerde exploitatiesteun hoger uitkomt dan de afschrijving van de investering.

[…]"

16. Deze richtsnoeren zijn vervangen door de „Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van klimaat, milieubescherming en energie 2022" (hierna: „richtsnoeren 2022")[6], waarvan deel 7, met het opschrift „Toepasselijkheid", als volgt luidt:

„(466) De Commissie zal deze richtsnoeren toepassen bij de beoordeling van de verenigbaarheid van alle aan te melden steun ten behoeve van klimaat, milieubescherming en energie die na 27 januari 2022 wordt toegekend. Onrechtmatige steun zal worden beoordeeld volgens de op het tijdstip van de steunverlening toepasselijke regels.

(467) Deze richtsnoeren vervangen de [richtsnoeren 2014-2020].

(468) De Commissie stelt lidstaten de volgende dienstige maatregelen voor op grond van artikel 108, lid 1, [VWEU]:

a) lidstaten wijzigen, waar nodig, bestaande steunregelingen ten behoeve van milieubescherming en energie tegen uiterlijk 31 december 2023 om die met deze richtsnoeren in overeenstemming te brengen;

6 PB 2022, C 80, blz. 1.

[…]”

5. Besluit C(2016) 2726 final

17. Bij haar besluit C(2016) 2726 final van 28 april 2016 betreffende steunmaatregel SA.43756 (2015/N) – Italië, Steun voor in Italië uit hernieuwbare energiebronnen opgewekte elektriciteit[7] (hierna: „goedkeuringsbesluit”), heeft de Commissie geen bezwaar gemaakt tegen de door Italië bij haar aangemelde steunregeling in de vorm van een ontwerp van ministerieel besluit ter bevordering van de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, omdat die op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU verenigbaar is met de interne markt.

18. In onderdeel 2.2 van dat besluit, waarin de betrokken steunregeling wordt beschreven, wordt in overweging 7, met het opschrift „Nieuwe middelgrote producenten en herstarten van installaties”, het volgende opgemerkt:

„Nieuwe installaties met een capaciteit van minder dan 5 MW hebben toegang tot specifieke prioriteitslijsten voor elke technologie. […] Projecten op de lijsten ontvangen steun in de vorm van een variabele premie boven op de referentieprijs op de elektriciteitsmarkt. De variabele premie wordt bepaald op een niveau dat voldoende is om het verschil te compenseren tussen de *levelized costs of electricity* (LCOE's) van de betrokken technologie en de referentieprijs op de elektriciteitsmarkt. […]”

19. Overweging 22 van dat besluit, die is opgenomen in onderdeel 2.4, met het opschrift „Financiering, begroting en looptijd”, kondigt aan dat steun zal worden verleend aan specifieke projecten voor een periode die gelijk is aan de gemiddelde levensduur van het project zoals aangegeven in tabel 1 van dat besluit en dat die periode niet langer zal zijn dan de afschrijvingsperiode van de projecten gedefinieerd in de Italiaanse wetgeving. Overweging 21 vermeldt dat „[d]e regeling […] aangemeld [is] tot en met 31 december 2016”.

20. In deel 3 van het goedkeuringsbesluit, dat betrekking heeft op de beoordeling van de aangemelde steunregeling, stelt de Commissie in de overwegingen 31 en 32 dat die regeling tot doel heeft elektriciteit uit hernieuwbare bronnen te ondersteunen, en dus binnen de werkingssfeer van de richtsnoeren 2014-2020 valt. Op basis van de relevante bepalingen van die richtsnoeren, namelijk de bepalingen die zijn opgenomen in de onderdelen 3.2, 3.3.1 en 3.3.2, beoordeelt de Commissie derhalve of die regeling verenigbaar is met artikel 107, lid 3, onder c), VWEU. Deel 3, onderdeel 3.3.3, met het opschrift „Evenredigheid”, bevat ook de volgende overwegingen:

„(47) Zoals vermeld in punt 128 van de [richtsnoeren 2014-2020] beoordeelt de Commissie, wanneer er geen concurrerende inschrijvingsprocedure plaatsvindt, de evenredigheid van de steun in het licht van het bepaalde in punt 131 van de [richtsnoeren 2014-2020].

(48) Met betrekking tot de projecten op de prioriteitslijsten die een feed-in-tarief genieten, heeft Italië aangetoond dat de steun per energie-eenheid niet hoger is dan de LCOE voor de technologie in kwestie […].

[…]

[7] PB 2016, C 258, blz. 8. Dit besluit is beschikbaar (o.a. in het Engels) op de website van de Commissie op het volgende adres: https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/261615/261615_1761694_150_2.pdf.

(50) Voor de projecten op de prioriteitslijsten geldt dat als de marktprijs van elektriciteit hoger is dan de geschatte LCOE, het verschil wordt gerecupereerd door de premie in latere betalingen te verlagen. Dit voorkomt uitzonderlijke winsten als elektriciteitsprijzen die hoger zijn dan de LCOE extra inkomsten voor het project genereren […]. Voor de projecten die deelnemen aan aanbestedingen wordt aangenomen dat deelnemers bij het indienen van hun offertes rekening zullen houden met de risico's en kansen die gepaard gaan met de fluctuerende energiemarktprijzen. […]

(51) In het licht van het bovenstaande concludeert de Commissie dat de vergoeding voldoet aan de voorwaarden van punt 131 van de [richtsnoeren 2014-2020] en derhalve evenredig is."

B. Italiaans recht

21. De Decreto del Ministero dello Sviluppo Economico – Incentivazione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili diverse dal fotovoltaico (besluit van het ministerie van Economische Ontwikkeling inzake de bevordering van elektriciteit opgewekt uit andere hernieuwbare bronnen dan fotovoltaïsche energie) van 23 juni 2016 [8] (hierna: „besluit van 23 juni 2016") is naar aanleiding van het goedkeuringsbesluit vastgesteld.

22. Artikel 4, leden 1 tot en met 3, van dat besluit bevat de verschillende procedures om toegang te krijgen tot de stimuleringsmechanismen waarin het besluit voorziet, namelijk respectievelijk na inschrijving in het daartoe bestemde register, naargelang van de energiebron en het type installatie; na deelname aan veilingen bij afslag; of rechtstreeks. Deze bepaling specificeert voor elk type procedure de categorieën van in aanmerking komende installaties, die in hoofdzaak worden bepaald op basis van de productiecapaciteit van de betrokken elektriciteitscentrale.

23. Artikel 7 van het besluit heeft betrekking op de vaststelling van de feed-in-tarieven en de prikkels. Lid 4 bepaalt dat GSE voor installaties met een capaciteit van 500 kW of minder in voorkomend geval de op het net ingevoede elektriciteit terugkoopt en een algemeen stimuleringstarief betaalt over de op het net ingevoede nettoproductie, vastgesteld op basis van bijlage 1 bij dat besluit. [9] Lid 6 bepaalt dat GSE, indien de exploitant van een dergelijke installatie ervoor kiest om de energie in zijn bezit te houden en op de vrije markt te verkopen, een „forfaitaire terugname" uitvoert, en dat de overschakeling van de ene methode van betaling van de prikkel naar de andere tijdens de periode waarin de stimuleringsmaatregel van toepassing is, niet meer dan twee keer mogelijk is. Lid 5 van dat artikel 7 bepaalt dat GSE voor installaties met een nominaal vermogen van meer dan 500 kW die deelnemen aan veilingen bij afslag, de bij toepassing van hetzelfde besluit vastgestelde prikkel betaalt over de op het net ingevoede nettoproductie, waarbij de door die installaties geproduceerde energie beschikbaar blijft voor de producent.

III. Hoofdgeding, prejudiciële vraag en procedure bij het Hof

24. De onderneming Tiberis exploiteert een waterkrachtcentrale van 2,747 MW op de rivier de Tiber in de gemeente Fiano Romano (Italië).

[8] GURI nr. 150 van 29 juni 2016, blz. 8.

[9] In punt 1 van die bijlage wordt uiteengezet hoe de prikkel wordt berekend voor installaties met een capaciteit van 500 kW of minder die voor het forfaitaire tarief kiezen. In punt 2 van die bijlage wordt uiteengezet hoe de prikkel wordt berekend voor andere installaties, die niet om toepassing van het forfaitaire tarief verzoeken. De basistarieven in tabel 1 zijn gedifferentieerd naar bron, type installatie en geproduceerd vermogen. Deze tarieven zijn lager voor grote installaties dan voor middelgrote installaties.

25. Op 8 september 2017 heeft GSE, een naamloze vennootschap die in handen is van de Italiaanse autoriteiten en met name belast is met de bevordering en ontwikkeling van hernieuwbare energiebronnen en energie-efficiëntie, het op 22 december 2016 ingediende verzoek van Tiberis ingewilligd om gebruik te maken van het in het besluit van 23 juni 2016 vastgestelde stimuleringsmechanisme voor de opwekking van elektriciteit. Op 5 oktober 2017 heeft Tiberis met GSE een overeenkomst gesloten waarin de voorwaarden zijn vastgelegd voor de toekenning van de prikkels die Tiberis op grond van dat mechanisme zou ontvangen. In het kader van de stimuleringsmaatregelen heeft Tiberis gespreid over vijf jaar, te weten van 2017 tot en met 2021, in totaal 4 044 340,75 EUR aan steun ontvangen.

26. Met drie facturen, waarvan de eerste twee gedateerd zijn op 4 april 2022 en de laatste op 2 mei 2022, heeft GSE Tiberis verzocht een deel van de toegekende steun, in totaal 1 224 210,86 EUR, terug te betalen.

27. Tiberis heeft bij de Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (bestuursrechter in eerste aanleg Latium, Italië) beroep ingesteld tot nietigverklaring van die verzoeken en van de contractuele bedingen en bestuursrechtelijke bepalingen waarop zij waren gebaseerd. Ter ondersteuning van haar beroep heeft Tiberis onder meer schending van artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001 aangevoerd.

28. De Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio heeft het beroep ongegrond verklaard. In dat verband heeft die rechter in wezen opgemerkt dat de betrokken maatregel de begunstigde van de prikkel een constante totale vergoeding voor de geproduceerde energie garandeerde, waardoor de investering in de bouw van de centrale kon worden terugverdiend en de ondernemer worden beschermd tegen grillige marktprijzen in de loop der tijd, aangezien het gegarandeerde vaste tarief ervoor zorgde dat de begunstigde het in de bouw van de installatie geïnvesteerde bedrag zou terugverdienen. De rechter heeft tevens opgemerkt dat een eventuele stijging van de marktprijs in het kader van dat systeem niet leidde tot een stijging van de inkomsten van de begunstigde van de prikkel, maar tot een „negatieve prikkel", te weten een restitutie ten gunste van GSE, die de onvoorzienbare en onzekere tegenprestatie vormde voor de garantie van een vast tarief, waardoor de initiële investering hoe dan ook rendabel was wanneer de marktprijs lager was dan het door GSE gegarandeerde tarief. De rechter heeft geconcludeerd dat de bezwaren van Tiberis met betrekking tot de onmogelijkheid om dankzij marktschommelingen extra winst te maken, ongegrond waren en dat Tiberis, door haar verzoek om de betreffende prikkels in te dienen en de desbetreffende overeenkomst op 5 oktober 2017 aan te gaan, het daaruit voortvloeiende commerciële risico had aanvaard.

29. Bovendien heeft dezelfde rechter geoordeeld dat dit type stimuleringsmechanisme in overeenstemming was met het mechanisme dat de Commissie in de richtsnoeren 2014-2020 voor ogen stond en dat het niet als discriminerend kon worden beschouwd op de enkele grond dat exploitanten die de prikkels via veilingprocedures hadden verkregen, in tegenstelling tot degenen die de prikkels via de procedure van inschrijving in het register hadden verkregen, de volledige marktprijs konden ontvangen, aangezien hun situatie verschillend is voor zover de exploitanten die aan de veilingen bij afslag hadden deelgenomen een algemeen tarief genoten dat lager was dan dat van de exploitanten die zich in het register hadden ingeschreven, en in ruil daarvoor konden profiteren van eventuele marktstijgingen. Bijgevolg was het betrokken stimuleringsmechanisme in zijn geheel niet in strijd met het Unierecht.

30. Tiberis heeft tegen dit vonnis hoger beroep ingesteld bij de Consiglio di Stato, de verwijzende rechter. Ter ondersteuning van haar hoger beroep, dat strekt tot wijziging van het vonnis, heeft Tiberis in wezen haar middel betreffende schending van artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001 herhaald.

31. Volgens de verwijzende rechter lijkt punt 2 van bijlage 1 bij het besluit van 23 juni 2016 op het eerste gezicht in strijd met artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001. In die bepalingen worden namelijk vijf cumulatieve criteria opgesomd waaraan prikkels moeten voldoen om rechtmatig te zijn, namelijk marktconform zijn; op de markt afgestemd zijn; onnodige verstoringen van de markten vermijden; ervoor zorgen dat producenten op marktprijssignalen inspelen, en ervoor zorgen dat producenten hun marktinkomsten maximaliseren. Deze prikkels moeten bovendien op een open, transparante, concurrerende, niet-discriminerende en kosteneffectieve wijze worden toegekend.

32. De in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling kan echter tot gevolg hebben dat producenten worden gedwongen om af te zien van de prikkel, hetgeen volgens die rechter in strijd zou zijn met het door het stimuleringsmechanisme nagestreefde doel. Dienaangaande merkt hij op dat artikel 4 van het besluit van 23 juni 2016 bepaalt dat de toegang tot het stimuleringsmechanisme openstaat op basis van drie verschillende procedures en wijst hij erop dat de mogelijkheid om aan een van deze procedures deel te nemen niet vrij is, maar uitsluitend afhangt van de productiecapaciteit van de betrokken elektriciteitscentrale. Het stond Tiberis derhalve niet vrij om te beslissen of zij om inschrijving in het register zou verzoeken dan wel aan de veilingprocedure zou deelnemen, aangezien het twee verschillende categorieën betreft die vooraf zijn gedefinieerd op basis van het type en de maximale capaciteit van de betrokken installatie. Producenten die de prikkel ontvangen via hun inschrijving in het register, zijn echter verplicht om GSE het verschil tussen de marktprijs en de prikkel te betalen indien de marktprijs hoger is dan de prikkel, in tegenstelling tot producenten met grote installaties, die de prikkel ontvangen via de veilingprocedure en de volledige marktprijs kunnen innen.

33. Bovendien is de maatregel die „vereffening” ten gunste van GSE beoogt wanneer de marktprijs hoger is dan het bedrag van de prikkel, volgens de verwijzende rechter in strijd met de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001, aangezien die richtlijnen de lidstaten verplichten exploitanten in staat te stellen om in te spelen op de marktdynamiek teneinde verstoringen als gevolg van de uitschakeling van het reactievermogen van de producenten op de vraag te vermijden, terwijl de producenten die de prikkel door hun inschrijving in het register ontvangen, er – gelet op het vereffeningsmechanisme – geen enkel belang bij hebben om op die marktdynamiek in te spelen.

34. In die omstandigheden heeft de Consiglio di Stato de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Staan de in artikel 3 van richtlijn [2009/28] en artikel 4 van richtlijn [2018/2001] neergelegde beginselen in de weg aan een nationale regeling die, in het kader van een nationale stimuleringsregeling, in situaties waarin producenten energie op de vrije markt verkopen, een stimuleringstarief hanteert dat een minimumprijs garandeert, die tegelijkertijd een maximumprijs is, op grond van een vereffeningsmechanisme voor de bedragen die de waarde van de prikkel overtreffen wanneer de marktprijs hoger is dan deze prikkel (een zogenoemde negatieve prikkel), waarbij het vereffeningsmechanisme bovendien alleen van toepassing is wanneer de energieproducent die op de vrije markt energie verkoopt, toegang heeft gekregen tot de stimuleringsregeling door inschrijving in het desbetreffende register en niet wanneer hij er toegang toe heeft gekregen door deelname aan een veilingprocedure?”

35. Tiberis, GSE, de Italiaanse regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend en hebben alle deelgenomen aan de terechtzitting van 7 november 2024.

IV. Analyse

A. Ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing

36. Vóór het onderzoek van de prejudiciële vraag dient uitspraak te worden gedaan over de door GSE en de Italiaanse regering opgeworpen excepties van niet-ontvankelijkheid.

37. GSE betoogt dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is op grond dat niet is voldaan aan de vereisten van artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, aangezien de verwijzingsbeslissing niet de feitelijke en juridische gegevens bevat die het Hof nodig heeft om een zinvol antwoord te kunnen geven op de gestelde vraag. [10]

38. De Italiaanse regering is van mening dat de prejudiciële vraag niet-ontvankelijk is omdat de bestreden maatregel bestaande steun is die de Commissie eerder bij haar goedkeuringsbesluit heeft goedgekeurd. De verwijzende rechter zou dus niet kunnen ingrijpen met betrekking tot de intensiteit van de betrokken steun, tenzij hij deze als „nieuwe steun" kwalificeert en bijgevolg artikel 108, lid 3, VWEU schendt, dat verbiedt nieuwe steun te verlenen die niet vooraf bij de Commissie is aangemeld en door haar is goedgekeurd. Uit het voorgaande volgt dat de gestelde vraag geen reëel verband houdt met het hoofdgeding en louter hypothetisch is, omdat de vordering van Tiberis, ongeacht het antwoord op die vraag, hoe dan ook niet kan worden toegewezen, aangezien artikel 108 VWEU zich ertegen verzet.

39. Wat de ontvankelijkheid van verzoeken om een prejudiciële beslissing betreft, herinner ik er om te beginnen aan dat voor prejudiciële vragen over de uitlegging van het Unierecht volgens vaste rechtspraak van het Hof een vermoeden van relevantie geldt en het Hof in beginsel verplicht is daarop te antwoorden. [11] Het Hof kan slechts weigeren op een door een nationale rechterlijke instantie gestelde prejudiciële vraag te antwoorden wanneer de gevraagde uitlegging van een regel van Unierecht kennelijk geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of wanneer het Hof niet beschikt over de feitelijke en juridische gegevens die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de gestelde vragen. [12] Wat dit laatste punt betreft, dient de nationale rechter wegens het vereiste om tot een voor hem nuttige uitlegging van het Unierecht te komen, een omschrijving te geven van het feitelijke en wettelijke kader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst, of ten minste de feitelijke hypothesen uiteen te zetten waarop die vragen zijn gebaseerd, zoals artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof

[10] Wat de feitelijke omstandigheden betreft, betoogt GSE dat in de verwijzingsbeslissing niet wordt toegelicht hoe Tiberis een toename van haar inkomsten heeft kunnen mislopen, aangezien de betrokken nationale regeling Tiberis in staat heeft gesteld haar investering te laten renderen en de energie op de vrije markt te verkopen. De verwijzende rechter heeft eveneens verzuimd te vermelden dat Tiberis het recht had om de overeenkomst met GSE te allen tijde op te zeggen, met inachtneming van een opzegtermijn van 60 dagen, zonder de tot dan toe ontvangen prikkels te hoeven terugbetalen, en heeft evenmin vermeld dat de nationale regeling voor in het register ingeschreven installaties voorziet in hogere prikkels die hen beschermen tegen marktschommelingen. Bovendien bevat de verwijzingsbeslissing een gebrekkige beschrijving van de regelgeving die van toepassing is op de casus, aangezien zij het Hof geen nauwkeurige beschrijving van het toepasselijke nationale recht verschaft, waardoor in de verwijzingsbeslissing niet vast komt te staan dat het Unierecht daadwerkelijk geschonden is.

[11] Zie in die zin arrest van 22 oktober 2024, Kolin Inşaat Turizm Sanayi ve Ticaret (C-652/22, EU:C:2024:910, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[12] Zie in die zin arrest van 16 mei 2024, INSS (Verlof van een moeder in een eenoudergezin) (C-673/22, EU:C:2024:407, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

benadrukt.[13] Gelet op de geest van samenwerking waarop de betrekkingen tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof in het kader van de prejudiciële procedure gebaseerd zijn, heeft het ontbreken van bepaalde voorafgaande vaststellingen door de verwijzende rechter echter niet noodzakelijk tot gevolg dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is, indien het Hof ondanks die tekortkomingen, gelet op de gegevens in het dossier van oordeel is dat het de verwijzende rechter een nuttig antwoord kan geven.[14]

40. In casu kunnen de door GSE aangevoerde argumenten inzake de niet-ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing zonder al te veel moeilijkheden worden afgewezen op basis van de vaste rechtspraak van het Hof waarnaar in het voorgaande punt van deze conclusie wordt verwezen. Zelfs indien zij op waarheid berusten, zijn de aangevoerde omissies in het feitelijke en juridische kader niet van dien aard dat zij het Hof beletten de gestelde vraag te beantwoorden.[15]

41. De door de Italiaanse regering opgeworpen kwestie van de mogelijke relevantie van het goedkeuringsbesluit in het hoofdgeding verdient daarentegen nader onderzoek, met name gelet op het feit dat niet kan worden uitgesloten dat dat besluit de ontvankelijkheid van het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing in de weg staat (of op zijn minst van invloed is op de gevraagde uitlegging).

42. De verwijzende rechter maakt weliswaar geen melding van het goedkeuringsbesluit, maar die omstandigheid is op zich niet voldoende om dat besluit als volledig irrelevant te beschouwen en de door de Italiaanse regering opgeworpen bezwaren met betrekking tot de ontvankelijkheid van de onderhavige zaak ambtshalve terzijde te schuiven. Het vermoeden van relevantie van de door de verwijzende rechter gegeven beschrijving van de feiten en het rechtskader kan namelijk niet aldus worden uitgelegd dat het Hof verplicht is een dergelijk besluit buiten beschouwing te laten, met name wanneer het relevant blijkt te zijn voor de beslechting van een aan het Hof voorgelegde zaak, in het bijzonder om een zinvol antwoord te geven op de door de verwijzende rechter gestelde vraag. Dat is temeer het geval wanneer niet wordt betwist dat de Italiaanse steunregeling die in het hoofdgeding aan de orde is, wel degelijk onder het goedkeuringsbesluit valt en dat Tiberis in feite een van de begunstigden van die steunregeling was, zoals in casu.

43. Hoewel niet kan worden uitgesloten dat het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk zal worden verklaard[16], geef ik het Hof gelet op het voorgaande in overweging, teneinde de verwijzende rechter een zinvol antwoord te geven, de prejudiciële vraag aldus te herformuleren dat de verwijzende rechter wenst te vernemen of de artikelen 107 en 108 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staan dat een nationale rechter beoordeelt of het mechanisme van de negatieve prikkel verenigbaar is met artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001 wanneer dat mechanisme deel uitmaakt van een eerder door de Commissie goedgekeurde staatssteunregeling.

13 Zie in die zin arrest van 8 juni 2023, Prestige en Limousine (C-50/21, EU:C:2023:448, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

14 Zie in die zin arrest van 16 november 2023, Tüke Busz (C-391/22, EU:C:2023:892, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

15 De verwijzende rechter laat weliswaar na te verwijzen naar het goedkeuringsbesluit van de Commissie, maar GSE beroept zich daar in haar schriftelijke opmerkingen uitdrukkelijk op, niet ter ondersteuning van haar exceptie van niet-ontvankelijkheid, maar om aan te voeren – indien het verzoek om een prejudiciële beslissing ontvankelijk wordt geacht – dat de nationale regeling waarbij de betrokken steunregeling is ingevoerd, niet in strijd is met het Unierecht, aangezien de Commissie die regeling voordien had goedgekeurd.

16 Dienaangaande was het Hof in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 22 oktober 2024, Kolin Inşaat Turizm Sanayi ve Ticaret (C-652/22, EU:C:2024:910), van oordeel dat de door de verwijzende rechter gevraagde uitlegging van de bepalingen van een richtlijn geenszins relevant kon zijn voor de beslechting van het hoofdgeding – op grond dat marktdeelnemers uit een derde land dat geen internationale overeenkomst met de Unie heeft gesloten op het gebied van overheidsopdrachten, zich niet kunnen beroepen op gelijke behandeling op dat gebied – en heeft het geconcludeerd dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk was. Zie met name de punten 67 tot en met 69 van dat arrest.

B. Bevoegdheid van de verwijzende rechter om de verenigbaarheid van het mechanisme van de negatieve prikkel met de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001 te beoordelen

44. In de eerste plaats berust de toepassing van de staatssteunregels van de Unie op een verplichting tot loyale samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties enerzijds en de Commissie en de rechterlijke instanties van de Unie anderzijds, in het kader waarvan elk handelt overeenkomstig de taak die haar bij het Verdrag is toegekend. Zoals artikel 4, lid 3, VEU voorschrijft, dienen de nationale rechterlijke instanties in het kader van deze samenwerking alle algemene of bijzondere maatregelen te treffen die geschikt zijn om de nakoming van de uit het Unierecht voortvloeiende verplichtingen te verzekeren en zich te onthouden van alle maatregelen die de verwezenlijking van de doelstellingen van het Verdrag in gevaar kunnen brengen, door geen beslissingen te nemen die in strijd zijn met een goedkeuringsbesluit. [17]

45. Uit vaste rechtspraak van het Hof volgt verder dat de nationale rechterlijke instanties en de Commissie in het bij het Verdrag ingestelde systeem voor toezicht op staatssteun elkaar aanvullende, maar onderscheiden taken vervullen. [18] Aldus valt de beoordeling van de verenigbaarheid van steunmaatregelen met de interne markt onder de exclusieve bevoegdheid van de Commissie, die daarbij onder toezicht van de rechters van de Unie staat [19], terwijl de nationale rechterlijke instanties toezien op de vrijwaring van de rechten van de justitiabelen in geval van schending van de verplichting van artikel 108, lid 3, laatste volzin, VWEU om steunmaatregelen tevoren bij de Commissie aan te melden. [20]

46. In dat verband merk ik op dat het Hof al heeft geoordeeld dat wanneer een nationale rechterlijke instantie in het kader van de uitvoering van een staatssteunregeling die de Commissie verenigbaar met de interne markt heeft verklaard, wordt toegestaan zich op haar beurt uit te spreken over de verenigbaarheid van een dergelijke regeling met de interne markt, zulks er in wezen op neerkomt dat deze rechterlijke instantie de bevoegdheid wordt verleend om haar eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de Commissie en bijgevolg om inbreuk te maken op de exclusieve bevoegdheden die aan de Commissie zijn voorbehouden wat betreft de beoordeling van de verenigbaarheid van staatssteun met de interne markt. [21]

47. In de tweede plaats volgt uit de rechtspraak van het Hof eveneens dat een nationale rechterlijke instantie slechts bevoegd is om te beoordelen of de uitvoeringsvoorschriften van een steunregeling in overeenstemming zijn met andere rechtstreeks werkende Verdragsbepalingen dan de staatssteunbepalingen indien die uitvoeringsvoorschriften afzonderlijk kunnen worden beoordeeld en zij weliswaar onderdeel zijn van de betrokken steunregeling, maar niet noodzakelijk zijn om het doel te bereiken of voor de werking ervan. [22] Daarentegen kan er een

[17] Zie in die zin arrest van 15 september 2016, PGE (C-574/14, EU:C:2016:686, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[18] Zie arrest van 2 mei 2019, A-Fonds (C-598/17, EU:C:2019:352, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak; hierna: „arrest A-Fonds").

[19] De beoordelingen die impliciet uit een besluit van de Commissie inzake staatssteun kunnen voortvloeien, kunnen de nationale rechterlijke instanties echter in beginsel niet binden in een geschil als dat in het hoofdgeding, dat geen verband houdt met de verenigbaarheid van deze steun met de interne markt (zie in dat verband arrest van 17 oktober 2024, NFŠ, C-28/23, EU:C:2024:893, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[20] Zie in dat verband arrest van 8 december 2011, Residex Capital IV (C-275/10, EU:C:2011:814, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Wanneer justitiabelen zich op miskenning van de verplichting van artikel 108, lid 3, VWEU beroepen, en de nationale rechter die vaststelt, moet hij daaruit overeenkomstig zijn nationale recht alle consequenties trekken, zonder dat zijn beslissing een beoordeling impliceert van de verenigbaarheid van de steunmaatregelen met de interne markt, wat tot de uitsluitende bevoegdheid van de Commissie behoort, onder toezicht van het Hof (zie in die zin arrest van 23 april 2002, Nygård, C-234/99, EU:C:2002:244, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[21] Zie in die zin arrest van 15 september 2016, PGE (C-574/14, EU:C:2016:686, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[22] Zie in dat verband arresten van 22 maart 1977, Iannelli & Volpi (74/76, EU:C:1977:51, punt 14), en 23 april 2002, Nygård (C-234/99, EU:C:2002:244, punt 57).

dermate nauw verband bestaan tussen enerzijds het doel van de steun en anderzijds de uitvoeringsvoorschriften ervan, dat een afzonderlijke beoordeling van die voorschriften niet mogelijk is en ter beoordeling van hun consequenties voor de verenigbaarheid van de steun in zijn geheel noodzakelijkerwijze de procedure van artikel 108 VWEU moet worden gevolgd. [23]

48. In de recente zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest A-Fonds [24] heeft het Hof geoordeeld dat een van de voorwaarden van de in die zaak aan de orde zijnde steunregeling (namelijk het woonplaatsvereiste) onlosmakelijk samenhing met de steunregeling, in die zin dat zij noodzakelijk was voor de verwezenlijking van het doel of voor de werking ervan, en vervolgens overwogen dat het Unierecht zich ertegen verzet dat een nationale rechter beoordeelt of een dergelijke voorwaarde verenigbaar is met het vrije verkeer van kapitaal en, a fortiori, dat een dergelijke nationale rechter gevolgen verbindt aan een eventuele schending van het vrije verkeer van kapitaal. Het Hof heeft daaruit geconcludeerd dat de voorgelegde vraag derhalve niet hoefde te worden beantwoord. [25]

49. In de onderhavige zaak merk ik op dat de verwijzende rechter wordt geconfronteerd met een vraag die vergelijkbaar is met de vraag die het Hof in het arrest A-Fonds heeft behandeld, ook al is dat arrest in een andere context gewezen. Anders dan in de zaak die tot het arrest A-Fonds heeft geleid, vraagt de verwijzende rechter het Hof namelijk niet of het betrokken mechanisme verenigbaar is met de interne markt in het licht van de bepalingen van het VWEU inzake staatssteun of andere bepalingen van primair recht, maar wel of het verenigbaar is met een aantal bepalingen van afgeleid recht, namelijk de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001, zonder dat daarbij wordt verwezen naar het eerder door de Commissie vastgestelde goedkeuringsbesluit.

50. Ongeacht die verschillen ben ik om de hierna uiteengezette redenen evenwel van mening dat de redenering van het Hof in die zaak moet worden overgenomen en dat bijgevolg moet worden geconcludeerd dat de verwijzende rechter niet bevoegd is om zich uit te spreken over de verenigbaarheid van het mechanisme van de negatieve prikkel met de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001.

51. Ten eerste maakt het door Tiberis aangevochten mechanisme van de negatieve prikkel integraal deel uit van de door de Italiaanse regering vastgestelde staatssteunregeling, waarvan de Commissie in haar goedkeuringsbesluit heeft onderzocht of zij verenigbaar is met de interne markt.

52. Uit dat besluit blijkt namelijk dat de Commissie overeenkomstig de richtsnoeren 2014-2020, aan de hand waarvan de verenigbaarheid van de betrokken steunregeling met artikel 107, lid 3, onder c), VWEU is beoordeeld, specifiek heeft onderzocht of de aangemelde maatregel een concreet stimulerend effect had ten aanzien van de doelstelling van gemeenschappelijk belang om de productie van energie uit hernieuwbare bronnen te bevorderen, met name wat betreft de eigenaren van productie-installaties die de prikkel via hun inschrijving in registers

[23] Zie in die zin arrest A-Fonds (punten 47 en 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie ook beschikking van 24 juli 2003, Sicilcassa e.a. (C-297/01, EU:C:2003:416, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak), waarin een vraag van een nationale rechter aan het Hof of staatssteun of een steunregeling verenigbaar was met de interne markt, niet-ontvankelijk is verklaard.

[24] In die zaak onderzocht de verwijzende rechter naar aanleiding van een besluit van de Commissie inzake staatssteun of de bepalingen van het primaire Unierecht inzake het vrije verkeer van kapitaal verenigbaar waren met die inzake staatssteun. Meer in het bijzonder was aan de orde of een nationale rechter een verzoek tot teruggaaf van dividendbelasting van in Nederland gevestigde vennootschappen kon toewijzen, hoewel die belasting onder een besluit van de Commissie viel.

[25] Volgens het Hof moest op de door de verwijzende rechter gestelde vraag worden geantwoord dat de artikelen 107 en 108 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat een nationale rechter niet kan beoordelen of een dergelijk woonplaatsvereiste verenigbaar is met artikel 63, lid 1, VWEU wanneer de betrokken regeling voor de teruggaaf van dividendbelasting een steunregeling is. Zie in die zin met name arrest A-Fonds (punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en punten 49-54).

ontvangen.[26] In het besluit is ook de evenredigheid van de door de Italiaanse autoriteiten voorgenomen maatregelen bevestigd, met inbegrip van het mechanisme van de negatieve prikkel, voor zover dat mechanisme beperkt bleef tot hetgeen noodzakelijk was om de nagestreefde milieubeschermingsdoelstelling te bereiken.[27]

53. Ten tweede dient te worden opgemerkt dat uit de rechtspraak van het Hof waarnaar in de punten 47 en 48 van deze conclusie wordt verwezen, volgt dat wanneer voorwaarden of elementen die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van het doel of de werking van de steunregeling in het geding zijn, de bevoegdheidsverdeling tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties op het gebied van staatssteun zich ertegen verzet dat deze nationale rechterlijke instanties de verenigbaarheid van die voorwaarden aan andere regels dan die van artikel 107 VWEU toetsen.

54. In casu hangt de vraag of de verwijzende rechter het mechanisme van de negatieve prikkel mag toetsen aan de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001 bijgevolg af van de vraag of dat onderdeel van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde steunregeling afzonderlijk kan worden beoordeeld omdat het niet noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het doel of voor de werking van de betrokken steunregeling. In dat verband moet worden verduidelijkt dat een uitvoeringsmechanisme noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het doel of voor de werking van een steunmaatregel als het een constitutief of wezenlijk onderdeel van de steun is, zodat de niet-toepassing ervan leidt tot een wijziging van de reikwijdte of de voornaamste kenmerken van de steun.[28]

55. Naar mijn mening lijdt het geen twijfel dat het mechanisme van de negatieve prikkel voldoet aan de criteria die voortvloeien uit de in punt 48 van deze conclusie aangehaalde rechtspraak, aangezien dat mechanisme, ook al kan het niet worden beschouwd als een constitutieve voorwaarde van de in casu aan de orde zijnde steunregeling, niettemin een essentieel en onlosmakelijk onderdeel van die regeling vormt. Zoals uiteengezet in punt 52 van deze conclusie heeft dat mechanisme niet alleen betrekking op een van de aspecten van de uitvoering van de toekenning van de steun, maar hangt het ook onlosmakelijk samen met de intensiteit en de evenredigheid van de betrokken steun, die zelf essentiële elementen zijn bij de analyse van de verenigbaarheid van de steun, een analyse die uit hoofde van de procedure van de artikelen 107 en 108 VWEU onder de exclusieve bevoegdheid van de Commissie valt.

56. Aangezien het niet mogelijk lijkt om dat aspect – dat noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het doel en voor de werking van een door de Commissie goedgekeurde steunregeling – van de rest van de regeling te scheiden, valt moeilijk in te zien hoe een nationale rechter gevolgen zou kunnen verbinden aan een eventuele vaststelling van de onverenigbaarheid van het betrokken mechanisme met de relevante bepalingen van de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001 zonder die steunregeling te wijzigen, zelfs in beperkte mate, en zonder daarmee afbreuk te doen aan het goedkeuringsbesluit en bijgevolg aan de geldigheid ervan, of zonder dat dat een inbreuk vormt op de bevoegdheden van de Commissie, waardoor de bevoegdheidsverdeling tussen die instelling en

[26] Zie onderdeel 3.3.2 van het goedkeuringsbesluit en meer specifiek de overwegingen 39 en 42, waarin de Commissie heeft aangegeven dat de projecten die van de steunregeling profiteren, zonder de steun en onder normale marktomstandigheden niet rendabel zouden zijn en een negatieve nettowaarde zouden hebben, zodat „de begunstigden derhalve dankzij de steun hun gedrag hebben kunnen veranderen en in hernieuwbare energie hebben kunnen investeren” en de steun „het stimulerende effect [heeft] dat noodzakelijk is om de doelstelling van gemeenschappelijk belang te bereiken”.

[27] Uit overweging 50 van het goedkeuringsbesluit blijkt namelijk dat het vereffeningsmechanisme geschikt werd geacht voor het geval dat de marktprijs van elektriciteit hoger is dan de berekeningen in de richtsnoeren, om „uitzonderlijke winsten” en „uitzonderlijke inkomsten uit het project” te voorkomen, dat wil zeggen inkomsten die hoger zijn dan waarmee bij de raming van de rentabiliteit van het project rekening is gehouden.

[28] Zie de conclusie van advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe in de zaak A-Fonds (C-598/17, EU:C:2018:1037, punt 81).

de nationale rechters zou worden ondermijnd, een oplossing die in het licht van de in de punten 44 tot en met 46 van deze conclusie aangehaalde vaste rechtspraak van het Hof niet kan worden aanvaard.

57. In de derde en laatste plaats moet worden vastgesteld dat Tiberis met haar beroep voor de verwijzende rechter in feite tracht de eerder door de Commissie goedgekeurde steunregeling, of althans bepaalde aspecten daarvan, te wijzigen.

58. In dat verband zij eraan herinnerd dat de procedure in het kader van het bij de artikelen 107 en 108 VWEU ingestelde toezicht op staatssteun verschilt naargelang het om bestaande dan wel nieuwe steun gaat. [29] Terwijl bestaande steun overeenkomstig artikel 108, lid 1, VWEU regelmatig tot uitvoering kan worden gebracht zolang de Commissie deze niet onverenigbaar met de interne markt heeft verklaard, verbiedt artikel 108, lid 3, VWEU de toekenning van nieuwe steun of de wijziging van bestaande steun die niet vooraf bij de Commissie is aangemeld en door haar is goedgekeurd. [30] In dat verband bepaalt artikel 1, onder b), ii), van verordening 2015/1589 dat onder „bestaande steun" goedgekeurde steun wordt verstaan, dat wil zeggen steunregelingen en individuele steun die door de Commissie of de Raad zijn goedgekeurd. Artikel 1, onder c), van die verordening bepaalt dat onder „nieuwe steun" alle steun (steunregelingen en individuele steun) wordt verstaan die geen bestaande steun is, met inbegrip van wijzigingen in bestaande steun.

59. Voorts dient te worden opgemerkt dat wijzigingen in bestaande steun weliswaar niet automatisch tot gevolg hebben dat deze als nieuwe steun wordt gekwalificeerd, maar dat dat wel het geval zou zijn wanneer dergelijke wijzigingen niet louter formeel of administratief van aard zijn, maar invloed kunnen hebben op de beoordeling van de verenigbaarheid van de steunmaatregel met de interne markt. [31] Zoals in punt 52 van deze conclusie is vastgesteld, vormt het mechanisme van de negatieve prikkel echter een essentieel onderdeel van de betrokken steunregeling, op basis waarvan de Commissie de verenigbaarheid van die steunregeling met de interne markt heeft onderzocht. Bijgevolg zou een wijziging van de steunregeling zoals door Tiberis bepleit tot gevolg hebben dat deze regeling als nieuwe en onrechtmatige steun wordt gekwalificeerd.

60. In de recente zaken die aanleiding hebben gegeven tot het arrest DOBELES HES (C-702/20 en C-17/21, EU:C:2023:1) heeft het Hof geoordeeld dat een nationale rechter een vordering tot betaling van een bedrag dat niet bij de Commissie aangemelde nieuwe steun vormt, kan toewijzen met het voorbehoud dat de betrokken nationale autoriteiten deze steun eerst naar behoren aanmelden bij de Commissie en de Commissie daarvoor toestemming geeft of zal worden geacht te hebben gegeven. [32] Een dergelijk scenario lijkt in de onderhavige zaak echter hypothetisch, aangezien de Italiaanse regering niet voornemens lijkt de betrokken steunregeling te wijzigen en de verwijzende rechter een dergelijke mogelijkheid niet in overweging neemt. [33]

[29] Zie in dat verband artikel 1, onder b), ii), en onder c), van verordening 2015/1589.

[30] Zie arrest van 28 oktober 2021, Eco Fox e.a. (C-915/19–C-917/19, EU:C:2021:887, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[31] Zie in die zin arrest van 28 oktober 2021, Eco Fox e.a. (C-915/19–C-917/19, EU:C:2021:887, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[32] Arrest van 12 januari 2023, DOBELES HES (C-702/20 en C-17/21, EU:C:2023:1, punt 123).

[33] In dat verband heeft de verwijzende rechter zich in het kader van de elfde vraag in de zaken die hebben geleid tot het arrest DOBELES HES (C-702/20 en C-17/21, EU:C:2023:1, punten 117-123 en aldaar aangehaalde rechtspraak), specifiek afgevraagd of artikel 108, lid 3, VWEU en artikel 2, lid 1, en artikel 3 van verordening 2015/1589 aldus moesten worden uitgelegd dat een nationale rechter een vordering tot betaling van een bedrag dat niet bij de Commissie aangemelde nieuwe steun vormt, kan toewijzen met het voorbehoud dat de betrokken nationale autoriteiten deze steun eerst naar behoren aanmelden bij de Commissie en de Commissie daarvoor toestemming geeft of zal worden geacht te hebben gegeven.

61. Gelet op het voorgaande moet op de prejudiciële vraag, zoals opnieuw geformuleerd, worden geantwoord dat de artikelen 107 en 108 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staan dat een nationale rechter beoordeelt of het mechanisme van de negatieve prikkel van een bestaande en eerder door de Commissie goedgekeurde steunregeling verenigbaar is met artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001 indien dat mechanisme onlosmakelijk samenhangt met de steunregeling in die zin dat het noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het doel of voor de werking ervan.

C. Verenigbaarheid van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde mechanisme van de negatieve prikkel met artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001

62. Voor het geval het Hof het niet eens is met mijn analyse en oordeelt dat de verwijzende rechter bevoegd is om de verenigbaarheid van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde mechanisme van de negatieve prikkel met artikel 3 van richtlijn 2009/28 en artikel 4 van richtlijn 2018/2001 te beoordelen, zal ik subsidiair, in de volgende punten, de vraag onderzoeken of die bepalingen zich tegen dat mechanisme verzetten.

63. Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen hoe de richtlijnen 2009/28 en 2018/2001 moeten worden uitgelegd, zodat hij kan beoordelen of de uitvoeringsvoorschriften van de Italiaanse stimuleringsregeling voor de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, waarvan Tiberis begunstigde was, verenigbaar zijn met die richtlijnen. Meer in het bijzonder wenst die rechter te vernemen of artikel 3 van richtlijn 2009/28, dat van kracht was toen de steunregeling werd ingevoerd en toen de overeenkomst tussen Tiberis en GSE werd gesloten, en artikel 4 van richtlijn 2018/2001, waardoor richtlijn 2009/28 met ingang van 1 juli 2021 is vervangen, aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen het in die steunregeling vervatte mechanisme van de negatieve prikkel.

64. Mijns inziens heeft deze vraag in feite betrekking op twee kwesties, die als volgt kunnen worden omschreven. De eerste kwestie betreft de vraag of de uitvoeringsvoorschriften van de Italiaanse steunregeling, en met name het mechanisme van de negatieve prikkel, niet in strijd zijn met de genoemde bepalingen van die twee richtlijnen op grond dat zij niet „marktconform” zijn en dat dat vereffeningsmechanisme er dus toe zou kunnen leiden dat bepaalde begunstigden afzien van deelname aan de regeling, hetgeen volgens de verwijzende rechter in strijd zou zijn met de door die richtlijnen nagestreefde doelstellingen. De tweede kwestie betreft mogelijke discriminatie als gevolg van het feit dat de regeling voor de toegang tot de staatssteun niet voor alle producenten van hernieuwbare energie gelijk is, aangezien alleen de in het register ingeschreven producenten aan het vereffeningsmechanisme zijn onderworpen. [34]

1. Opmerkingen vooraf

65. In de eerste plaats is het nuttig eraan te herinneren dat de bij het besluit van 23 juni 2016 ingevoerde steunregeling voorzag in drie afzonderlijke vormen van steun, gebaseerd op verschillende stimuleringsmechanismen, afhankelijk van de productiecapaciteit van de betrokken elektriciteitscentrale. Meer specifiek ging het om de volgende drie vormen:

– de eerste steunvorm was gebaseerd op deelname aan een veiling bij afslag, die openstond voor *grote* installaties met een productiecapaciteit van meer dan 5 MW. De steun werd slechts aan

[34] Zie de punten 32 en 33 supra.

de begunstigden betaald wanneer het uurtarief per zone onder het veilingtarief lag, om het verschil tussen de twee tarieven te dekken. Het stimuleringstarief voor grote installaties was overigens lager dan dat voor kleine en middelgrote installaties;

– de tweede steunvorm, waarvan Tiberis begunstigde was, was van toepassing op *middelgrote* installaties met een productiecapaciteit tussen 1 en 5 MW. Voor deze steunvorm was inschrijving van de installatie in een register vereist. Dit mechanisme was gebaseerd op een tarief dat evenredig was aan de kosten van het project dat door die onderneming was ingediend op het moment van ondertekening van de initiële overeenkomst met GSE, waardoor de begunstigde een constante totale vergoeding voor de geproduceerde energie werd gegarandeerd, hetgeen het mogelijk maakte de investeringen voor de bouw van de elektriciteitscentrale terug te verdienen. Meer in het bijzonder voorzag dit mechanisme in de toekenning van steun wanneer het uurtarief per zone onder de bij besluit vastgestelde tariefprijs lag, teneinde het verschil tussen de twee tarieven te compenseren. Indien de marktprijs echter hoger was dan het vastgestelde tarief, diende de betreffende onderneming het verschil aan GSE te betalen middels het mechanisme van de negatieve prikkel;

– de derde steunvorm stond alleen open voor *kleine* installaties met een productiecapaciteit van minder dan 1 MW en voorzag in de toekenning van rechtstreekse steun.

66. Daarnaast stond het een exploitant als Tiberis van meet af aan vrij om geen overeenkomst met GSE te sluiten en derhalve te weigeren deel te nemen aan de met zijn productiecapaciteit overeenkomende steunvorm. Bovendien had Tiberis, indien het een overeenkomst met GSE had gesloten, de mogelijkheid om die overeenkomst op elk gewenst moment op te zeggen en uit de stimuleringsregeling te stappen waarvan zij tot dan toe begunstigde was geweest, teneinde de geproduceerde energie vrij op de markt te verkopen en zich daarmee bloot te stellen aan marktschommelingen.

67. In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat, wat de materiële werkingssfeer van de twee in de verwijzingsbeslissing genoemde richtlijnen betreft, niet wordt betwist dat de steun die Tiberis op grond van het besluit van 23 juni 2016 heeft ontvangen, onder het begrip „steunregeling” valt, dat in artikel 2, onder k), van richtlijn 2009/28 en in artikel 2, punt 5, van richtlijn 2018/2001 op dezelfde manier is gedefinieerd. In dat verband moet worden benadrukt dat de lidstaten krachtens die twee richtlijnen weliswaar staatssteunregelingen voor de productie van energie uit hernieuwbare bronnen in kunnen voeren, maar dat die keuze afhankelijk is van de voorwaarde dat die regelingen verenigbaar zijn met de staatssteunregels. Dit vereiste is immers uitdrukkelijk opgenomen in zowel artikel 3 van richtlijn 2009/28 als artikel 4 van richtlijn 2018/2001, waarin is bepaald dat de toepassing van die bepalingen de krachtens artikel 108 VWEU aan de Commissie verleende exclusieve bevoegdheid onverlet laat. [35]

68. In de derde plaats dient ten aanzien van de werkingssfeer ratione temporis van die twee richtlijnen te worden opgemerkt dat ten tijde van de vaststelling van het besluit van 23 juni 2016 en op het moment dat Tiberis de overeenkomst met GSE sloot in het kader van de steunregeling waarin dat besluit voorzag, alleen de bepalingen van richtlijn 2009/28 van toepassing waren, aangezien de bepalingen van richtlijn 2018/2001 pas op 1 juli 2021 in werking zijn getreden, zodat de betrokken steunregeling, onder voorbehoud van de opmerkingen in de punten 77 tot en met 79 van deze conclusie, pas vanaf die datum in het licht van richtlijn 2018/2001 kan worden beoordeeld.

[35] Zie artikel 3, lid 3, van richtlijn 2009/28 en artikel 4, lid 9, van richtlijn 2018/2001, alsmede overweging 18 van richtlijn 2018/2001.

2. Verenigbaarheid van het mechanisme van de negatieve prikkel met richtlijn 2009/28

69. Vooraf herinner ik eraan dat artikel 3, lid 1, van richtlijn 2009/28 in wezen bepaalt dat elke lidstaat ervoor moet zorgen dat zijn aandeel energie uit hernieuwbare bronnen in het bruto-eindverbruik van energie in 2020 minstens gelijk is aan zijn nationale algemene streefcijfer zoals uiteengezet in die richtlijn, en dat artikel 3, lid 2, van die richtlijn bepaalt dat de lidstaten maatregelen nemen die effectief bedoeld zijn om ervoor te zorgen dat hun aandeel energie uit hernieuwbare bronnen gelijk is aan of groter is dan het aandeel dat vermeld is in de indicatieve keten in die richtlijn. Bovendien wordt in lid 3 van dat artikel gespecificeerd dat de lidstaten, om de in de leden 1 en 2 vermelde streefcijfers te bereiken, onder meer steunregelingen „kunnen" toepassen.

70. Uit de formulering van artikel 3 van richtlijn 2009/28 volgt dat er voor de lidstaten geen verplichting bestaat om staatssteunregelingen ter bevordering van hernieuwbare energie vast te stellen, aangezien de vaststelling van dergelijke regelingen slechts facultatief is, en dat er a fortiori geen aanwijzingen zijn voor die lidstaten over de wijze waarop zij mogelijke steunregelingen moeten opzetten. De lidstaten beschikken dus over een beoordelingsmarge met betrekking tot de maatregelen die moeten worden genomen om de bindende nationale streefcijfers voor energie uit hernieuwbare bronnen te halen[36], op voorwaarde dat zij de staatssteunregels van de Unie naleven.[37]

71. Hoe dan ook wijst niets in de verwijzingsbeslissing erop dat het vereffeningsmechanisme in de praktijk investeringen in de sector van de hernieuwbare energie in gevaar brengt, zodat er twijfel rijst over de verenigbaarheid ervan met de door richtlijn 2009/28 nagestreefde doelstellingen.[38]

72. Hieruit volgt dat richtlijn 2009/28, met inbegrip van artikel 3 daarvan, niet in de weg staat aan een vereffeningsmechanisme zoals dat aan de orde in het hoofdgeding.

3. Verenigbaarheid van het mechanisme van de negatieve prikkel met richtlijn 2018/2001

73. Vooraf moet worden opgemerkt dat vóór het onderzoek van de verwijzende rechter naar de verenigbaarheid van het mechanisme van de negatieve prikkel met artikel 4 van richtlijn 2018/2001 moet worden vastgesteld of die bepaling van toepassing is op een staatssteunregeling als in het hoofdgeding aan de orde, die reeds was ingevoerd op de datum van inwerkingtreding van die richtlijn, dan wel of het niet passender is om de verenigbaarheid van die prikkel te onderzoeken in het licht van artikel 6, lid 1, van die richtlijn. De verwijzende rechter verwijst daar niet uitdrukkelijk naar, maar de bepaling beoogt het gewettigd vertrouwen van de begunstigden van steun uit hoofde van reeds bestaande regelingen te waarborgen.

74. In dat verband volgt uit de rechtspraak van het Hof dat een nieuwe rechtsregel in beginsel van toepassing is vanaf de inwerkingtreding van de handeling waarbij die regel is ingevoerd. Hoewel hij niet van toepassing is op rechtssituaties die zijn ontstaan en definitief zijn verworven onder de oude regel, is hij wel van toepassing op de toekomstige gevolgen van een onder de oude regel

[36] Volgens de door de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen verstrekte gegevens, die door Tiberis niet zijn betwist, heeft de Italiaanse Republiek het bindende streefcijfer voor de levering van energie uit hernieuwbare bronnen dat zij krachtens die richtlijn moest halen, overschreden. Louter feitelijk gezien kan dus niet worden aangevoerd dat de Italiaanse steunregeling voor elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen de verwezenlijking van het streefcijfer door die lidstaat heeft verhinderd.

[37] Zie in die zin arrest van 27 juni 2024, Gestore dei Servizi Energetici (C-148/23, EU:C:2024:555, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[38] Zie de analyse in de punten 83 tot en met 87 supra, die van overeenkomstige toepassing is met betrekking tot richtlijn 2009/28.

ontstane situatie, alsmede op nieuwe rechtssituaties. Dit ligt – onder voorbehoud van het beginsel dat rechtshandelingen geen terugwerkende kracht hebben – alleen anders wanneer de nieuwe regel gepaard gaat met bijzondere bepalingen die specifiek de voorwaarden voor de toepassing ervan in de tijd vastleggen. [39]

75. Meer in het bijzonder volgt uit de rechtspraak van het Hof dat de regels van materieel Unierecht, anders dan procedureregels, die in het algemeen worden geacht te gelden vanaf de dag waarop zij in werking treden, ter verzekering van de eerbiediging van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel aldus moeten worden uitgelegd dat zij ten aanzien van vóór hun inwerkingtreding verworven situaties alleen gelden voor zover uit hun bewoordingen, doelstelling of opzet blijkt dat er zulke gevolgen aan dienen te worden verbonden. [40]

76. Wat meer in het bijzonder richtlijnen betreft, kunnen in het algemeen alleen rechtssituaties die zijn verworven na het verstrijken van de omzettingstermijn van een richtlijn binnen de werkingssfeer ratione temporis ervan vallen. Dit geldt a fortiori voor rechtssituaties die onder de oude regeling zijn ontstaan en die effect blijven sorteren na de inwerkingtreding van de nationale handelingen tot omzetting van een richtlijn na het verstrijken van de omzettingstermijn ervan. [41]

77. In het onderhavige geval biedt artikel 4 van richtlijn 2018/2001 de lidstaten weliswaar de *mogelijkheid* steunregelingen vast te stellen om de streefcijfers voor de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen te halen, maar in die richtlijn niet wordt gespecificeerd of die bepaling alleen betrekking heeft op nieuwe steunregelingen die zijn vastgesteld na de datum van omzetting van die richtlijn, dan wel of zij ook van toepassing is op bestaande steunregelingen die vóór die datum zijn vastgesteld. [42] Bovendien moet worden opgemerkt dat artikel 4, als bepaling die criteria vaststelt voor de toekenning van steun voor de productie van hernieuwbare energie, een materiële regel vormt, zodat die bepaling in het licht van de in de punten 75 en 76 van deze conclusie aangehaalde rechtspraak in theorie alleen op bestaande steunregelingen kan worden toegepast met betrekking tot de gevolgen ervan na het verstrijken van de omzettingstermijn van die richtlijn.

78. Voorts bepaalt artikel 6, lid 1, van richtlijn 2018/2001 dat de lidstaten er, onverminderd de nodige aanpassingen om te voldoen aan de artikelen 107 en 108 VWEU, voor zorgen dat de herziening van het niveau van en de voorwaarden voor de steun die is toegekend aan projecten op het gebied van hernieuwbare energie geen negatieve gevolgen heeft voor de in dat kader verleende rechten en de economische levensvatbaarheid van reeds gesteunde projecten niet ondermijnt. Artikel 6, lid 2, voegt daaraan toe dat de lidstaten de hoogte van de steun volgens objectieve criteria mogen aanpassen, op voorwaarde dat die criteria in de oorspronkelijke opzet van de steunregeling zijn opgenomen.

79. Hieruit volgt dat de lidstaten weliswaar niet verplicht zijn om hun bestaande steunregelingen te herzien teneinde deze in overeenstemming te brengen met artikel 4 van richtlijn 2018/2001, aangezien die richtlijn op dit punt niets bepaalt, maar dat het hun wel vrijstaat om dergelijke wijzigingen aan te brengen, mits zij, naast de regels inzake staatssteun, artikel 6 van voornoemde

[39] Zie in die zin arrest van 22 juni 2022, Volvo en DAF Trucks (C-267/20, EU:C:2022:494, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[40] Zie in die zin arrest van 22 juni 2022, Volvo en DAF Trucks (C-267/20, EU:C:2022:494, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[41] Zie in die zin arrest van 22 juni 2022, Volvo en DAF Trucks (C-267/20, EU:C:2022:494, punten 33 en 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[42] In dat verband moet worden opgemerkt dat de overwegingen 16 tot en met 19 van richtlijn 2018/2001 geen enkele aanwijzing bevatten over de temporele werkingssfeer van artikel 4 van die richtlijn.

richtlijn naleven, dat verbiedt steun voor projecten die reeds steun ontvangen, te herzien op een wijze die negatieve gevolgen zou hebben voor de in dat kader verleende rechten en de economische levensvatbaarheid van die projecten zou ondermijnen. [43]

80. Na deze verduidelijkingen zal ik in de navolgende analyse subsidiair onderzoeken of het mechanisme van de negatieve prikkel verenigbaar is met artikel 4 van richtlijn 2018/2001, in de veronderstelling dat die bepaling van toepassing is, zoals de verwijzende rechter schijnbaar meent.

81. Net als artikel 3 van richtlijn 2009/28 voorziet artikel 4 van richtlijn 2018/2001 in de mogelijkheid voor lidstaten om steunregelingen vast te stellen om de streefcijfers voor de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen te halen. In tegenstelling tot artikel 3 van richtlijn 2009/28 voorziet artikel 4 van richtlijn 2018/2001 echter in een meer bindend kader en in meer bindende regels voor de lidstaten bij het opstellen van staatssteunregelingen voor de productie van hernieuwbare energie. [44]

82. Zoals in de punten 29 tot en met 31 van deze conclusie is uiteengezet, blijkt meer in het bijzonder uit de motivering van zijn beslissing dat de verwijzende rechter in de eerste plaats wenst te vernemen of het vereffeningsmechanisme prikkels biedt voor een „marktconforme en op de markt afgestemde integratie van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen in de elektriciteitsmarkt" overeenkomstig artikel 4 van richtlijn 2018/2001.

83. Ofschoon de verwijzende rechter de werking van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde vereffeningsmechanisme gedetailleerd heeft uiteengezet, beschikt het Hof op het eerste gezicht niet over alle gegevens die nodig zijn voor een volledige beoordeling van dat mechanisme, waarvoor hoe dan ook alleen de verwijzende rechter bevoegd is.

84. Ook moet worden opgemerkt dat artikel 4 van richtlijn 2018/2001 weliswaar een verband legt tussen de door de lidstaten ingevoerde steunregelingen en de reële marktomstandigheden, in die zin dat het toegekende steunbedrag in beginsel moet worden bepaald op basis van de *op de markt heersende* omstandigheden, maar die richtlijn ook uitdrukkelijk erkent dat het vermogen van de verschillende producenten om op marktsignalen te reageren, verschilt en afhankelijk is van hun omvang. [45] De lidstaten hebben dus niet alleen de mogelijkheid om voor verschillende soorten steun en steunvormen te kiezen, maar ook om aanbestedingsprocedures te beperken tot specifieke technologieën wanneer dit nodig is om suboptimale resultaten op het gebied van netwerkrestricties, systeemintegratiekosten, de noodzaak van diversificatie van de energiemix en het potentieel van technologieën op de lange termijn te vermijden. [46] Het is belangrijk om op dit punt op te merken dat de lidstaten bij het ontwerpen van hun steunregelingen niet alleen rekening moeten houden met de omstandigheden en de dynamiek van de markt, maar ook met andere doelstellingen die in richtlijn 2018/2001, met inbegrip van artikel 4 daarvan, worden

[43] Deze uitlegging wordt ook bevestigd door overweging 466 van de richtsnoeren 2022, die aangeeft dat de Commissie deze richtsnoeren zal toepassen om de verenigbaarheid te beoordelen van nieuwe steun die na de inwerkingtreding van die richtsnoeren bij haar wordt aangemeld. Overweging 468 van die richtsnoeren voorziet op haar beurt slechts in de mogelijkheid voor lidstaten om bestaande steunregelingen in overeenstemming te brengen met de richtsnoeren 2022, indien zij dat nodig achten, maar dat is geen verplichting.

[44] Met name bepaalt lid 3 van dat artikel 4 dat steunregelingen voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen zodanig worden ontworpen dat elektriciteit uit hernieuwbare bronnen maximaal wordt geïntegreerd in de elektriciteitsmarkt en ervoor wordt gezorgd dat producenten van hernieuwbare energie inspelen op marktprijssignalen en hun marktinkomsten maximaliseren. Lid 4 van dat artikel voegt daaraan toe dat de lidstaten ervoor zorgen dat steun voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen wordt toegekend op een open, transparante, concurrerende, niet-discriminerende en kosteneffectieve wijze. Die bepalingen, alsmede de leden 5 en 6 van dat artikel, voorzien ook in bepaalde verduidelijkingen en mogelijke vrijstellingen.

[45] Zie overweging 16 van richtlijn 2018/2001.

[46] Zie met name artikel 4, leden 4 en 5, en overweging 19 van richtlijn 2018/2001.

genoemd, teneinde met name verstoringen van de elektriciteitsmarkten te vermijden, de optimale integratie van energie uit hernieuwbare bronnen in de elektriciteitsmarkt te waarborgen en de netstabiliteit te garanderen.

85. Uit de motivering van zijn beslissing blijkt dat de verwijzende rechter zich in de tweede plaats lijkt af te vragen of er sprake is van discriminatie als gevolg van het feit dat installaties met een capaciteit van meer dan 5 MW die de opgewekte elektriciteit op de vrije markt verkopen, in aanmerking kunnen komen voor steun zonder vereffeningsmechanisme, terwijl die mogelijkheid niet bestaat voor producenten die in het register zijn ingeschreven en waarvan de capaciteit van de installatie tussen 1 MW en 5 MW bedraagt, zoals Tiberis.

86. In dat verband lijkt het noodzakelijk eraan te herinneren dat het algemene non-discriminatiebeginsel vereist dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld. [47]

87. Zoals beschreven in punt 54 van deze conclusie voorzag de Italiaanse steunregeling ingevoerd bij het besluit van 23 juni 2016 echter in drie afzonderlijke, op verschillende kenmerken en stimuleringsmechanismen gebaseerde steunvormen, afhankelijk van de (maximale) capaciteit van de betrokken installatie. [48] Hieruit volgt dat de gedifferentieerde behandeling van de verschillende producenten van hernieuwbare energie juist voortvloeide uit het feit dat die producenten zich niet in vergelijkbare situaties bevonden. Met betrekking tot het verschil in de ingevoerde prikkel tussen de productie-installaties die aan de veilingprocedure hebben deelgenomen en de installaties die dat niet hebben gedaan, moet meer in het bijzonder worden opgemerkt dat de staatssteunregeling waarvan Tiberis heeft geprofiteerd, gebaseerd was op een garantie voor een vast tarief die bedoeld was om middelgrote ondernemingen te beschermen tegen de schommelingen van de prijzen op de energiemarkt, zodat zij het in de bouw van de installatie geïnvesteerde bedrag konden terugverdienen en de economische levensvatbaarheid van hun investeringen gewaarborgd was. [49] Omgekeerd garandeerde de regeling van de deelname aan de veilingprocedure waaraan exploitanten met een grote (productie-)installatie waren onderworpen, geen enkele steun aan die exploitanten, aangezien hun vergoeding in principe was gebaseerd op de inkomsten uit de verkoop op de vrije markt. [50]

88. Zoals in punt 78 van deze conclusie is uiteengezet, moet bij de beoordeling van de verenigbaarheid van het vereffeningsmechanisme met richtlijn 2018/2001 bovendien ook rekening worden gehouden met artikel 6, lid 1, van die richtlijn, dat verbiedt steunregelingen voor projecten op het gebied van hernieuwbare energie te herzien op een wijze die negatieve gevolgen heeft voor de in dat kader verleende rechten en de economische levensvatbaarheid van die projecten ondermijnt. Gelet op het feit dat het in het hoofdgeding aan de orde zijnde vereffeningsmechanisme van meet af aan in de nationale regeling was voorzien, kan in casu echter niet worden aangenomen dat het in strijd is met inzonderheid artikel 6, lid 1.

47 Zie arrest van 14 april 2005, AEM en AEM Torino (C-128/03 en C-129/03, EU:C:2005:224, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

48 In de differentiatie van de stimuleringsmechanismen naargelang het vermogen van de installatie is bovendien uitdrukkelijk voorzien in zowel het goedkeuringsbesluit als onderdeel 3.3.2.1 van de richtsnoeren 2014-2020.

49 Zoals in punt 65 supra is uiteengezet, is het stimuleringsmechanisme door middel van het „registratiesysteem” waarvan Tiberis heeft geprofiteerd, bedoeld om de investeringszekerheid te waarborgen door een stimuleringstarief te garanderen dat evenredig is aan de kosten van het door de steunaanvrager ingediende project.

50 Zoals vermeld in punt 65 supra werd de betrokken steun slechts aan grote producenten betaald indien het uurtarief per zone onder het veilingtarief lag, om het verschil tussen de twee tarieven te dekken. Bovendien was het stimuleringstarief lager dan het tarief dat aan de in het register ingeschreven exploitanten werd betaald.

89. In het licht van de voorgaande analyse wijst niets erop dat het in casu aan de orde zijnde mechanisme niet in overeenstemming is met de genoemde bepalingen van richtlijn 2018/2001.

V. Conclusie

90. In het licht van de voorgaande overwegingen geef ik het Hof in overweging om de door de Consiglio di Stato gestelde prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„De artikelen 107 en 108 VWEU

moeten aldus worden uitgelegd dat

zij zich ertegen verzetten dat een nationale rechter beoordeelt of het mechanisme van de negatieve prikkel van een bestaande steunregeling verenigbaar is met artikel 3 van richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van richtlijn 2001/77/EG en richtlijn 2003/30/EG en met artikel 4 van 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 indien dat mechanisme onlosmakelijk samenhangt met de eerder door de Europese Commissie goedgekeurde steunregeling in die zin dat het noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het doel of voor de werking ervan."