CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. SZPUNAR
van 12 juli 2018 [1]

Zaak C-238/17

UAB „Renerga”
tegen
AB „Energijos skirstymo operatorius”,
AB „Lietuvos energijos gamyba”
in tegenwoordigheid van:
UAB „BALTPOOL”,
Lietuvos Respublikos Vyriausybė,
Achema AB,
Achemos Grupė UAB

[verzoek van de Vilniaus miesto apylinkės teismas (rechter voor het district Vilnius, Litouwen) om een prejudiciële beslissing]

„Verzoek om een prejudiciële beslissing – Interne markt voor elektriciteit – Richtlijn 2009/72/EG – Artikel 3, lid 2 – Openbaredienstverplichtingen – Artikel 3, lid 6 – Financiële compensatie – Artikel 3, lid 15 – Verplichting van de lidstaat tot mededeling aan de Commissie van alle maatregelen die zijn vastgesteld om universeledienstverlening en openbaredienstverleningsverplichtingen in het leven te roepen – Artikel 36, onder f) – Regulerende instantie”

1. Aan onderhavig verzoek van de Vilniaus miesto apylinkės teismas (rechter voor het district Vilnius, Litouwen) om een prejudiciële beslissing ligt een geschil ten grondslag tussen een energieproducent en twee aankopers dat betrekking heeft op toeslagen voor de uitvoering van openbaredienstverplichtingen (hierna: „ODV-toeslagen”), waarvan wordt gesteld dat laatstgenoemden te laat zijn overgegaan tot de uitbetaling ervan aan eerstgenoemde.

2. Ik geef het Hof in overweging de vragen van de verwijzende rechter aldus te beantwoorden dat de vragen niet-ontvankelijk zijn wegens het ontbreken van een openbaredienstverplichting (hierna: „ODV”) overeenkomstig richtlijn 2009/72/EG [2]. Onderhavig geval valt eenvoudigweg niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 2009/72.

1 Oorspronkelijke taal: Engels.

2 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van richtlijn 2003/54/EG (PB 2009, L 211, blz. 55).

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

3. De overwegingen 46 en 50 van richtlijn 2009/72 zijn als volgt geformuleerd:

„(46) Naleving van de eisen inzake openbaredienstverlening is een fundamentele eis van deze richtlijn, en het is belangrijk dat in deze richtlijn gemeenschappelijke, door alle lidstaten nageleefde minimumnormen worden vastgesteld waarbij rekening wordt gehouden met de doelstellingen op het gebied van consumentenbescherming, leverings- en voorzieningszekerheid, milieubescherming en gelijkwaardige mededingingsniveaus in alle lidstaten. Het is belangrijk dat de eisen inzake openbaredienstverlening op nationale basis kunnen worden geïnterpreteerd, rekening houdend met de nationale omstandigheden en met inachtneming van de Gemeenschapswetgeving.

[...]

(50) De eisen inzake openbaredienstverlening, onder meer met betrekking tot de universele dienstverlening, en de gemeenschappelijke minimumnormen die daaruit voortvloeien, moeten verder worden versterkt om te waarborgen dat alle consumenten, met name de kwetsbaren onder hen, hun voordeel doen bij de vrije mededinging en bij billijke prijzen. De eisen inzake openbaredienstverlening dienen op nationaal niveau te worden gedefinieerd, met inachtneming van nationale omstandigheden; het Gemeenschapsrecht dient echter door de lidstaten te worden nageleefd. [...]”

4. In artikel 3, leden 2, 6 en 15, van richtlijn 2009/72 staat te lezen:

„2. Met volledige inachtneming van de toepasselijke bepalingen van het Verdrag, met name artikel 86, mogen de lidstaten in het algemeen economisch belang aan elektriciteitsbedrijven openbaredienstverplichtingen opleggen, die betrekking kunnen hebben op de zekerheid, waaronder de leverings- en voorzieningszekerheid, de regelmaat, de kwaliteit en de prijs van de leveringen zijn begrepen, alsmede op de bescherming van het milieu, met inbegrip van energie-efficiëntie, energie uit hernieuwbare bronnen en bescherming van het klimaat. Deze verplichtingen zijn duidelijk gedefinieerd, transparant, niet-discriminerend en controleerbaar en waarborgen de gelijke toegang voor communautaire elektriciteitsbedrijven tot nationale consumenten. Met betrekking tot leverings- en voorzieningszekerheid en energie-efficiëntie/vraagzijdebeheer, alsmede ter verwezenlijking van milieudoelstellingen en doelstellingen voor energie uit hernieuwbare bronnen in de zin van dit lid, kunnen de lidstaten gebruikmaken van planning op lange termijn, daarbij rekening houdend met de mogelijkheid dat derden toegang tot het systeem wensen.

[...]

6. Indien een lidstaat financiële compensatie, andere vormen van compensatie en exclusieve rechten voor het nakomen van de in de leden 2 en 3 bedoelde verplichtingen verleent, geschiedt dat op een niet-discriminerende en transparante wijze.

[...]

15. De lidstaten delen de Commissie na de implementatie van deze richtlijn alle maatregelen mee die zijn vastgesteld om universeledienstverlening en openbaredienstverleningsverplichtingen in het leven te roepen, met inbegrip van consumentenbeschermings- en milieubeschermingsmaatregelen, en van de mogelijke gevolgen van die maatregelen voor de nationale en internationale concurrentie, ongeacht of deze maatregelen een ontheffing van deze richtlijn vereisen. Zij stellen de Commissie vervolgens om de twee jaar in kennis van alle wijzigingen van de maatregelen, ongeacht of deze maatregelen een ontheffing van deze richtlijn vereisen."

5. Artikel 36, onder f), van richtlijn 2009/72 luidt:

„Bij de uitvoering van de in deze richtlijn omschreven reguleringstaken neemt de regulerende instantie alle redelijke maatregelen om de volgende doelstellingen te bereiken binnen het kader van haar taken en bevoegdheden zoals vastgesteld in artikel 37, waar nodig in nauw overleg met de andere betrokken nationale autoriteiten, waaronder de mededingingsautoriteiten, en zonder dat wordt geraakt aan hun bevoegdheden:

[...]

ervoor zorgen dat de systeembeheerders en -gebruikers de nodige stimulansen krijgen, zowel op korte als op lange termijn, om de efficiëntie van netprestaties te verbeteren en de marktintegratie te versterken".

Litouws recht

6. Richtlijn 2009/72 is in Litouws recht omgezet bij de Energetikos įstatymas (energiewet), de Elektros energetikos įstatymas (elektriciteitswet) en de Atsinaujinančių išteklių energetikos įstatymas (wet op energie uit hernieuwbare bronnen).

7. Op grond van de bepalingen van de elektriciteitswet heeft de Litouwse regering op 18 juli 2012 Vyriausybės nutarimas Nr. 916 Dėl Viešuosius interesus atitinkančių paslaugų elektros energetikos sektoriuje teikimo tvarkos aprašo patvirtinimo (regeringsresolutie nr. 916 inzake de goedkeuring van de procedure voor de levering van diensten op grond van openbaredienstverplichtingen; hierna: „ODV-levering") in de elektriciteitssector goedgekeurd. Op grond van punt 3 van deze resolutie worden ODV-toeslagen beheerd overeenkomstig Vyriausybės nutarimas Nr. 1157 Dėl Viešuosius interesus atitinkančių paslaugų elektros energetikos sektoriuje lėšų administravimo tvarkos aprašo patvirtinimo (regeringsresolutie nr. 1157 inzake de goedkeuring van de procedure voor het beheer van ODV-toeslagen in de elektriciteitssector van 19 september 2012).

8. Krachtens punt 18.1 van resolutie nr. 916[3] kan de uitbetaling van ODV-toeslagen aan exploitanten voor de in die resolutie vermelde openbare diensten tijdelijk worden opgeschort in overeenstemming met de in resolutie nr. 1157 opgenomen bepalingen en voorwaarden, indien de leverancier van diensten op grond van openbaredienstverplichtingen (hierna: „ODV-leverancier") en/of daarmee verbonden rechtspersonen de ODV-toeslagen voor daadwerkelijk verbruikte elektriciteit[4] in het geheel of gedeeltelijk niet betalen, zoals vastgelegd in punt 16 van resolutie nr. 1157.

3 Punt 18.1 werd aan resolutie nr. 916 toegevoegd bij regeringsresolutie nr. 76 van 25 januari 2016.

4 Het verzoek om een prejudiciële beslissing bevat geen nadere details over de aard of de modaliteiten van die ODV-toeslagen met betrekking tot daadwerkelijk verbruikte elektriciteit.

9. Resolutie nr. 1157 omschrijft „verbonden rechtspersonen" (punt 3.5).[5] In punt 26.1 wordt bepaald dat de distributiesysteembeheerder, de aankopende onderneming en de beheerder de uitbetaling van ODV-toeslagen aan ODV-leveranciers moeten opschorten, indien deze leveranciers en/of verbonden rechtspersonen de ODV-toeslagen voor daadwerkelijk afgenomen elektriciteit geheel of gedeeltelijk niet betalen. In dezelfde bepaling wordt omschreven wanneer de uitbetaling van ODV-toeslagen mag worden hervat. In punt 26.2 van resolutie nr. 1157 is vastgelegd dat, indien de ODV-leverancier zich terugtrekt uit de groep van verbonden rechtspersonen waarin minstens één entiteit de ODV-toeslagen voor afgenomen elektriciteit geheel of gedeeltelijk niet heeft betaald, de nog onbetaalde ODV-toeslagen voor de ODV-levering alleen aan haar hoeven te worden betaald, indien de voorheen verbonden rechtspersonen alle ODV-toeslagen hebben betaald die verschuldigd waren voor de elektriciteit die tot het moment waarop deze rechtspersoon zich terugtrok uit de groep van verbonden personen werd afgenomen.

Feiten, procedure en prejudiciële vragen

10. Verzoekster in het hoofdgeding, UAB „Renerga", baat vijf elektriciteitscentrales uit, waarin zij elektriciteit produceert uit hernieuwbare energiebronnen. Renerga voorziet elektriciteitsnetwerken van de opgewekte stroom.

11. Samen met Achema, evenals met andere vennootschappen, maakt Renerga deel uit van Achemos Grupė UAB (hierna: „Achema-groep").

12. Op grond van overeenkomsten van 7 januari en 19 juni 2013, die werden gesloten tussen Renerga en verweersters (AB „Energijos skirstymo operatorius" en AB „Lietuvos energijos gamyba"), verbindt Renerga zich ertoe om al de elektriciteit die zij produceert en aan het netwerk levert, te verkopen aan verweersters, die zich ertoe verbinden deze aan te kopen en ervoor te betalen. Op grond van deze overeenkomsten bestaat de prijs die verweersters voor die elektriciteit moeten betalen aan Renerga, uit de marktprijs voor de elektriciteit en uit een ODV-toeslag die overeenkomt met het verschil tussen (i) het volgens de voorwaarden in de regelgevingen toepasselijke vaste tarief voor de door Renerga geproduceerde elektriciteit en (ii) de marktprijs.

13. Bij mededeling nr. 16-SD-108 van 25 februari 2016 liet de beheerder van de ODV-toeslagen, UAB „BALTPOOL", verweersters weten dat de uitbetaling van de ODV-toeslagen aan Renerga overeenkomstig de resoluties nr. 916 en nr. 1157, geheel moest worden opgeschort tot Achema of andere met haar verbonden rechtspersonen alle ODV-toeslagen voor daadwerkelijk door hen verbruikte elektriciteit hadden betaald. Volgens BALTPOOL had Achema niet volledig voldaan aan haar verplichting om ODV-toeslagen voor daadwerkelijk afgenomen elektriciteit te betalen. Omdat de Achema-groep de aandelen van Achema bezat en een controlerend belang in Renerga had, moesten Achema en Renerga als onderling verbonden rechtspersonen worden beschouwd.

14. Op 26 februari 2016 werd Renerga door een van de twee verweersters, Energijos skirstymo operatorius, op de hoogte gebracht van het feit dat de uitbetaling van de aan haar verschuldigde ODV-toeslagen moest worden opgeschort. Op 8 maart 2016 verzond de andere verweerster, Lietuvos energijos gamyba, een soortgelijk bericht naar Renerga, waarin zij aangaf dat de betaling van de aan haar verschuldigde ODV-toeslagen voor onbepaalde tijd was opgeschort en dat zij haar alleen nog de marktprijs voor de verkochte elektriciteit zou uitbetalen.

5 Zoals gewijzigd bij regeringsresolutie nr. 77 van 27 januari 2016.

15. Bij mededeling nr. 16-SD-135 van 10 maart 2016 bevestigde BALTPOOL aan Renerga dat de uitbetaling van de ODV-toeslagen was opgeschort en gaf zij aan dat op 31 januari 2016 een factuur met vervaldag van 24 februari 2016 was verstuurd naar Achema voor een totaalbedrag van 629 794,15 EUR (inclusief btw). Omdat Achema deze factuur op 25 februari 2016 niet had betaald, moest de uitbetaling van de ODV-toeslagen aan Achema en aan elke met deze onderneming verbonden rechtspersoon worden opgeschort.

16. Omdat verweersters niet hadden voldaan aan hun contractuele verplichtingen tot betaling van de totaal verschuldigde prijs voor de aangekochte elektriciteit – meer bepaald wat betreft de component voor de ODV-toeslagen waarvan de betaling als onderdeel van de prijs was voorzien in de overeenkomsten – stapelden zij ten aanzien van Renerga een schuld op voor een bedrag van 1 248 199,81 EUR dat overeenkwam met het bedrag van de niet-uitbetaalde ODV-toeslagen.

17. Die schuld werd aan Renerga terugbetaald op 21 april 2016, de datum van de door BALTPOOL aan verweersters verzonden mededelingen nr. 16-SD-188 en nr. 16-SD-189 inzake de uitbetaling van de opgeschorte ODV-toeslagen.

18. Op 12 december 2016 heeft Renerga zich tot de Vilniaus miesto apylinkės teismas gewend met het verzoek verweersters te veroordelen tot betaling van een geldbedrag van respectievelijk 9 172,84 EUR en 572,82 EUR als schadevergoeding, met name vertragingsrente ter compensatie van de te late uitbetaling van ODV-toeslagen, op grond van de overeenkomsten voor de koop en verkoop van elektriciteit die werden gesloten respectievelijk op 7 januari en 19 juni 2013. Daarnaast verzoekt Renerga om beide verweersters te veroordelen tot betaling van rente ter hoogte van 8,05 % per jaar.

19. Aangezien ter beslechting van het geschil verschillende bepalingen van richtlijn 2009/72 moeten worden uitgelegd, heeft de Vilniaus miesto apylinkės teismas bij beslissing van 11 april 2017, ingekomen bij het Hof op 9 mei 2017, de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Moet de doelstelling die de regulerende instantie volgens artikel 36, onder f), van richtlijn 2009/72/EG bij de uitvoering van de in deze richtlijn nauwkeurig vastgelegde reguleringstaken moet nastreven, namelijk ‚ervoor zorgen dat de systeembeheerders en -gebruikers de nodige stimulansen krijgen, zowel op korte als op lange termijn, om de efficiëntie van netprestaties te verbeteren en de marktintegratie te versterken', zo worden opgevat en uitgelegd dat dit doel verbiedt in het geheel geen stimuleringsmaatregelen te nemen (geen compensatie te betalen voor openbaredienstverplichtingen) of deze compensatie te beperken?

2) Gezien het feit dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72 bepaalt dat openbaredienstverplichtingen duidelijk gedefinieerd, transparant, niet-discriminerend en controleerbaar zijn en dat artikel 3, lid 6, van richtlijn 2009/72 bepaalt dat de berekening van financiële compensatie voor ODV-leveranciers op een niet-discriminerende en transparante wijze moet plaatsvinden, is het nodig om onderstaande punten uit te leggen:

   2.1) Moeten de bepalingen van artikel 3, leden 2 en 6, van richtlijn 2009/72 aldus worden uitgelegd dat het verboden is stimuleringsmaatregelen voor ODV-leveranciers te beperken, indien zij naar behoren voldoen aan de verplichtingen die zij in het kader van de ODV-levering op zich hebben genomen?

   2.2) Is er sprake van wetgeving die voor de doelstellingen van artikel 3, leden 2 en 6, van richtlijn 2009/72 als discriminerend, onduidelijk en belemmerend voor eerlijke mededinging moet worden beschouwd, indien in die nationale wetgeving de verplichting is vastgelegd om de financiële compensatie voor ODV-leveranciers op te schorten, ongeacht de activiteiten die de ODV-leverancier voor de ODV-levering verricht en of is voldaan aan de verplichtingen die deze leverancier op zich heeft genomen, maar integendeel voorschrijft dat deze beperking (of

opschorting) van de ODV-compensatie bij de berekening van de ODV-toeslagen voor deze onderneming wordt gebaseerd op en afhankelijk gemaakt van het handelen van en de nakoming van zijn verplichtingen door een nauw met de ODV-leverancier verbonden entiteit (namelijk de entiteit waarin een controlerend belang wordt gehouden door dezelfde entiteit als die welke een controlerend belang heeft in de ODV-leverancier)?

2.3) Is er sprake van wetgeving die voor de doelstellingen van artikel 3, leden 2 en 6, van richtlijn 2009/72 als discriminerend, onduidelijk en belemmerend voor eerlijke mededinging moet worden beschouwd, indien in die nationale wetgeving de verplichting is vastgelegd om de financiële compensatie voor ODV-leveranciers op te schorten, terwijl zij de openbaredienstverplichtingen volledig moeten blijven uitvoeren en moeten blijven voldoen aan de aanverwante contractuele verplichtingen ten aanzien van de ondernemingen die elektriciteit aankopen?

3) Is een lidstaat die in zijn nationale recht gronden, regels en een procedure heeft vastgelegd ter beperking van compensatiebetalingen voor ODV-leveranciers verplicht de Europese Commissie hierover te informeren krachtens artikel 3, lid 15, van richtlijn 2009/72, dat de lidstaten verplicht de Europese Commissie elke twee jaar in kennis te stellen van alle wijzigingen van de maatregelen die zijn vastgesteld om aan universeledienstverlenings- en openbaredienstverlenings-verplichtingen te voldoen?

4) Is het in strijd met de implementatiedoelstellingen van richtlijn 2009/72 en met de algemene beginselen van Unierecht (rechtszekerheid, gerechtvaardigd vertrouwen, evenredigheid, transparantie en non-discriminatie) indien een lidstaat in zijn nationale recht gronden, regels en een procedure vastlegt ter beperking van compensatiebetalingen voor ODV-leveranciers?”

20. Op 28 februari 2018 heeft het Hof krachtens artikel 101 van zijn Reglement voor de procesvoering een verzoek om verduidelijkingen verzonden naar de verwijzende rechter, die daarop heeft geantwoord op 26 maart 2018.

21. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door de partijen in het hoofdgeding, de Achema-groep, BALTPOOL, de Litouwse regering en de Europese Commissie. Met uitzondering van verweersters in het hoofdgeding hebben zij alle deelgenomen aan de terechtzitting, welke heeft plaatsgevonden op 3 mei 2018.

Analyse

Ontvankelijkheid

Probleem

22. De verwijzende rechter wenst met zijn vragen in wezen na te gaan of verschillende bepalingen van richtlijn 2009/72 en de algemene Unierechtelijke beginselen zich verzetten tegen de toepassing van nationale regels die voorzien in de mogelijke opschorting van de uitbetaling aan energieproducenten van ODV-toeslagen, die tot doel hebben de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te stimuleren, tot de met die producenten verbonden rechtspersonen de ODV-toeslagen hebben betaald die zijn verschuldigd voor daadwerkelijk door hen verbruikte elektriciteit.

23. Aan onderhavige zaak ligt een geschil ten grondslag betreffende overeenkomsten tussen de elektriciteitsproducent Renerga en de twee vennootschappen Energijos skirstymo operatorius en Lietuvos energijos gamyba die voorzien in de *verkoop* door eerstgenoemde van al de door haar geproduceerde elektriciteit (opgewekt uit hernieuwbare energiebronnen) aan laatstgenoemden. De twee aankopende vennootschappen moeten van hun kant moeten voor de aangekochte elektriciteit betalen. De overeenkomsten voorzien niet in de verplichting voor Renerga om elektriciteit daadwerkelijk te *produceren*. Ik volg de uitleg van de verwijzende rechter om aan te geven dat de overeenkomsten rechtsverhoudingen uitmaken die worden beheerst door het privaatrecht.

24. Kenmerkend voor de zaak in kwestie is de manier waarop de prijs voor de door de twee ondernemingen aangekochte elektriciteit wordt berekend: een zogenoemde ODV-toeslag wordt aan de marktprijs voor de elektriciteit toegevoegd. Die ODV-toeslag, met inbegrip van de beheermodaliteiten ervan, wordt meer bepaald geregeld in de resoluties nr. 916 en nr. 1157.

25. De procedure voor de verwijzende rechter betreft een eis tot schadevergoeding wegens *te late betaling* van ODV-toeslagen. Deze (prejudiciële) vragen gaan bijgevolg louter over de *regels betreffende de manier waarop dergelijke toeslagen moeten worden betaald* en niet over het recht dat de dienstleverancier (aanvankelijk) heeft op ODV-toeslagen, laat staan de mogelijke kwalificatie van dergelijke compensatie als onrechtmatige staatssteun.

26. De vragen gaan evenwel ervan uit dat Renerga daadwerkelijk was onderworpen aan openbaredienstverplichtingen die waren opgelegd door een lidstaat (de Republiek Litouwen).

27. Dat is volgens mij niet het geval, wat ook de reden is waarom de vragen die de verwijzende rechter stelt, naar mijn mening niet-ontvankelijk zijn. Er is geen sprake van een handeling van een lidstaat waarbij een openbaredienstverplichting wordt opgelegd.

Artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72

28. Overeenkomstig artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72, mogen de lidstaten, met volledige inachtneming van het Verdrag, met name artikel 106 VWEU, in het algemeen economisch belang aan elektriciteitsbedrijven openbaredienstverplichtingen opleggen, die betrekking kunnen hebben op de zekerheid, waaronder de leverings- en voorzieningszekerheid, de regelmaat, de kwaliteit en de prijs van de leveringen zijn begrepen, alsmede op de bescherming van het milieu, met inbegrip van energie-efficiëntie, energie uit hernieuwbare energiebronnen en bescherming van het klimaat. Artikel 106, lid 2, VWEU bepaalt dan weer dat ondernemingen „belast" met het beheer van diensten van algemeen economisch belang vallen onder de regels van de Verdragen, met name onder de mededingingsregels, voor zover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert.

29. Deze twee bepalingen hebben met elkaar gemeen dat het de *lidstaten* zijn die aan de basis liggen van het feit dat openbaredienstverplichtingen in het algemeen economisch belang worden opgelegd (artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72) of dat ondernemingen worden belast met het beheer van diensten in het algemeen economisch belang (artikel 106, lid 2, VWEU).

30. Geen enkele van de Litouwse regelgevingshandelingen, die zijn aangehaald in het onderdeel toepasselijke bepalingen van deze conclusie, bevat een openbaredienstverplichting die wordt opgelegd aan Renerga.

31. Met name beperken de resoluties nr. 916 en nr. 1157 zich tot het regelen van de procedure voor ODV-leveringen in de elektriciteitssector en van de goedkeuring van de procedure voor het beheer van ODV-toeslagen in de elektriciteitssector. Geen enkele bepaling van deze resoluties legt verplichtingen op aan elektriciteitsproducenten die gebruikmaken van hernieuwbare energiebronnen. Nergens wordt er bepaald dat een vennootschap als Renerga verplicht is tot opwekking of transmissie van dat soort elektriciteit.

32. Bijgevolg ontbreekt een handeling van een lidstaat.

33. Bij de overeenkomsten die de partijen in het hoofdgeding hebben gesloten, wordt evenmin een dergelijke verplichting opgelegd.

34. Ongeacht de vraag of een privaatrechtelijke *overeenkomst* in beginsel een door een lidstaat opgelegde openbaredienstverplichting kan bevatten, kan ik in de overeenkomst geen openbaredienst*verplichting* terugvinden. De overeenkomsten, die uit vrije wil en kennelijk zonder tussenkomst van overheidsinstanties zijn gesloten, bepalen inderdaad enkel dat Renerga zich ertoe verbindt om de elektriciteit die zij in haar elektriciteitscentrales produceert en aan het netwerk levert, zijnde elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, aan verweersters te verkopen, die zich op hun beurt ertoe verbinden het van eerstgenoemde te kopen. Blijkbaar heeft Renerga slechts gebruikgemaakt van haar contractuele vrijheid en bijgevolg vrijwillig een verplichting[6] op zich genomen. Een dergelijk optreden kan naar mijn mening geen aanleiding geven tot een verplichting in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72.

35. Dientengevolge kan de Republiek Litouwen geen openbaredienstverplichting in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72 hebben opgelegd.

36. Interessant genoeg is de verwijzende rechter kennelijk ook deze mening toegedaan, aangezien hij blijkens zijn antwoord op het verzoek om verduidelijkingen van het Hof, en ondanks het feit dat hij vermeldt dat Renerga op grond van de punten 7.1 en 8.1 van resolutie nr. 916 wordt beschouwd als een ODV-leverancier[7], zelf ervan uitgaat dat aan Renerga geen openbaredienstverplichting is opgelegd *op grond van artikel 3 van richtlijn 2009/72.*

37. Ter vervollediging van het plaatje moet worden benadrukt dat het voor onderhavig verzoek om een prejudiciële beslissing geen belang heeft dat Renerga, zoals uiteengezet door de verwijzende rechter, naar behoren heeft voldaan aan alle uit de overeenkomsten voortvloeiende verplichtingen, dat wil zeggen, verweersters' netwerken heeft voorzien van elektriciteit afkomstig van hernieuwbare energiebronnen, terwijl laatstgenoemden niet hebben voldaan aan hun tegenverplichting om verzoekster bijgevolg de volledige aankoopprijs voor de elektriciteit te betalen, inclusief de ODV-toeslagen.

38. De vraag naar de mate waarin de contractpartijen niet aan de uit die overeenkomsten voortvloeiende verplichtingen hebben voldaan en de kwestie of zij zich in dat verband kunnen beroepen op de resoluties nr. 916 en nr. 1157, is een zaak die ter beoordeling van de nationale rechters staat. Richtlijn 2009/72 doet er hier, zoals gezegd, niet toe.

6 Tot verkoop maar niet tot productie.

7 Zonder dat wordt verduidelijkt, zoals hierboven in de conclusie is opgemerkt, waaruit de openbaredienstverlening bestaat.

39. Ik ben mij er terdege van bewust dat ingeval de door nationale rechterlijke instanties gestelde vragen betrekking hebben op de uitlegging van een bepaling van het Unierecht, het Hof in beginsel verplicht is daarop te antwoorden.[8] De zaak in kwestie laat het Hof naar mijn mening evenwel niet toe een bruikbaar antwoord te geven op de gestelde vragen, omdat het nogal voor de hand ligt dat de gevraagde uitlegging van de verschillende bepalingen van richtlijn 2009/72 geen enkel verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding.[9]

Slotsom

40. Gelet op het bovenstaande kom ik tot de slotsom dat onderhavig verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is.

Ten gronde (hypothetisch)

41. Hieronder zet ik mijn analyse voort voor het geval dat het Hof mijn redenering tot hiertoe niet zou volgen en daarentegen zou beslissen om de vragen van de verwijzende rechter te beantwoorden.

Eerste vraag

42. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen na te gaan of artikel 36, onder f), van richtlijn 2009/72 aldus moet worden uitgelegd dat het de regulerende instantie verbiedt in het geheel geen stimuleringsmaatregelen, zoals compensaties voor openbaredienstverplichtingen, te nemen of dergelijke maatregelen te beperken.

43. Artikel 36 van richtlijn 2009/72 formuleert de algemene doelstellingen van de regulerende instantie. Het bepaalt dat de regulerende autoriteit bij de uitvoering van de in deze richtlijn omschreven reguleringstaken alle redelijke maatregelen moet nemen om een reeks doelstellingen te bereiken[10], waarvan een erin bestaat om ervoor te zorgen dat de systeembeheerders en -gebruikers de nodige stimulansen krijgen, zowel op korte als op lange termijn, om de efficiëntie van netprestaties te verbeteren en de marktintegratie te versterken [artikel 36, onder f)].

44. Ik zie niet in op welke manier de uitlegging van die bepaling van belang zou kunnen zijn voor het geschil dat aan het hoofdgeding ten grondslag ligt.

45. Het optreden van de regulerende instantie[11] maakt niet het voorwerp uit van dit geding. Bovendien wordt nergens door de verwijzende rechter verklaard op welke manier de tijdelijke opschorting van compensatie aan producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen verband houdt met een stimulans om de efficiëntie van netprestaties te verbeteren.

8 Zie arresten van 17 juli 1997, Leur-Bloem (C-28/95, EU:C:1997:369, punt 25), en 2 maart 2017, Pérez Retamero (C-97/16, EU:C:2017:158, punt 21).

9 Zie voor soortgelijke situaties arresten van 7 juli 2011, Agafiței e.a. (C-310/10, EU:C:2011:467, punt 27), en 2 maart 2017, Pérez Retamero (C-97/16, EU:C:2017:158, punt 22).

10 Dat alles binnen het kader van hun in artikel 37 opgenomen taken en bevoegdheden, waar nodig in nauwe samenwerking met de andere betrokken nationale autoriteiten, waaronder de mededingingsautoriteiten, en zonder dat wordt geraakt aan hun bevoegdheden.

11 Overeenkomstig artikel 35, lid 1, van richtlijn 2009/72, moet een lidstaat één enkele nationale regulerende instantie aanwijzen. Het verzoek om een prejudiciële beslissing vermeldt niet welke autoriteit hiertoe is aangesteld door de Republiek Litouwen (het is de nationale controlecommissie voor prijzen en energie – https://ec.europa.eu/energy/en/national-regulatory-authorities). Het verzoek verwijst daarentegen tot twee keer toe naar de Litouwse regering.

46. Het door mij voorgestelde antwoord op de eerste vraag luidt dus dat artikel 36, onder f), richtlijn 2009/72 zich niet verzet tegen de toepassing van nationale regels die voorzien in de mogelijke opschorting van de uitbetaling aan energieproducenten van ODV-toeslagen, die tot doel hebben de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te stimuleren, tot de met die producenten verbonden rechtspersonen de ODV-toeslagen die zijn verschuldigd voor daadwerkelijk door hen afgenomen elektriciteit hebben betaald.

Tweede vraag

47. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter vast te stellen of artikel 3, leden 2 en 6, van richtlijn 2009/72 zich verzet tegen nationale wetgeving die de opschorting van de uitbetaling van ODV-toeslagen aan producenten mogelijk maakt om redenen die geen rechtstreeks verband houden met de activiteiten van de producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, maar die te maken hebben met de activiteiten van met de producent verbonden rechtspersonen, zelfs indien zij al hun contractuele verplichtingen nakomen jegens de vennootschappen die de elektriciteit van hen aankopen. Daarnaast verzoekt de verwijzende rechter om verduidelijking over de vraag of de regelingen tot uitbetaling van de compensatie, die ook de opschorting ervan mogelijk maken, discriminerend, onduidelijk en belemmerend voor eerlijke mededinging zijn.

48. Artikel 3, lid 6, van richtlijn 2009/72 bepaalt dat indien een lidstaat financiële compensatie, andere vormen van compensatie en exclusieve rechten voor het nakomen van de in de leden 2 en 3 bedoelde verplichtingen verleent, dat moet geschieden op een niet-discriminerende en transparante wijze.

49. Het woord „indien” in deze bepaling wijst erop dat de lidstaten niet verplicht zijn om in een financiële compensatie te voorzien voor ondernemingen die zijn onderworpen aan openbaredienstverplichtingen op grond van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72.

50. Daarenboven moet eraan worden herinnerd dat richtlijn 2009/72 blijkens overweging 46 ervan – waarin staat te lezen dat „gemeenschappelijke minimumnormen” in de richtlijn worden vastgesteld, waarbij onder meer rekening wordt gehouden met milieubescherming – niet zorgt voor een volledige en uitputtende harmonisatie van alle aspecten die zij regelt.

51. Nergens in de richtlijn staan er gedetailleerde regels over de manier waarop steunmaatregelen voor de ODV-leveranciers moeten worden toegepast in de lidstaten. Ik leid hieruit af dat lidstaten, zolang zij de algemene beginselen naleven zoals de beginselen van non-discriminatie en transparantie, over een zekere beoordelingsmarge beschikken.

52. Met betrekking tot de voorloper van richtlijn 2009/72[12] ten slotte heeft het Hof eveneens geoordeeld dat lidstaten het recht hebben om de omvang en de organisatie van hun diensten van algemeen economisch belang te definiëren. Inzonderheid kunnen zij rekening houden met doelstellingen van hun nationale beleid.[13]

53. Ik stel derhalve voor op de tweede vraag te antwoorden dat artikel 3, leden 2 en 6, van richtlijn 2009/72 zich niet verzet tegen nationale wetgeving die de opschorting van de uitbetaling van ODV-toeslagen aan producenten mogelijk maakt om redenen die geen rechtstreeks verband houden met de activiteiten van de producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, maar die te maken hebben met de activiteiten van met de producent verbonden rechtspersonen, zelfs indien zij al hun contractuele verplichtingen nakomen jegens de vennootschappen die de elektriciteit van hen aankopen.

12 Richtlijn 2003/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit (PB 2003, L 176, blz. 37).

13 Zie arrest van 21 december 2011, ENEL (C-242/10, EU:C:2011:861, punt 50).

Derde vraag

54. Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de Republiek Litouwen krachtens artikel 3, lid 15, van richtlijn 2009/72 was verplicht de Europese Commissie te informeren over de invoering in het nationale recht van de mogelijkheid om de uitbetaling van een steunmaatregel ten gunste van ODV-leveranciers op te schorten.

55. Artikel 3, lid 15, van richtlijn 2009/72 verplicht de lidstaten om de Commissie alle maatregelen mee te delen die zijn vastgesteld om universeledienstverlening en openbaredienstverleningsverplichtingen in het leven te roepen, met inbegrip van milieubeschermingsmaatregelen, ongeacht of deze maatregelen een ontheffing van de richtlijn vereisen. Zij stellen de Commissie eveneens om de twee jaar in kennis van alle wijzigingen van de maatregelen, wederom ongeacht of deze maatregelen een ontheffing van de richtlijn vereisen.

56. Ik kan niet doorgronden hoe een wijziging en opschorting van uitbetalingsregelingen een maatregel zou zijn die een openbaredienstverplichting *in het leven roept* in de zin van artikel 3, lid 15, van richtlijn 2009/72.

57. Het door mij voorgestelde antwoord op de derde vraag luidt dus dat artikel 3, lid 15, van richtlijn 2009/72 een lidstaat niet verplicht de Commissie te informeren over de invoering in het nationale recht van de mogelijkheid om de uitbetaling van een steunmaatregel ten gunste van ODV-leveranciers op te schorten.

Vierde vraag

58. Met zijn vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen na te gaan of het vastleggen door een lidstaat in zijn nationale recht van gronden, regels en een procedure ter beperking van compensatiebetalingen aan ODV-leveranciers in strijd is met de doelstellingen die met de tenuitvoerlegging van richtlijn 2009/72 moeten worden bereikt en met de algemene beginselen van Unierecht (rechtszekerheid, gerechtvaardigd vertrouwen, evenredigheid, transparantie en non-discriminatie).

59. De door de verwijzende rechter verstrekte informatie laat mij niet toe te beoordelen in welke mate de bovengemelde algemene beginselen van Unierecht zouden zijn geschonden.

60. Daarenboven zijn de relevante factoren al aan bod gekomen in de onderdelen over ontvankelijkheid en de tweede vraag. In de veronderstelling dat het onderwerp van de zaak in kwestie binnen de werkingssfeer van richtlijn 2009/72 valt, is er inderdaad geen reden om toevlucht te nemen tot de beginselen van primair recht die de verwijzende rechter aanvoert.

Conclusie

61. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de vragen van de Vilniaus miesto apylinkės teismas te beantwoorden als volgt:

„Het verzoek om een prejudiciële beslissing van de Vilniaus miesto apylinkės teismas (rechter voor het district Vilnius, Litouwen) van 11 april 2017 is niet-ontvankelijk.”