



Datum van inontvangstneming : 24/01/2013

**Zaak C-573/12**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof**

**Datum van indiening:**

6 december 2012

**Verwijzende rechter:**

Förvaltningsrätt i Linköping

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

4 december 2012

**Verzoekende partij:**

Ålands Vindkraft AB

**Verwerende partij:**

Energimyndighet

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

- 1 Verlening van een elektriciteitscertificaat op grond van de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van het prejudiciële verzoek**

- 2 Verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU betreffende de uitlegging van de artikelen 2, sub k, en 3, punt 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, tegen de achtergrond van artikel 34 VWEU, met het oog op een antwoord op de vraag of de omstandigheid dat de regeling voor elektriciteitscertificaten alleen geldt voor Zweedse producenten verenigbaar is met die richtlijn en die bepaling van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

### **Prejudiciële vragen**

- 3 1. De Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten is een nationale steunregeling op basis waarvan elektriciteitsleveranciers en sommige elektriciteitsgebruikers in de lidstaat een hoeveelheid elektriciteitscertificaten moeten kopen die overeenstemt met een bepaald deel van hun verkoop of gebruik, zonder dat expliciet vereist is dat ook elektriciteit wordt gekocht van dezelfde bron. Elektriciteitscertificaten worden verleend door de Zweedse Staat en bewijzen dat een bepaalde hoeveelheid hernieuwbare elektriciteit is geproduceerd. De producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen ontvangen door de verkoop van elektriciteitscertificaten een extra opbrengst als een bijkomend inkomen uit hun elektriciteitsproductie. Moeten artikel [2, sub k,] en artikel 3, punt 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, aldus worden uitgelegd dat een lidstaat op basis daarvan een nationale steunregeling zoals de bovenstaande kan toepassen, waaraan alleen producenten van wie het bedrijf in dat land ligt kunnen deelnemen en die als gevolg heeft dat deze producenten een economisch voordeel genieten ten opzichte van producenten die geen elektriciteitscertificaten kunnen verkrijgen?
2. Kan een regeling als die welke in de eerste vraag is beschreven – tegen de achtergrond van artikel 34 [VWEU] – worden beschouwd als een kwantitatieve invoerbeperking of een maatregel van gelijke werking?
3. Indien de tweede vraag bevestigend wordt beantwoord, kan een dergelijke regeling verenigbaar zijn met artikel 34 [VWEU] wanneer rekening wordt gehouden met de doelstelling om de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te bevorderen?
4. Is het voor het antwoord op bovenstaande vragen relevant dat de nationale wet niet uitdrukkelijk bepaalt dat de steunregeling alleen voor nationale producenten geldt?

### **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

- 4 Artikelen 2, lid 2, VWEU, 4, lid 2, sub a, e en i, VWEU, 34 VWEU, 36 VWEU, 191, lid 1, VWEU, 192, lid 1, VWEU en 193 VWEU
- 5 Richtlijn 2009/28, in het bijzonder
- artikel 3, lid 3, dat luidt:
- „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;
- b) samenwerkingsmaatregelen tussen diverse lidstaten onderling en met derde landen om hun nationale algemene streefcijfers te halen overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 11.

Onverminderd de artikelen 87 en 88 van het Verdrag, hebben de lidstaten het recht overeenkomstig de artikelen 5 tot en met 11 van deze richtlijn te besluiten in welke mate zij in een andere lidstaat geproduceerde energie uit hernieuwbare bronnen steunen.”

- artikel 2, sub k, dat bepaalt:

„steunregeling’: 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. Dit omvat, maar blijft niet beperkt tot, investeringssteun, belastingvrijstelling of -verlaging, terugbetaling van belasting, steunregelingen voor verplichting tot gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen met inbegrip van regelingen betreffende groenestroomcertificaten, en directe prijssteunregelingen met inbegrip van feed-in-tarieven en premiebetalingen”.

### **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht en voorbereidende werkzaamheden**

- 6 Op het tijdstip van haar beslissing heeft de Energimyndighet (Zweedse overheidsinstantie op het gebied van energie) toepassing gemaakt van Lag (2003:113) om elcertifikat (Zweedse wet nr.113 van 2003 op elektriciteitscertificaten). Deze wet is per 1 januari 2012 vervangen door Lag (2011:1200) om elcertifikat. Overeenkomstig de overgangsbepalingen is de oude wet op die datum buiten werking getreden. Het uitgangspunt van het Zweedse recht is dat de regelgeving die geldt op het tijdstip waarop de rechter de zaak onderzoekt, toepasselijk is op de zaak. Uitzonderingen op die hoofdregel kunnen worden vastgesteld in overgangsbepalingen of kunnen voor het overige in aanmerking komen wanneer bijvoorbeeld de toepassing van de latere regels een individu zou schaden. Voorts verbiedt de Zweedse grondwet retroactieve strafwetten en retroactieve belastingwetten.

*Lag (2011:1200) op elektriciteitscertificaten*

- 7 Blijkens hoofdstuk 1, § 1, heeft de wet tot doel de productie van hernieuwbare energie te bevorderen.
- 8 In hoofdstuk 1, § 2, luidt het:

„Voor de toepassing van de onderhavige wet wordt verstaan onder:

1. *hernieuwbare elektriciteit*: elektriciteit die wordt geproduceerd uit hernieuwbare energiebronnen of turf,

2. *hernieuwbare energiebronnen*: biobrandstoffen, geothermische energie, zonne-energie, waterkracht, windkracht en golfenergie,

[...]

4. *elektriciteitscertificaat*: bewijs dat is afgegeven overeenkomstig de onderhavige wet of door een andere staat overeenkomstig een in § 5 bedoelde internationale overeenkomst en dat bevestigt dat hernieuwbare elektriciteit is geproduceerd,

5. *quotumverplichting*: verplichting om elektriciteitscertificaten te bezitten en te annuleren in verhouding tot de verkoop of het gebruik van elektriciteit,

[...]”

- 9 Blijkens hoofdstuk 2, § 1, beslist de toezichthoudende instantie, wanneer aan de voorwaarden van dat hoofdstuk is voldaan, dat het bedrijf wordt goedgekeurd als een bedrijf dat elektriciteitscertificaat kan verkrijgen en bepaalt zij daarbij ook binnen welk tijdvak het elektriciteitscertificaat moet worden afgegeven.
- 10 Volgens hoofdstuk 2, § 2, moet een bedrijf hernieuwbare elektriciteit kunnen produceren en werkzaam zijn om een elektriciteitscertificaat te verkrijgen.
- 11 In hoofdstuk 4, §§ 1 en 4, is bepaald wie de quotumverplichting moet vervullen, wanneer deze verplichting geldt, wanneer deze ophoudt en hoe het quotum wordt berekend.
- 12 Voorts is bij hoofdstuk 1, § 5, een nieuwe bepaling ingevoerd die niet voorkwam in Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten:

„Elektriciteitscertificaten die in een andere lidstaat zijn afgegeven voor de productie van hernieuwbare elektriciteit, kunnen worden gebruikt om een uit de onderhavige wet voortvloeiende quotumverplichting te vervullen, indien de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten bij een internationale overeenkomst is gecoördineerd met de regeling voor elektriciteitscertificaten in de andere lidstaat.

[...]”

- 13 De regeling voor elektriciteitscertificaten is gewijzigd bij de nieuwe wet over samenwerking met Noorwegen. Op basis van de nieuwe regelgeving is het echter nog steeds niet mogelijk om een elektriciteitscertificaat te verlenen aan Ålands Vindkraft AB, aangezien daarover geen samenwerking met Finland bestaat. De nationale beperking op het verlenen van elektriciteitscertificaten blijft dan ook

bestaan voor producenten van hernieuwbare elektriciteit uit andere landen dan Zweden en Noorwegen.

*Vorbereidende werkzaamheden*

- 14 In de voorbereidende werkzaamheden voor Lag (2011:1200) op elektriciteitscertificaten heet het dat het de bedoeling is om de structuur en transparantie van de regelgeving te verbeteren zonder het doel en de werking van de regeling voor elektriciteitscertificaten te wijzigen. Sommige bepalingen zijn anders geredigeerd, andere bepalingen zijn ongewijzigd overgenomen in de nieuwe wet. Met betrekking tot richtlijn 2009/28 staat in deze voorbereidende werkzaamheden voorts het volgende:

„De regeling voor elektriciteitscertificaten is thans een Zweedse nationale marktgerichte steunregeling die de productie van hernieuwbare energie in Zweden beoogt te doen toenemen. De regeling voor elektriciteitscertificaten is echter een steunregeling die in het kader van [richtlijn 2009/28] kan worden gecoördineerd met de steunregelingen van andere landen. Een internationale handel in elektriciteitscertificaten zou bijdragen tot een beter werkende markt met grotere liquiditeit en een grotere omzet. Daardoor zou er meer efficiëntie en meer concurrentie zijn bij de productie van hernieuwbare elektriciteit. De regering is dan ook van mening dat de regeling voor elektriciteitscertificaten moet worden opengesteld voor samenwerking met andere landen. Er wordt gesuggereerd om de samenwerking in de praktijk aldus vorm te geven dat een gemeenschappelijke markt voor elektriciteitscertificaten tot stand wordt gebracht waar elektriciteitscertificaten die in een ander land zijn uitgevaardigd voor de productie van hernieuwbare elektriciteit, mogen worden gebruikt om de quotumverplichting in Zweden te vervullen. De quotumverplichting blijft dus ook in de toekomst nationaal, maar het wordt mogelijk om deze met elektriciteitscertificaten van andere landen te vervullen. Voor gemeenschappelijke steunregelingen is vereist dat er een internationale overeenkomst bestaat over samenwerking tussen de landen die een gemeenschappelijke markt tot stand zullen brengen.”

- 15 Aangezien de regeling voor elektriciteitscertificaten materieel niet aanzienlijk is gewijzigd op het in de onderhavige zaak aan de orde zijnde punt, blijven de voorbereidende werkzaamheden voor de oude Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten relevant voor de onderhavige beslissing. In die voorbereidende werkzaamheden staat onder meer:

„De voordelen van een certificatenregeling komen vooral tot uiting wanneer een internationale handel mogelijk is. Dit wordt ook opgemerkt door talrijke geraadpleegde instanties. In Europees perspectief, uit het oogpunt van de doelstelling van de Europese Unie ter zake van de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, is het irrelevant waar de bedrijven die uit

hernieuwbare energie elektriciteit produceren, worden gebouwd. Op een internationale markt kan hernieuwbare energie worden geproduceerd in de landen of regio's die daarvoor de beste omstandigheden bieden. Daardoor wordt de concurrentiekracht wat de productie van hernieuwbare energie betreft op termijn verbeterd, worden de steunniveaus in de Europese Unie geharmoniseerd en de kosten voor de eindverbruiker niet hoger dan noodzakelijk is. Volgens de regering is handel in certificaten tussen verschillende landen wenselijk en staat niets eraan in de weg om bijvoorbeeld elektriciteitscertificaten in het buitenland te verkopen of te ruilen voor zogenaamde RECS-certificaten (Renewable Energy Certificate System, een vrijwillige certificatenregeling tussen Europese energiebedrijven) om deze vervolgens in het buitenland te verkopen. Studies over elektriciteitscertificaten wijzen op een aantal vragen die moeten worden belicht vóór er met een internationale handel wordt begonnen. Er moeten keuzes worden gemaakt, bijvoorbeeld over hoe buitenlandse certificaten in de regeling voor elektriciteitscertificaten moeten worden behandeld en of deze evenveel waard zijn als binnenlandse certificaten. De regering heeft de regels voor en ervaring met certificatenregelingen in andere landen nauwkeurig bestudeerd. Daarbij heeft de regering een aantal redenen gevonden om de regeling voor elektriciteitscertificaten aanvankelijk tot Zweden te beperken. Een van de redenen is dat er thans geen bepalingen zijn over hoe elektriciteitscertificaten van andere landen moeten worden gecrediteerd in het kader van de nationale streefcijfers voor elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen. Evenmin zijn er garanties dat elektriciteit uit deze energiebronnen niet wordt gecrediteerd in zowel het land waar de elektriciteit is geproduceerd als in het land waar het certificaat wordt gebruikt. Ook is er geen systeem dat garandeert dat in andere landen afgegeven elektriciteitscertificaten afkomstig zijn van energiebronnen die als hernieuwbaar zijn gedefinieerd. Wanneer elektriciteitscertificaten onbeperkt kunnen worden ingevoerd om het quotum te vervullen, kan dit meebrengen dat het Zweedse quotum (grotendeels) wordt vervuld met certificaten van bestaande bedrijven overal in Europa. Om te garanderen dat de certificatenregeling ertoe leidt dat meer elektriciteit wordt geproduceerd uit hernieuwbare energiebronnen, moeten de landen die aan de regeling deelnemen, quota of een vergelijkbaar mechanisme hebben waar het certificaat wordt verrekend. Op die manier brengt de verkoop van certificaten van een land naar een ander mee dat er ergens minder elektriciteitscertificaten beschikbaar zijn, waardoor de certificatenprijs stijgt en een stimulans ontstaat om nieuwe elektriciteit te produceren. Voor een internationale markt voor elektriciteitscertificaten is daarom ofwel vereist dat er een gemeenschappelijk kader bestaat in de Europese Unie, ofwel dat Zweden bilaterale overeenkomsten sluit met een of meer andere landen om een gemeenschappelijke markt tot stand te brengen. Aangezien er geen dergelijke bilaterale overeenkomsten of een kader binnen de Europese Unie bestaan, is de regering van mening dat de quotumverplichting aanvankelijk moet worden vervuld met elektriciteitscertificaten die zijn afgegeven volgens de bepalingen van de voorgestelde wet, dus op basis van de elektriciteitsproductie in Zweden.”

## **Beschrijving door het Förvaltningsrätt van de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten**

- 16 De regeling voor elektriciteitscertificaten is een marktgerichte steunregeling voor de ontwikkeling van de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen en turf in Zweden. Zij heeft tot doel de productie van energie uit hernieuwbare energiebronnen tegen 2020 met 25 TWh te doen toenemen ten opzichte van het niveau van 2002. Het elektriciteitscertificaat is een bewijs waarin wordt bevestigd dat een megawattuur hernieuwbare elektriciteit is geproduceerd. Elektriciteitsproducenten van wie de elektriciteitsproductie voldoet aan de wettelijke vereisten voor elektriciteitscertificaten, verkrijgen een elektriciteitscertificaat voor elke MWh hernieuwbare elektriciteit die zij produceren. Elektriciteitscertificaten worden vervolgens op een concurrerende markt verkocht en de prijs ervan wordt dus bepaald door het samenspel tussen vraag en aanbod. De vraag naar elektriciteitscertificaten wordt gecreëerd doordat elektriciteitsleveranciers en bepaalde elektriciteitsgebruikers een quotumverplichting wordt opgelegd, wat betekent dat zij wettelijk verplicht zijn om een hoeveelheid elektriciteitscertificaten te kopen die overeenstemt met een bepaald aandeel (quotum) van hun elektriciteitsverkoop of -gebruik. De hoeveelheid elektriciteitscertificaten die moet worden gekocht, wijzigt elk jaar naarmate het quotum wijzigt, wat tot een grotere vraag naar elektriciteitscertificaten leidt. De quotumverplichting wordt bij wet geregeld en houdt voor het tijdvak 2010-2012 in dat iemand die volgens de wet een quotumverplichting moet vervullen, op 1 april na het beoordelingsjaar 0,179 elektriciteitscertificaten in verhouding tot zijn elektriciteitsverkoop of -gebruik in het beoordelingsjaar moet bezitten. Volgens de voorbereidende werkzaamheden voor Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten omvat de quotumverplichting in beginsel alle elektriciteitsverbruik in het land. De elektriciteitsleveranciers kopen de elektriciteitscertificaten, maar de elektriciteitsklanten dragen de kosten van de regeling doordat de certificaatprijs is opgenomen in de elektriciteitsprijs. Elektriciteitsleveranciers geven elk jaar op 1 april het voor het vervullen van de quotumverplichting noodzakelijke aantal elektriciteitscertificaten af aan de Staat en de elektriciteitscertificaten worden vervolgens geannuleerd. Elektriciteitsleveranciers moeten daardoor nieuwe elektriciteitscertificaten kopen om aan de quotumverplichting voor het volgende jaar te voldoen. Producenten van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen ontvangen door de verkoop van elektriciteitscertificaten een extra opbrengst als een bijkomend inkomen uit hun elektriciteitsproductie. Zo stimuleert de regeling voor elektriciteitscertificaten de ontwikkeling van de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen. De regeling voor elektriciteitscertificaten steunt de ontwikkeling van nieuwe bedrijven die elektriciteit produceren uit hernieuwbare energiebronnen en turf. De productie van hernieuwbare elektriciteit wordt aangemoedigd doordat de vraag wordt gestuurd.



### **Feiten en procedure voor de nationale rechter**

- 17 Ålands Vindkraft AB heeft op 30 november 2009 verzocht om goedkeuring van het windmolenpark Oskar als bedrijf dat elektriciteitscertificaten kan verkrijgen. Het bedrijf ligt in de gemeente Sottunga in Finland.
- 18 Bij besluit van 9 juni 2010 heeft de Energimyndighet het verzoek van Ålands Vindkraft AB afgewezen. Als motivering voerde zij aan dat de regeling tot doel heeft de productie van hernieuwbare elektriciteit te bevorderen om ervoor te zorgen dat dit soort elektriciteit vaker wordt gebruikt in Zweden. Voorts is er een nationaal streefcijfer voor de toename van de productie van hernieuwbare elektriciteit in Zweden. Gelet daarop kunnen alleen bedrijven in Zweden worden goedgekeurd als bedrijf dat elektriciteitscertificaten kan verkrijgen. In het besluit verwijst de Energimyndighet naar de voorbereidende werkzaamheden voor Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten.
- 19 Ålands Vindkraft AB is tegen het besluit opgekomen bij het Förvaltningsrätt i Linköping. Volgens de onderneming moet het besluit nietig worden verklaard en moet het verzoek om goedkeuring van het windmolenpark Oskar als bedrijf dat elektriciteitscertificaten kan verkrijgen, worden toegewezen. Voorts verzoekt de onderneming het Förvaltningsrätt om de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof van Justitie van de Europese Unie te verzoeken om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU.
- 20 De Energimyndighet blijft bij haar beslissing en verzoekt het Förvaltningsrätt om het beroep te verwerpen. Voorts is er volgens haar geen reden om het Hof van Justitie van de Europese Unie te verzoeken om een prejudiciële beslissing.

### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

*Ålands Vindkraft AB (hierna: „onderneming”)*

- 21 Het bedrijf Oskar is via een verbindingsleiding aangesloten op het Zweedse hoogspanningsnet. Åland is alleen aangesloten op het Zweedse net, en niet op het Finse transmissie- en distributienet. De elektriciteit die door Oskar wordt geproduceerd, gaat vergezeld van een zogenaamde garantie van oorsprong, dat wil zeggen een certificaat dat bevestigt dat de elektriciteit afkomstig is van hernieuwbare bronnen, en bedraagt ongeveer 1 600 MWh per jaar. Elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen wordt hoofdzakelijk op dezelfde markt verkocht als gewone elektriciteit, samen met die garanties van oorsprong.
- 22 Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten vereist niet dat een bedrijf dat hernieuwbare elektriciteit produceert, in Zweden ligt. Oskar voldoet aan de in de wet gestelde vereisten om elektriciteitscertificaten te verkrijgen: het bedrijf produceert elektriciteit uit een hernieuwbare energiebron – in casu wind, het bedrijf is aangesloten op het Zweedse elektriciteitsnet en de productie wordt per

uur gemeten. Dat de onderneming en Oskar aan die vereisten voldoen, wordt ook bevestigd door het feit dat het afwijzende besluit is genomen op de enkele grond dat het bedrijf niet in Zweden ligt. Evenmin blijkt uit het door de Energimyndighet aangevoerde doel van de regelgeving, zoals het volgt uit de voorbereidende werkzaamheden voor Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten, dat kan worden geëist dat het bedrijf in Zweden ligt. Voorts wordt in de wet verwezen naar het Zweedse *verbruik* en niet naar de Zweedse *productie* van hernieuwbare elektriciteit.

- 23 Het besluit is in strijd met het Unierecht en met het in artikel 34 VWEU neergelegde grondbeginsel van recht op vrij verkeer van goederen, dat onderdeel uitmaakt van de Zweedse rechtsorde en voorrang heeft boven het Zweedse recht. Artikel 34 VWEU heeft voorts rechtstreekse werking, waardoor individuele rechten ontstaan voor buitenlandse producenten van hernieuwbare elektriciteit, zoals de onderneming in de onderhavige zaak, om deel te nemen in de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten. De nationale autoriteiten moeten deze rechten overeenkomstig artikel 4 VEU beschermen. De wet op elektriciteitscertificaten moet dan ook buiten toepassing worden gelaten en het besluit moet op basis van artikel 34 VWEU nietig worden verklaard.
- 24 Artikel 34 VWEU verbiedt handelsbeperkingen binnen de Europese Unie voor zover deze beperkingen niet door bepaalde omstandigheden kunnen worden gerechtvaardigd. Bij de toepassing van de Zweedse regels wordt in de praktijk de invoer van hernieuwbare elektriciteit in Zweden beperkt omdat de Energimyndighet buitenlandse ondernemingen niet de goedkeuring verleent om elektriciteitscertificaten te kunnen verkrijgen. Thans kunnen alleen elektriciteitscertificaten worden verleend aan binnenlandse producenten, wat betekent dat de *quotumverplichting* (de verbintenis om een hoeveelheid elektriciteitscertificaten te kopen die overeenstemt met ongeveer 18 % van de totale energiebehoefte van de consument) slechts met behulp van producenten in Zweden kan worden vervuld. Daardoor staat de regeling eraan in de weg dat een aanzienlijk deel van de Zweedse behoefte door invoer wordt vervuld en wordt dit deel (ongeveer 18 %) voorbehouden voor producenten in Zweden. Zo wordt de hoeveelheid elektriciteit uit hernieuwbare bronnen die in Zweden kan worden ingevoerd, beperkt. Dit heeft voor een deel een impact op Zweedse elektriciteitsleveranciers en grote klanten, die geen hernieuwbare elektriciteit kunnen invoeren om een aanzienlijk deel van hun behoefte te vervullen, en voor een deel op producenten van wie het bedrijf buiten Zweden ligt, die een deel van hun geproduceerde hernieuwbare elektriciteit niet langer kunnen uitvoeren en dus inkomsten mislopen. Voorts schrikt het risico op grote boeten Zweedse klanten af om elektriciteit uit hernieuwbare bronnen in te voeren wanneer dit 82 % van hun behoefte te boven gaat. 82 % van de behoefte is de hoeveelheid elektriciteit die mag worden ingevoerd, aangezien de regeling van quotumverplichtingen de overige 18 % voorbehoudt voor hernieuwbare energie die in Zweden is geproduceerd.

- 25 Hoewel de regeling voor elektriciteitscertificaten tot doel heeft de binnenlandse productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te bevorderen, bevordert de regeling indirect ook de vraag naar hernieuwbare elektriciteit die in Zweden is geproduceerd, aangezien het verbruik van die elektriciteit in aanmerking wordt genomen om het Zweedse streefcijfer van 49 % te halen. Aangezien elektriciteitscertificaten bevestigen dat een bepaalde hoeveelheid hernieuwbare elektriciteit is geproduceerd, heeft de regeling tot gevolg dat elektriciteitskopers een deel van de hernieuwbare elektriciteit moeten kopen van nationale producenten. Door elektriciteitscertificaten te kopen, betalen de kopers dus een deel van de prijs van de hernieuwbare elektriciteit die in Zweden is geproduceerd. Voorts kan de quotumverplichting meebrengen dat elektriciteitskopers zich gedwongen zien om elektriciteit van dezelfde (nationale) producenten te kopen om te voorkomen dat zij overeenkomsten moeten sluiten om elektriciteit en elektriciteitscertificaten van verschillende producenten te kopen. Alleen binnenlandse producenten van hernieuwbare elektriciteit kunnen overeenkomsten aanbieden waarin de verkoop van zowel hernieuwbare elektriciteit als elektriciteitscertificaten wordt gecombineerd voor een totaalprijs. Daardoor kan de aankoop van hernieuwbare elektriciteit tot extra kosten leiden, waardoor de koper ervan afziet om zijn behoefte aan elektriciteit uit hernieuwbare bronnen te vervullen met dergelijke elektriciteit van producenten buiten Zweden.
- 26 De wijze waarop de Energimyndighet de wet op elektriciteitscertificaten uitlegt en toepast, houdt in dat wordt geëist dat de hernieuwbare elektriciteit in Zweden wordt geproduceerd en vormt bijgevolg een beperking van de grensoverschrijdende handel en een discriminatie van producenten van hernieuwbare elektriciteit buiten Zweden. Die beperking vormt volgens de onderneming een onevenredige en ongerechtvaardigde beperking die dus verboden is door het Unierecht. De door de Energimyndighet aangevoerde aspecten van milieubescherming volstaan op zich niet om een beperking van een fundamentele regel van Unierecht zoals artikel 34 VWEU te rechtvaardigen. Dit is ook geoordeeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (zie arresten van 13 maart 2001 in zaak C-379/98, PreussenElektra AG/Schleswig AG, Jurispr. blz. I-2099, en 15 november 2005 in zaak C-320/03, Commissie/Oostenrijk, Jurispr. blz. I-9871, punt 89). In de huidige omstandigheden is de beperking niet noodzakelijk om ervoor te zorgen dat het milieu wordt beschermd. Het verbruik van hernieuwbare elektriciteit zou ook worden bevorderd indien producenten van buiten Zweden zouden mogen deelnemen. De beperking is evenmin noodzakelijk gelet op het feit dat de capaciteit van het Zweedse net is verhoogd om Zweden in staat te stellen het in richtlijn 2009/28 vastgelegde streefcijfer van 49 % verbruik van hernieuwbare energiebronnen tegen 2020 te halen. In de zaak PreussenElektra is een uitzondering gemaakt voor de Duitse steunregeling omdat de Duitse markt bijzondere kenmerken had en gelet op het destijds geldende Unierecht. De Zweedse regeling verschilt aanzienlijk van de Duitse regeling die het Hof in de zaak PreussenElektra heeft onderzocht. De thans geldende Unieregeling is een afspiegeling van meer dan tien jaar ontwikkeling op dat gebied en talrijke

belangrijke maatregelen zijn getroffen om de regels op dat gebied te harmoniseren en de interne markt te versterken. Grensoverschrijdende handel is thans mogelijk en betrouwbaar doordat de zogenaamde garanties van oorsprong zijn ingevoerd. Die garanties zijn in elk geval te vinden in de Noordse landen, waar een liberalisering van de markt veel vroeger dan in de rest van Europa is begonnen. In de Noordse landen bestaat er reeds een aanzienlijke grensoverschrijdende handel op een gemeenschappelijke markt, in het bijzonder tussen Finland en Zweden.

### *Energimyndighet*

- 27 Het windmolenpark van de onderneming voldoet niet aan de in de Zweedse regelgeving gestelde vereisten voor de verlening van elektriciteitscertificaten.
- 28 Aan de orde is of een bedrijf op basis van het Zweedse recht kan worden goedgekeurd als bedrijf dat elektriciteitscertificaten kan verkrijgen. De vraag moet dus worden beslecht door de Zweedse rechter en volgens de nationale bepalingen.
- 29 In de voorbereidende werkzaamheden voor Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten wordt verduidelijkt dat de regeling voor elektriciteitscertificaten beperkt is tot Zweden. Aangezien er geen gemeenschappelijk kader in de Europese Unie of bilaterale overeenkomsten met andere landen bestonden, kon enkel aan de quotumverplichting worden voldaan via elektriciteitsproductie in Zweden. Dit wordt ook bevestigd door het feit dat op EU-niveau bindende nationale streefcijfers zijn vastgesteld, waarvoor de lidstaten hun nationale productie van energie uit hernieuwbare energiebronnen in aanmerking mogen nemen. Om productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen van een andere lidstaat in aanmerking te kunnen nemen, moet er een overeenkomst bestaan tussen de staten overeenkomstig de in richtlijn 2009/28 geregelde mechanismen voor facultatieve samenwerking. De regeling voor elektriciteitscertificaten is een nationale steunregeling die tot doel heeft het in die richtlijn vastgestelde bindende nationale streefcijfer van Zweden te halen. De hoogte van de quota in de regeling is aldus vastgesteld dat het in de richtlijn vastgelegde bindende nationale streefcijfer van Zweden, te weten een aandeel van 49 % hernieuwbare energie, wordt gehaald.
- 30 Ook toepassing van onderdelen van de regelgeving betreffende bijvoorbeeld een aanmeldingsplicht en toezicht veronderstelt dat alleen bedrijven op het Zweedse grondgebied vallen onder de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten.
- 31 Er is geen gemeenschappelijk kader voor de productie van hernieuwbare energie binnen de Europese Unie. Richtlijn 2009/28 heeft weliswaar de mogelijkheid ingevoerd om elektriciteitsproductie van een ander land in aanmerking te nemen via samenwerkingsmechanismen in de vorm van bilaterale overeenkomsten, maar dergelijke overeenkomsten veronderstellen een gemeenschappelijke benadering van de markt voor elektriciteitscertificaten met een wederzijdse erkenning van

elektriciteitscertificaten en een desbetreffende quotumverplichting voor het elektriciteitsgebruik aan de zijde van de samenwerkingspartner.

- 32 Garanties van oorsprong in de zin van de richtlijn verlenen geen recht op steun van de regeling voor elektriciteitscertificaten. De Zweedse elektriciteitscertificaten zijn milieucertificaten en er is een onderscheid tussen deze certificaten en de garanties van oorsprong in de richtlijn. Garanties van oorsprong hebben overeenkomstig richtlijn 2009/28 als enige rol de eindverbruiker te tonen dat een bepaald deel of een bepaalde hoeveelheid energie is geproduceerd uit hernieuwbare energiebronnen. Een regeling met garanties van oorsprong verleent op zich niet het recht om te profiteren van nationale steunregelingen in verschillende lidstaten.
- 33 De Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten is verenigbaar met het Unierecht. Met richtlijn 2001/77/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen op de interne elektriciteitsmarkt en richtlijn 2009/28 is een gemeenschappelijk kader voor de bevordering van energie uit hernieuwbare energiebronnen vastgelegd. De richtlijnen hebben de nationale elektriciteitsmarkten echter niet volledig geharmoniseerd.
- 34 Uit zowel richtlijn 2001/77 als richtlijn 2009/28 volgt dat nationale steunregelingen voor de bevordering van de productie van hernieuwbare energie zijn toegestaan. In punt 25 van de considerans van richtlijn 2009/28 is benadrukt dat publieke steun van belang is om de doelstellingen van de Gemeenschap ter zake van de ontwikkeling van energie uit hernieuwbare energiebronnen te bereiken. Voor de goede werking van steunregelingen is het van wezenlijk belang dat de lidstaten greep hebben op het effect en de kosten van hun nationale steunregelingen naargelang hun respectieve potentieel. De richtlijn biedt de mogelijkheid om via facultatieve samenwerkingsmechanismen tussen de lidstaten overeen te komen in welke mate een lidstaat de energieproductie in een andere lidstaat zal steunen.
- 35 De Europese Commissie heeft de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten reeds twee keer onderzocht. De regeling is getoetst bij de aanmelding van de bepalingen bij de Europese Commissie in 2002 (zie beschikking van de Commissie van 5 februari 2003 in staatssteunzaak N 789/2002 – Regeling voor elektriciteitscertificaten Zweden). De Commissie heeft toen geoordeeld dat de regeling in de destijds geldende vorm gedeeltelijk geen steun was en gedeeltelijk met het EU-Verdrag verenigbare steun was. In de beschikking verklaarde de Commissie onder meer dat het voordeel dat de verkoop van elektriciteitscertificaten op de markt oplevert voor producenten van groene stroom, geen staatssteun vormt. De regeling werd ook getoetst in een procedure betreffende klachten over de steunregeling voor elektriciteitsproductie uit hernieuwbare energiebronnen (referentie 439/09/TREN van de Commissie). Na antwoorden van het Näringsdepartement (Zweedse ministerie van Economie en

Industrie), heeft de Commissie de procedure op 26 oktober 2010 beëindigd omdat niet was bewezen dat het Unierecht was geschonden.

- 36 De Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten is verenigbaar met artikel 34 VWEU en houdt hoe dan ook geen ongerechtvaardigde beperking van de invoer tussen de lidstaten van de Europese Unie in. De regeling voor elektriciteitscertificaten bevat geen verplichting om elektriciteit van bepaalde oorsprong of van bepaalde leveranciers te kopen. In een andere lidstaat geproduceerde elektriciteit heeft toegang tot de Zweedse elektriciteitsmarkt en kan bijvoorbeeld worden verkocht als elektriciteit met een label van oorsprong door gebruik te maken van garanties van oorsprong. De regeling voor elektriciteitscertificaten staat helemaal los van de handel in elektriciteit en steunt daarentegen de productie van hernieuwbare elektriciteit, wat uitdrukkelijk is toegestaan volgens richtlijn 2009/28. De regeling voor elektriciteitscertificaten brengt geen rechtstreekse of indirecte, feitelijke of wettelijke handelsbelemmeringen mee. Elektriciteit kan vrij worden ingevoerd van Åland naar Zweden zolang dit technisch mogelijk is. De regeling voor elektriciteitscertificaten bevat geen verplichtingen die een invloed kunnen hebben op de koopgeneidheid van elektriciteitsleveranciers. De regeling bevat geen elementen die elektriciteitsleveranciers reden geven om elektriciteit van een bepaalde producent te kopen.

### **Samenvatting van de motivering van het verzoek om een prejudiciële beslissing**

#### *Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten*

- 37 Uit de bewoordingen van de wet vloeit niet het vereiste voort dat een elektriciteitsleverancier feitelijk elektriciteit koopt wanneer hij elektriciteitscertificaten koopt. Gelet op de aard van elektriciteit is het echter moeilijk om te bepalen hoeveel van de door de koper betaalde elektriciteit in werkelijkheid van hernieuwbare bronnen komt.
- 38 Om hernieuwbare energie in Zweden te verkopen, is het niet noodzakelijk elektriciteitscertificaten te bezitten. Op basis van het Zweedse recht kunnen bedrijven buiten Zweden die hernieuwbare elektriciteit produceren echter niet deelnemen in de regeling voor elektriciteitscertificaten. Die beperking volgt niet rechtstreeks uit de bewoordingen van de wet, maar uit de voorbereidende werkzaamheden voor de wet.

#### *Bevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese Unie*

- 39 Volgens artikel 4, lid 2, VWEU is energie een gedeelde bevoegdheid van de Europese Unie en de lidstaten. Dit betekent dat de lidstaten hun wetgevende bevoegdheid mogen uitoefenen op dat gebied voor zover de Unie haar bevoegdheid niet heeft uitgeoefend. Aangezien de Europese Unie met de

invoering van onder meer richtlijn 2009/28 haar wetgevende bevoegdheid heeft uitgeoefend, mogen de Zweedse regels niet in strijd zijn met die bepalingen. Dit geldt zowel voor de regels die uitdrukkelijk tot doel hebben richtlijn 2009/28 uit te voeren als voor andere regels die op dat gebied gelden (zie zaak C-2/10, Azienda Agro-Zootecnica Franchini sarl en Eolica di Altamura Srl/Regione Puglia, Jurispr. 2011, blz. I-0000, punt 70). Ook uit het beginsel dat het Unierecht voorrang heeft boven het nationale recht en uit de in artikel 4, lid 3, VEU vastgestelde verplichting tot loyale samenwerking volgt dat de nationale rechters het nationale recht moeten uitleggen op een wijze die verenigbaar is met het Unierecht en de eenvormige uitlegging ervan binnen de Unie niet in gevaar brengt.

- 40 Daaruit volgt dat de regels die een lidstaat op energiegebied vaststelt, verenigbaar moeten zijn met het Unierecht, in het bijzonder met het primaire recht van de Unie.
- 41 De handel in elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen heeft uitgebreide grensoverschrijdende aspecten en valt onder de (uitgeoefende) wetgevende bevoegdheid uit hoofde van het Unierecht. Voorts betreft het geschil een grensoverschrijdende betrekking met een buitenlandse producent van hernieuwbare elektriciteit die niet in de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten mocht deelnemen omdat het bedrijf niet in Zweden ligt. Gelet op die betrekking en op wat hierboven is uiteengezet, is het Förvaltningsrätt van oordeel dat het voorwerp van het geschil binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt en dus ook onder de bevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

*Uitlegging van richtlijn 2009/28*

- 42 Wat hernieuwbare energiebronnen betreft, heeft de Europese Unie richtlijn 2001/77 vastgesteld, waarvoor richtlijn 2009/28 per 1 januari 2012 volledig in de plaats is gekomen.
- 43 In Zweden is de omzetting van richtlijn 2009/28 behandeld in de voorbereidende werkzaamheden, waarin de regering het standpunt innam dat de meeste bepalingen van de richtlijn reeds in de Zweedse regelgeving waren uitgevoerd. De ontwikkeling van de regeling voor elektriciteitscertificaten is een centraal onderdeel van het Zweedse nationale actieplan voor hernieuwbare energie in de elektriciteitssector in de zin van artikel 4 van richtlijn 2009/28.
- 44 Richtlijn 2009/28 stelt bindende nationale streefcijfers vast voor het aandeel energie uit hernieuwbare bronnen in het eindverbruik van de verschillende lidstaten. Voor Zweden is dat aandeel in bijlage I, deel A, op 49 % vastgesteld. Artikel 3, lid 3, van richtlijn 2009/28 biedt in het bijzonder de mogelijkheid van steunregelingen om de lidstaten in staat te stellen het streefcijfer in de richtlijn te halen.

- 45 Het Förvaltningsrätt moet uitmaken of de Zweedse steunregeling voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen, die enkel geldt voor producenten van dergelijke elektriciteit van wie het bedrijf in Zweden ligt, een regeling als bedoeld in artikel 3, lid 3, van richtlijn 2009/28 is. Uit de definitie van een dergelijke steunregeling in artikel 2, sub k, van die richtlijn kan echter niet worden afgeleid of de Zweedse regeling de in richtlijn 2009/28 bedoelde kenmerken heeft. De Zweedse regeling heeft uitdrukkelijk tot doel de productie van hernieuwbare elektriciteit te bevorderen, maar indirect kan ook het gebruik van dergelijke elektriciteit worden bevorderd. Uit de definitie in de richtlijn blijkt echter niet nader hoe steunregelingen met quota en groene certificaten juist mogen zijn vormgegeven.
- 46 De uitlegging van het begrip „steunregeling” in de richtlijn is, voor zover het Förvaltningrätt weet, evenmin onderzocht door het Hof van Justitie van de Europese Unie. De eerste relevante vraag is dan ook of de Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten verenigbaar is met de bepalingen van richtlijn 2009/28.

*Uitlegging van artikel 34 VWEU*

- 47 Artikel 34 EG verbiedt kwantitatieve invoerbepalingen en alle maatregelen van gelijke werking tussen de lidstaten. De Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten is als een nationale steunregeling opgezet en maakt dus onderscheid tussen elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen die in Zweden is geproduceerd en dergelijke elektriciteit die niet in Zweden is geproduceerd. Met de regeling verkrijgen Zweedse producenten een voordeel in de vorm van een extra opbrengst naast de inkomsten uit de elektriciteitsverkoop. Daardoor verkrijgen binnenlandse producenten van hernieuwbare elektriciteit economische voordelen ten opzichte van buitenlandse producenten van hetzelfde product. Hoewel de verkoop van elektriciteitscertificaten en de verkoop van elektriciteit formeel gezien geen verband houden met elkaar, is het Förvaltningsrätt van oordeel dat de regeling er indirect toe kan leiden dat de verkoop van nationaal geproduceerde elektriciteit wordt bevorderd ten nadele van ingevoerde elektriciteit van hetzelfde soort, aangezien de stimulans om hernieuwbare elektriciteit te kopen van andere leveranciers dan die welke ook elektriciteitscertificaten bezitten, vermindert wanneer zowel elektriciteit als elektriciteitscertificaten gemakkelijk verkrijgbaar zijn bij een en dezelfde producent.
- 48 De regeling voor elektriciteitscertificaten heeft tot doel de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te bevorderen, wat op termijn een belangrijke maatregel is voor de klimaatverandering op nationaal niveau. De onderliggende doelstelling is milieubescherming en milieuzorg; elektriciteit produceren met behulp van hernieuwbare energiebronnen is milieuvriendelijker dan elektriciteit produceren met behulp van bijvoorbeeld fossiele brandstoffen of kernenergie (zie voorbereidende werkzaamheden voor Lag (2003:113) op elektriciteitscertificaten).



- 49 Het Förvaltningsrätt is van oordeel dat niet kan worden uitgesloten dat de regeling een belemmering van de handel tussen de lidstaten van de Europese Unie vormt en dus verboden is door artikel 34 VWEU. Aangezien bij de toepassing van de regeling een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen binnenlandse en buitenlandse producenten, is het tegen de achtergrond van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie onduidelijk of dit kan worden gerechtvaardigd wegens dwingende redenen van milieubescherming.
- 50 Het Hof heeft onder meer in de zaak PreussenElektra onderzocht of een regeling op basis waarvan elektriciteitsleveranciers de elektriciteit die in hun distributiegebied uit hernieuwbare energiebronnen werd geproduceerd, moesten afnemen tegen een vastgestelde minimumprijs, geldig was (punt 6 van het arrest PreussenElektra). De Zweedse regeling voor elektriciteitscertificaten bevat echter geen formeel vereiste dat elektriciteitsleveranciers en elektriciteitsgebruikers op wie de quotumverplichting rust, ook elektriciteit moeten kopen van elektriciteitsproducenten die elektriciteitscertificaten mogen bezitten. Dit betekent dat de regeling dermate anders is dat het Förvaltningsrätt betwijfelt of het arrest PreussenElektra een antwoord biedt op de vraag of de Zweedse regeling verenigbaar is met het Unierecht.
- 51 Voorts zijn sinds het arrest PreussenElektra nieuwe handelingen vastgesteld binnen de Europese Unie, onder meer de richtlijnen 2001/77 en 2009/28, die een invloed hebben op de beoordeling van de vraag of de in casu aan de orde zijnde regeling verenigbaar is met het Unierecht.

*Vorm van de regeling*

- 52 Dat de regeling voor elektriciteitscertificaten alleen geldt voor producenten van hernieuwbare elektriciteit van wie het bedrijf in Zweden ligt, blijkt niet uitdrukkelijk uit de bewoordingen van de wet, zij het de oude wet (2003:113) of de nieuwe wet (2011:1200) op elektriciteitscertificaten. Dit heeft tot gevolg dat de voorbereidende werkzaamheden de werkingssfeer van de wet de facto beperken. Het Förvaltningsrätt vraagt zich af of een beperking waarbij producenten van hernieuwbare elektriciteit uit andere lidstaten worden uitgesloten van de regeling, niet rechtstreeks uit de wet moet voortvloeien.
- 53 Aangezien de regeling potentieel een handelsbelemmering kan vormen en gelet op de beginselen van rechtszekerheid en voorspelbaarheid, zijn er nog sterkere redenen om te stellen dat de beperking in de wet moet zijn opgenomen.

*Beoordeling door het Förvaltningsrätt en vragen*

- 54 Om het geschil te kunnen beslechten, moet worden beslist of de omstandigheid dat de regeling voor elektriciteitscertificaten alleen voor Zweedse producenten geldt, verenigbaar is met richtlijn 2009/28 respectievelijk artikel 34 VWEU. Een antwoord op de in het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing gestelde vragen is dan ook noodzakelijk.

- 55 Overeenkomstig Zwedens verbintenissen in het kader van zijn lidmaatschap van de Europese Unie mogen nationale bepalingen die terreinen betreffen waarvoor de Unie bevoegd is, niet in strijd met het Unierecht worden toegepast. Aangezien een vereiste om in een bepaald land gelegen te zijn, zoals in casu, potentieel een ongunstige invloed kan hebben op de grensoverschrijdende handel in elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen binnen de Unie, moet worden onderzocht of dit vereiste verenigbaar is met de relevante bepalingen van Unierecht.
- 56 Gelet op het belang bij een eenvormige uitlegging van het Unierecht is het in casu de beste oplossing om het Hof van Justitie te verzoeken om een uitlegging van de in casu toepasselijke bepalingen van Unierecht.