# BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

## van 4 juni 2008

## betreffende de door Hongarije toegekende steunmaatregel C 41/05 in het kader van de stroomafnameovereenkomsten

*(Kennisgeving geschied onder nummer C(2008) 2223)*

**(Slechts de tekst in de Hongaarse taal is authentiek)**

**(Voor de EER relevante tekst)**

(2009/609/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken [1], en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

### 1. PROCEDURE

(1) Bij schrijven van 31 maart 2004, geregistreerd op dezelfde dag, hebben de Hongaarse autoriteiten de Commissie in kennis gesteld van Regeringsbesluit 183/2002 (VIII.23.) [2] krachtens de procedure die is opgenomen in bijlage IV, punt 3, lid 1, onder c), van het Verdrag betreffende de toetreding van de Tsjechische Republiek, Estland, Cyprus, Letland, Litouwen, Hongarije, Malta, Polen, Slovenië en Slowakije tot de Europese Unie (de „interimprocedure"). Het aangemelde besluit voorziet in een compensatieregeling voor de kosten gedragen door de door de staat gecontroleerde groothandelaar in elektriciteit (*közüzemi nagykereskedelmi engedélyes*), het bedrijf Magyar Villamos Művek Zrt. (hierna „MVM"). De Commissie heeft deze kennisgeving geregistreerd als steunmaatregel HU 1/2004.

(2) De Hongaarse autoriteiten en de Commissie hebben verschillende officiële brieven betreffende de maatregel uitgewisseld [3]. De Commissie heeft ook opmerkingen van derden ontvangen [4]. In de loop van de interimprocedure, ontdekte de Commissie dat de Hongaarse groothandelsmarkt voor elektriciteit in feite was gestructureerd rond langlopende stroomafnameovereenkomsten (hierna „PPA's") tussen MVM en bepaalde energieproducenten. Op basis van de destijds beschikbare informatie vermoedde de Commissie dat de PPA's onrechtmatige staatssteunelementen bevatten.

(3) Bij schrijven van 13 april 2005, geregistreerd op 15 april 2005, hebben de Hongaarse autoriteiten de kennisgeving van Regeringsbesluit 183/2002 ingetrokken. Op 4 mei 2005 heeft de Commissie, in overeenstemming met Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag (hierna de „procedureverordening") [5], ambtshalve een staatssteundossier met betrekking tot de PPA's geregistreerd (zaaknummer NN 49/05).

(4) Bij schrijven van 24 mei 2005 (D/54013), heeft de Commissie de Hongaarse autoriteiten om aanvullende inlichtingen gevraagd. Het antwoord, gedateerd 20 juli 2005, is op 25 juli 2005 door de Commissie geregistreerd. Nadere informatie is verstrekt door de Hongaarse autoriteiten bij brief van 28 september 2005, geregistreerd op 30 september 2005.

(5) Bij schrijven van 9 november 2005 heeft de Commissie Hongarije in kennis gesteld van haar besluit om ten aanzien van de PPA's de procedure als beschreven in artikel 88, lid 2 van het EG-Verdrag in te leiden (hierna het „inleidingsbesluit"). Het inleidingsbesluit is gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* [6].

(6) In het inleidingsbesluit uitte de Commissie haar twijfels over de verenigbaarheid van de PPA's met de gemeenschappelijke markt en werden belanghebbenden opgeroepen opmerkingen te maken.

(7) Na een door de Commissie ingewilligd verzoek [7] de termijn voor de indiening van opmerkingen te verlengen, diende Hongarije zijn opmerkingen met betrekking tot het inleidingsbesluit in op 31 januari 2006, registratie door de Commissie op 1 februari 2006.

---

[1] PB C 324 van 21.12.2005, blz. 12.

[2] Regeringsbesluit 183/2002 (VIII.23.) betreffende de precieze regels voor de definitie en het beheer van gestrande kosten.

[3] Brieven van de Hongaarse autoriteiten gedateerd op 4 juni 2004, geregistreerd op dezelfde dag en 20 oktober 2004, geregistreerd op 21 oktober 2004.

[4] Brief gedateerd op 21 december 2004 van energieproducent AES-Tisza Erőmű Kft.

[5] PB L 83 van 27.3.1999, blz. 1.

[6] PB C 324 van 21.12.2005, blz. 12.

[7] Verzoek van 14 december 2005, door de Commissie ingewilligd op 20 december 2005.

(8) Na verschillende door de Commissie ingewilligde verzoeken ([8]) de termijn voor de indiening van opmerkingen te verlengen, werden de opmerkingen van derden als volgt door de Commissie geregistreerd: opmerkingen van MVM op 11 januari 2006; van een derde partij die verzocht om geheimhouding van haar identiteit op 20 januari 2006; van de energiecentrale Mátra op 20 januari en 6 maart 2006; van de bank […] op 10 februari 2006; van de energiecentrale AES-Tisza op 13 en 14 februari 2006; van de bank […] op 13 februari 2006; van Electrabel SA en haar energiecentrale Dunament op 14 februari 2006; van energiecentrale Boedapest op 21 februari 2006; en van de energiecentrale Csepel op 21 februari 2006.

(9) Nadat de Hongaarse autoriteiten hadden bevestigd de door derden in het kader van deze procedure geleverde informatie vertrouwelijk te zullen behandelen ([9]), stuurde de Commissie op 25 april per brief bovengenoemde opmerkingen door naar Hongarije.

(10) De Hongaarse autoriteiten dienden het eerste deel van hun reacties op opmerkingen van derden in per brief van 28 juni 2006, geregistreerd op 29 juni 2006, en het tweede deel per brief van 24 juli 2006, geregistreerd op 25 juli 2006.

(11) Omdat zij wist dat er in Hongarije veranderingen in de wetgeving met betrekking tot de energiesector gepland waren, stuurde Commissaris Kroes op 17 oktober 2006 een brief aan minister Kóka, waarin zij er bij de Hongaarse overheid op aandrong om in de nieuwe wetgeving de kwestie van de PPA's en mogelijke compenserende maatregelen te regelen in overeenstemming met het EU-recht.

(12) Het bedrijf AES-Tisza diende op 19 december 2006 nadere opmerkingen in waarin het zich beklaagde over diverse aspecten van de procedure van de Commissie.

(13) Bij brieven van 21 november 2006 (geregistreerd op 23 november 2006) en 15 januari 2007 (geregistreerd op dezelfde dag) en op vergaderingen met de Commissie op 18 december 2006 en 8 maart 2007, bevestigden de Hongaarse autoriteiten van plan te zijn de wetgeving aan te passen in verband met de liberalisering van de energiesector en daarmee ook de bestaande situatie op de groothandelsmarkt voor elektriciteit te veranderen.

(14) De Commissie verzocht op 23 april 2007 om aanvullende informatie. Hongarije antwoordde 5 juni 2007 en stuurde de aanvullende informatie op 6 augustus 2007.

(15) Bij schrijven van 4 mei 2007 lieten de Hongaarse autoriteiten de Commissie weten bezig te zijn met de instelling van een werkcomité voor de onderhandelingen met alle betrokken energieproducenten inzake de beëindiging of de wezenlijke aanpassing van de PPA's. Op 11 mei 2007 nam de regering inderdaad Besluit nr. 2080/2007 (V.11.) inzake langlopende stroomafnameovereenkomsten in de energiesector ([10]) aan, waarmee genoemd werkcomité werd ingesteld (aangestuurd door het kabinet van de minister-president) om zonder tijdverlies de kwestie van de PPA's in overeenstemming met de EU-regels voor staatssteun op te lossen en waarmee de opening van officiële onderhandelingen op dit gebied met de betrokken energieproducenten werd bevolen. Bij schrijven van 3 juli 2007 informeerde de Hongaarse regering de Commissie over de uitkomst van de eerste onderhandelingen die in juni 2007 hadden plaatsgevonden.

(16) In het kader van het liberaliseringsproces werd op 2 juli 2007 de nieuwe wet inzake elektrische energie ([11]) gepubliceerd, waarna deze deels van kracht werd op 15 oktober 2007 en deels op 1 januari 2008. Bij schrijven van 25 juli 2007 informeerde de Hongaarse regering de Commissie over de resultaten van de nieuwe Elektriciteitswet wat betreft de openstelling van de Hongaarse elektriciteitsmarkt. De nieuwe wet veranderde echter niets aan de PPA's zelf: deze bleven onveranderd van kracht tussen MVM en de in het inleidingsbesluit genoemde energieproducenten.

(17) In een brief van 26 juli 2007 stelde de Commissie de Hongaarse autoriteiten aanvullende vragen.

(18) Op 7 september 2007 registreerde de Commissie een brief van de Hongaarse regering waarin om meer tijd werd verzocht om de onderhandelingen met de energieproducenten te kunnen afronden.

(19) Op 24 september en 31 oktober 2007 registreerde de Commissie de antwoorden van Hongarije op haar vragen van 26 juli 2007.

(20) Op 14 december 2007 stuurde de Commissie de Hongaarse autoriteiten, krachtens artikel 5, lid 2, van Verordening (EG) nr. 659/1999 (hierna de „procedureverordening") een herinnering met een overzicht van de vragen waarvoor de geleverde informatie nog onvolledig was. De Hongaarse autoriteiten antwoordden hierop in een brief van 16 januari 2008.

(21) De Hongaarse autoriteiten stelden dat zij niet in staat waren de vragen van de Commissie volledig te beantwoorden, omdat de bedrijven Dunament en AES-Tisza de gevraagde gegevens niet hadden aangeleverd.

([8]) Verzoeken geregistreerd op 9 januari 2006 (Budapesti Erőmű), 16 januari 2006 (AES-Tisza, […] (*)), 17 januari 2006 (Electrabel), 19 januari 2006 […] en 20 januari 2006 (Csepeli Erőmű), ingewilligd door de Commissie in brieven gedateerd op 13, 18, 20, 24 januari en 27 februari 2006.

(*) Gegevens die onder het beroepsgeheim vallen zijn in de tekst van het besluit aangegeven met teken […].

([9]) Brief geregistreerd op 3 april 2006.

([10]) 2080/2007 (V.11.) Korm. Határozat a villamos energia iparban kötött hosszú távú szerződések rendezéséről.

([11]) Wet LXXXVI van 2007.

(22) Daarom nam de Commissie op 15 februari 2008 een bevel tot het verstrekken van inlichtingen aan waarin Hongarije werd gemaand de in het besluit opgesomde gegevens binnen vijftien dagen te verstrekken.

(23) Op 27 februari stuurde de energiecentrale Dunament de Commissie een kopie van haar reactie op de vragen van de Hongaarse autoriteiten waarin werd uitgelegd waarom de vragen niet konden worden beantwoord. De Hongaarse autoriteiten antwoordden op 4 en 13 maart 2008. Op uitdrukkelijk verzoek van de energiecentrale Dunament voegden de Hongaarse autoriteiten bij hun antwoord brieven van 14 mei 2007, 21 augustus 2007, 13 september 2007, 7 december 2007, 14 januari 2008 en 20 februari 2008, die door Dunament aan het ministerie van Financiën en aan het Hongaarse Energiebureau waren gestuurd. De Hongaarse autoriteiten hadden niet eerder kopieën van deze brieven aan de Commissie doen toekomen ([12]), maar hadden gedurende de procedure in hun antwoorden op de vragen van de Commissie de informatie opgenomen die zij relevant achtten.

(24) Uit de reacties van de Hongaarse autoriteiten blijkt dat AES-Tisza Hongarije niet heeft geantwoord. Op 10 maart 2008 stuurde AES-Tisza Commissaris Kroes per fax een brief waarin het uiteenzette van mening te zijn dat de Hongaarse autoriteiten reeds in het bezit waren van alle gegevens waarom de Commissie had verzocht.

(25) In hun antwoord van 13 maart 2008 bezorgden de Hongaarse autoriteiten aan de Commissie, op basis van de hun beschikbare informatie, de relevante gegevens met betrekking tot vragen 1 a) tot en met d) van hoofdstuk III van het bevel tot het verstrekken van inlichtingen. Ze verstrekten echter geen aanvullende gegevens in verband met de onder punt 1 e) van hoofdstuk III van het bevel tot het verstrekken van inlichtingen gestelde vraag betreffende de investeringen van beide bovengenoemde energieproducenten.

(26) Een aanzienlijk deel van de sinds de registratie van zaak HU1/2004 uitgewisselde informatie betreft de interpretatie en de concrete toepassing van de mededeling van de Commissie betreffende de onderzoekmethode van staatssteun die verband houdt met gestrande kosten („methode voor gestrande kosten") ([13]). Uit de in deze procedure ingediende documenten bleek dat de Hongaarse autoriteiten van plan waren een stelsel van compensaties voor gestrande kosten te introduceren, waarvan in deze beschikking een beoordeling opgenomen had kunnen worden. Gedurende de procedure vond daarom tussen de Commissie en de Hongaarse autoriteiten een uitgebreide discussie plaats over de precieze invulling van een compensatiestelsel dat Hongarije zou kunnen aannemen zodat het aan de criteria van de methode zou voldoen.

([12]) Met uitzondering van de brieven van 7 december 2007 en 14 januari 2008.

([13]) Aangenomen door de Commissie op 26 juli 2001. De methode is gepubliceerd op de website van de Commissie: http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/legislation/specific_rules.html

(27) Ondanks de technische discussie over een mogelijk toekomstig compensatiemechanisme hebben de Hongaarse autoriteiten, tot op de datum van dagtekening van deze beschikking, geen officieel door de Hongaarse regering bevestigd alomvattend compensatiemechanisme voorgelegd aan de Commissie. In hun brief van 13 maart 2008 bevestigden de Hongaarse autoriteiten expliciet dat zij, op dat moment, nog geen compensatiebedragen voor gestrande kosten wilden toekennen; maar ze behielden zich het recht voor om in een later stadium dergelijke compensatie aan bepaalde energieproducenten te verlenen.

(28) De Commissie vroeg de Hongaarse regering in een brief van 7 april 2008 bepaalde gegevens te bevestigen. De Hongaarse autoriteiten verstrekten de gevraagde informatie in een op 22 april 2008 geregistreerde brief.

(29) In hun brief van 20 mei 2008 lieten de Hongaarse autoriteiten de Commissie weten dat de PPA van de energiecentrale Paks op 31 maart 2008 door partijen was beëindigd. Hoewel de energiecentrales Csepel en Pannon in april 2008 beëindigingsovereenkomsten ondertekend hebben, hangt de inwerkingtreding van deze overeenkomsten, op de datum van dagtekening van deze beschikking, nog af van goedkeuring door de aandeelhouders en bankinstellingen.

### *Andere gerelateerde aanhangige procedures*

(30) Energiecentrale Boedapest heeft middels een verzoekschrift van 3 maart 2006 bij het Gerecht van eerste aanleg beroep aangetekend tegen het inleidingsbesluit. Het zaaknummer dat aan het beroep is toegewezen is T-80/06. Op 6 juni 2006 heeft de energiecentrale Csepel verzocht in de onderhavige procedure te mogen tussenkomen ter ondersteuning van energiecentrale Boedapest en dit verzoek is bij beschikking van het Gerecht van 11 maart 2008 ingewilligd.

(31) Bovendien zijn er bij het International Centre for the Settlement of Investment Disputes in Washington, D.C, tegen de Republiek Hongarije twee internationale arbitrageprocedures aanhangig gemaakt door de elektriciteitsbedrijven […] en […], die allebei aandelen bezitten in energiecentrales die in Hongarije PPA's hebben. De procedures zijn gebaseerd op de op investeringsbescherming gerichte bepalingen in het Verdrag inzake het Energiehandvest.

## 2. GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE STEUNMAATREGEL

### Historische achtergrond van de PPA's

(32) Van 31 december 1991 tot en met 31 december 2002 was de Hongaarse elektriciteitsmarkt georganiseerd rondom één exclusieve koper: het bedrijf Magyar Villamos Művek (MVM). MVM is voor 99,9 % in handen van de overheid en houdt zich bezig met energieopwekking en -transport en met zowel de groothandel als de detailhandel in energie. In dit model van de exclusieve koper konden de energieproducenten hun opgewekte energie

alleen direct aan MVM leveren (tenzij MVM de contracten met de regionale distributiebedrijven opzegde) en was MVM het enige bedrijf dat elektriciteit mocht leveren aan de regionale distributiebedrijven. Uit hoofde van Wet XLVIII van 1994 inzake elektrische energie („Energiewet I"), moest MVM zorg dragen voor betrouwbare energielevering in Hongarije tegen de laagst mogelijke kosten.

(33) Wet CX van 2001 inzake Elektrische Energie („Energiewet II", ter vervanging van Energiewet I) trad op 1 januari 2003 in werking. Hiermee werd een duaal model voor de Hongaarse elektriciteitsmarkt ingevoerd dat van kracht bleef tot 1 januari 2008, toen Wet LXXXVI van 2007 inzake Elektrische Energie („Energiewet III", ter vervanging van Energiewet II) in werking trad. In dit duale model waren er een openbaarnutssegment en een mededingingssegment en konden bepaalde klantengroepen (en die groepen werden geleidelijk steeds verder uitgebreid) overstappen naar het mededingingssegment. Binnen het openbaarnutssegment bleef MVM de enige groothandelaar, terwijl in het vrijemarktsegment andere handelaars het toneel betraden. Met Energiewet III kwam er een eind aan het bestaan van het openbaarnutssegment maar bleven huishoudelijke afnemers en bepaalde kleine commerciële afnemers (zoals toegestaan door de tweede elektriciteitsrichtlijn [14]) aanspraak kunnen maken op universele dienstverlening.

(34) Energiewet I verplichtte MVM de totale energiebehoefte van het land te bepalen en eens in de twee jaar een nationaal bouwprogramma energiecentrales (*Országos Erőműépítési Terv*) op te stellen. Dit programma moest dan worden voorgelegd aan en aangenomen door de regering en het parlement van Hongarije.

(35) Uit Energiewet I en de door de Hongaarse regering ingediende opmerkingen [15] blijkt dat midden de jaren negentig de meest spoedeisende doelstellingen op de Hongaarse energiemarkt waren: betrouwbare energievoorziening tegen de laagst mogelijke kosten, modernisering van de infrastructuur (met name ook om te voldoen aan de gangbare milieunormen) en de noodzakelijke herstructurering van de energiesector. Om deze algemene doelstellingen te verwezenlijken werden langlopende stroomafnameovereenkomsten aangeboden aan buitenlandse investeerders die dan zouden investeren in de bouw en modernisering van energiecentrales in Hongarije. Deze PPA's werden ondertekend door enerzijds de energieproducenten en anderzijds het bedrijf MVM.

[14] Richtlijn 2003/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en houdende intrekking van Richtlijn 96/92/EG (PB L 176 van 15.7.2003, blz. 37).

[15] Opmerkingen ingediend op 20 juli 2005, geregistreerd op 25 juli 2005.

**De PPA's**

(36) De PPA's gesloten door MVM en individuele energiecentrales [16] zorgden voor een evenwichtige productieportefeuille waardoor MVM kon voldoen aan de verplichting om te zorgen voor betrouwbare energielevering. MVM kan zo zowel de basisbelasting (met lignietgestookte en kerncentrales) als de piekbelasting (met gasgestookte centrales) aan.

(37) De PPA's verplichten de energieproducenten om naar behoren hun opwekkingsinstallaties te onderhouden en te exploiteren. Zij reserveren de complete opwekkingscapaciteit (in MW) van de energiecentrales, of het grootste deel ervan, voor MVM. Deze capaciteitstoewijzing is onafhankelijk van het daadwerkelijke gebruik van de centrale. De PPA's bepalen dat MVM, naast de gereserveerde capaciteit, van elke energiecentrale een minimale hoeveelheid elektriciteit (in MWh) afneemt.

(38) In het geval van centrales die hiertoe technisch in staat zijn, omvatten de PPA's soms zogenaamde „systeemdiensten" [17], die MVM verleent aan de transportnetbeheerder MAVIR.

(39) De uit 1995-1996 stammende PPA's (zeven van de tien PPA's die ter beoordeling voorliggen) zijn gegund met het oog op de privatisering van de energiecentrales. Deze PPA's zijn gebaseerd op een modelovereenkomst die op verzoek van de Hongaarse regering door een internationaal advocatenkantoor is opgesteld. Er heeft geen aanbestedingsprocedure plaatsgevonden voor de sluiting van de PPA's. Er was echter wel een aanbestedingsprocedure voor de privatisering van de energiecentrales. De PPA's (die werden gesloten vóór de privatisering) maakten deel uit van het privatiseringspakket. Sommige van deze overeenkomsten (vooral die met Mátra, Tisza en Dunament) zijn na de privatisering door de partijen op bepaalde punten gewijzigd.

(40) De PPA van de centrale Csepel is getekend in 1997 naar een ietwat ander model. In dit geval heeft echter ook geen aanbestedingsprocedure plaatsgevonden en de ondertekening van de PPA was eveneens gekoppeld aan de privatisering van de centrale.

(41) De PPA van de energiecentrale Ujpest (een van de drie centrales van energiecentrale Budapest) is in 1997 met energiecentrale Boedapest getekend, ook zonder specifieke aanbestedingsprocedure.

(42) Alleen de PPA van de centrale Kispest (nog een — verouderde — vestiging van energiecentrale Budapest, die destijds zo goed als herbouwd is) is in 2001 getekend als gevolg van een open aanbestedingsprocedure.

[16] In enkele gevallen, zoals bij Mátra en Dunament, waren er afzonderlijke PPA's voor de verschillende productieblokken van de energiecentrales.

[17] Zoals balanceringsvermogen, tertiaire reserves, black-start-voorziening, etc.

(43) Van 2000 tot en met 2004 besloeg de middels de PPA's gereserveerde capaciteit ongeveer 80 % van de totale Hongaarse elektriciteitsvraag (in MW). Van 2005 tot aan de datum van dagtekening van deze beschikking was dat aandeel circa 60-70 %. Naar verwachting zou dit in de periode van 2011 tot 2024 geleidelijk afnemen. ([18])

(44) Van de bijna twintig PPA's die tussen 1995 en 2001 zijn getekend, waren er ten tijde van de toetreding van Hongarije tot de Europese Unie (1 mei 2004) tien nog steeds van kracht.

(45) Onderhavige beschikking betreft enkel de PPA's die op 1 mei 2004 van kracht waren. Zij heeft geen betrekking op PPA's die al voor die datum zijn beëindigd. Weliswaar zijn ook in april 2008 sommige PPA's (zie overweging 29) door de partijen beëindigd, maar deze beschikking heeft wel betrekking op deze PPA's en beoordeelt hun staatssteunkarakter en hun verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt in de periode van 1 mei 2004 tot aan hun beëindigingsdatum (april 2008).

***De energiecentrales met PPA's en de geldigheidsperioden van de PPA's***

(46) De energiecentrales die onder PPA's en deze beschikking vallen staan genoemd in onderstaande tabel. De aangegeven geldigheidsperiode heeft betrekking op de oorspronkelijk in de PPA's zelf opgenomen geplande einddata van de PPA's.

*Tabel 1*

**Overzicht van de elektriciteitsopwekkende bedrijven PPA's, de belangrijkste aandeelhouders en de geldigheidsperiode van de PPA's**

| Naam elektriciteitsbedrijf | Belangrijkste aandeelhoudersgroep | Energiecentrales onder PPA | Geldigheidsduur PPA |
|---|---|---|---|
| Budapesti Erőmű Rt. | EDF | Kelenföldi Erőmű | 1996-2011 |
| | | Újpesti Erőmű | 1997-2021 |
| | | Kispesti Erőmű | 2001-2024 |
| Dunamenti Erőmű Rt. | Electrabel | Dunament F-blokken | 1995-2010<br>(getekend in 1995, van kracht in 1996) |
| | | Dunament G2-blok | 1995-2015<br>(getekend in 1995, van kracht in 1996) |
| Mátrai Erőmű Rt. | RWE | Mátrai Erőmű | 1995-2022<br>(geldigheid oorspronkelijk tot 2015, verlengd tot 2022 in 2005) |
| AES-Tisza Erőmű Kft. | AES | Tisza II Erőmű | 1995-2016<br>(getekend in 1995, van kracht in 1996)<br>([…]) |
| Csepeli Áramtermelő Kft. | ATEL | Csepel II Erőmű | 1997-2020<br>(getekend in 1997, van kracht in 2000) |
| Paksi Atomerőmű Rt. | MVM | Paksi Atomerőmű | 1995-2017 (*)<br>(getekend in 1995, van kracht in 1996) |
| Pannonpower Holding Rt. | Dalkia | Pécsi Erőmű | 1995-2010<br>(getekend in 1995, van kracht in 1996) |

(*) Door een onderling akkoord beëindigd in maart 2008.

([18]) Deze cijfers zijn gebaseerd op de berekening van reserveringen van opwekkingscapaciteit (in MW) en niet op die van de hoeveelheid verkochte elektriciteit (in MWh). Ze zijn door de Hongaarse autoriteiten aan de Commissie bezorgd bij schrijven van 4 juni 2004. Dezelfde cijfers zijn te vinden in het verslag van het door de Hongaarse mededingingsautoriteit uitgevoerde onderzoek naar de Hongaarse elektriciteitsmarkt (15 mei 2006).

***Prijzen***

(47) In Regeringsbesluit 1074/1995 (VIII.4.) waarin de elektriciteitsprijzen worden gereguleerd, heeft de regering zich ertoe verbonden dat per 1 januari 1997 (het begin van de zogenaamde eerste prijsreguleringscyclus), de groothandels- en detailhandelsprijzen niet alleen de gerechtvaardigde exploitatiekosten zouden dekken, maar ook een rendement op het eigen vermogen van 8 % zouden realiseren. De regering heeft de energiecentrales met een PPA derhalve een rendement van 8 % gegarandeerd.

(48) Per 1 januari 2001 (het begin van de tweede prijsreguleringscyclus), waren de officiële prijzen inclusief 9,8 % winst op de activa (*eszközarányos megtérülés*) voor de energiecentrales. Het hogere percentage hield niet noodzakelijk een verandering van de daadwerkelijke bedragen in, aangezien het om twee verschillende rendementsverhoudingen ging (de eerste werd berekend op basis van het eigen vermogen, de tweede op basis van de activa). De prijzen waren gecorrigeerd voor inflatie.

(49) De gereguleerde prijzen bleven tot en met 31 december 2003 gelden voor de energiecentrales.

(50) Gedurende deze periode van gereguleerde prijzen analyseerde het Hongaarse Energiebureau de kostenstructuur van alle energiecentrales en zette het de prijzen voor de afname van elektriciteit door MVM vast op een niveau dat winstgevendheid garandeerde.

(51) Dit prijszettingsmechanisme had betrekking op de volgende belangrijke kostenposten ([19]):

— vaste kosten: afschrijvingen, verzekering, bepaalde vaste onderhouds- en bedrijfskosten, rente op leningen*[„hitelkamatok”]*, buitenbedrijfstelling *[„rekultivációs költségek”]*, fiscale kosten (belastingen), personeelsuitgaven *[„személyi jellegű költségek”]*, milieubeschermingskosten, betalingen aan het Centrale Nucleaire Fonds *[„Központi Nukleáris Alap befizetések”]* voor de kerncentrale en buitengewone uitgaven *[„rendkívüli ráfordítások”]*;

— variabele kosten: brandstofkosten.

(52) Het Hongaarse Energiebureau had tot taak te controleren of de gedekte kosten redelijk en noodzakelijk waren.

(53) De officiële prijs verving de door de PPA's vastgestelde prijs.

(54) Vanaf 1 januari 2004 werden de prijzen vastgesteld aan de hand van de formules in de PPA's. De precieze betekenis van de formules werd duidelijk in het kader van de jaarlijkse prijsonderhandelingen tussen MVM en de energieproducenten.

([19]) Overzicht gebaseerd op informatie die op 20 oktober 2004 door de Hongaarse autoriteiten is aangeleverd en op de richtlijnen van het Hongaarse Energiebureau voor de uitvoering van een kostenonderzoek naar aanleiding van de prijszetting van januari 2001 (*A Magyar Energia Hivatal irányelve a 2001. januári ármegállapítás előkészítését célzó költség-felülvizsgálat végzéséhez*).

(55) De prijsformules in de PPA's zijn uitermate complex, maar ze zijn opgesteld op basis van dezelfde uitgangspunten als tot januari 2004 toegepast door het Hongaarse Energiebureau. Volgens de door de Hongaarse autoriteiten ingediende opmerkingen ([20]), is de bijlage over prijsdefinities bij de PPA's opgesteld met behulp van de formules en definities in bovengenoemd Regeringsbesluit 1074/1995 betreffende de regulering van elektriciteitsprijzen. (Volgens de desbetreffende brief zijn „de formules en definities uit het regeringsbesluit overgenomen in de overeenkomsten”.) Derhalve zijn de uitgangspunten voor prijszetting van de PPA's, net als het mechanisme voor de vaststelling van gereguleerde prijzen, gebaseerd op de gerechtvaardigde kostencategorieën.

(56) Elke PPA bevat twee belangrijke vergoedingscomponenten: de capaciteitsvergoeding (oftewel de vergoeding voor het beschikbaar stellen van capaciteit) voor de gereserveerde capaciteit (in MW) die de vaste kosten plus de winst (kosten van kapitaalverschaffing) dekt en de elektriciteitsvergoeding voor de variabele kosten. De verschillende PPA's voorzien in verschillende extra vergoedingen. Afhankelijk van de PPA kan het bij deze extra vergoedingen om een bonus/malusregeling gaan die voor de energieproducenten fungeert als stimulans om te opereren volgens het beginsel van de laagst mogelijke kosten, of om aanvullende vergoedingen voor het aanhouden van opwekkingsreserves, het anders inplannen van onderhoudswerkzaamheden op verzoek van MVM, het verhogen van de belasting in de piekuren en het minimaliseren van de belasting tot onder het contractueel vastgelegde niveau in de daluren, etc. De periodieke (per jaar, kwartaal, maand) aanpassingen van capaciteitsvergoedingen zijn afhankelijk van een aantal factoren: activering van uitgevoerde aanpassingsprojecten, verschillende rentecategorieën, wisselkoersen, inflatie-indexcijfers, etc. Met de capaciteitsvergoeding en de aanvullende vergoedingen worden ook de systeemdiensten (voor zover afgesproken in de PPA) vergoed. De elektriciteitsvergoedingen zijn gekoppeld aan de brandstofkosten en aan de specifieke brandstofwarmtebenutting (*fajlagos tüzelőhő felhasználása*). Ze worden bepaald op basis van doorberekening van de variabele kosten.

(57) Opgemerkt zij dat de definities van de gedekte kostencategorieën volgens de prijsregulering vóór 1 januari 2004 en in de PPA's niet noodzakelijkerwijs identiek zijn. Uit de door Hongarije ingediende opmerkingen ([21]) blijkt bijvoorbeeld dat de capaciteitsvergoedingen volgens de PPA's voor de centrales […] en Dunament hoger waren dan volgens de prijsregulering. Dit kwam doordat de PPA's ook aanpassingen aan de installaties dekten, waardoor de vaste kosten hoger uitkwamen. Deze hogere vaste kosten leidden geleidelijk (doordat de aanpassingen geleidelijk werden uitgevoerd) tot hogere capaciteitsvergoedingen volgens de PPA's dan volgens het prijsreguleringsmechanisme. Ten gevolge van de bilaterale onderhandelingen tussen MVM en de producenten traden ook nog andere verschillen op tussen de gereguleerde prijzen en de PPA-prijzen.

([20]) Brief van 20 juli 2005, geregistreerd op 25 juli 2005.
([21]) Brief van 28 juni 2006, geregistreerd op 29 juni 2006.

(58) Ongeacht deze verschillen bevestigde iedere energiecentrale met een PPA volgens de door Hongarije op 20 oktober 2004 en 20 juli 2005 ingediende opmerkingen dat zowel de methode voor de prijsberekening als de gebruikte kostencategorieën na afloop van de prijsregulering grotendeels gelijk waren gebleven aan die welke voorheen door het Hongaarse Energiebureau waren toegepast.

(59) De na 1 januari 2004 toegepaste PPA-prijzen bleven gebaseerd op de berekening van gerechtvaardigde (vaste en variabele) kosten + winst.

(60) Uit het bovenstaande volgt dat, ondanks het feit dat prijsregulering ophield te bestaan op 31 december 2003, de prijzen niet echt geliberaliseerd raakten, aangezien de prijszetting voor elektriciteit op groothandelsniveau gebaseerd bleef op het in de PPA's toegepaste rendementsbeginsel ([22]).

(61) Op 6 februari 2006 nam het Hongaarse parlement Wet XXXV van 2006 ([23]) aan waarmee prijsregulering door de overheid opnieuw werd ingevoerd voor de in het kader van de PPA's aan MVM verkochte elektriciteit. Het eerste nieuwe prijsbesluit werd op 9 december 2006 van kracht. Vanaf die datum werd de prijsregulering van de PPA's gedurende ongeveer een jaar vervangen door de prijsformule van de regering (tot en met 31 december 2007).

(62) Per 1 januari 2008 werd, in het kader van de liberalisering van de markt, met Energiewet III een eind gemaakt aan de gereguleerde energie-opwekkingsprijzen alsmede aan het naast elkaar bestaan van het openbaarnutssegment en het vrijemarktsegment.

(63) Dientengevolge worden vanaf 1 januari 2008 de prijzen van in het kader van de PPA's door energieproducenten aan MVM verkochte elektriciteit weer bepaald door de prijsformules van de PPA's. De uitgangspunten van deze formules zijn niet veranderd sinds hun vorige gebruik: ze zijn op dezelfde wijze samengesteld als in de periode van 1 januari 2004 tot en met 8 december 2006 (zie overwegingen 54 tot en met 59).

(64) Derhalve blijft de prijsstelling in het kader van PPA's gebaseerd op het beginsel van een vast rendement op de investering.

***Gereserveerde capaciteit***

(65) De energieproducenten reserveren de gehele capaciteit van de productie-eenheden die onder de PPA's vallen, of een aanzienlijk deel ervan, voor MVM.

*Tabel 2*

**De binnenlandse energieopwekkingscapaciteit van Hongarije** ([24])

*(in MW)*

| Capaciteit | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|---|---|---|---|---|
| Totaal geïnstalleerde opwekkingscapaciteit ([1]) | 8 777 | 8 595 | 8 691 | 8 986 |
| Bruto beschikbare capaciteit ([2]) | 8 117 | 8 189 | 8 097 | 8 391 |
| Netto beschikbare capaciteit ([3]) | 7 252 | 7 792 | 7 186 | 7 945 |
| Piekbelasting van het Hongaarse elektriciteitsnet | 6 356 | 6 409 | 6 432 | 6 605 |

([1]) Totaal geïnstalleerde opwekkingscapaciteit (*Beépített teljesítőképesség*): de nominale opwekkingscapaciteit in MW van de installaties in de Hongaarse energiecentrales. Kan alleen veranderen door extra installaties te installeren of deze te verwijderen.
([2]) Bruto beschikbare capaciteit (*Rendelkezésre álló állandó teljesítőképesség*): De daadwerkelijk beschikbare capaciteit van de energiecentrale, rekening houdend met permanent toegestane overbelasting en permanente tekorten. Geïnstalleerde capaciteit na aftrekkingen vanwege een permanent karakter en na toevoeging van toegestane overbelasting.
([3]) Netto beschikbare capaciteit (*Igénybe vehető teljesítőképesség*): de daadwerkelijk beschikbare capaciteit na aftrekkingen in verband met gepland onderhoudswerk.

([22]) Zie ook het verslag van het door de Hongaarse mededingingsautoriteit uitgevoerde onderzoek naar de Hongaarse elektriciteitsmarkt (15 mei 2006).
([23]) A villamos energia árszabályozását érintő egyes törvények módosításáról szóló 2006. évi XXXV törvény (Wet XXXV van 2006 betreffende wijzigingen aan de regulering van elektriciteitsprijzen).
([24]) De cijfers in de tabel zijn gebaseerd op de in het statistisch jaarboek voor elektriciteit (*Villamosenergia Statisztikai Évkönyv*) gepubliceerde gegevens. Zie ook de op 21 april 2008 ingediende brief van de Hongaarse autoriteiten.

*Tabel 3*

**Opwekkingscapaciteit van de energiecentrales onder PPA** ([25])

*(in MW)*

| Energiecentrale | Capaciteit | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|---|---|---|---|---|---|
| Kelenföld | Netto beschikbare capaciteit | 90,1 | 97,6 | 97,2 | 78,0 |
| | Gecontracteerde capaciteit ([1]) | 83,3 | 89,8 | 89,4 | 71,9 |
| Ujpest | Netto beschikbare capaciteit | 106,3 | 106,1 | 106,2 | 106,0 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 99 | 98,8 | 98,9 | 98,7 |
| Kispest | Netto beschikbare capaciteit | 46,1 | 110,2 | 110,2 | 109,6 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 43 | 102,6 | 102,6 | 102,3 |
| Dunament F | Netto beschikbare capaciteit | 1 020 | 1 020 | 1 020 | 1 020 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 928,2 | 923,1 | 923,1 | 923,1 |
| Dunament G2 | Netto beschikbare capaciteit | 187,6 | 223,1 | 223,1 | 223,7 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 178,4 | 212,4 | 212,4 | 213 |
| AES-Tisza | Netto beschikbare capaciteit | 638,0 | 824,7 | 824,7 | 824,7 |
| | Gecontracteerde capaciteit | […] ([a]) | […] ([b]) | […] ([b]) | […] ([b]) |
| Csepel | Netto beschikbare capaciteit | 348,9 | 331 | 355 | 349,5 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 323 | 307 | 329 | 324 |
| Pannon | Netto beschikbare capaciteit | 25,9 | 25,9 | 25,9 | 25,9 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 20,1 | 20,1 | 20,1 | 20,1 |
| Mátra | Netto beschikbare capaciteit | 593 | 552 | 552 | 552 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 496 | 460 | 460 | 460 |
| Paks | Netto beschikbare capaciteit | 1 597 | 1 596 | 1 596 | 1 596 |
| | Gecontracteerde capaciteit | 1 486 | 1 486 | 1 485 | 1 485 |
| Totale netto beschikbare capaciteit van alle energie-centrales met PPA's | | 4 652,0 | 4 886,6 | 4 910,3 | 4 885,4 |
| Totaal gecontracteerde capaciteit | | […] ([c]) | […] ([d]) | […] ([e]) | […] ([f]) |

([1]) Gemiddeld beschikbare gecontracteerde capaciteit (*Rendelkezésre álló átlag teljesítőképesség szerződött értéke*).
([a]) Tussen 400 en 700 MW (met kleine letters aangegeven voetnoten zijn niet terug te vinden in de eigenlijke beschikking, maar staan wel in de openbare versie; deze geven een ordegrootte aan van gegevens waarvoor een geheimhoudingsplicht geldt).
([b]) Tussen 600 en 900 MW.
([c]) Tussen 4 057 en 4 357 MW.
([d]) Tussen 4 725,9 en 5 025,9 MW.
([e]) Tussen 4 749,6 en 5 049,6 MW.
([f]) Tussen 4 724,7 en 5 024,7 MW.

(66) Uit bovenstaande cijfers blijkt dat in de betrokken periode circa 60 % van de netto beschikbare opwekkingscapaciteit in Hongarije middels PPA's door MVM is gecontracteerd. Wanneer wordt gekeken naar de werkelijk beschikbare gebundelde capaciteit van de energiecentrales (*„Ténylegesen igénybevehető teljesítőképesség"*) minus hun eigen verbruik (*„Önfogyasztás"*), ligt dat percentage nog hoger.

(67) Uit bovenstaande tabellen blijkt ook dat de via de PPA's voor MVM gereserveerde capaciteit steeds vrijwel de gehele capaciteit van elk van de betreffende energiecentrales beslaat.

([25]) De getallen in de tabel zijn gebaseerd op de PPA's als bij de Commissie ingediend door de Hongaarse autoriteiten. Zie ook de op 21 april 2008 geregistreerde brief van de Hongaarse autoriteiten.

(68) MVM betaalt een capaciteitsvergoeding voor deze capaciteitsreserveringen (zie overweging 56), ongeacht het daadwerkelijke gebruik van de centrale.

(69) De invoercapaciteit in Hongarije bedraagt zo'n 1 000-1 300 MW. Circa 600 MW hiervan is via andere langlopende overeenkomsten gereserveerd voor MVM.

***Verkochte hoeveelheden***

(70) Wanneer MVM daadwerkelijk gebruik maakt van de gereserveerde capaciteit en elektriciteit van de energiecentrale koopt, betaalt het de elektriciteitsvergoeding voor de afgenomen elektriciteit (zie overweging 56).

(71) Voor elke energiecentrale is in de PPA een bepaalde minimale afname gegarandeerd.

(72) De totale binnenlandse elektriciteitsproductie in Hongarije ligt tussen 32 en 36 TWh (= 32-36 000 000 GWh) per jaar.

*Tabel 4*

**Onder PPA's geproduceerde elektriciteit** ([26])

*(GWh)*

| Energiecentrale | Geproduceerde elektriciteit | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|---|---|---|---|---|---|
| Budapest (inclusief Kelenföld, Újpest en Kispest) | Totaal opgewekte elektriciteit | 1 228 | 1 510 | 1 643 | 1 742 |
| | Eigen verbruik | 87 | 89 | 91 | 84 |
| | Gegarandeerde minimale afname | Kelenföld: […] Ujpest: […] Kispest: […] | Kelenföld: […] Ujpest: […] Kispest: […] | Kelenföld: […] Ujpest: […] Kispest: […] | Kelenföld: […] Ujpest: […] Kispest: […] |
| | Werkelijke afname | 939 | 1 302 | 1 451 | 1 538 |
| Dunament (*) (F + G2) | Totaal opgewekte elektriciteit | 4 622 | 3 842 | 3 450 | 4 300 |
| | Eigen verbruik | 174 | 148 | 147 | 188 |
| | Gegarandeerde minimale afname | F: […] G2: […] | F: […] G2: […] | F: […] G2: […] | F: […] G2: […] |
| | Werkelijke afname | 4 232 | 2 888 | 2 495 | 3 296 |
| AES-Tisza | Totaal opgewekte elektriciteit | 1 621 | 1 504 | 1 913 | 2 100 |
| | Eigen verbruik | 96 | 97 | 117 | 116 |
| | Gegarandeerde minimale afname | […] | […] | […] | […] |
| | Werkelijke afname | 1 525 | 1 407 | 1 796 | 1 984 |
| Csepel | Totaal opgewekte elektriciteit | 1 711 | 1 764 | 1 710 | 2 220 |
| | Eigen verbruik | 48 | 49 | 48 | 53 |
| | Gegarandeerde minimale afname | […] | […] | […] | […] |
| | Werkelijke afname | 1 662 | 1 715 | 1 661 | 2 166 |
| Pannon (*) | Totaal opgewekte elektriciteit | 673 | 266 | 237 | 232 |
| | Eigen verbruik | 116 | 52 | 34 | 29 |
| | Gegarandeerde minimale afname | […] | […] | […] | […] |
| | Werkelijke afname | 361 | 206 | 203 | 203 |

([26]) De cijfers in deze tabel zijn gebaseerd op de PPA's als ingediend door de Hongaarse autoriteiten, de statistieken als gepubliceerd door het Hongaarse Energiebureau op zijn website (www.eh.gov.hu) en de brief van 21 april 2008 van de Hongaarse autoriteiten. De getallen voor gegarandeerde afname als vastgelegd in de jaarlijkse commerciële overeenkomsten kunnen enigszins verschillen van de getallen die in de PPA's zelf worden genoemd. De werkelijke afnamecijfers hebben betrekking op alle verkopen van de betreffende energiecentrale aan MVM.

*(GWh)*

| Energiecentrale | Geproduceerde elektriciteit | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|---|---|---|---|---|---|
| Mátra (*) | Totaal opgewekte elektriciteit | 5 688 | 5 698 | 5 621 | 6 170 |
| | Eigen verbruik | 675 | 670 | 667 | 710 |
| | Gegarandeerde minimale afname | […] | […] | […] | […] |
| | Werkelijke afname | 3 730 | 3 762 | 3 587 | 4 082 |
| Paks | Totaal opgewekte elektriciteit | 11 915 | 13 833 | 13 460 | 14 677 |
| | Verbruik door de centrale zelf | 750 | 821 | 800 | 848 |
| | Gegarandeerde minimale afname | […] | […] | […] | […] |
| | Werkelijke afname | 11 112 | 13 012 | 12 661 | 13 828 |

(*) De cijfers voor de totale hoeveelheid opgewekte energie elektriciteit en het eigen verbruik hebben bij deze centrales ook betrekking op de blokken die niet onder een PPA vallen.

(73) De gegarandeerde minimale afname is de hoeveelheid die MVM verplicht is af te nemen, ongeacht de vraag van de markt. Wanneer MVM de vastgestelde minimale hoeveelheden niet afneemt moet het nog steeds de gemaakte brandstofkosten (Dunament, Kelenfold, Pécs en […]), de op basis van de brandstofleveringsovereenkomst door de producent gemaakte kosten of compensatie (Csepel) en alle gerechtvaardigde kosten (Kispest en Ujpest) vergoeden.

## 3. REDENEN VOOR HET INSTELLEN VAN DE PROCEDURE

### 3.1. De PPA's

(74) In het inleidingsbesluit kwam de Commissie tot de voorlopige conclusie dat de PPA's staatssteun vormen ten behoeve van de energieproducenten die partij zijn bij een PPA met MVM in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

(75) Hierin werd de mening geuit dat PPA's van toepassing waren na toetreding in de zin van bijlage IV, punt 3, lid 1, onder c), van de Toetredingsakte ([27]) en dat zij geen bestaande steunmaatregelen waren aangezien zij niet onder de steuncategorieën vallen die, vanaf het moment van toetreding, werden gezien als bestaande steunmaatregelen in de zin van artikel 88, lid 1, van het EG-Verdrag.

(76) Ten eerste werd geen van de PPA's vóór 10 december 1994 van kracht. Ten tweede was geen van de PPA's opgenomen in de lijst van bestaande steun die deel uitmaakt van bijlage IV bij de Toetredingsakte. Ten derde, was de Commissie niet in kennis gesteld van de PPA's onder de zogeheten „interimprocedure".

([27]) Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Tsjechische Republiek, de Republiek Estland, de Republiek Cyprus, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Hongarije, de Republiek Malta, de Republiek Polen, de Republiek Slovenië en de Slowaakse Republiek en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond; PB L 236 van 23.9.2003.

#### *Het bestaan van staatssteun*

(77) De Commissie stelde zich op het standpunt dat het gegarandeerde rendement van investering en de hoge aankoopprijs die verzekerd werden door de PPA's energieproducenten die onder een PPA werken in een voordeligere economische situatie plaatsten dan andere energieproducenten die geen PPA hadden gesloten, waaronder begrepen mogelijke nieuwe toetreders tot de markt en bedrijven in andere, soortgelijke activiteitensectoren waarin dergelijke langlopende overeenkomsten niet eens aan de marktspelers werden aangeboden. Derhalve was de Commissie voorlopig van oordeel dat deze maatregel een selectief voordeel verschafte aan de desbetreffende energieproducenten.

(78) De Commissie merkte ook op dat de elektriciteitsmarkten opengesteld waren voor concurrentie en dat er in ieder geval sinds de inwerkingtreding van Richtlijn 96/92/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 december 1996 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit tussen lidstaten elektriciteit verhandeld werd ([28]). Derhalve werden maatregelen die bepaalde bedrijven in de energiesector in de ene lidstaat bevoordelen geacht mogelijk de mogelijkheden van ondernemingen van andere lidstaten om elektriciteit naar die bepaalde lidstaat uit te voeren in te perken, of de uitvoer van elektriciteit vanuit die lidstaat naar andere lidstaten te bevorderen.

(79) De Commissie was tevens van oordeel dat dit voordeel via staatsmiddelen werd bekostigd, aangezien de ondertekening van de PPA's deel uitmaakte van een overheidsbeleid dat door de netwerkexploitant MVM, volledig in overheidshanden, werd uitgevoerd. Overeenkomstig de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen („Hof van Justitie"), moeten, wanneer een onderneming in overheidshanden haar middelen zodanig gebruikt dat zij aan de staat zijn toe te rekenen, deze middelen als staatsmiddelen in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag worden beschouwd. ([29])

([28]) PB L 27 van 30.1.1997, blz. 20.

([29]) Zaak C-482/99 *Franse Republiek tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen* [2002] Jurispr. I-4397. Uitspraak van 16 mei 2002.

(80) De Commissie is derhalve tot de voorlopige conclusie gekomen dat de PPA's staatssteun ten behoeve van de energieproducenten inhielden in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, en dat de desbetreffende steun „nog steeds van toepassing" was in de zin van bijlage IV, punt 3, lid 1, onder c), bij de Toetredingsakte.

***Verenigbaarheid van de PPA's met het EG-Verdrag***

(81) De Commissie verklaarde vervolgens dat de methode voor gestrande kosten gebruikt zou moeten worden om de door de energieproducenten ontvangen staatssteun te beoordelen. Op basis van de documenten die de Commissie in haar bezit had ten tijde van het inleidingsbesluit uitte de Commissie haar twijfels over de verenigbaarheid van de PPA's met de criteria van de methode.

(82) Ten eerste betwijfelde de Commissie dat het principe op zich van langlopende stroomafnameovereenkomsten die een aanzienlijk deel van de markt afschermen verenigbaar kan zijn met de loutere doelstellingen van de methode voor gestrande kosten, namelijk door middel van staatssteun de liberalisering van de sector versnellen door de gevestigde ondernemingen die op ongelijke voet moeten concurreren eerlijke compensaties te verlenen.

(83) Ten tweede betwijfelde de Commissie dat het in de PPA's vervatte steunelement verenigbaar was met de in de methode opgenomen gedetailleerde criteria betreffende de berekening van in aanmerking komende gestrande kosten en de toewijzing van afdoende compensatie.

### 3.2. **Regeringsbesluit 183/2002 (VIII.23.) inzake gestrande kosten**

(84) Teneinde MVM in staat te stellen aan de PPA's te voldoen en op hetzelfde moment de wederverkoopprijzen binnen het openbaarnutssegment ongeveer gelijk te houden met het niveau van de vrijemarktprijs, maakt Regeringsbesluit 183/2002 (VIII.23.) in bepaalde omstandigheden de betaling van staatcompensatie aan MVM mogelijk.

(85) In hun initiële kennisgeving van zaak HU 1/2004 (die per 13 april 2005 werd ingetrokken), waren de Hongaarse autoriteiten van mening dat deze compensatie staatssteun aan MVM vormde.

(86) In het inleidingsbesluit stelde de Commissie zich echter op het standpunt dat de compensatiebetalingen geen staatssteun aan MVM waren, maar dat het bedrag dat krachtens Regeringsbesluit 183/2002 (VIII.23.) ontvangen was deel uitmaakte van de aankoopprijs die door MVM aan de energiecentrales met een PPA betaald werd en derhalve onderdeel uitmaakte van het voordeel dat de producenten aan de PPA's ontleenden.

(87) Als gevolg van het bovenstaande leidt het inleidingsbesluit alleen de formele onderzoekprocedure in ten aanzien van de PPA's en niet ten aanzien van Regeringsbesluit 183/2002 (VIII.23.).

## 4. **OPMERKINGEN VAN HONGARIJE MET BETREKKING TOT HET INLEIDINGSBESLUIT**

(88) Hongarije is van mening dat individuele beoordeling van de PPA's gerechtvaardigd lijkt te zijn, gezien de verschillen in de exacte voorwaarden ervan.

(89) Met betrekking tot de openstelling van de Hongaarse elektriciteitsmarkt neemt Hongarije het standpunt in dat dit geslaagd was (d.w.z. in lijn met het Europese gemiddelde) in de zin van het aantal eindgebruikers dat is overgestapt naar de vrije markt. Hongarije concludeert dat de PPA's geen belemmering hebben gevormd voor eindgebruikers om over te stappen naar de vrije markt. Een dergelijke belemmering zou naar alle waarschijnlijkheid eerder het gevolg zijn van de beperkte grensoverschrijdende capaciteit van Hongarije en de hoge prijzen als gevolg daarvan.

(90) Hongarije is verder van mening dat het langlopende karakter van de PPA's op zich geen concurrentievoordeel kan zijn voor producenten aangezien dergelijke langlopende overeenkomsten gemeengoed zijn in zowel de Europese elektriciteitssector als die in andere werelddelen.

(91) Met betrekking tot de referentieprijs zoals bedoeld in het inleidingsbesluit opperen de Hongaarse autoriteiten dat de Commissie bij het vaststellen van de referentieprijs rekening moet houden met de regionale specifieke kenmerken van Hongarije en de recente stijging van de brandstofprijzen.

(92) Met betrekking tot nieuwe toetreders tot de elektriciteitsmarkt brengt Hongarije de Commissie ervan op de hoogte dat er geen zijn geweest sinds 1 mei 2004 (de datum waarop Hongarije toetrad tot de Europese Unie en de datum waarop de energiemarkt geliberaliseerd werd). De Hongaarse autoriteiten wijzen op het tijdsintensieve karakter van een desbetreffende investering en, als gevolg daarvan, de onwaarschijnlijkheid dat een investering vóór 2011 operationeel zou zijn.

(93) Ten slotte bevestigt Hongarije als antwoord op de twijfels van de Commissie aan de verenigbaarheid van de PPA's met punt 4.6 van de methode voor gestrande kosten, dat het geen staatssteun verleent voor het redden en herstructureren van de bedrijven die profiteren van de PPA's die ter beoordeling voorliggen.

## 5. **OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN**

(94) Na de bekendmaking van het besluit om de procedure in te leiden (21 december 2005), en binnen de desbetreffende termijn (in de meeste gevallen na een verzoek om verlenging van de termijn door de belanghebbenden dat door de Commissie ingewilligd werd), ontving de Commissie opmerkingen van:

— de volgende elektriciteitsbedrijven: AES-Tisza Erőmű Rt., Budapesti Erőmű Zrt., Csepeli Áramtermelő Rt., Dunamenti Erőmű Zrt. en de belangrijkste aandeelhouder daarvan, Electrabel SA, en Mátrai Erőmű Rt.;

— de volgende banken die financiering hebben verstrekt aan de elektriciteitsproducenten: de bank […], die als Facilities Agent optreedt namens twaalf banken, geldgevers aan Csepeli Áramtermelő Kft. en de bank […] die als Facilities Agent optreedt namens negen bankinstellingen, geldgevers aan AES-Tisza Erőmű Kft., en

— MVM, en

— een derde partij die verzocht om geheimhouding van haar identiteit.

(95) De meeste opmerkingen die bij de Commissie zijn ingediend volgen vergelijkbare argumentaties. Daarom heeft de Commissie besloten de opmerkingen van de individuele belanghebbenden niet afzonderlijk te beschrijven, maar ze in algemene categorieën te groeperen (zie punt 5.1 tot en met 5.7 hieronder).

### 5.1. **Opmerkingen over de individuele beoordeling van de PPA's**

(96) De energiecentrale Mátra en een andere belanghebbende die verzocht om geheimhouding van zijn identiteit uitten het standpunt dat de PPA's individueel beoordeeld zouden moeten worden door de Commissie, gezien de verschillen in de exacte inhoud ervan. Andere energieproducenten verzochten impliciet om individuele beoordeling van hun PPA door de Commissie details te verstrekken van de specifieke voorwaarden van hun eigen PPA.

### 5.2. **Opmerkingen over het bestaan van staatssteun**

***De relevante beoordelingstijd***

(97) AES-Tisza Erőmű, Budapesti Erőmű, Csepeli Áramtermelő en Dunamenti Erőmű voeren aan dat de criteria voor het bestaan van staatssteun op het moment van sluiten van de PPA's beoordeeld zou moeten worden in de context van de marktomstandigheden die op dat moment van kracht waren. In een aantal opmerkingen wordt deze eis uitdrukkelijk gesteld, terwijl andere hier impliciet om verzoeken door in hun beoordeling van het bestaan van staatssteun te verwijzen naar de omstandigheden ten tijde van het sluiten van de PPA's. Er wordt verwezen naar de jurisprudentie van het Hof in dit opzicht ([30]).

***Geen economisch voordeel***

i) *Verkeerde referentieprijs/Geen voordelige prijzen*

(98) Alle energieproducenten voeren aan dat de PPA's geen economisch voordeel opleveren.

(99) Zij bekritiseren de voorlopige conclusie van de Commissie dat de krachtens de PPA's vastgestelde prijzen hoger zijn dan de marktprijzen van producenten.

([30]) Er wordt verwezen naar zaak T-366/00, Scott S.A.

(100) Zij voeren aan dat de referentieprijs van 36 EUR/MWh die wordt toegepast in andere besluiten en waarnaar verwezen wordt in het inleidingsbesluit niet gepast is in deze procedure aangezien deze prijs voortkomt uit een volledig andere geografische en tijdscontext. Zij voeren aan dat bij het beoordelen van de prijs rekening moet worden gehouden met de omstandigheden die golden ten tijde van het sluiten van de PPA's. Zij benadrukken ook dat prijzen krachtens langlopende overeenkomsten altijd lager zullen zijn dan spotmarktprijzen. Bovendien voeren producenten die vooral elektriciteit aan MVM leveren om piekbelastingen op te vangen aan dat hun prijzen niet te vergelijken zijn met de prijzen voor basisbelasting. De meeste van hen voeren aan dat de Commissie rekening moet houden met de aanzienlijke stijging van de brandstofprijzen in de afgelopen jaren.

(101) Veel producenten voeren aan dat hun feitelijke rendement lager was dan de percentages die worden genoemd in het inleidingsbesluit.

(102) De producenten benadrukken tevens dat zij wel degelijk belangrijke risico's lopen (in tegenstelling tot wat er in het inleidingsbesluit gesteld wordt), met name bouw-, regelgevings-, milieu-, onderhouds- en fiscale/financiële risico's. Prijsregulering werd genoemd als een van de hoofdcategorieën van regelgevingsrisico's. Ook zijn producenten van mening dat het reserveren van een aanzienlijk deel van hun opwekkingscapaciteit door MVM een nadeel vormt, aangezien dit het hun onmogelijk maakt deze capaciteit te gebruiken om energie te produceren voor andere potentiële klanten. Bovendien leggen de PPA's duidelijke verplichtingen op aan de producenten die, als de producenten er niet aan voldoen, tot lagere betalingen of schadeclaims leiden.

(103) […] voerde de betrouwbare balanceringsdiensten die alleen door […] zelf en door Dunamenti Erőmű konden worden aangeboden aan als een van de voordelen die Hongarije ontleende aan de PPA's. Deze producent stelde dat hij zonder PPA de markt niet zou hebben betreden en deze diensten niet zou hebben aangeboden.

(104) De energiecentrale Mátra voert aan lage mijnbouwkosten te hebben omdat de centrale een eigen kolenmijn heeft, waardoor de energiecentrale zeer concurrerende prijzen kan aanbieden. De centrale stelt dat de prijzen van de centrale zelfs nog lager zijn dan de wederverkoopprijzen van MVM, in tegenstelling tot andere PPA-prijzen.

ii) *Privatiseringsprijs*

(105) De energiecentrale Dunament voert aan geen voordeel te hebben ontleend aan de PPA, omdat Dunament de marktwaarde heeft betaald voor de privatisering van de energiecentrales en in de koopsom rekening werd gehouden met de rechten en verplichtingen van de energiecentrale krachtens de PPA. Als gevolg daarvan maakte de PPA (en de eventuele voordelen die daaruit voortkwamen) deel uit van de privatiseringsprijs.

iii) *Beginsel van de marktinvesteerder*

(106) De energiecentrales Budapest, AES-Tisza, Mátra en Csepel voeren aan dat de PPA's de marktomstandigheden ten tijden van het sluiten van de PPA's weerspiegelen, zowel voor MVM als voor de producenten. Met betrekking tot MVM voeren zij aan dat elke particuliere exploitant die zich in dezelfde positie als MVM bevindt (wettelijke verplichting van betrouwbare energielevering als exclusieve koper etc.) ervoor zou hebben gekozen de PPA's aan te gaan. Met betrekking tot de producenten zelf voeren zij aan dat hun „voordeel" uit de PPA's niet uitstijgt boven hetgeen als een normaal commercieel voordeel kan worden aangemerkt voor een partij bij een commerciële overeenkomst. Ten tijde van het aangaan van de PPA's weerspiegelden deze de normale marktomstandigheden in de desbetreffende sector. Bovendien vertegenwoordigen PPA's normale commerciële bedrijfsmethoden en een standaardvorm van risicoallocatie en -beheer.

(107) De PPA's waren de enige manier om investeringen zeker te stellen die zouden voldoen aan de vereisten van de elektriciteitssector in Hongarije (met name modernisering van het hele systeem, milieubescherming en betrouwbare energielevering). Het toepassen van het beginsel van de particuliere investeerder zou ertoe moeten leiden dat rekening wordt gehouden met deze vereisten en de enige manier om aan de vereisten te voldoen was gebruikmaken van PPA's. De belanghebbenden merken op dat PPA's investerings- en beschikbaarheidsverplichtingen meebrengen voor energieproducenten.

iv) *Dienst van algemeen economisch belang*

(108) De energiecentrales Boedapest en Csepel voeren aan dat producenten die partij zijn bij PPA's diensten van algemeen economisch belang leveren Zij zijn van mening dat de PPA's als instrument voor MVM dienen om aan diens verplichting van betrouwbare energielevering te voldoen en derhalve een openbaredienstverplichting vervullen. De energiecentrale Boedapest stelt dat ook in overweging kan worden genomen dat de energiecentrale Boedapest in feite zelf moet voldoen aan een openbaredienstverplichting die aan de energiecentrale is opgelegd door de PPA's. Beide belanghebbenden verwijzen naar de beslissing van de Commissie van 16 december 2003 over de zaak met betrekking tot staatssteun N475/03 (Ierland) ([31]) waar de Commissie aanvaardde dat de bouw van nieuwe elektriciteitsproductiecapaciteit ter verzekering van de continuïteit van de elektriciteitsvoorziening kon worden aangemerkt als een dienst van algemeen economisch belang.

(109) De belanghebbenden zijn van mening dat, zoals het geval is in de zaak Ierland, staatssteun krachtens de PPA's, als daarvan sprake is, voldoet aan de vier cumulatieve criteria die het Hof als voorwaarden noemt in het arrest in de zaak C-280/00 („het Altmark-arrest") ([32]). Zij voeren het volgende aan:

(110) Ten eerste had MVM krachtens de Hongaarse Energiewetten een aantal openbaredienstverplichtingen, zoals betrouwbare energielevering tegen de laagst mogelijke kosten, milieubescherming en efficiëntie. De openbaredienstverplichtingen van MVM zijn derhalve duidelijk wettelijk vastgelegd en de energieproducenten die partij zijn bij de PPA's hebben de opdracht de diensten van algemeen economisch belang te leveren.

(111) Ten tweede werden de compensaties vooraf vastgelegd door de regeringsbesluiten waarin de prijzen werden vastgesteld en door de prijsformules van de PPA's. De compensaties konden derhalve op basis van objectieve en doorzichtige parameters worden berekend.

(112) Ten derde is de compensatie die betaald wordt op basis van PPA's niet hoger dan de kosten van de geleverde dienst van algemeen economisch belang. PPA's zijn strikt op kosten gebaseerd en de winstmarges zijn niet hoger dan de gebruikelijke winstmarges op de markt. Dit wordt zeker gesteld doordat, zoals de energiecentrale Boedapest aanvoert, de PPA's het resultaat waren van een openlijk en transparant gevoerde aanbestedingsprocedure (zie hieronder). De energiecentrales werden verkocht aan de inschrijver met het hoogste bod en het beste ondernemingsplan. Een gevolg van de aanbestedingsprocedure is dat de compensatie krachtens de PPA's niet hoger kan zijn dan datgene wat nodig is om alle kosten te dekken die ontstaan bij het voldoen aan de openbaredienstverplichting en om een redelijke winstmarge te realiseren.

(113) Ten vierde voert de energiecentrale Boedapest aan dat haar PPA's het resultaat waren van een openlijk en transparant gevoerde aanbestedingsprocedure, hetzij als een essentieel onderdeel van het privatiseringspakket, hetzij afzonderlijk. De energiecentrale Csepel stelt dat hoewel de centrale niet gekozen is op basis van een openbare aanbesteding, zij toch een compensatie ontvangt die beperkt is tot kostendekking en een redelijke winstmarge. De prijsbepalingsmechanismen zorgen ervoor dat overcompensatie vermeden wordt.

(114) Gezien het bovenstaande komen de belanghebbenden tot de conclusie dat de PPA's voldoen aan de vier cumulatieve criteria uit het Altmark-arrest en derhalve geen steun zijn in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

([31]) PB C 34 van 7.2.2004, blz. 8.

([32]) Zaak C-280/00 *Geding tussen 1) Altmark Trans GmbH en 2) Regierungspräsidium Magdeburg en Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, in het geding geroepen partij: de Oberbundesanwalt bij het Bundesverwaltungsgericht* [2003] Jurispr. I-7747.

(115) De energiecentrale Boedapest voert tevens aan dat als men van mening zou zijn dat PPA's niet voldoen aan de vier cumulatieve criteria uit het Altmark-arrest ze nog altijd verenigbaar zouden kunnen worden verklaard met de gemeenschappelijke markt zoals bedoeld in artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag. De belanghebbende uit zijn mening dat het effect van haar PPA's op de vermeende afscherming van de Hongaarse elektriciteitsmarkt te verwaarlozen is, aangezien zij slechts goed zijn voor 3 % van het Hongaarse elektriciteitsverbruik. Bovendien was een toename van de elektriciteitsinvoer op het moment van sluiten van de PPA's om technische redenen onmogelijk. Derhalve zouden haar PPA's geen negatief effect hebben op het handelsverkeer. De belanghebbende benadrukt tevens in zijn opmerkingen het belang van zijn warmtekrachtkoppelingstechnologie voor districtverwarming, hetgeen voldoet aan de doelstellingen van het Europese energie- en milieubeleid.

(116) De energiecentrale Mátra voert aan dat de centrale vereist werd een bepaalde minimumcapaciteit voor MVM te reserveren teneinde de levering van energie in de Hongaarse markt met behulp van inheemse kolen als grondstof zeker te stellen. De centrale voert aan dat, overeenkomstig artikel 11, lid 4, van de Elektriciteitsrichtlijn ([33]), staatssteun gezien moet worden als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt als hiermee, om redenen van een betrouwbare energielevering, de opwekking van elektriciteit uit inheemse kolen wordt gefinancierd.

v) *Geen voordeel van de lange looptijd*

(117) De energiecentrales Csepel, Mátra en Boedapest voeren aan dat de lange looptijd van een overeenkomst niet per se als voordeel moet worden opgevat. De energiecentrale Csepel voert aan dat beide partijen bij een langlopende overeenkomst een prijs betalen voor de zekerheid die de lange looptijd biedt. De energieproducenten komen overeen een lagere prijs aan te bieden dan de spotmarktprijs en zich te binden aan de overeengekomen prijs, ongeacht wat de spotprijzen zijn. Zij komen ook overeen hun capaciteit gedurende de hele looptijd van de overeenkomst voor één bedrijf te reserveren. Zij voeren aan dat langlopende overeenkomsten derhalve een balancering van economische risico's en mogelijkheden voor beide partijen vertegenwoordigen en niet als puur voordeel beschouwd kunnen worden.

(118) Op basis van de bovenstaande argumenten komen alle energieproducenten tot de conclusie dat de PPA's hun geen economisch voordeel bieden en dat ze derhalve geen staatssteun zijn in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

***Selectiviteit***

(119) AES-Tisza voert aan dat de PPA's geen selectief voordeel bieden. De belanghebbende wijst op het bestaan van langlopende overeenkomsten in de hele elektriciteitssector, niet alleen tussen de producenten en MVM, maar ook tussen MVM en de distributiebedrijven en tussen brandstofleveranciers en elektriciteitsproducenten, evenals voor de invoer van elektriciteit. Voor zover het de producenten betreft zijn producenten krachtens Energiewet I (vanaf 1994) en Regeringsbesluit 34/1995 uitdrukkelijk verplicht een stroomafnameovereenkomst met MVM te sluiten teneinde een bouw- en exploitatievergunning te verkrijgen. Als gevolg daarvan hadden alle producenten overeenkomsten met MVM en konden alleen centrales die hernieuwbare energie opwekten en warmtekrachtkoppelingscentrales korter lopende overeenkomsten hebben, aangezien deze producenten andere wettelijke garanties hebben (bijvoorbeeld een verplichte afname).

***Overdracht van staatsmiddelen***

(120) De energiecentrale Mátra voert aan dat alleen de prijs als staatssteun kan worden aangemerkt in de PPA's. De looptijd van de PPA's en de gegarandeerde verkoopvolumes kunnen niet als staatssteun worden gezien, omdat zelfs als zij een voordeel opleveren, ze niet leiden tot de overdracht van staatsmiddelen. De derde partij concludeert dat er, gezien de zeer concurrerende prijzen van de energiecentrale Mátra (zie letter i) hierboven), geen enkel element van staatssteun aanwezig is in diens PPA.

***Toerekenbaarheid aan de staat***

(121) Het bedrijf AES-Tisza stelt dat de PPA-prijzen niet zijn toe te rekenen aan de staat maar aan de partijen bij de PPA's. AES-Tisza bekritiseert de toerekenbaarheidsbeoordeling van het inleidingsbesluit vanwege het feit dat hier alleen gekeken wordt naar de toerekenbaarheid aan de staat van de feitelijke sluiting van de PPA's en niet naar de toerekenbaarheid van de prijsbepaling, terwijl de Commissie tegelijkertijd aanvoert dat het oneerlijke voordeel voortkomt uit de gunstige prijzen. Na de periode van centrale prijsbepaling (d.w.z. na januari 2004 en met uitzondering van 2007) werden er prijsonderhandelingen gevoerd tussen MVM en de energieproducenten en deze prijzen kunnen niet aan de staat worden toegerekend.

***Verstoring van de concurrentie en invloed op het handelsverkeer tussen lidstaten***

(122) De energiecentrales AES-Tisza, Boedapest en Csepel bestrijden de verstorende effecten van de PPA's en hun potentiële invloed op het handelsverkeer tussen lidstaten.

(123) Ten eerste voeren de betreffende energiecentrales aan dat dit criterium ook beoordeeld moet worden in het licht van de tijd waarin de PPA's werden gesloten. Indertijd maakte Hongarije geen deel uit van de Europese Unie en was de Hongaarse elektriciteitsmarkt niet geliberaliseerd. Derhalve wordt aangevoerd dat de PPA's per definitie de concurrentie in de gemeenschappelijke markt niet konden verstoren.

([33]) Richtlijn 2003/54/EG.

(124) Ten tweede voeren zij aan dat de concurrentie en handel tussen lidstaten beïnvloed worden door andere factoren dan de PPA's. Zij stellen met name dat de grensoverschrijdende capaciteit van Hongarije de belangrijkste factor is die van invloed is op de handel tussen Hongarije en andere landen. Deze grensoverschrijdende capaciteit wordt maximaal benut. Het spreekt dan voor zich dat de handel in elektriciteit beperkt wordt vanwege de beperkte grensoverschrijdende capaciteit van Hongarije en niet vanwege de PPA's. Verder wordt aangevoerd dat wetgeving de andere factor is die de handel tussen lidstaten beïnvloedt. Krachtens de Hongaarse wetgeving hadden de energieproducenten in geen geval de bevoegdheid rechtstreeks elektriciteit aan het buitenland te verkopen.

(125) De energiecentrale Csepel voert aan dat zij in elk geval alleen elektriciteit in Hongarije verkoopt, zodat haar PPA geen feitelijke invloed kan hebben op de handel tussen lidstaten.

(126) Tevens wordt gesteld dat de Hongaarse elektriciteitsmarkt geleidelijk is opengesteld voor concurrentie overeenkomstig de EU-verplichtingen. Een aanzienlijk percentage eindgebruikers was binnen een kort tijdsbestek naar het vrijemarktsegment overgestapt. Nieuwe spelers zouden er niet door het bestaan van de PPA's van worden weerhouden de Hongaarse elektriciteitmarkt te betreden of hun aanwezigheid op die markt uit te breiden, maar door de onvoorspelbaarheid van het rendement. De energiecentrale Csepel voert aan dat er de afgelopen jaren alleen maar energiecentrales in Hongarije gebouwd zijn als de staat een bepaalde vorm van stabiliteit en een voorspelbaar projectrendement bood door langlopende overeenkomsten of in de vorm van verplichte afname, of indien het gebruik van nieuwe capaciteit gegarandeerd werd door de vraag naar de verticaal geïntegreerde distributieactiviteit. In elk geval waren de bestaande PPA's geen factor waardoor nieuwe spelers werden weerhouden.

(127) Verder wordt aangevoerd dat er Hongarije geen marktvraag is voor aanvullende capaciteit. Dit blijkt uit het feit dat bij elektriciteitsveilingen van MVM de grote meerderheid van de aangeboden capaciteit onverkocht bleef.

### 5.3. **Toepasselijkheid na toetreding**

(128) Deze opmerking werd ingediend door de energiecentrale Budapest.

(129) De energiecentrale Boedapest stelt dat niet kan worden aangemerkt dat de PPA's „nog steeds van toepassing" zijn in de zin van bijlage IV, punt 3, lid 1, onder c), bij de Toetredingsakte.

(130) De belanghebbende stelt dat, overeenkomstig het algemene beginsel van de niet-terugwerkende kracht, maatregelen die zijn ingesteld in overeenstemming met de wet voorafgaand aan toetreden niet na toetreding door de Commissie beoordeeld zouden moeten worden. Aangezien de communautaire regels inzake staatssteun pas vanaf de datum van toetreding van kracht zijn, kan alleen van steunmaatregelen die een aanvullend voordeel bieden na toetreding worden gesteld dat deze van toepassing zijn na toetreding. Zij voeren aan dat de PPA's geen aanvullend voordeel na toetreding bieden aangezien hun prijsformules voorafgaand aan toetreding werden vastgesteld en het financiële risico van de staat derhalve voorafgaand aan de toetreding volledig bekend was.

### 5.4. **Bestaande steun**

(131) Dit argument werd ingediend door de energiecentrales Budapest, Csepel, AES-Tisza en Mátra en door de bank […].

(132) De belanghebbenden voeren aan dat zelfs als men zou aanvaarden dat de PPA's staatssteun zouden zijn in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, dergelijke staatssteun gezien zou moeten worden als bestaande steun in de zin van bijlage IV, punt 3, lid 1, onder c), bij de Toetredingsakte. Zij zijn de mening toegedaan dat de Commissie geen bezwaar heeft gemaakt tegen de maatregel binnen de door de Toetredingsakte gestelde periode van 3 maanden. De Hongaarse autoriteiten deden op 31 maart 2004 kennisgeving van de maatregel. Na informatie-uitwisseling heeft de Commissie, zo stellen partijen, niet binnen een periode van 3 maanden gereageerd op de brief van Hongarije van 19 oktober 2004, waardoor uitgesloten is dat de maatregel zou kunnen worden geclassificeerd als „nieuwe steun".

(133) De energiecentrale Boedapest stelt zich ook op het standpunt dat de beslissing om te bepalen of steun die toegekend is voorafgaand aan toetreding en voortgezet wordt na de toekenning als „nieuwe steun" of als „bestaande steun" moet worden aangemerkt niet alleen mag worden gebaseerd op bijlage IV bij de Toetredingsakte. Volgens de energiecentrale Boedapest moet dergelijke steun, als die niet kan worden aangemerkt als bestaande steun zoals bedoeld in bijlage IV bij de Toetredingsakte, alsnog worden beoordeeld in het kader van artikel 1, letter b), onder ii) tot en met v), van Verordening (EG) nr. 659/1999.

(134) De energiecentrale Boedapest voert verder aan dat artikel 1, letter b), onder v), van Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van toepassing is op de PPA's en dat de PPA's derhalve „bestaande steun" zijn. Volgens deze energiecentrale is de laatste volzin van artikel 1, letter b), onder v), van Verordening (EG) nr. 659/1999, waarin verwezen wordt naar nieuwe steun, om drie redenen niet van toepassing op de PPA's.

(135) Ten eerste verklaarde het Gerecht in het *Alzetta Mauro*-arrest ([34]) dat steun die bestond in een bepaalde markt die vóór liberalisering van de markt aanvankelijk niet openstond voor mededinging vanaf het moment van liberalisering aangemerkt moest worden als een bestaande steunmaatregel. Volgens de belanghebbende is dit arrest rechtstreeks gebaseerd op een interpretatie van artikel 88, lid 1, van het EG-Verdrag, waardoor het voorrang heeft op Verordening (EG) nr. 659/1999.

([34]) Arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 15 juni 2000 in Gevoegde zaken T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 tot T-607/97, T-1/98, T-3/98 tot T-6/98 en T-23/98.

(136) Ten tweede waren in ieder geval, gezien het feit dat Verordening (EG) nr. 659/1999 nog niet van kracht was op het moment waarop de elektriciteitsmarkt krachtens Richtlijn 96/92/EG geliberaliseerd werd of waarop de PPA's ondertekend werden, de regels zoals bepaald in het *Alzetta Mauro*-arrest van toepassing, en niet Verordening (EG) nr. 659/1999.

(137) Ten derde leidt een vergelijking van de formuleringen van de verschillende categorieën in artikel 1, letter b, van Verordening (EG) nr. 659/1999 tot de conclusie dat artikel 1, letter b), onder v), alleen van toepassing is op staatssteunregelingen, aangezien individuele steun niet uitdrukkelijk wordt genoemd.

(138) AES-Tisza daarentegen voert aan dat als de PPA's als nieuwe steun zouden worden geclassificeerd, deze classificatie gebaseerd zou moeten worden op artikel 1, letter b), onder v), van Verordening (EG) nr. 659/1999.

### 5.5. **Tussen partijen geldig gesloten overeenkomsten kunnen niet door de Commissie beëindigd worden („pacta sunt servanda") — rechtsonzekerheid**

(139) Deze argumenten werden ingediend door de energiecentrales Boedapest en AES-Tisza en door de bank […].

(140) De partijen benadrukken dat zij de PPA's te goeder trouw zijn aangegaan in de marktomstandigheden zoals die indertijd golden. Zij aanvaardden grote investeringsverplichtingen die via financieringsovereenkomsten door kredietinstellingen gedragen werden. Zij zijn van mening dat de onderzoeken van de Commissie tot aanzienlijke rechtsonzekerheid leiden, hetgeen vermeden moet worden. AES-Tisza trekt het recht van de Commissie in twijfel om geldig gesloten commerciële overeenkomsten op basis van de regels inzake staatssteun en, meer in het algemeen, de mededingingsregels van het EG-Verdrag te beëindigen ([35]).

### 5.6. **Evenredigheid**

(141) De energiecentrale AES-Tisza uit haar zorgen over de evenredigheid van het verzoek van de Commissie om de PPA's te beëindigen en verwijst naar de mogelijkheid van het heronderhandelen over de overeenkomsten door partijen.

### 5.7. **Opmerkingen over de verenigbaarheid van de PPA's met de gemeenschappelijke markt**

(142) De bedrijven Csepel en AES-Tisza voeren aan dat de PPA's niet bedoeld zijn als compensatieregeling en het derhalve niet juist is ze met de methode voor gestrande kosten te vergelijken. Ten tijde van het aangaan van de PPA's konden de PPA's niet worden opgevat als compensatie voor gestrande kosten, aangezien de methode indertijd nog helemaal niet bestond. Zij zijn van mening dat het gebruik van de methode alleen gepast is in een situatie waar de PPA's voorheen beëindigd zijn.

(143) De bank […] daarentegen stelt met betrekking tot de PPA van Csepel dat de vergoeding die krachtens de PPA wordt betaald beperkt is tot de dekking van de kosten die daarvoor krachtens de methode feitelijk in aanmerking komen (d.w.z. vaste kosten, variabele kosten en een redelijke winstmarge). Zij stelt dat de PPA van Csepel geen bepalingen bevat over compensatie die de daarvoor in aanmerking komende gestrande kosten te boven gaat.

(144) Bovendien voert Csepel aan dat de PPA's voldoen aan de criteria van artikel 87, lid 3, van het EG-Verdrag aangezien zij in grote mate bijdragen aan een betrouwbare elektriciteitslevering in Hongarije en, meer in het algemeen, aan de algehele bevordering van de Hongaarse economie.

(145) Het bedrijf AES-Tisza oppert (zonder gedetailleerde redenen te geven) dat de PPA's gezien moeten worden als het zekerstellen van investering in een regio zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder a).

(146) Bovendien wijst AES-Tisza op het gebrek aan duidelijkheid van het inleidingsbesluit met betrekking tot de toe te passen „benchmark"-marktprijs, de betekenis van „inefficiënte investering" en de economische scenario's en tijdsbestekken die worden toegepast voor de beoordeling door de Commissie van de verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt.

## 6. **REACTIE VAN HONGARIJE OP OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN**

(147) In reactie op de opmerkingen van de energiecentrale Csepel voert Hongarije aan dat, in tegenstelling tot wat men zou kunnen afleiden uit de opmerkingen van Csepel, de PPA van Csepel ook gegarandeerde minimale afnamehoeveelheden bevat.

(148) Wat betreft het argument van Dunament dat het opwekking onder door MVM opgelegde condities niet kan weigeren, zelfs ondanks dat dit de verkoop op de vrije markt door Dunament schaadt, wijzen de Hongaarse autoriteiten erop dat MVM in 2006 de beëindiging van de PPA's in gang zette met betrekking tot 4 F-blokken die als gevolg daarvan rechtstreeks op de vrije markt voor systeemdiensten hadden kunnen concurreren. Dunament heeft echter geweigerd deze mogelijkheid te benutten.

(149) Naar aanleiding van de opmerkingen van AES-Tisza dat producenten zonder PPA vooral zouden investeren als zij onder de garantie van verplichte afname vielen, voeren de Hongaarse autoriteiten aan dat belangrijke energiecentrales en blokken van energiecentrales zonder PPA's en zonder verplichte afname (bijvoorbeeld het blok Dunament G1, de energiecentrale Vértes en de blokken Mátra I-II) elektriciteit op de vrije markt verkopen.

(150) Hongarije benadrukt tevens dat, in tegenspraak met de opmerkingen van AES-Tisza, de onderhandelingspositie van MVM ook beperkt wordt door de PPA's op zich (prijsformules en gegarandeerde afnamehoeveelheden).

([35]) Brief geregistreerd op 19 december 2006.

## 7. BEOORDELING DOOR DE COMMISSIE

### 7.1. Onrechtmatige steun

(151) De Commissie is niet conform de procedureregels voor staatssteun op de hoogte gesteld van de in de PPA's vervatte steun. De steun is derhalve onrechtmatige steun.

### 7.2. Algemene opmerking over de individuele beoordeling van de PPA's

(152) In hun opmerkingen opperden bepaalde belanghebbenden en de Hongaarse autoriteiten dat de PPA's individueel beoordeeld zouden moeten worden gezien de verschillen in de exacte voorwaarden.

(153) Dit besluit betreft alle PPA's tussen MVM en energieproducenten die van kracht waren op het moment dat Hongarije toetrad tot de Europese Unie (zie de overwegingen 44 en 45). De Commissie is van oordeel dat de basisbeginselen die ten grondslag liggen aan de PPA's overeenkomsten vertonen die, in een procedure inzake staatssteun, hun gezamenlijke beoordeling rechtvaardigen. Zoals hieronder wordt aangetoond is de Commissie van mening dat het belangrijkste voordeel dat voortvloeit uit de PPA's voor alle PPA's opgaat en dat de beslissing ze in de periode 1995-2001 te sluiten gebaseerd was op dezelfde beleidsdoelstellingen en hetzelfde type oplossing. Concreet komt het erop neer dat ze allemaal een afnameverplichting voor MVM (voor een looptijd die een substantieel gedeelte van de levensduur van de activa beslaat) van gereserveerde capaciteit en een gegarandeerde hoeveelheid inhouden, met een prijsbepalingsmechanisme dat de producenten in staat stelt hun vaste en variabele kosten te dekken. Bovendien vertonen ook de andere criteria voor het bestaan van staatssteun overeenkomsten die een gemeenschappelijke beoordeling rechtvaardigen. Hun selectiviteit is op dezelfde grondslagen gebaseerd; de vraag of de PPA's tot een overdracht van staatsmiddelen leiden vergt grotendeels dezelfde beoordeling voor elke PPA; en voor hun invloed op concurrentie en het handelsverkeer geldt ook dezelfde economische beoordeling, waarbij ook rekening moet worden gehouden met het naast elkaar bestaan van de PPA's op de Hongaarse markt. De Commissie is derhalve de mening toegedaan dat, teneinde ervoor te zorgen dat deze beschikking inzake staatssteun de realiteit van de Hongaarse elektriciteitsproductiemarkt nauwkeurig weerspiegelt, de PPA's gezamenlijk beoordeeld moeten worden, waarbij de procedure wordt afgesloten met één beschikking.

(154) Deze alomvattende aanpak weerhoudt de Commissie er niet van rekening te houden met de verschillen die daadwerkelijk bestaan tussen de PPA's in kwestie. Derhalve beschrijft deze beschikking de verschillen tussen de PPA's voor zover die relevant zijn voor het doel van deze beschikking.

### 7.3. Het bestaan van staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag

(155) Hieronder volgen analyses van de Commissie van elk van de vier cumulatieve criteria uit de definitie van staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag: de betrokkenheid van staatsmiddelen, het bestaan van een economisch voordeel, de selectiviteit van het voordeel en beïnvloeding van het handelsverkeer.

#### *De relevante beoordelingstijd*

(156) In hun opmerkingen voerden de belanghebbenden aan (met betrekking tot diverse beoordelingscriteria) dat de Commissie alleen rekening zou moeten houden met de situatie die van kracht was op het moment dat de PPA's werden ondertekend. De bevindingen van deze analyse zouden dan de hele looptijd van de PPA's moeten beslaan. In dit opzicht verwijst de energiecentrale Boedapest naar de mededeling van de Commissie betreffende de vaststelling van regels voor de beoordeling van onrechtmatig ver leende staatssteun ([36]).

(157) Bij het vaststellen van de relevante beoordelingstijd moet de Commissie eerst rekening houden met de Toetredingsakte van Hongarije tot de Europese Unie, de procedureverordening en de jurisprudentie van het Hof.

(158) Het desbetreffende gedeelte van bijlage IV bij de Toetredingsakte luidt als volgt:

„*BIJLAGE IV*

**Lijst bedoeld in artikel 22 van de Toetredingsakte**

[…]

3. *Mededingingsbeleid*

1. Bij de toetreding worden de volgende steunregelingen en individuele steun die in een nieuwe lidstaat vóór de toetredingsdatum ten uitvoer zijn gebracht en na die datum nog steeds van toepassing zijn, als bestaande steun in de zin van artikel 88, lid 1, van het EG-Verdrag aangemerkt:

a) vóór 10 december 1994 ten uitvoer gebrachte steunmaatregelen;

b) in het aanhangsel bij deze bijlage opgenomen steunmaatregelen;

c) steunmaatregelen die vóór de toetredingsdatum zijn beoordeeld door de toezichthoudende autoriteit inzake overheidssteun van de nieuwe lidstaat en verenigbaar met het acquis zijn bevonden, waartegen de Commissie geen bezwaar heeft aangetekend vanwege ernstige twijfel aan de verenigbaarheid van de maatregel met de gemeenschappelijke markt overeenkomstig de procedure van punt 2.

Alle na de datum van toetreding nog toepasselijke maatregelen die overheidssteun vormen en niet aan de hierboven genoemde voorwaarden voldoen, worden voor de toepassing van artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag bij de toetreding als nieuwe steun aangemerkt.

([36]) PB 2002 C 119/22.

Het voorgaande is niet van toepassing op steun voor de vervoersector of op activiteiten die verband houden met de productie, de behandeling of het op de markt brengen van de in bijlage I bij het EG-Verdrag opgenomen producten, met uitzondering van visserijproducten en producten op basis daarvan.

Het voorgaande laat voorts de in deze akte opgenomen overgangsmaatregelen betreffende het mededingingsbeleid onverlet.".

(159) Het desbetreffende gedeelte van artikel 1 van de procedureverordening luidt als volgt:

„b) „bestaande steun",

i)-iv) […]

v) steun die als bestaande steun wordt beschouwd, omdat kan worden vastgesteld dat hij op het moment van inwerkingtreding geen steun vormde, maar vervolgens steun is geworden vanwege de ontwikkeling van de gemeenschappelijke markt, zonder dat de betrokken lidstaat er wijzigingen in heeft aangebracht; maatregelen die vanwege de liberalisering van een activiteit door het gemeenschapsrecht steun zijn geworden, worden na de voor de liberalisering voorgeschreven datum niet als bestaande steun beschouwd;

c) „nieuwe steun", alle steun, dat wil zeggen steunregelingen en individuele steun, die geen bestaande steun is, met inbegrip van wijzigingen in bestaande steun.".

(160) Uit de bovenstaande bepalingen volgt dat maatregelen die op het moment waarop ze werden verleend geen staatssteun vormden, in bepaalde omstandigheden staatssteunmaatregelen kunnen *worden* in de zin van artikel 87 van het EG-Verdrag. Dit is onverminderd de classificatie van de maatregel die staatssteun wordt als bestaande of nieuwe steun.

(161) Hoewel waar is dat de Commissie bij het analyseren van het bestaan van staatssteun in een specifiek geval de situatie moet beoordelen die van kracht was op het moment waarop de maatregel van kracht werd, betekent dit niet dat de beoordeling van de vier criteria uit de definitie van staatssteun in alle omstandigheden beperkt moet worden tot het tijdstip waarop de steun verleend werd.

(162) Uit artikel 1, letter b), onder v), van de procedureverordening blijkt duidelijk dat er uitzonderlijke omstandigheden zijn, zoals de ontwikkeling van de gemeenschappelijke markt of de liberalisering van een sector, waar zich substantiële economische en juridische veranderingen voordoen in een sector of een aantal sectoren van de economie en waar, vanwege deze veranderingen, een maatregel die oorspronkelijk niet binnen het toepassingsgebied van artikel 87 van het Verdrag viel onder het toezicht op staatssteun kan vallen. Als men bij het liberaliseren van een economische sector alle maatregelen in stand zou houden die niet als staatssteun konden worden aangemerkt vanwege de substantieel andere marktomstandigheden op het moment waarop de steun werd verleend, maar die na de liberalisering voldoen aan alle criteria van staatssteun, zou dit in feite tot een voortzetting leiden van een groot gedeelte van de marktomstandigheden die golden voordat de markt voor concurrentie werd opengesteld. Dit zou juist indruisen tegen het voornemen een einde te maken aan een dergelijke niet-concurrerende situatie op een markt, d.w.z. het besluit van de lidstaten om de sector in kwestie te liberaliseren. Het doel van speciale bepalingen waardoor een maatregel staatssteun kan worden is voorkomen dat maatregelen worden voortgezet die, hoewel ze geen steun vormden onder eerdere economische en juridische omstandigheden, de belangen van spelers in de nieuwe marktomstandigheden zouden schaden ([37]).

(163) De vraag of dergelijke staatssteun moet worden aangemerkt als bestaande of nieuwe steun moet afzonderlijk worden beoordeeld nadat de Commissie heeft vastgesteld of er al dan niet sprake is van staatssteun.

(164) De Hongaarse economie onderging een drastische verandering in de jaren negentig van de twintigste eeuw. Het land nam het besluit toe te treden tot de Europese Unie en werd op 1 mei 2004 een volwaardige lidstaat. Hongarije was zich terdege bewust van de verplichting de bestaande maatregelen in overeenstemming te brengen met de mededingingsregels van de interne markt waartoe het land wilde toetreden, aangezien de Europa-Overeenkomst ([38]), die Hongarije in 1991 ondertekende, uitdrukkelijk naar die verplichting verwijst.

(165) Door toe te treden tot de Europese Unie trad Hongarije ook toe tot de geliberaliseerde interne energiemarkt. In de mededingingsregels van de Toetredingsakte staan geen uitzonderingen vervat met betrekking tot de Hongaarse energiemarkt. Gezien het bovenstaande is de Commissie, in tegenspraak met de opmerkingen van de belanghebbenden, van mening dat de PPA's, die voorafgaand aan toetreding tot de geliberaliseerde interne markt voor energie onder substantieel andere economische omstandigheden (zoals wordt erkend door de belanghebbenden) zijn aangegaan, alleszins staatssteun kunnen worden in de nieuwe juridische en economische omstandigheden. Om vast te stellen of er sprake is van het bestaan van dergelijke steun moeten de vier criteria voor het bestaan van staatssteun binnen de maatregel onder de nieuwe economische en juridische omstandigheden worden beoordeeld.

([37]) Het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 15 juni 2000 in de zaak *Alzetta Mauro* waarnaar wordt verwezen door de energiecentrale Boedapest bevestigt tevens dat de maatregel beoordeeld moet worden in het licht van de nieuwe marktomstandigheden na liberalisering als erkend wordt dat de maatregel die voorafgaand aan de liberalisering wellicht geen staatssteun vormde (bestaande of nieuwe) steun wordt.

([38]) Europa-overeenkomst waarbij een associatie tot stand wordt gebracht tussen de Europese Gemeenschappen en hun lidstaten enerzijds en de Republiek Hongarije anderzijds, ondertekend op 16 december 1991.

(166) De vraag van de relevante beoordelingstijd moet verder worden beoordeeld tegen de achtergrond van de Toetredingsakte. Anders dan bij eerdere gevallen van toetreding stemden de lidstaten in met het opnemen van specifieke bepalingen in de Toetredingsakte waardoor alle steunmaatregelen die van toepassing waren na toetreding en die waren aangegaan na 10 december 1994 voorafgaand aan de toetreding bij de Commissie gemeld moesten worden en door de Commissie beoordeeld moesten worden op basis van het *acquis communautaire*.

(167) Een ruime meerderheid van de landen die op 1 mei 2004 toetraden tot de Europese Unie had om historische redenen een sterke traditie van staatsinterventionisme. Er kunnen echter maatregelen zijn die voorafgaand aan de toetreding niet aan de vier criteria voor staatssteun konden voldoen, vanwege de zeer verschillende marktomstandigheden die indertijd golden. Met de nieuwe juridische en economische omstandigheden die van kracht zijn na toetreding is het echter zeer wel mogelijk dat aan deze voorwaarden voldaan wordt.

(168) De desbetreffende artikelen van de Toetredingsakte richten zich op het zekerstellen van onvervalste mededinging op de interne markt gedurende de periode na de datum van inwerkingtreding van het Verdrag. Als gevolg daarvan is het doel van de desbetreffende artikelen van de Toetredingsakte het voorkomen van concurrentieverstoringen op de gemeenschappelijke markt vanwege onverenigbare staatssteunmaatregelen na de toetreding. In dit opzicht is het niet relevant of de maatregel in de jaren negentig, toen hij verleend werd, al dan niet voldeed aan alle criteria voor staatssteun. Als gevolg daarvan moet de relevante tijd voor het beoordelen van de criteria voor het bestaan van steun de tijdsperiode zijn die volgt op de datum waarop Hongarije toetrad tot de Europese Unie en de geliberaliseerde interne markt voor energie.

(169) Elke andere benadering zou tot een situatie leiden waarbij de economische omstandigheden van de periode vóór toetreding en vóór liberalisering (hetgeen in het geval van de meeste nieuwe lidstaten overeenkomt met een overgangsperiode na het communistische regime) nog lang na het toetreden van het land tot de Europese Unie zouden kunnen worden voortgezet. Maatregelen die eventueel geen staatssteun vormden voorafgaand aan de toetreding zouden in stand kunnen worden gehouden en zelfs zolang de lidstaat dit wenst verlengd kunnen worden, zelfs als ze staatssteun vormen onder de omstandigheden na de toetreding, aangezien ze niet onder het toezicht op staatsteun van de Commissie zouden vallen.

(170) Dit is nu juist de intentie van de opmerkingen van de belanghebbenden in dit opzicht. Alle argumenten van de belanghebbenden met betrekking tot de relevante beoordelingstijd hebben als oogmerk aan te tonen dat de economische en juridische beoordeling van de PPA's in de context van de onderhavige staatssteunprocedure alleen zou moeten worden gebaseerd op de omstandigheden die van kracht waren op het moment van ondertekenen van de PPA's (d.w.z. tussen 1995 en 2001), en zouden tot de conclusie moeten leiden dat de PPA's, vanwege die juridische en economische omstandigheden, geen staatssteun vormen. Zij voeren aan dat de toets van wat andere exploitanten in een markteconomie zouden doen en de criteria van concurrentieverstoring en het effect op het handelsverkeer beoordeeld moeten worden tegen de economische context van medio jaren negentig en dat de Commissie rekening moet houden met de verplichtingen die MVM indertijd had (betrouwbare energielevering) en het model van de energiesector zoals dat op dat moment van toepassing was (model van de exclusieve koper etc.). In hun visie zou het resultaat van de beoordeling onder deze omstandigheden van kracht moeten blijven tot de einddatum van de PPA's (2024 voor de langstdurende overeenkomst), ongeacht veranderingen als de toetreding van Hongarije tot de Europese Unie en de verplichte liberalisering van de energiemarkt als gevolg daarvan.

(171) De Commissie is het niet eens met deze redenering. De Commissie is van mening dat de relevante artikelen van de Toetredingsakte juist tot doel hebben dergelijke situaties te vermijden, door de onmiddellijke toepassing van staatssteunregels op de economische spelers te vereisen. De Toetredingsakte maakt uitzonderingen mogelijk voor bepaalde sectoren van de economie (bijvoorbeeld de bepalingen inzake vervoer), maar voor exploitanten op de elektriciteitsmarkt wordt geen enkele uitzondering geboden. Derhalve is het *acquis communautaire*, waaronder begrepen Richtlijn 96/92/EG, direct na toetreding van toepassing op alle contractuele omstandigheden van de Hongaarse elektriciteitsmarkt.

(172) In haar beoordeling van de PPA's neemt de Commissie het standpunt in dat Hongarije door toe te treden tot de geliberaliseerde interne markt voor energie, ermee instemde de economische beginselen van die markt toe te passen op alle spelers op de bestaande markt, waaronder begrepen alle bestaande commerciële relaties.

(173) De Commissie moet derhalve beoordelen of, vanaf de dag waarop Hongarije toetrad tot de Europese Unie, de maatregel voldoet aan de criteria voor het bestaan van staatssteun.

***Voordeel***

(174) Als inleiding bij de beoordeling van het bestaan van een voordeel is het nuttig erop te wijzen dat de meeste energieproducenten in hun opmerkingen hebben erkend dat zij niet in de centrales hadden kunnen investeren zonder de garanties die geboden werden door de PPA's. De energiecentrale […] voert in haar opmerkingen aan: „De PPA's zijn een belangrijk element voor de banken om in te stemmen met het financieren van de investering en het op continue basis voorfinancieren van de exploitatiekosten. […] Op […] vroeg […] de mening van het consortium [d.w.z. de financiële instellingen] over een mogelijke wijziging van de PPA's. De banken weigerden echter zowel de gereserveerde capaciteit als de gegarandeerde afname te verlagen" ([39]).

([39]) Citaat uit punt 3 van de opmerkingen van de producent.

(175) In dit opzicht stelt […] (als Facilities Agent voor de twaalf banken, geldgevers voor bijna […] aan de energiecentrale Csepel): „De banken zien de PPA als een deel van een pakket van nauw verbonden commerciële overeenkomsten die als zekerheid dienden en nog altijd dienen voor de leningsfaciliteit voor het financieren van het project onder marktomstandigheden. Een verandering van de PPA's zou derhalve automatisch van invloed zijn op de banken en dit zou, vanwege de contractmechanismen waarop de banken aanspraak kunnen maken teneinde hun financiële belangen te beschermen, op zijn beurt weer het hele Csepel II-project in gevaar kunnen brengen."

(176) […] (als Facilities Agent voor de negen banken, geldgevers voor bijna […] aan AES-Tisza) stelt: „De belangrijkste basis voor deze financiering was het bestaan van de PPA in combinatie met de andere desbetreffende projectdocumenten (bijvoorbeeld de overeenkomst voor de levering van brandstof). […] De PPA's bieden stabiliteit voor het vraagrisico (verkochte volume aan elektriciteit en prijsstelling)." „Het element van de vraagstabiliteit […] is van kritisch belang om de banken de noodzakelijke zekerheid te bieden om langlopende financiering te verlenen in een onvolwassen markt."

(177) Teneinde te beoordelen of er een voordeel bestaat ten gevolge van de PPA's voerde de Commissie eerst een analyse vooraf uit om vast te stellen welke redenering gevolgd moest worden bij de beoordeling. Als gevolg van de in overwegingen 180 tot 190 beschreven voorlopige analyse kwam de Commissie tot de conclusie dat, om te bepalen of er een voordeel bestond, moest worden vastgesteld of onder de omstandigheden die van kracht waren toen Hongarije toetrad tot de Europese Unie een marktexploitant aan de producenten een soortgelijke garantie zou hebben gegeven als de garantie die vervat is in de PPA's, namelijk een afnameverplichting voor MVM van de capaciteit die gereserveerd is in de PPA's (hetgeen overeenkomt met een substantieel deel van en, in veel gevallen, de volledige beschikbare capaciteit van de energiecentrale), een gegarandeerde minimumhoeveelheid opgewekte elektriciteit gedurende een periode van 15 tot 27 jaar, hetgeen overeenkomt met de typische verwachte levensduur van de desbetreffende activa of de afschrijving ervan, tegen een prijs die de vaste en variabele kosten van de centrale (inclusief de brandstofkosten) dekt ([40]).

(178) Als tweede stap analyseerde de Commissie het antwoord op deze vraag tegen de achtergrond van standaard commerciële praktijken op Europese elektriciteitsmarkten.

(179) Ten slotte heeft de Commissie kort gekeken naar de uitwerking van de PPA's op de markt in de periode nadat Hongarije was toegetreden tot de Europese Unie. Hoewel deze analyse niet noodzakelijk is om het al dan niet bestaan van een economisch voordeel binnen de PPA's vast te stellen, is zij nuttig omdat hiermee op gepaste wijze kan worden ingegaan op bepaalde opmerkingen van belanghebbenden.

([40]) Ongeacht of de prijs gebaseerd is op de in de PPA's vervatte prijsformule of op prijsbeschikkingen, gezien het feit dat beide gebaseerd zijn op beginselen die te vergelijken zijn met prijsregulering.

1) *Voorlopige analyse: de redenering die gevolgd moet worden teneinde te beoordelen of er al dan niet een voordeel bestaat*

(180) In de opmerkingen die tijdens het verloop van de procedure werden ingediend, analyseerden derden het al dan niet bestaan van een voordeel tegen de achtergrond van de omstandigheden waaronder de PPA's medio de jaren negentig werden ondertekend. Zij kwamen in feite tot de conclusie dat gedurende die periode en in de context van de privatisering van de energieproducerende bedrijven, een gemiddelde marktexploitant vergelijkbare garanties aan de producenten zou hebben gegeven als de garanties die vervat zijn in de PPA's, teneinde investeerders aan te trekken en daarmee een betrouwbare energielevering in Hongarije zeker te stellen.

(181) De Commissie heeft deze benadering kritisch onder de loep genomen en kwam daarbij tot de conclusie dat zij om twee redenen ongeschikt was. Ten eerste wordt hiermee geen rekening gehouden met de feitelijke begunstigden van de maatregel die ter beoordeling voorligt. Ten tweede was de periode waarnaar bij deze benadering werd gekeken niet relevant voor het beoordelen van het bestaan van een voordeel.

***De begunstigden van het mogelijke voordeel***

(182) De energiecentrale Dunament voert aan geen voordeel te hebben ontleend aan de PPA, omdat Dunament de marktwaarde heeft betaald voor de privatisering van de energiecentrales en in de koopsom rekening werd gehouden met de rechten en verplichtingen van de energiecentrale Dunament krachtens de PPA. Als gevolg daarvan betaalde de centrale voor de eventuele voordelen die voortkwamen uit de PPA als deel van de privatiseringsprijs.

(183) De Commissie is van oordeel dat deze redenering niet opgaat in het onderhavige geval. In het onderhavige geval zijn de begunstigden van de steun de daadwerkelijk geprivatiseerde energiecentrales en niet de aandeelhouders van die centrales. De privatisering van de energiecentrales vond plaats in de vorm van aandelentransacties.

(184) Het Hof van Justitie heeft bekeken welke uitwerking een verandering van de eigendom van een bedrijf tijdens een aandelentransactie heeft op het bestaan van onrechtmatige steun die aan het bedrijf en de begunstigde is verleend. Het Hof oordeelde dat de onrechtmatige steun bij het bedrijf blijft dat geprofiteerd heeft van de steun, ondanks de verandering van de eigendom ([41]). De overdracht van aandelen tegen de marktprijs zorgt er slechts voor dat de koper zelf niet van staatssteun profiteert. Dit is echter niet van invloed op het bestaan van een voordeel voor de activiteit van de begunstigde energiecentrale.

(185) In het onderhavige geval zijn de begunstigden van de steun de Hongaarse bedrijven die de energiecentrales exploiteren en de PPA's hebben ondertekend en niet de aandeelhouders van die centrales. Bovendien vond de

([41]) Gevoegde zaken C-328/99 en C-399/00: *Italiaanse Republiek en SIM 2 Multimedia SpA tegen Commissie* [2003] Jurispr. I-4035, r.o. 83.

verandering van de eigendom van de energiecentrales plaats voorafgaand aan de datum vanaf wanneer het bestaan van staatssteun moet worden beoordeeld en is deze niet van belang voor het beoordelen van het bestaan van staatssteun aan de bedrijven die de energiecentrale exploiteren. De bedrijven die de PPA's ondertekenden hebben derhalve geprofiteerd van de voordelen die vervat waren in de PPA's, ongeacht hun eigendomsstructuur.

***Periode die in aanmerking moet worden genomen voor het beoordelen van het bestaan van een voordeel***

(186) De Commissie is zich ervan bewust dat in de marktomstandigheden medio de jaren negentig in Hongarije het basisprincipe van de PPA's, namelijk het gegarandeerde rendement van investering, de cruciale voorwaarde was waaronder de noodzakelijke investeringen konden plaatsvinden.

(187) Het feit dat de staat, vanwege de kenmerken van de productiesector en de politieke en economische context van die periode in Hongarije, in het gemeenschappelijke belang moest interveniëren en de beste oplossing het gunnen van PPA's aan een aantal producenten was, doet niets af aan het feit dat de PPA's wel degelijk een voordeel opleveren voor de producenten.

(188) De meeste energieproducenten voeren aan dat de PPA's geen voordeel meebrengen voor de producenten aangezien zij overeenkomen met het normale marktgedrag dat alle exploitanten in een markteconomie zouden vertonen als zij zich in dezelfde positie als MVM of de producenten bevonden. Zij voeren aan dat elke particuliere speler die zich in de positie van MVM bevond (met de wettelijke verplichting van betrouwbare energielevering als exclusieve koper) ervoor zou hebben gekozen de PPA's aan te gaan en dat het economische voordeel van de PPA's niet verder gaat dat hetgeen dat, in de omstandigheden van de onvolwassen energiemarkt van de jaren negentig in Hongarije, een normaal commercieel voordeel was voor partijen. Bovendien hadden producenten de wettelijke verplichting een overeenkomst met MVM aan te gaan teneinde hun exploitatievergunning te krijgen. De producenten voeren aan dat het toepassen van het beginsel van de particuliere investeerder ertoe zou moeten leiden dat de Commissie rekening houdt met de juridische vereisten en de economische realiteit van de tijd waarin de PPA's werden aangegaan.

(189) Met betrekking tot de argumenten van de belanghebbenden over het beginsel van de particuliere investeerder verwijst de Commissie naar de overwegingen van deze beschikking met betrekking tot de tijd die beschouwd moet worden als relevant voor het beoordelen van het al dan niet bestaan van staatssteun onder de PPA's. De Commissie herhaalt niet voornemens te zijn het feit in twijfel te trekken dat het noodzakelijk was PPA's aan te gaan onder de omstandigheden die van kracht waren in de periode waarin die overeenkomsten gesloten werden. Maar zoals al eerder uitgelegd betekent dit in geen geval dat de PPA's geen voordeel opleverden voor de producenten. De belanghebbenden voeren ook aan dat deze overeenkomsten overeenkwamen met de marktomstandigheden die van kracht waren ten tijde van het afsluiten ervan. Geen van de belanghebbenden stelt dat zij overeenkomen met de huidige marktomstandigheden op de interne markt.

***Conclusie van de voorlopige analyse***

(190) De Commissie concludeert dat, teneinde te oordelen over het bestaan van een voordeel binnen de PPA's, moet worden vastgesteld of, onder de omstandigheden die van kracht waren op het moment dat Hongarije toetrad tot de Europese Unie, de gemiddelde marktexploitant energieproducenten een vergelijkbare garantie zou hebben verleend als de garantie die vervat is in de PPA's, zoals beschreven wordt in overweging 177.

2) *Beoordeling van het bestaan van een voordeel voor de energieproducenten toen Hongarije toetrad tot de Europese Unie*

(191) Om de vraag waarop de vorige overweging doelt te beantwoorden, identificeerde de Commissie de belangrijkste praktijken van commerciële exploitanten op Europese elektriciteitsmarkten die relevant zijn voor het doel van deze analyse en beoordeelde de Commissie of PPA's overeenstemmen met deze praktijken of dat zij producenten garanties bieden die een koper niet zou accepteren als hij zuiver op basis van commerciële overwegingen handelde.

(192) Als opmerking vooraf is het zinvol op te merken dat elektriciteitsmarkten van oudsher in vier markten onderverdeeld zijn: i) opwekking/invoer en groothandelslevering, ii) transmissie/distributie, iii) detailhandel in energie en iv) balanceringsdiensten. De relevante markten voor het beoordelen van de PPA's zijn de eerste en de vierde categorie, aangezien MVM elektriciteit aankoopt van binnenlandse producenten, elektriciteit invoert en verkoopt aan regionale distributiebedrijven en commerciële leveranciers (leveranciers op de detailhandelsmarkt). MVM verstrekt ook gereserveerde capaciteit aan de transportnetbeheerder om de balancering van het systeem zeker te stellen.

(193) In Hongarije is de detailhandelsmarkt tijdens de onderhavige periode in twee segmenten opgedeeld: i) een openbaarnutssegment waar regionale distributiebedrijven stroom tegen gereguleerde prijzen leveren aan eindgebruikers die niet in aanmerking komen voor een overstap naar het concurrentiesegment en aan eindgebruikers die daarvoor wel in aanmerking komen, maar daarvan geen gebruikmaken; ii) een vrijemarktsegment waar commerciële leveranciers stroom, tegen prijzen die het gevolg zijn marktmechanismen, leveren aan eindgebruikers die daarvoor in aanmerking komen. Onder het regime dat werd ingevoerd door Energiewet III is het openbaarnutssegment beperkt tot de huishoudelijke en commerciële eindgebruikers die onder een universele leveringsverplichting vallen.

(194) In de periode waarop de beoordeling ziet, leverde MVM stroom aan zowel de regionale distributiebedrijven (leveranciers in het openbaarnutssegment) als aan leveranciers in het vrijemarktsegment. Zoals de overwegingen 221 tot en met 231 beschrijven had de verkoop van stroom door MVM aan leveranciers in het vrijemarktsegment echter alleen maar als doel de overtollige volumes af te zetten die aangekocht waren krachtens de PPA's en die het

openbaarnutssegment niet nodig had. Dit is meer een gevolg van de PPA's op zich dan een autonome commerciële activiteit. Het bestaan van een voordeel moet daarom beoordeeld worden tegen het primaire doel dat was toebedeeld aan MVM, namelijk het leveren van voldoende stroom aan de regionale distributiebedrijven om te voldoen aan de behoeften van het openbaarnutssegment. Hieruit volgt dat moet worden geverifieerd of, als er geen PPA's waren, een marktexploitant die belast was met het van voldoende elektriciteit voorzien van de regionale distributiebedrijven en die zuiver op basis van commerciële overwegingen handelde, dezelfde garantie zou hebben geboden als de garantie die vervat is in de PPA's. Deze beoordeling moet worden uitgevoerd tegen de achtergrond van de bedrijfsactiviteiten in concurrerende groothandelsmarkten. In de onderstaande overwegingen wordt eerst een overzicht gegeven van typische commerciële praktijken die relevant zijn voor deze analyse, waarna een vergelijking volgt tussen de PPA's en deze praktijken. Ten slotte heeft de Commissie tegen de achtergrond van deze vergelijking de gevolgen van de PPA's geanalyseerd die de overheidsinstanties konden verwachten toen Hongarije toetrad tot de Europese Unie en beoordeeld of ze van andere types overeenkomsten een betere balans tussen de positieve en de negatieve gevolgen hadden kunnen verwachten.

2.a) Korte beschrijving van commerciële praktijken op de Europese elektriciteitsmarkten die relevant zijn voor het beoordelen van het bestaan van een voordeel binnen de PPA's

(195) In het sectorale onderzoek naar de energiesector in Europa ([42]) heeft de Commissie in detail de omstandigheden onderzocht die van toepassing zijn op de handel in elektriciteit op de Europese groothandelsmarkten.

(196) Afhankelijk van de leveringsperiode, kan bulkelektriciteit op spot- en termijnmarkten worden verhandeld. Spotmarkten zijn voornamelijk „day-ahead"-markten, waar elektriciteit één dag voordat de fysieke levering plaatsvindt wordt verhandeld. De handel in elektriciteit op spotmarktbeurzen is altijd gebaseerd op het beginsel van de marginale prijs, waarmee alleen wordt gegarandeerd dat de marginale kosten op korte termijn gedekt worden ([43]).

(197) Op termijnmarkten wordt energie verhandeld voor levering in de toekomst. termijnproducten bestaan uit wekelijkse, maandelijkse, kwartaal- en jaarlijkse producten. Zowel spot- als termijnproducten kunnen worden verhandeld op energiebeurzen of „over-the-counter"-markten (OTC). Als gevolg van voortdurende arbitrages neigen de prijzen van identieke producten op energiebeurzen en OTC-markten ertoe te convergeren. Daarom bepalen energiebeurzen vaak referentieprijzen voor alle spot- en termijnproducten en, als gevolg daarvan, voor de hele groothandelsmarkt.

(198) Verder is de prijs van termijnproducten het resultaat van de verwachtingen van marktspelers met betrekking tot de toekomstige prijsontwikkeling op spotmarkten. Aangezien marktspelers termijncontracten aangaan omdat ze aan prijszekerheid de voorkeur geven boven onbekende toekomstige spotprijzen, omvatten termijnprijzen ook een risico-element. In de praktijk omvatten de prijzen van termijnproducten een centraal element dat de verwachtingen van marktspelers met betrekking tot de ontwikkeling van spotprijzen weerspiegelt en, afhankelijk van het feit of zij al dan niet veel waarde hechten aan prijszekerheid, een risicopremie of korting, hoewel dit in de praktijk vaak een premie blijkt te zijn. Als gevolg hiervan vormen spotprijzen vaak een richtlijn voor alle elektriciteitsprijzen. Waar er een spotmarktbeurs bestaat, vormen de prijzen op die beurs de richtprijzen voor de hele markt. In veel groothandelsmarkten proberen kopers gewoonlijk een groot gedeelte van hun verwachte behoeften af te dekken met termijncontracten om zo hun kosten inzichtelijker te maken. De behoeften bovenop hetgeen wordt ingevuld met termijncontracten worden afgedekt met aankopen op spotmarkten.

(199) In het sectorale onderzoek naar de energiesector werd opgemerkt dat er naast handel via gestandaardiseerde beurzen en OTC-handel ook „bilaterale maatwerktransacties" bestaan. Deze contracten kunnen sterk verschillen waar het de geleverde producten of diensten betreft en de prijzen van dergelijke transacties worden meestal niet gemeld. Onder concurrerende marktomstandigheden moet het bestaan van gestandaardiseerde energiebeurzen en OTC-handel wel van invloed zijn op dergelijke transacties, aangezien een producent of importeur niet zou instemmen met het aangaan van een bilaterale maatwerkovereenkomst die duidelijk slechtere condities zou bieden dan een gestandaardiseerd spot- of termijncontract. Daarom vormen gestandaardiseerde spot- en termijncontracten op Europese groothandelsmarkten een relevante vergelijkingsbasis voor het beoordelen van het bestaan van een voordeel dat producenten aan PPA's ontlenen.

(200) De langste leverperiode op termijnmarkten is één jaar. De langste duur tussen het sluiten van het contract en de start van de feitelijke leverperiode is vier jaar in NordPool (Scandinavische landen), drie jaar in Powernext (Frankrijk), vijf jaar in UKPX (het Verenigd Koninkrijk) en zes jaar in EEX (Duitsland). Op bepaalde beurzen, zoals OMEL in Spanje, worden geen termijncontracten afgesloten. Een gestandaardiseerd termijncontract legt de verplichting op de leverancier een bepaalde hoeveelheid energie tegen een vooraf overeengekomen prijs te leveren gedurende een periode van maximaal één jaar,

([42]) In juni 2005 startte de Commissie een onderzoek naar de Europese gas- en elektriciteitsmarkten. Het eindverslag van dit sectorale onderzoek naar de energiesector, dat op 10 januari 2007 werd uitgegeven, wordt in dit besluit gebruikt als bron van informatie voor de belangrijkste commerciële trends en praktijken op de Europese elektriciteitsmarkten die al van kracht waren toen Hongarije op 1 mei 2004 toetrad tot de Europese Unie. Het verslag is te vinden op http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/others/sector_inquiries/energy/

([43]) De marginale kosten op korte termijn zijn de kosten die energieproducenten kunnen vermijden door ervoor te kiezen op korte termijn te stoppen met het opwekken van elektriciteit. Deze kosten zijn min of meer gelijk aan de variabele kosten, omdat ze beide vooral bepaald worden door de brandstofkosten.

met een ingangsdatum gelegen binnen een maximumperiode van zes jaar na het sluiten van de overeenkomst. De orde van grootte van deze tijdsbestekken is aanzienlijk lager dan de gebruikelijke afschrijving en levensduur van een elektriciteitscentrale. Als gevolg daarvan hebben producenten onder normale marktomstandigheden, zelfs als zij het merendeel van hun productie in de vorm van termijncontracten verhandelen, geen inzicht in de prijzen en verkoopvolumes gedurende de totale afschrijvingsperiode en levensduur van hun elektriciteitsproductiemiddelen. Aangezien de prijzen vooraf worden vastgesteld lopen producenten bovendien het risico dat hun kosten de overeengekomen prijzen te boven gaan. Dit risico is niet verwaarloosbaar, met name vanwege de volatiliteit van de kosten van brandstof, die voor de meeste opwekkingstechnologieën de belangrijkste component is van de variabele kosten. Bovendien worden producenten geconfronteerd met concurrentiedruk aangezien ze hun termijncontracten gedurende de levensduur van hun productiemiddelen een groot aantal malen moeten hernieuwen en hun aanbiedingen derhalve aanpassen aan de concurrentieontwikkelingen.

(201) Contracten waaronder productiecapaciteit gereserveerd wordt kan men ook op groothandelsmarkten tegenkomen in de vorm van „trekkingsrechten". Een vergelijking met de PPA's is daarom gerechtvaardigd. Het verwerven van trekkingsrechten bestaat uit het reserveren van een gedeelte van de productiecapaciteit van een bepaalde energiecentrale, meestal voor de verwachte levensduur van de energiecentrale, en het aan de exploitant van de centrale betalen van een „capaciteitsvergoeding" die correspondeert met de investerings- en vaste kosten die gekoppeld zijn aan de gereserveerde capaciteit. De technische risico's worden gedragen door de exploitant van de centrale. De houder van de trekkingsrechten kan beslissen over de mate van gebruik van de gereserveerde capaciteit en betaalt een prijs aan de exploitant van de energiecentrale die overeenkomt met de variabele kosten die ontstaan voor de energie die wordt opgewekt met de gereserveerde capaciteit.

(202) Teneinde te beoordelen of er al dan niet een voordeel bestaat binnen de PPA's is het ook nuttig naar de situatie van grote bedrijfsmatige of industriële eindgebruikers te kijken, ondanks dat deze niet actief zijn op groothandelsmaar op detailhandelsmarkten (downstreammarkten). Aangezien producenten soms rechtstreeks elektriciteit leveren aan grote bedrijfsmatige of industriële eindgebruikers, is de vergelijking met de PPA's relevant.

(203) Het sectorale onderzoek naar de energiesector heeft laten zien dat het aangaan van overeenkomsten tegen vaste prijzen met grote bedrijfsmatige of industriële eindgebruikers voor elektriciteitsleveranciers een gangbare praktijk was. De duur van dergelijke overeenkomsten is meestal beperkt tot één of twee jaar. Meestal bevatten deze overeenkomsten een leverschema dat gebaseerd is op historisch verbruik. De prijs wordt ontleend aan de groothandelsprijzen op termijnmarkten en omvat ook andere kostencomponenten zoals de verwachte kosten van balancering of de marge voor de leverancier. Als wordt afgeweken van het leverschema leidt dit ertoe dat een clausule in werking treedt waaronder de koper verplicht wordt te betalen voor energie die hij niet nodig heeft of een toeslag te betalen. In dit opzicht kan men stellen dat dergelijke overeenkomsten gebaseerd zijn op een minimale gegarandeerde afname in combinatie met de reservering van capaciteit ([44]).

(204) Er is nog een type overeenkomst dat men in overweging moet nemen om te beoordelen of er een voordeel vervat is in de PPA's, namelijk overeenkomsten die gesloten worden voor het leveren van balanceringsdiensten aan de transportnetbeheerders. Aangezien elektriciteit niet kan worden opgeslagen moeten vraag en aanbod te allen tijde op elkaar worden afgestemd. Als de vraag of het aanbod van de prognoses afwijken en tot een behoefte aan aanvullende productie leiden, is het de verantwoordelijkheid van de transportnetbeheerder bepaalde producenten ertoe op te roepen hun productie op korte termijn te verhogen. Teneinde de beschikbaarheid van productiecapaciteit met het oog op dergelijke situaties zeker te stellen, reserveren transportnetbeheerders capaciteit in productie-eenheden die in staat zijn hun productieniveau op korte termijn aan te passen. Aangezien er in Hongarije geen pomp-opslagcentrale is, bieden aardgasgestookte centrales de meest geschikte technische kenmerken om deze diensten te kunnen leveren.

(205) Het sectorale onderzoek naar de energiesector heeft een overzicht opgeleverd van de praktijken van Europese transportnetbeheerders met betrekking tot overeenkomsten voor het reserveren van capaciteit voor de levering van balanceringsdiensten. Dit overzicht laat zien dat capaciteit door middel van aanbestedingen gereserveerd wordt. De duur van één jaar kan worden beschouwd als de standaardlooptijd die transportnetbeheerders de flexibiliteit biedt om de hoeveelheden gereserveerde capaciteit aan hun feitelijke behoeften aan te passen. In de overeenkomsten worden meestal de technische kenmerken van de vereiste dienst, de gereserveerde capaciteit en een prijs voor de geleverde energie of voor zowel de energie als de capaciteit vermeld.

2.b) Vergelijking van de PPA's met standaard commerciële praktijken

(206) De Commissie heeft de in de PPA's vervatte afnameverplichting vergeleken met de belangrijkste kenmerken van standaard termijn- en spotcontracten, contracten voor „trekkingsrechten", langlopende overeenkomsten met grote eindgebruikers, en overeenkomsten tussen producenten en transportnetbeheerders voor de levering van balanceringsdiensten.

***Standaard spot- en termijncontracten***

(207) Uit de in de overwegingen 195 tot en met 200 gegeven beschrijving volgt dat de combinatie van langlopende capaciteitsreservering, een minimale gegarandeerde afname en prijsbepalingsmechanismen die de variabele, vaste en investeringskosten afdekken niet overeenkomen met de gebruikelijke overeenkomsten op Europese groothandelsmarkten en producenten voor meer risico's afschermen dan standaard termijn- en spotcontracten.

([44]) Het feit dat de leverancier zich ertoe verplicht de hoeveelheid te leveren die in het contract wordt vastgelegd kan als gelijkwaardig aan het reserveren van capaciteit beschouwd worden.

(208) De handel in elektriciteit op spotmarktbeurzen is altijd gebaseerd op het beginsel van de marginale prijs, waarmee alleen wordt gegarandeerd dat de marginale kosten op korte termijn, en niet alle vaste en investeringskosten, gedekt worden. Bovendien heeft een elektriciteitsproductiebedrijf op spotmarkten geen zekerheid wat betreft de bezettingsgraad van de opwekkingscapaciteit. Dit risico is veel hoger dan voor de meeste productiesectoren. Dit is het gevolg van het feit dat het onmogelijk is elektriciteit op economische wijze op te slaan, hetgeen een zeer specifiek kenmerk is van die bedrijfstak. Als er op een bepaald moment voldoende stroom om de vraag af te dekken wordt aangeboden tegen lagere prijzen dan de prijzen die door een bepaalde producent worden aangeboden voor een van zijn elektriciteitsproductie-eenheden, wordt die eenheid niet ingepland, hetgeen betekent dat de desbetreffende productiecapaciteit voor de desbetreffende periode verloren gaat.

(209) Verkoop op spotmarkten houdt daarom een aanmerkelijke mate van onzekerheid in met betrekking tot de vergoeding van de vaste en investeringskosten en de bezettingsgraad van de productiecapaciteit.

(210) Ook termijnmarkten, waarvan de prijzen ontleend worden aan de spotprijzen, bieden producenten geen zekerheid dat al hun vaste en investeringskosten gedekt worden door hun verkoop, aangezien de prijzen vooraf worden vastgesteld. Als de brandstofkosten tijdens de leverperiode onverwacht stijgen, kunnen de kosten voor het produceren van elektriciteit hoger uitvallen dan de vooraf bepaalde prijs. Op termijnmarkten is het risico met betrekking tot het gebruik van de productiecapaciteit vanwege de langere tijdshorizon van termijncontracten lager dan bij spotproducten het geval is. Maar zelfs als een producent in staat is het merendeel van zijn productie via termijncontracten te verkopen heeft hij toch slechts gedurende een beperkte periode inzicht in de bezettingsgraad van zijn elektriciteitsproductie-eenheden, afgezet tegen de levensduur ervan.

(211) Belanghebbenden benadrukken dat zij wel degelijk belangrijke risico's lopen met hun PPA's, met name bouw-, regelgevings-, milieu-, onderhouds- en fiscale/financiële risico's. De Commissie erkent dat de PPA's niet alle risico's in verband met de exploitatie van een energiecentrale wegnemen. De risico-elementen die door de producenten worden opgesomd in hun opmerkingen worden inderdaad door de producenten zelf gedragen. Dit komt echter overeen met de normale risico's die elke marktspeler op de elektriciteitsproductiemarkt zou moeten dragen, ook in het geval van verkoop in de vorm van standaard spot- of termijnmarkten. De commerciële risico's in verband met schommelingen in de elektriciteitsproductiekosten en met name de brandstofkosten, het risico in verband met schommelingen in de elektriciteitsprijzen voor eindgebruikers en het risico in verband met schommelingen in de vraag naar energie van eindgebruikers worden echter gedurende een substantieel gedeelte (of het geheel) van de levensduur van de activa waarvoor een PPA is aangegaan door MVM gedragen.

(212) Belanghebbenden voerden in hun opmerkingen ook aan dat het reserveren van capaciteit voor MVM een nadeel voor hen opleverde, omdat zij deze capaciteit niet voor andere doeleinden dan verkoop aan MVM konden inzetten. Het systeem van gegarandeerde minimale afname verzacht die beperking grotendeels. Het systeem van een minimale gegarandeerde afname moet beschouwd worden als een garantie voor producenten dat zij er niet van zullen worden weerhouden hun capaciteit voor energieproductie en -verkoop aan te wenden ingeval MVM geen gebruik maakt van de gereserveerde capaciteit. De onderstaande tabel toont aan dat de minimale gegarandeerde afname zelfs overeenkwam met een bezettingsgraad van de gereserveerde capaciteit die de gemiddelde bezettingsgraad van de totale beschikbare capaciteit in Hongarije overtrof.

*Tabel 5*

**Gegarandeerde minimale afname en gereserveerde capaciteit**

| | 2004 | 2005 | 2006 |
|---|---|---|---|
| Gegarandeerde afname (GWh) | 23 234 | 23 528 | 23 516 |
| Gereserveerde capaciteit (in MW) | 4 242 | 4 460 | 4 481 |
| Verhouding tussen gegarandeerde minimale afname en gereserveerde capaciteit (aantal uren per jaar) | 5 477 | 5 275 | 5 248 |
| Verhouding tussen netto elektriciteitsproductie en netto beschikbare productiecapaciteit voor alle Hongaarse elektriciteitsproductie-eenheden (aantal uren per jaar) | 4 272 | 4 225 | 4 601 |

(213) Spot- en termijncontracten houden derhalve een veel hogere mate van risico voor producenten in dan de PPA's, die zowel zekerheid bieden met betrekking tot de vergoeding van vaste en investeringskosten als met betrekking tot de bezettingsgraad van de productiecapaciteit.

***Trekkingsrechten***

(214) Wat betreft de trekkingsrechten is het belangrijkste verschil tussen deze vorm van overeenkomsten en de PPA's dat trekkingsrechten normaliter niet gekoppeld zijn aan een minimale gegarandeerde afname. De houder van de trekkingsrechten draagt de commerciële risico's in verband met de verkoop van de energie die geproduceerd wordt uit de gereserveerde capaciteit. Hij heeft echter de zekerheid dat hij al die energie zal kunnen verkopen tegen prijzen waardoor de variabele kosten in ieder geval gedekt worden, aangezien hij kan besluiten geen energie te produceren als de prijzen tot onder de variabele kosten dalen. Vanwege het bestaan van de minimale afnameverplichtingen die ten gunste van de producenten op MVM rusten, bieden de PPA's MVM die zekerheid niet.

***Door grote eindgebruikers gesloten langlopende afnameovereenkomsten***

(215) Wat betreft door grote eindgebruikers gesloten standaard langlopende afnameovereenkomsten, is duidelijk dat deze

de koper veel meer voordeel bieden dan hetgeen in het geval van de PPA's voor MVM opgaat, aangezien de prijs, die meestal voor de hele looptijd van de overeenkomst wordt vastgesteld, normaal gesproken niet wordt geïndexeerd op basis van zulke parameters als de brandstofkosten waarvan de ontwikkeling gedurende de looptijd van de overeenkomst onvoorspelbaar is, en niet dusdanig tot stand is gebracht dat deze de vaste en investeringskosten dekt, aangezien hij afhankelijk is van prijsaanbiedingen op groothandelsmarkten. Kopers hebben er alleen maar belang bij langlopende overeenkomsten te sluiten als deze overeenkomsten hen op een bepaalde manier indekken tegen schommelingen op de elektriciteitsmarkt en met name tegen veranderingen die gekoppeld zijn aan schommelingen in de brandstofkosten. Om deze reden zou een koper alleen maar een economisch belang hebben bij een langlopende overeenkomst van dit type als de verkoper zou aanbieden een gedeelte van het risico in verband met schommelingen in de brandstofkosten op zich te nemen of als de productietechnologie stabiele brandstofkosten zou garanderen, zoals het geval is bij waterkrachtcentrales en, in bepaalde omstandigheden, kerncentrales. Bovendien worden dergelijke overeenkomsten normaal gesproken voor veel kortere periodes gesloten dan de PPA's, waardoor ze kopers de optie bieden van leverancier te wisselen als concurrenten betere prijzen aanbieden. Om zo laag mogelijke prijzen te verkrijgen, maken kopers vaak gebruik van aanbestedingsprocedures.

***Overeenkomsten voor balanceringsdiensten***

(216) Overeenkomsten voor balanceringsdiensten zijn relevant voor het beoordelen van het bestaan van een voordeel binnen de PPA's, aangezien een klein gedeelte van de krachtens PPA's gereserveerde capaciteit door MVM bestemd wordt voor het leveren van balanceringsdiensten aan de transportnetbeheerder ([45]). In de praktijk verkoopt MVM op jaarbasis capaciteit als pakket aan de transportnetbeheerder en gebruikt MVM daarvoor een gedeelte van de krachtens de PPA's gereserveerde capaciteit. Dit komt er in de praktijk op neer dat de producenten niet het risico dragen dat verbonden is aan de jaarlijkse aanbestedingen ([46]) en aan de onzekerheid met betrekking tot de hoeveelheid energie die zij zullen leveren. Vanuit hun perspectief gelden de voorwaarden van de PPA's als de contractuele voorwaarden voor de levering van balanceringsdiensten. Maar zoals in overweging 204 wordt aangetoond, kunnen de specificaties van de PPA's, met name hun lange looptijd en het bestaan van een minimale gegarandeerde afname, zelfs voor het leveren van balanceringsdiensten niet op commerciële gronden worden gerechtvaardigd. De Commissie erkent dat er in Hongarije wellicht weinig productie-eenheden in staat zijn de noodzakelijke balanceringsdiensten aan de transportnetbeheerder te leveren, zoals door belanghebbenden wordt beweerd, maar is tot de conclusie gekomen dat zelfs in dergelijke omstandigheden de door de PPA's geboden condities hetgeen een transportnetbeheerder op commerciële gronden als aanvaardbaar zou kunnen beschouwen te boven gaan.

***Conclusie over de vergelijking tussen PPA's en standaard commerciële praktijken***

(217) Deze vergelijking toont aan dat PPA's producenten structureel meer garanties bieden dan standaard commerciële overeenkomsten. De producenten bevinden zich derhalve in een gunstigere situatie dan die waarin ze zich zonder hun PPA op de vrije markt zouden bevinden. Om de beoordeling van het bestaan van een voordeel te kunnen voltooien, is het nodig de positieve en negatieve effecten te beoordelen die de overheidsinstanties van de PPA's konden verwachten toen Hongarije toetrad tot de Europese Unie en te verifiëren of ze een betere balans tussen de positieve en de negatieve effecten hadden kunnen verwachten van een andere aanpak op basis van standaard commerciële praktijken.

2.c) Voorzienbare gevolgen van de PPA's voor de overheidsinstanties in het licht van de vergelijking met standaard commerciële praktijken van kopers op Europese elektriciteitsmarkten

(218) De overheidsinstanties konden op basis van de PPA's verwachten dat MVM in staat zou zijn genoeg energie te vinden om gedurende een lange periode te voldoen aan de behoeften van de openbaarnutsmarkt.

(219) Ze hadden echter geen zekerheid met betrekking tot het prijsniveau dat gedurende diezelfde periode door MVM betaald zou moeten worden, aangezien de PPA's geen bescherming bieden tegen de risico's van prijsschommelingen die met name het gevolg zijn van schommelingen in de brandstofkosten.

(220) Bovendien ontneemt de combinatie van langlopende reservering van capaciteit en de daaraan gekoppelde minimale gegarandeerde afname de overheidsinstanties de mogelijkheid te profiteren van aantrekkelijkere prijzen die worden aangeboden door andere producenten en importeurs. De capaciteiten en de minimale gegarandeerde afname van de PPA's, de langlopende invoerovereenkomsten die door MVM zijn aangegaan en de hoeveelheden die MVM koopt onder het verplichte afnamesysteem ([47]) waren voldoende om de behoeften van MVM te dekken. MVM kon derhalve zijn leveringsportefeuille niet diversifiëren, hoewel er alternatieve productiecapaciteit beschikbaar was. In 2004 waren diverse energieproducenten niet gebonden aan langlopende stroomafnameovereenkomsten. De PPA's van twee energiecentrales die goed waren voor 470 MW aan geïnstalleerde capaciteit liepen eind 2003 af, hetgeen een aanzienlijke toename inhield van de levercapaciteit buiten PPA's. Circa 700 MW aan invoercapaciteit is niet gedekt door langlopende invoerovereenkomsten en had door MVM gebruikt kunnen worden om elektriciteit in te voeren, als MVM niet gebonden was geweest aan het systeem van gereserveerde capaciteit en minimale gegarandeerde afname.

([45]) 15 % van de gecontracteerde capaciteit in 2005.

([46]) Vanwege de jaarlijkse aanbestedingen variëren de capaciteit die aan de transportnetbeheerder kan worden aangeboden en de gerealiseerde prijs jaarlijks en kunnen deze dalen als de behoeften van de transportnetbeheerder afnemen en/of indien er lagere prijzen of meer capaciteit worden aangeboden door andere leveranciers.

([47]) De Hongaarse wetgeving vereist dat MVM en de regionale distributiebedrijven tegen gereguleerde prijzen de elektriciteit kopen die in warmtekrachtkoppelingscentrales of uit afval of hernieuwbare energiebronnen wordt geproduceerd.

(221) Zoals de onderstaande overwegingen aantonen was in 2003 en 2004, toen Hongarije toetrad tot de Europese Unie, duidelijk dat het systeem van gereserveerde capaciteit en minimale gegarandeerde afname, dat was opgezet onder het model van een exclusieve koper waaronder alle elektriciteit die in Hongarije werd gebruikt via MVM liep, aanzienlijke risico's meebracht dat MVM door de PPA's gedwongen zou worden meer energie te kopen dan nodig was om de behoeften van MVM af te dekken.

(222) Een belangrijk element dat in dit opzicht in overweging moet worden genomen is de gedeeltelijke openstelling van de elektriciteitsmarkt in 2003. Op 18 december 2001 nam het Hongaarse parlement Energiewet II aan, waarmee grote eindgebruikers, die werden gedefinieerd als die gebruikers die meer dan 6,5 GW/jaar verbruikten, ervoor in aanmerking kwamen zelf een energieleverancier te kiezen. Deze wettelijke maatregel, die op 1 januari 2003 van kracht werd, leidde tot het ontstaan, naast het al bestaande openbaarnutssegment, van een vrije markt waar de prijzen het gevolg waren van vraag en aanbod. Het voorzienbare effect van die maatregel was een vermindering van de hoeveelheden die MVM nodig had voor levering aan de regionale distributiebedrijven om aan de vraag vanuit het openbaarnutssegment te voldoen. De onderstaande tabel toont de voortdurende toename van de daadwerkelijk op de vrije markt verkochte hoeveelheden tussen 2003 en 2006 en de daarmee corresponderende afname van de daadwerkelijk in het openbaarnutssegment via regionale distributiebedrijven verkochte hoeveelheden.

*Tabel 6*

**Verkoop op de detailhandelsmarkt (gereguleerd segment en vrij segment)**

*(GWh)*

| | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 |
|---|---|---|---|---|
| Totaal verbruik | 33 584 | 33 836 | 34 596 | 35 223 |
| Verkoop in het vrije segment | 3 883 | 7 212 | 11 685 | 13 057 |
| Verkoop in het gereguleerde segment | 29 701 | 26 624 | 22 911 | 22 166 |

*Bron:* Statistical data of the Hungarian power system, 2006 [1].
[1] Zie onder andere de website http://www.mvm.hu

(223) Tussen 2003 en 2006 namen de hoeveelheden die werden verkocht in het openbaarnutssegment, die de feitelijke aankoopbehoeften van MVM vertegenwoordigen, met 25 % af. De afname van de behoeften van MVM was grotendeels voorzienbaar op het moment dat Hongarije toetrad tot de Europese Unie, met name gezien het aanzienlijke verschil tussen de officiële prijzen in het openbaarnutssegment (de prijzen die eindgebruikers aan regionale distributiebedrijven betaalden) en de prijzen die in 2003 en 2004 konden worden opgetekend in het vrije segment.

*Tabel 7*

**Prijsverschillen tussen het gereguleerde segment en het vrije segment op de detailhandelsmarkt in 2003 en 2004**

*(HUF/kWh)*

| | 2003 | 2004 |
|---|---|---|
| Gemiddelde prijs op de vrije markt | 11,1 | 12,7 |
| Gemiddelde prijzen voor de openbaarnutssector [1] | 19 | 21,1 |

*Bron:* Statistical data of the Hungarian power system, 2006.
[1] Resulterend uit de gereguleerde tarieven, die afhankelijk zijn van de mate van verbruik.

(224) De prijzen op de vrije markt vormden inderdaad een duidelijke stimulans voor eindgebruikers die ervoor in aanmerking kwamen om gebruik te maken van hun rechten om zelf een energieleverancier te kiezen. Het was ook algemeen bekend in 2003 en 2004 dat de aankomende toetreding van Hongarije tot de Europese Unie zou leiden tot de inwerkingtreding van de tweede elektriciteitsrichtlijn [48], als gevolg waarvan alle eindgebruikers per 1 juli 2007 in aanmerking zouden komen voor het recht zelf een energieleverancier te kiezen, hetgeen zou leiden tot een verdere afname van de behoefte van MVM gedurende een veel kortere periode dan de resterende geldigheidsduur van de PPA's.

(225) Als gevolg hiervan was het in 2003 en 2004 duidelijk dat de PPA's, die waren opgezet in de context van een model van een exclusieve koper waaronder alle elektriciteit die nodig was voor de Hongaarse markt via MVM liep, het voor MVM niet alleen onmogelijk zou maken de leverportefeuille te diversifiëren en gunstigere prijzen te verkrijgen door concurrentie tussen de leveranciers te stimuleren, maar waarschijnlijk ook zou leiden tot een verplichting voor MVM om meer energie te kopen dan MVM in feite nodig had.

(226) De overheidsinstanties hebben dit risico ook ingezien. In 2002 kondigde de Hongaarse regering een besluit [49] af waarin werd vastgelegd dat MVM hernieuwde onderhandelingen over de PPA's op gang moest brengen met alle producenten teneinde de hoeveelheid gereserveerde capaciteit bij te stellen. Hoewel dit besluit niet vereiste dat de PPA's beëindigd werden, is het op zich een duidelijke aanwijzing dat de hoeveelheden capaciteit die gereserveerd waren krachtens de PPA's (en, als gevolg daarvan, de minimale gegarandeerde afname) te hoog waren gezien de geleidelijke liberalisering van de detailhandelsmarkt. In het besluit werd aan MVM ook de mogelijkheid geboden om ingeval de onderhandelingen met de producenten niet zouden slagen, capaciteit en energie die de hoeveelheden die daadwerkelijk nodig waren voor levering aan het gereguleerde segment te boven ging, via drie „vrijgavemechanismen" te verkopen: capaciteitsveilingen, capaciteitsaanbestedingen en verkoop op een virtueel op internet gebaseerd handelsplatform met de naam „de Marktplaats" („*Piactér*"). Hoewel de vorm van

[48] Richtlijn 2003/54/EG.
[49] Regeringsbesluit 183/2002.

deze drie mechanismen verschilt, bestaan ze er alle drie in principe uit dat MVM de overtollige energie die MVM niet nodig heeft om de openbaarnutssector te beleveren maar conform de voorwaarden van de PPA moet aankopen op de vrije markt te koop aanbiedt, in de vorm van allerlei termijnproducten voor levering in de toekomst.

(227) De onderstaande tabel toont gegevens over de eerste drie veilingen die door MVM zijn uitgevoerd. Hieruit blijkt dat de prijzen die MVM ontvangen heeft voor de energie die verkocht is via de vrijgavemechanismen aanzienlijk lager waren dan de prijzen die krachtens de PPA's voor dezelfde energie werden betaald.

*Tabel 8*

**De eerste drie veilingen van MVM**

| | Eerste veiling juni 2003 | Tweede veiling december 2003 | Derde veiling-juni 2004 |
|---|---|---|---|
| Basisbelastingsproducten | | | |
| Verkochte hoeveelheden elektriciteit (GWh) | 375 | 240 | 133 |
| Verkoopprijzenop veilingen (HUF/kWh) | 8,02 | 9,5 | 8,4 |
| Producten buiten de piekbelasting | | | |
| Verkochte hoeveelheden elektriciteit (GWh) | | 259 | 421 |
| Verkoopprijs op veilingen | | 5,6 | 3,5 |
| Gemiddelde jaarlijkse PPA-prijzen | | | |
| | 2003 | | 2004 |
| | 11,3 | | 11,7 |

(228) In de Hongaarse wetgeving was op dat effect geanticipeerd door een compensatie ter beschikking te bestellen die door de Hongaarse staat aan MVM zou worden betaald voor verliezen die ontstonden als gevolg van het verschil tussen de prijs die betaald werd voor de hoeveelheden die werden overgedragen via capaciteitsveilingen en de verkoopprijzen die op de markt werden verkregen. De aan MVM betaalde compensatie bedroeg in 2003 3,8 miljard HUF ([50]). Volgens het jaarverslag van MVM voor 2004 nam de compensatie in 2004 met 2,4 miljard HUF toe.

(229) Vanuit het gezichtspunt van de overheidsinstanties is het duidelijk dat een dergelijk systeem niet op commerciële gronden gerechtvaardigd kan worden aangezien dit zou neerkomen op het subsidiëren van de verkoop door producenten voor levering aan het vrijemarktsegment.

(230) In de onderstaande tabel staan de totale hoeveelheden energie die in de periode 2003 tot 2004 via de vrijgavekanalen door MVM werden verkocht. Deze cijfers zijn gebaseerd op de informatie die door Hongarije op 24 september 2007 en 21 april 2008 werd verstrekt.

*Tabel 9*

**Door MVM via de vrijgavemechanismen verkochte hoeveelheden**

*(TWh)*

| Jaar | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 |
|---|---|---|---|---|
| Totale verkoop door MVM via de vrijgavemechanismen ([1]) | 0,6 | 1,9 | 6,5 | 6,5 |

([1]) Capaciteitsveilingen, capaciteitsaanbestedingen en „Marktplein" MVM.

(231) Het is duidelijk dat kopers onder normale marktomstandigheden geen overeenkomsten aangaan waardoor ze een groot risico lopen meer elektriciteit te moeten kopen dan ze nodig hebben en substantiële verliezen te lijden bij het wederverkopen van die energie. Dit risico is in theorie aanwezig in termijncontracten en langlopende overeenkomsten die door grote eindgebruikers worden afgesloten, maar dan in veel mindere mate.

(232) De looptijd van termijncontracten is aanzienlijk korter dan die van de PPA's. De koper heeft een veel beter inzicht in zijn behoeften voor een dergelijk tijdsbestek dan voor een periode die 15 tot 27 jaar kan beslaan. Bovendien zullen kopers meestal slechts een gedeelte van hun verwachte behoeften afdekken met termijncontracten en kopen ze eventuele extra hoeveelheden die ze nodig hebben op spotmarkten.

(233) Langlopende overeenkomsten die door grote eindgebruikers worden afgesloten herbergen ook slechts een beperkt risico van overmatige aankoop vanwege hun beperkte looptijd en omdat het verbruik van grote bedrijfsmatige of industriële eindgebruikers die dergelijke overeenkomsten aangaan in de regel stabiel en voorspelbaar is, hetgeen vanwege de hierboven geschetste redenen niet het geval is voor MVM.

(234) Verder is het nuttig in herinnering te roepen dat kopers die termijncontracten sluiten of eindgebruikers die langlopende afnameovereenkomsten aangaan zich een aantal maanden of jaren voordat de daadwerkelijke levering plaatsvindt verplichten tot het kopen van een bepaalde hoeveelheid energie, omat hun afnameovereenkomst dekking biedt tegen prijsschommelingen. Dit voordeel is in de PPA's niet aanwezig omdat de prijzen variabele kosten dekken, die vanwege de verandering in de brandstofkosten tot onvoorspelbare proporties kunnen stijgen.

***Conclusie over het bestaan van een voordeel***

(235) De Commissie komt tot de conclusie dat de voordelen die de overheidsinstanties ontlenen aan de PPA's niet de afdekking van de energieprijsrisico's bieden die de gemiddelde marktexploitant zou verwachten van een langlopende overeenkomst en grote risico's meebrengen dat de koper gedwongen wordt meer energie te kopen dan hij daadwerkelijk nodig heeft en verlies te lijden bij het

([50]) Zie de op 4 juni 2004 geregistreerde brief van de Hongaarse autoriteiten.

doorverkopen van de overtollige hoeveelheden. De Hongaarse autoriteiten waren zich terdege bewust van deze risico's toen Hongarije toetrad tot de Europese Unie. De vergelijking tussen PPA's en standaard commerciële praktijken op Europese elektriciteitsmarkten toont aan dat een koper die zuiver op commerciële gronden handelt dergelijke schadelijke effecten niet zou hebben aanvaard en andere aankoopstrategieën zou hebben toegepast en andere types overeenkomsten zou zijn aangegaan, in overeenstemming met standaard commerciële praktijken.

(236) Gezien het bovenstaande komt de Commissie tot de conclusie dat de kernbeginselen van de PPA's een voordeel meebrengen voor de energieproducenten dat een normaal commercieel voordeel te boven gaat. In dit opzicht is het van essentieel belang te benadrukken dat de belangrijkste beginselen van de PPA's, dat wil zeggen de langlopende reservering van capaciteit, minimale gegarandeerde afname en prijsbepalingsmechanismen op basis van een capaciteitsvergoeding en een elektriciteitsvergoeding waarmee de vaste, variabele en investeringskosten worden gedekt, niet van elkaar gescheiden en afzonderlijk beoordeeld kunnen worden. Het bestaan van een voordeel zit hem in de combinatie van deze elementen. Zoals hierboven wordt aangetoond, draagt de lange looptijd van de PPA's in grote mate bij aan het bestaan van een voordeel.

3) *De uitwerking van de PPA's op de markt in de periode nadat Hongarije was toegetreden tot de Europese Unie*

(237) Belanghebbenden voeren in hun opmerkingen aan dat de krachtens de PPA's toegepaste prijzen niet hoger zijn dan de groothandelsmarktprijzen. De energiecentrale Mátra benadrukt met name dat haar prijzen concurrerend zijn omdat de centrale een eigen kolenmijn, en daardoor lage mijnbouwkosten, heeft. Zij concluderen als gevolg daarvan niet te profiteren van enig voordeel.

(238) De Commissie is het niet eens met deze redenering.

(239) Ten eerste, zoals hierboven in detail is besproken, is de prijs die daadwerkelijk krachtens de PPA's betaald wordt een van de gevolgen van de PPA's, maar vormt deze niet de kern van het voordeel dat erin besloten ligt. Ook de opmerkingen van de bankinstellingen waarnaar hierboven is verwezen (zie met name de overwegingen 175 en 176) bevestigen dat alle elementen van de PPA's waardoor het rendement van investering in de activa aan de energieopwekkende eenheden wordt gegarandeerd en waardoor de producenten worden afgeschermd van de commerciële risico's van hun bedrijfsactiviteiten samen de kern van het voordeel van deze overeenkomsten vormen.

(240) Ten tweede hangt het prijsverschil in vergelijking met marktprijzen af van een groot aantal factoren die verband houden met de marktontwikkeling en die onafhankelijk zijn van de PPA's en alleen achteraf kunnen worden beoordeeld. De PPA-prijzen zijn prijzen per eenheid op een bepaald tijdstip; zij houden geen rekening met het voordeel dat voortkomt uit alle andere elementen van de PPA's, zoals de capaciteiten en de hoeveelheden die de producenten hadden kunnen verkopen als hun verkoop van de marktvraag afhankelijk was. Zoals hierboven is besproken, is de Commissie van mening dat er voor producenten een economisch voordeel inherent is aan alle PPA's die ter beoordeling voorliggen, ongeacht of deze op een bepaald moment al dan niet daadwerkelijk tot hogere prijzen dan de marktprijzen leiden.

(241) Om volledig antwoord te geven op de ontvangen opmerkingen en om een beter inzicht te verwerven in de gevolgen van de PPA's in dit opzicht, heeft de Commissie toch de daadwerkelijk toegepaste prijzen volgens de PPA's vergeleken met de prijzen die zijn gerealiseerd op het gedeelte van de groothandelsmarkt dat niet door PPA's wordt afgedekt.

(242) In deze vergelijking laat de Commissie de prijzen van 2007 buiten beschouwing aangezien in dat jaar (om precies te zijn vanaf 9 december 2006 tot en met 31 december 2007) de PPA-prijzen door officiële prijzen werden overschreven. Dientengevolge hoeven de prijzen niet per se de exacte prijzen te weerspiegelen waartoe de toepassing van de PPA-prijsformule geleid zou hebben.

(243) Derhalve heeft de Commissie de toegepaste PPA-prijzen vergeleken met de prijzen op de vrije markt voor 2004 tot en met 2006.

*Tabel 10*

**De gemiddelde prijs van elektriciteit die krachtens de PPA's** [51] **aan MVM werd verkocht**

*HUF/kWh*

| Energiecentrales met PPA | 2004 | 2005 | 2006 |
|---|---|---|---|
| Dunament F-blokken | […] | […] | […] |
| Dunament G2-blok | […] | […] | […] |
| Tisza II | […] | […] | […] |
| Pécs | […] | […] | […] |
| Csepel II | […] | […] | […] |
| Kelenföld | […] | […] | […] |
| Újpest | […] | […] | […] |
| Kispest | […] | […] | […] |
| Mátra | […] | […] | […] |
| Paks | […] | […] | […] |

[51] De cijfers in de tabel zijn gebaseerd op de brieven van de Hongaarse autoriteiten die op 24 september 2007 en 16 januari 2008 zijn geregistreerd. Er zijn bepaalde kleine verschillen (van minder dan 5 %) tussen de cijfers die worden gegeven in de twee informatiebrieven met betrekking tot de prijzen voor 2006. Deze beschikking is gebaseerd op de meest recente informatie (brief van 16 januari 2008).

*Tabel 11*

**De hoeveelheid en de gemiddelde prijs van elektriciteit die door binnenlandse producenten zonder PPA op de vrije markt werd verkocht** [52]

| Energie-centrale | 2004 | | 2005 | | 2006 | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Hoeveelheid (in MWh) | Prijs (HUF/kWh) | Hoeveelheid (in MWh) | Prijs (HUF/kWh) | Hoeveelheid (in MWh) | Prijs (HUF/kWh) |
| Mátra ([…]-blokken) | 989 097 | 8,15 | 972 813 | 8,33 | 1 082 699 | 9,26 |
| Vértes | 157 701 | 8,02 | 942 999 | 8,79 | 1 213 622 | 10,51 |
| Dunamenti […]-blok | 215 647 | 8,57 | 805 381 | 9,85 | 814 702 | 13,29 |
| EMA | 133 439 | 11,07 | 129 252 | 11,83 | 101 607 | 12,92 |
| AES Borsod | […] | […] | 18 301 | 11,25 | n.v.t. (*) | |
| AES Tiszapalkonya | 364 869 | 12,76 | 86 673 | 9,87 | 119 218 | 14,27 |

(*) De verkochte hoeveelheden zijn minder dan 1 000 MWh. De Commissie is van mening dat de prijs voor dergelijke beperkte hoeveelheden geen afdoende basis vormt voor een vergelijking met PPA-prijzen.

*Tabel 12*

**De hoeveelheid en gemiddelde prijs van ingevoerde elektriciteit die werd afgenomen door MVM** [53]

| Invoer | 2004 | | 2005 | | 2006 | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Hoeveelheid (in MWh) | Prijs (HUF/kWh) | Hoeveelheid (in MWh) | Prijs (HUF/kWh) | Hoeveelheid (in MWh) | Prijs (HUF/kWh) |
| Oekraïnevia Slowakije ([…] (*)) | 1 715 200 | […] (**) | 1 525 600 | […] (**) | 1 311 400 | […] (**) |
| Zwitserland via Slowakije ([…] (*)) | 1 768 100 | […] (**) | 1 761 700 | […] (**) | 1 709 200 | […] (**) |
| Zwitserland ([…] (*)) | 631 700 | […] (**) | 629 500 | […] (**) | 626 200 | […] (**) |

(*) Naam van invoerend partnerbedrijf.
(**) De gemiddelde gewogen prijs van alle ingevoerde elektriciteit die is opgenomen in deze tabel was 9,14 HUF/kWh in 2004, 10,41 HUF/kWh in 2005, en 11,49 HUF/kWh in 2006.

(244) Sinds 2003 heeft MVM, in overeenstemming met Energiewet II [54], overtollige elektriciteit (d.w.z. elektriciteit buiten datgene wat MVM nodig had voor het openbaarnutssegment) via drie vrijgavekanalen voor levering aan de voor mededinging opengestelde markt overgedragen: i) openbare productiecapaciteitsveilingen, ii) capaciteitsaanbestedingen en iii) het virtuele, online handelsplatform, de „Marktplaats" (*Piactér*). De onderstaande tabel toont de gemiddelde prijzen die via deze kanalen gerealiseerd zijn:

(52) Informatie gebaseerd op de brief van de Hongaarse autoriteiten die werd geregistreerd op 24 september 2007. Het bedrijf E.ON DKCE verkocht ook elektriciteit aan de vrije markt in 2005 en 2006. Volgens informatie die de Hongaarse autoriteiten verstrekten bij brief geregistreerd op 22 april 2008 waren de verkochte hoeveelheden gering, waardoor de Hongaarse autoriteiten de desbetreffende prijsgegevens niet hadden.
(53) Informatie gebaseerd op de brieven van de Hongaarse autoriteiten geregistreerd op 24 september 2007 en 16 januari 2008. Er zijn geringe verschillen (van minder dan 2 %) tussen de cijfers die verstrekt worden in de twee informatiebrieven. Deze beschikking is gebaseerd op de meest recente informatie (brief van 16 januari 2008). De invoer door MVM is ook gebaseerd op langlopende overeenkomsten; de onderhavige procedure ziet niet op die overeenkomsten.
(54) Zie overweging 32 van deze beschikking.

*Tabel 13*

**Gemiddelde prijs die door MVM gerealiseerd is met de capaciteitsveilingen, aanbestedingen en de Marktplaats** ([55])

| Jaar van levering van geveild product (*) | Gewogen gemiddelde prijs op capaciteitsveilingen (HUF/kWh) | Jaar van aanbestedingen en verkoop via Marktplein | Gemiddelde prijs via aanbestedingen en Marktplein (HUF/kWh) |
|---|---|---|---|
| 2004 | 4,7 | 2004 | 6,5 |
| Veiling van 17 juni 2004 | Buiten de piek: 3,48<br>Basis: 8,4 | | |
| 2005 | 5,4 | 2005 | 8,1 |
| Veiling van 9 december 2004 | Buiten de piek: 4,54<br>Basis: 8,32 | | |
| Veiling van 10 juni 2005 | Buiten de piek: 4,6<br>Basis: 8,5 | | |
| Veiling van 21 juli 2005 | Basis: 9,3<br>Piek: 10,42 | | |
| 2006 | 9,9 | 2006 | 9,1 |
| Veiling van 9 november 2005 | Buiten de piek: 6,02<br>Basis: 9,74<br>Piek: 11,76 | | |
| Veiling van 31 mei 2006 | Basis: 11,33 | | |

(*) De verkochte hoeveelheden liggen tussen 25 000 en 2 000 000 MWh per type product (buiten de piek/basis/piek).

(245) Bovenstaande cijfers laten zien dat de gemiddelde prijzen waartegen in 2004 op het groothandelsniveau in de voor mededinging opengestelde sector in Hongarije elektriciteit werd verkocht uiteenliepen van 4,7 tot 12,76 HUF/kWh. Van de producenten met PPA's verkochten de kerncentrale Paks en Mátra tegen prijzen binnen deze marges aan MVM. Dunament […] verkocht haar elektriciteit krachtens PPA tegen […], de hoogste prijs ([…]) die zonder een PPA gerealiseerd werd. Alle overige producenten rekenden een gemiddelde prijs tussen 13,86 en 25,46 HUF/kWh aan MVM. Deze prijzen zijn 10 tot 100 % hoger dan de *hoogste* prijs op de vrije markt.

(246) In 2005 liepen de prijzen van verkoop buiten de PPA's die ter beoordeling voorliggen uiteen van 5,4 tot 12,91 HUF/kWh. Van de producenten met een PPA verkochten alleen de energiecentrales Paks en Mátra krachtens hun PPA's elektriciteit binnen deze marges. Alle overige producenten rekenden voor hun elektriciteit krachtens hun PPA's een gemiddelde prijs tussen 13,99 en 25,64 HUF/kWh. Deze prijs is 10 tot 100 % hoger dan de *hoogste* prijs op de vrije markt.

(247) In 2006 liepen de verkoopprijzen buiten de PPA's in kwestie uiteen van 9,1 tot 14,27 HUF/kWh. Van de producenten met een PPA verkochten alleen de energiecentrales Paks en Mátra krachtens hun PPA's elektriciteit binnen deze marges (in het geval van Paks was dit zelfs onder de laagste prijs op de vrije markt). Alle overige producenten rekenden voor hun elektriciteit krachtens hun PPA's een gemiddelde prijs tussen 16,67 en 33,49 HUF/kWh. Deze prijs is 15 tot 135 % hoger dan de *hoogste* prijs op de vrije markt.

(248) De bovenstaande berekeningen zijn gebaseerd op *gemiddelde* prijscijfers, d.w.z. ze zijn niet afzonderlijk met prijzen voor buitenpiek-, basis- of piekbelastingen berekend. Producenten die bij ontstentenis van PPA's ([56]) vooral piekbelastingsproducten zouden verkopen voeren aan dat hun prijzen niet vergeleken zouden moeten worden met de prijzen voor basisbelasting. De Commissie erkent inderdaad dat de elektriciteitsprijzen voor piekbelastingen normaal gesproken hoger zijn dan de prijzen voor elektriciteit voor basisbelasting. Bij een vergelijking van die prijzen met de verkoop op de vrije markt (bijvoorbeeld op de elektriciteitsveilingen van MVM) blijkt het gemiddelde prijsniveau van piekproducten zo'n 10-30 % hoger te zijn dan de prijzen voor elektriciteit voor de basisbelasting.

([55]) De gemiddelde prijzen zijn indicatief gewogen prijzen.

([56]) Volgens de Hongaarse autoriteiten zouden de verschillende producenten die momenteel krachtens PPA's leveren bij ontstentenis van PPA's als volgt hun maximale winst realiseren: de energiecentrales Paks en Pécs zouden 100 % van hun productie in de vorm van basisbelastingsproducten verkopen, de energiecentrales Mátra, Dunament G2, Kelenfold, Ujpest en Kispest zouden circa 50 % van de elektriciteit die zij produceren als basis- en 50 % als piekproducten verkopen, terwijl de energiecentrales Csepel, Dunament F-blok en Tisza II vooral piekelektriciteit (circa 70 %) zouden verkopen.

(249) Als men de prijzen van Csepel, Dunament F en […] echter vergelijkt met de piekprijzen die gerealiseerd zijn tijdens de capaciteitsveilingen, blijkt dat hun prijzen hoger waren dan de prijs die de piekproducten tijdens de veilingen in deze jaren realiseerden. Bovendien verkocht een aantal producenten die elektriciteit zonder PPA aan de vrije markt verkochten en in tabel 11 opgevoerd worden (bijvoorbeeld de centrale EMA) vooral piekproducten.

(250) Uit de bovenstaande vergelijking blijkt dat de PPA-prijzen van de producenten met een PPA in de jaren 2004 tot en met 2006, met uitzondering van de energiecentrales Paks en Mátra, in feite hoger waren dan de hoogste vrijemarktprijzen.

(251) De Commissie is het daarom niet eens met de argumenten van belanghebbenden dat hun PPA-prijzen niet hoger waren dan de vrijemarktprijzen.

(252) Wat betreft de energiecentrales Paks en Mátra, tonen de bovenstaande tabellen aan dat hun prijzen lager waren dan de hoogste prijs die op de vrije markt werd gerealiseerd. De prijzen van de centrale Mátra bevonden zich in het hoogste segment van de vrijemarktprijzen. Hoewel de prijzen van deze centrale waarschijnlijk meer concurrerend zijn dan de meeste PPA-prijzen, kan de Commissie niet uitsluiten dat de centrale zonder de PPA niet minstens dezelfde prijzen had kunnen realiseren. De Commissie merkt op dat de prijzen die Mátra realiseerde uit haar blokken zonder PPA aanzienlijk onder haar PPA-prijzen lagen.

(253) De Commissie is zich ervan bewust dat men er niet van mag uitgaan dat de prijzen die in de vrijemarktsector (zonder PPA's) gerealiseerd worden overeenkomen met de exacte marktprijs die de producenten zonder PPA's gerealiseerd zouden hebben als de PPA's in de desbetreffende periode niet bestaan hadden. PPA's die circa 60 % van de productiemarkt beslaan hebben ongetwijfeld een invloed op de prijzen op de rest van de markt. Deze vergelijking geeft echter een indicatie van de orde van grootte van het verschil tussen de PPA en de daadwerkelijk waargenomen „niet-PPA"-prijzen.

***Dienst van algemeen economisch belang***

(254) De energiecentrales Boedapest en Csepel hebben aangevoerd dat de PPA's gezien moeten worden als de tenuitvoerlegging van diensten van algemeen economisch belang met als doel de levering van elektriciteit zeker te stellen. Zij waren van mening dat zij voldoen aan de criteria uit het *Altmark*-arrest, hetgeen betekent dat hun PPA's geen staatssteun vormen in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

(255) De Commissie heeft deze argumenten geanalyseerd en kan hier om de volgende redenen niet mee instemmen.

(256) Op grond van de communautaire wetgeving hebben de lidstaten een bepaalde mate van beslissingbevoegdheid om te bepalen welke diensten zij als diensten van algemeen economisch belang beschouwen. Het definiëren van de omvang van diensten van algemeen economisch belang in een lidstaat is, binnen de door de communautaire wetgeving aangegeven grenzen, een voorrecht van de staat zelf en het is niet aan de begunstigden van steunmaatregelen om hun eigen dienst als een openbare dienst aan te merken.

(257) Gedurende de onderhavige procedure hebben de Hongaarse autoriteiten echter nooit het argument aangevoerd dat een van de producenten een dienst van algemeen economisch belang leverde, noch hebben zij de argumenten van de producenten in dat opzicht ondersteund.

(258) De Commissie is ook van mening dat de PPA's niet aan alle criteria voldoen die zijn vastgelegd in het *Altmark*-arrest.

(259) Ten eerste verlangt het *Altmark*-arrest dat de ontvangende onderneming een openbare dienst verleent en moeten de verplichtingen die verbonden zijn met die dienst duidelijk zijn omschreven door de lidstaat.

(260) MVM had een verplichting van betrouwbare energielevering uit hoofde van de Hongaarse wetgeving in de periode waarop deze beoordeling ziet, maar deze verplichting was een algemene verplichting aan de exclusieve koper om indertijd de noodzakelijke levering van energie zeker te stellen om aan de totale vraag te voldoen; dit legt echter geen duidelijk omschreven dienst van algemeen economisch belang op aan een specifieke producent.

(261) De doelstelling van betrouwbare energielevering is zeer algemeen van aard. Men zou in zeker opzicht het standpunt kunnen innemen dat alle producenten in de elektriciteitssector bijdragen aan het realiseren van deze doelstelling. De belanghebbenden hebben geen officiële documenten van de staat Hongarije overgelegd waarin duidelijk een dienst van algemeen economisch belang wordt omschreven en waarmee aan een specifieke producent (of producenten) de taak wordt opgedragen die specifieke dienst te leveren.

(262) Voor de PPA's geldt in dit opzicht hetzelfde: zij leggen de verplichtingen van partijen vast, maar omschrijven geen specifieke openbaredienstverplichting. Het feit dat alle tien de energiecentrales met PPA's hun capaciteit voor MVM moesten reserveren betekent op zich niet dat er specifiek een openbaredienstverplichting aan hen werd opgelegd. Een dergelijke benadering zou tot de conclusie kunnen leiden dat de hele elektriciteitsproductiesector een dienst van algemeen economisch belang verricht — hetgeen een duidelijke schending zou zijn van de geest die de communautaire wetgeving en praktijken aan dit concept willen geven.

(263) In het onderhavige geval zijn de vermeende openbaredienstverplichtingen niet duidelijk omschreven en is er geen specifieke producent waarvan verlangd wordt dat deze een dergelijke concreet omschreven openbaredienstverplichting vervult.

(264) De belanghebbenden voeren aan dat PPA's documenten zijn waarmee aan producenten de verantwoordelijkheid voor het verrichten van diensten van algemeen economisch belang wordt opgelegd. Maar PPA's bevatten geen specifieke omschrijving van diensten van algemeen economisch belang en verwijzen niet naar dergelijke verplichtingen noch naar wettelijke bepalingen op basis waarvan de staat diensten van algemeen economisch belang aan andere entiteiten zou opleggen.

(265) In de beschikkingen tot dusverre ([57]) heeft de Commissie zich op het standpunt gesteld dat betrouwbare energielevering een dienst van algemeen economisch belang zou kunnen zijn mits wordt voldaan aan de beperkingen van artikel 8, lid 4, van Richtlijn 96/92/EG (dat overeenkomt met artikel 11, lid 4, van Richtlijn 2003/54/EG), d.w.z. mits de desbetreffende producenten primaire brandstofenergiebronnen uit eigen land gebruiken voor het opwekken van energie en de totale hoeveelheid energie per kalenderjaar niet meer bedraagt dan 15 % van de totale primaire energie die nodig is voor de productie van de in de betrokken lidstaat verbruikte elektriciteit.

(266) De enige producent die aanvoerde gebruik te maken van primaire brandstofenergiebronnen uit eigen land was de energiecentrale Mátra. De energiecentrale Mátra legde echter geen officiële documenten over waarmee werd aangetoond dat de Hongaarse staat een duidelijk omschreven dienst van algemeen economisch belang specifiek aan de energiecentrale had opgedragen.

(267) Gezien het bovenstaande moet de Commissie de claim afwijzen dat door de PPA's wordt voldaan aan een openbaredienstverplichting inzake betrouwbare energielevering.

(268) Ten tweede hadden de parameters op basis waarvan de compensatie berekend wordt vooraf objectief en doorzichtig moeten worden vastgelegd en zou de compensatie niet hoger mogen zijn dat hetgeen nodig is om de kosten die ontstaan bij het voldoen aan de openbaredienstverplichting geheel of gedeeltelijk te dekken, waarbij de desbetreffende inkomsten en een redelijke winst voor het voldoen aan deze verplichtingen in aanmerking worden genomen ([58]).

(269) Aangezien er geen duidelijke omschrijving is van de te leveren diensten van algemeen economisch belang en er met name geen omschrijving is die een duidelijk onderscheid maakt tussen de te leveren diensten en de normale bedrijfsactiviteiten van de energiecentrales, is het onmogelijk om parameters vast te stellen voor de compensatie c.q. te bepalen of de compensatie hoger is dan het bedrag dat nodig is om de kosten te dekken die ontstaan bij het voldoen aan deze verplichtingen. Het is zelfs niet mogelijk exact te omschrijven wat de compensatie is.

(270) Het bestaan van bepaalde parameters voor het vaststellen van de PPA-prijzen is niet gelijkwaardig aan het bestaan van nauwkeurige parameters voor het berekenen van compensatie voor diensten van algemeen economisch belang, aangezien de prijs niet gelijk is aan de compensatie. Bovendien betekent het feit dat de prijs alleen de kosten van het produceren van elektriciteit plus een winstmarge dekt niet dat deze geen eventuele te hoge compensatie bevat, aangezien veel van de kosten van het produceren van elektriciteit de normale kosten kunnen zijn die door elke elektriciteitsproducent worden afgedekt, in tegenstelling tot de hogere kosten die geassocieerd worden met diensten van algemeen economisch belang.

(271) Ten derde moet, indien het bedrijf dat openbaredienstverplichtingen moet verrichten niet via een openbare aanbestedingsprocedure geselecteerd is, het noodzakelijke compensatieniveau worden vastgesteld op basis van een analyse van de kosten die voor een typische onderneming, die goed geleid wordt en de beschikking heeft over afdoende productiemiddelen om aan de vereisten voor openbare diensten te voldoen, zouden zijn ontstaan bij het voldoen aan dergelijke verplichtingen, rekening houdend met de inkomsten in verband daarmee en een redelijke winst voor het voldoen aan de verplichtingen.

(272) Negen van de tien PPA's zijn zonder aanbestedingsprocedures ondertekend. Zelfs in de ene aanbestedingsprocedure voor de energiecentrale Kispest is er geen specifieke doelstelling voor de diensten van algemeen economisch belang vastgelegd. Dit maakt het moeilijk te beoordelen welk deel van de activiteiten van de energiecentrale nu precies met de diensten van algemeen economisch belang overeen zou komen en wat derhalve het niveau van compensatie zou zijn dat niet hoger zou zijn dan hetgeen nodig is om de kosten te dekken die ontstaan bij het voldoen aan de openbaredienstverplichting.

(273) Bovendien hebben noch de Hongaarse autoriteiten noch de belanghebbenden een analyse verstrekt van de kosten van de producenten in kwestie waarmee de bewering wordt gestaafd dat deze overeenkomen met de kosten die ontstaan voor een typische onderneming.

(274) Tenslotte merkt de Commissie op dat, met uitzondering van de PPA van Kispest, alle overige PPA's die ter beoordeling voorliggen zonder aanbestedingsprocedure zijn ondertekend.

(275) De PPA's voldoen derhalve niet aan de criteria van het *Altmark*-arrest.

(276) De belanghebbenden hebben aangevoerd dat artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag zelfs op de PPA's van toepassing zou kunnen zijn ondanks dat die niet voldoen aan de criteria van het *Altmark*-arrest. De verenigbaarheid van de maatregel met artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag wordt beoordeeld in punt 7.7 van deze beschikking.

([57]) Zie de beschikkingen van de Commissie in de zaken N 34/99 (PB C 5 van 8.1.2002, blz. 2), NN 49/99 (PB C 268 van 22.9.2001, blz. 7), N 6/A/2001 (PB C 77 van 28.3.2002, blz. 25) en C 7/2005 (nog niet in het PB gepubliceerd).

([58]) In feite zijn dit het tweede en het derde criterium van het *Altmark*-arrest.

***Selectiviteit***

(277) De PPA's zijn gesloten met een aantal bedrijven in een bepaalde sector van de economie. De bedrijven die van de PPA's in kwestie profiteren staan in tabel 1, eerder in deze beschikking, vermeld.

(278) AES-Tisza voert aan dat de PPA's niet selectief zijn aangezien er langlopende overeenkomsten bestaan in de hele elektriciteitssector: tussen MVM en de producenten, tussen MVM en de distributiebedrijven, en voor de invoer van elektriciteit. Zij stellen dat, als gevolg van de wetgevingsmaatregelen die indertijd in Hongarije van kracht waren, alle producenten overeenkomsten met MVM hadden en dat alleen centrales die hernieuwbare energie opwekten en warmtekrachtkoppelingscentrales korter lopende overeenkomsten hadden.

(279) De Hongaarse autoriteiten stellen in de ingediende documenten naar aanleiding van de opmerkingen van de belanghebbenden dat belangrijke energiecentrales en blokken van energiecentrales zonder PPA's en zonder verplichte afname (zoals het G1-blok van Dunament, de energiecentrale Vértes en de blokken I en II van Mátra) elektriciteit op de vrije markt verkopen.

(280) Er zijn inderdaad belangrijke energiecentrales en blokken die zonder PPA's werken (zie de voorbeelden die de Hongaarse autoriteiten hebben gegeven). Het bedrijf AES bezit zelf twee energiecentrales die niet onder PPA's werken.

(281) De Commissie merkt op dat het feit dat een steunmaatregel niet gericht is op een of meer specifieke ontvangers die vooraf omschreven zijn, maar dat de begunstigden aangewezen worden op basis van een aantal objectieve criteria, niet betekent dat deze maatregel geen selectief voordeel meebrengt voor de begunstigden. De procedure voor het aanwijzen van begunstigden is niet van invloed op het karakter van staatssteun van de maatregel ([59]).

(282) Bovendien wordt door de jurisprudentie van het Hof ook bevestigd dat zelfs een maatregel die in het voordeel zou werken van een hele sector vergeleken met andere sectoren van de economie in een vergelijkbare situatie moet worden aangemerkt als maatregel die een selectief voordeel oplevert voor die sector ([60]).

(283) Gezien bovenstaande overwegingen komt de Commissie tot de conclusie dat de PPA's een selectieve maatregel zijn.

***Staatsmiddelen en toerekenbaarheid aan de staat***

(284) De Commissie moet beoordelen of met de PPA's de overdracht van staatsmiddelen gemoeid is.

(285) Het kernbeginsel van alle PPA's die ter beoordeling voorliggen is de afnameverplichting van MVM van een vaste productiecapaciteit en vaste minimale hoeveelheden geproduceerde elektriciteit tegen een prijs die de vaste en variabele kosten van de energiecentrale dekt, gedurende een looptijd van 15 tot 27 jaar. Vanuit economisch opzicht vormt deze afnameverplichting een continue verplichting voor MVM om aan de energieproducenten een bepaalde prijs te betalen voor een bepaalde capaciteit (capaciteitsvergoeding) en een bepaalde hoeveelheid energie (elektriciteitsvergoeding) gedurende de totale looptijd van de overeenkomst. Verdere financiële verplichtingen van MVM zijn vastgelegd in de individuele PPA's, zoals beschreven in hoofdstuk 2 hierboven. Deze voortdurende overdracht van financiële middelen aan de producenten en de betaling van de voornoemde vergoedingen is inherent aan alle PPA's en is aanwezig gedurende de totale looptijd van de overeenkomsten. Het spreekt voor zich dat hoe langer de looptijd van de PPA is, des te hoger het bedrag aan overgedragen middelen wordt.

(286) Teneinde vast te stellen of de door MVM aan de producenten overdragen middelen staatsmiddelen zijn, heeft de Commissie de maatregel met name op basis van de volgende overwegingen beoordeeld:

***Het bestaan van staatsmiddelen — de uitspraak in de zaak PreussenElektra*** ([61])

(287) In de uitspraak in de zaak PreussenElektra onderzocht het Hof van Justitie een mechanisme volgens welk privé-bedrijven door de staat gedwongen werden elektriciteit af te nemen van specifieke elektriciteitsproducenten tegen een door de staat vastgestelde prijs die hoger was dan de marktprijs. Het Hof oordeelde dat er in een dergelijk geval geen sprake was van overdracht van openbare middelen en, als gevolg daarvan, geen sprake van staatssteun.

(288) De Commissie is van mening dat het Hongaarse stelsel aanzienlijk afwijkt van het systeem dat het Hof heeft onderzocht in de voornoemde uitspraak, met name vanwege het verschil in de eigendomsstructuur van de bedrijven waarop een afnameverplichting rust.

(289) Het bedrijf waaraan de staat de afnameverplichting oplegde was in de zaak PreussenElektra in particuliere handen, terwijl MVM volledig in handen van de overheid is. De middelen die zijn aangewend, zijn derhalve middelen die eigendom zijn van en beheerd worden door een bedrijf dat volledig in handen van de overheid is.

(290) Toen in de zaak PreussenElektra de gelden vanaf de begunstigden naar hun bron werden herleid, bleek dat deze gelden nooit direct of indirect door de overheid beheerd werden. In het onderhavige geval vallen ze echter onder beheer door de staat, aangezien herleiding naar de bron aantoont dat ze naar een staatsbedrijf gaan.

([59]) Zaak T-55/99 voor het Gerecht van eerste aanleg van 29 september 2000, CETM tegen Commissie, r.o. 40 en 52.

([60]) Zaak 203/82 van het Hof van 14 juli 1983, Commissie tegen Italië, r.o. 4.
Zaak 173/73 van het Hof van 2 juli 1973, Commissie tegen Italië, r.o. 18.

([61]) Zaak C-379/98 van het Hof van Justitie van 13 maart 2001.

***Toerekenbaarheid aan de staat — het Stardust-arrest*** ([62])

(291) De Commissie is ook van mening dat het gedrag van MVM toerekenbaar is aan de Hongaarse staat. Hierbij moet worden opgemerkt dat de Hongaarse autoriteiten tijdens de onderhavige procedure nooit hebben aangevoerd dat de PPA's niet aan de staat toe te rekenen zouden zijn en er derhalve geen overdracht van staatsmiddelen mee gemoeid zou zijn.

(292) Het onderliggende beginsel waarop de afnameverplichting van MVM gebaseerd is, namelijk de levensvatbaarheid van de desbetreffende energiecentrales garanderen, is toe te rekenen aan de Hongaarse overheid. Aangezien dit kernbeginsel dat gedurende de totale looptijd van kracht is voor de PPA's vastgesteld werd op het moment dat de PPA's werden aangegaan, moet de Commissie de omstandigheden onderzoeken waaronder de PPA's werden ondertekend (d.w.z. de omstandigheden van het vaststellen van dit kernbeginsel) teneinde op te helderen of dit aan de Hongaarse overheid toe te rekenen is.

(293) Bij de beoordeling van de toerekenbaarheidsvraag, heeft de Commissie met name de volgende omstandigheden in overweging genomen:

(294) Op het moment dat de PPA's werden aangegaan had MVM uit hoofde van Energiewet I de wettelijke verplichting zorg te dragen voor betrouwbare energielevering in Hongarije tegen de laagst mogelijke kosten.

(295) Deze Energiewet I verplichtte MVM de vraag naar elektriciteit te beoordelen en de uitbreiding van de productiecapaciteit op gang te brengen op basis van de prognose die uit deze beoordeling voortkwam. MVM moest een nationaal bouwprogramma energiecentrales („Országos Erőműépítési Terv") opstellen dat ter goedkeuring aan de regering en het parlement moest worden voorgelegd.

(296) De Hongaarse regering en alle belanghebbenden waren het er in hun opmerkingen over eens dat de PPA's ten tijde van het sluiten ervan het instrument vormden dat door de Hongaarse regering was aangemerkt om betrouwbare energielevering en overige regeringsdoelstellingen zeker te stellen, zoals het moderniseren van de energiesector, met name om te voldoen aan de gangbare milieunormen en de noodzakelijke herstructurering van de energiesector ([63]). Zoals de energiecentrale Csepel in haar opmerkingen stelt: „De PPA moet derhalve worden beoordeeld voor wat hij is: een integraal onderdeel van de poging van de Hongaarse staat om via MVM een gediversifieerde productieportefeuille op te bouwen op een moment dat de staat zelf de financiële middelen niet had om dit op eigen kracht te realiseren" ([64]).

([62]) Zaak C-482/99 van het Hof van Justitie van 16 mei 2002.

([63]) Zie bijvoorbeeld de op 25 juli 2005 geregistreerde brief van de Hongaarse autoriteiten.

([64]) Pagina 5 van de opmerkingen.

(297) De Hongaarse autoriteiten hebben de Commissie ([65]) laten weten dat de voorbereidingen voor het ondertekenen van de PPA's gestart waren in het kader van de privatiseringsprocedure van de energiecentrales, op basis van Regeringsbesluit 1114/1994 (XII.7.). De volledige procedure voor het opstellen van de PPA's en de privatisering werd gekenmerkt door krachtige samenwerking tussen het Hongaarse Energiebureau (het regelgevingsorgaan), het ministerie van industrie en handel, het ministerie van financiën, „Allami Vagyonügynökség Rt" (de overheidsinstantie die verantwoordelijk was voor de privatiseringen), MVM en een aantal internationale adviseurs.

(298) Er werd in dit kader een werkcomité opgezet met vertegenwoordigers van de bovengenoemde instanties, dat richtlijnen vaststelde voor het opstellen van, onder andere, de PPA's en de prijsbepalingsmethoden.

(299) Op verzoek van de Hongaarse regering heeft een internationaal advocatenkantoor een standaard-PPA opgesteld. De Hongaarse autoriteiten bevestigden dat de PPA's op dit standaardmodel gebaseerd waren. Zij bevestigden tevens dat het prijszettingsmechanisme van de PPA's was opgesteld op basis van Regeringsbesluit 1074/1995 (III.4.) betreffende de regulering van elektriciteitsprijzen, waarin gedetailleerde regels waren opgenomen over het berekenen van gereguleerde elektriciteitsprijzen. De PPA's namen de formules en definities van het Regeringsbesluit over ([66]).

(300) De beslissing inzake het ondertekenen van de PPA's werd genomen door de raad van bestuur van MVM, zowel in het kader van de privatisering als daarna. De leden van de raad van bestuur worden door de algemene vergadering gekozen. Volgens de informatie die ontvangen is van de Hongaarse autoriteiten ([67]), „worden, aangezien MVM voor meer dan 99 % in overheidshanden is, de leden van de raad van bestuur naar goeddunken van de overheid aangewezen, verkozen en uit hun functie ontheven".

(301) Krachtens Regeringsbesluit 34/1995 (IV.5.) inzake de tenuitvoerlegging van Energiewet I was MVM vereist binnen negentig dagen na goedkeuring van het bouwprogramma energiecentrales openbare aanbestedingen te organiseren.

(302) De PPA van de energiecentrale Kispest werd ondertekend na een aanbestedingsprocedure in overeenstemming met de hieronder beschreven wettelijke procedure.

(303) Het verantwoordelijke ministerie en het Hongaarse Energiebureau gaven in 1997 gezamenlijke richtlijnen uit voor de autorisatieprocedure voor de bouw van energiecentrales en de algemene regels van de aanbestedingsprocedure.

([65]) Brief geregistreerd op 25 juli 2005.

([66]) „*A szerződés mintegy átemelte a Kormányhatározatban szereplő képleteket, meghatározásokat.*" Op 25 juli 2005 geregistreerde brief van de Hongaarse autoriteiten.

([67]) Brief van 20 juli 2005, geregistreerd op 25 juli 2005.

(304) In de gezamenlijke richtlijnen worden de belangrijkste redenen genoemd voor de noodzaak de eigendomsstructuur te hervormen en nieuwe energieproductiecapaciteit tot stand te brengen. De volgende doelen worden hierin duidelijk verwoord: betrouwbare energievoorziening tegen de laagst mogelijke kosten, modernisering om te voldoen aan de milieubeschermingsnormen, diversificatie van de primaire energiebronnen, een flexibeler energiecentralepark met de nodige reserve dat in staat zou zijn met het elektriciteitssysteem van West-Europa samen te werken. Ook wordt hierin benadrukt dat de exploitatie van het toekomstige energiecentralepark „winstgevende exploitatie en onderhoud mogelijk moet maken, tegen een prijsontwikkeling die in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen" ([68]).

(305) Onder punt 2 voegen de gezamenlijke richtlijnen van het ministerie en het Hongaarse Energiebureau ook toe dat de tenuitvoerlegging van de bovengenoemde doelen zou moeten leiden tot „een modern elektriciteitssysteem dat aan de eisen van milieubescherming voldoet en een garantie biedt van Europese samenwerking, rendement van gerechtvaardigde investeringen en kosten aangegaan door efficiënt werkende licentiehouders, evenals prijzen die een winstmarge omvatten die noodzakelijk is voor een duurzame exploitatie. Alle bovenstaande doelen moeten worden gerealiseerd op een manier die garantie biedt voor… de veiligheid van de primaire energievoorziening, het voor hen die voornemens zijn hierin te investeren mogelijk maakt het gevoel te hebben dat hun investeringen, het rendement op investeringen, …, het voldoen aan de uitgesproken overheidsbedoelingen veilig zijn."

(306) De gezamenlijke richtlijnen reguleren vervolgens de mededingingsprocedure met betrekking tot het vaststellen van de capaciteit van energiecentrales.

(307) Een evaluatiecommissie („Értékelő Főbizottság") deed het definitieve voorstel aan de partij die de aanbesteding won. De leden van deze commissie waren de vertegenwoordigers van het ministerie van economische zaken, het ministerie van milieu, het Hongaarse Energiebureau, MVM en de ERSTE Bank. De uiteindelijke beslissing werd genomen door de raad van bestuur van MVM. Krachtens de gezamenlijke richtlijnen moest het officiële resultaat van de aanbesteding (uitsluitend) in het officiële publicatieblad van het ministerie worden gepubliceerd.

(308) Energiewet II werd dusdanig opgesteld dat er bij voorbaat werd uitgegaan van het bestaan van de PPA's. Deze parlementaire wet, die het belangrijkste wettelijke kader is voor het functioneren van de Hongaarse energiemarkt in de beoordelingsperiode, verwijst herhaaldelijk naar de langlopende afnameverplichtingen van MVM.

(309) Artikel 5, lid 2, van Regeringsbesluit nr. 183/2002 (VIII.23.) inzake gestrande kosten legt aan MVM een verplichting op om hernieuwde onderhandelingen aan te gaan over de PPA's teneinde de capaciteit die wordt afgenomen te verlagen. Dit besluit verplicht MVM derhalve tot het doen van een voorstel over wijziging van de PPA's.

(310) AES-Tisza stelde in haar opmerkingen dat de prijzen krachtens de PPA's na de periode van prijsregulering (d.w.z. na 1 januari 2004, met uitzondering van nieuwe prijsregulering in 2007) niet toe te rekenen waren aan de staat, maar het resultaat waren van onderhandelingen tussen de energiecentrale en MVM.

(311) De Commissie erkent dat het exacte bedrag aan middelen dat werd overgedragen aan de begunstigden niet uitsluitend afhankelijk is van de clausules vervat in de PPA's, die toe te rekenen zijn aan de staat, maar ook van periodieke bilaterale onderhandelingen die door MVM met de producenten gevoerd worden. Het is in feite zo dat PPA's de partijen een bepaalde speelruimte bieden om te onderhandelen over de hoeveelheden elektriciteit die daadwerkelijk door MVM worden afgenomen evenals over bepaalde prijscomponenten, met name met betrekking tot de berekening van de capaciteitsvergoedingen, die zoals in overweging 356 wordt aangegeven, afhankelijk zijn van een aantal factoren en periodieke aanpassingen nodig maken. De onderhandelingen over de afnamehoeveelheden kunnen echter nooit leiden tot hoeveelheden die lager zijn dan het minimale gegarandeerde afnameniveau dat in de PPA's is vastgelegd. Tevens kunnen onderhandelingen over prijzen alleen worden gevoerd in het kader van de prijszettingsmechanismen die vervat zijn in de PPA's, welke toe te rekenen zijn aan de staat. Bij de prijsonderhandelingen werden derhalve geen vraagtekens geplaatst bij het beginsel van een afnameverplichting die de gerechtvaardigde kosten en een winstniveau dat noodzakelijk is voor het exploiteren van de energiecentrale dekt.

(312) Bovendien houdt het feit dat de PPA's voorzien in het reserveren van de bulk van de capaciteit van de energiecentrale krachtens PPA's en een betaling voor deze capaciteit op zich een overdracht van staatsmiddelen aan de begunstigden in, onafhankelijk van periodieke onderhandelingen tussen MVM en de producenten.

(313) In hun opmerkingen ([69]) waren alle belanghebbenden het erover eens dat de belangrijkste formules en definities die na 1 januari 2004 op basis van de PPA's werden toegepast de hoofdregels van prijsregulatie volgden. […] ([70]) legt zelf in de bovengenoemde opmerkingen en in de opmerkingen bij het inleidingsbesluit uit dat de prijsonderhandelingen de toepassing van de prijsbepalingsformules „verhelderden" en de inhoud ervan „interpreteerden" (*). […] erkent dat de PPA-prijzen altijd op kosten gebaseerd zijn geweest en de gerechtvaardigde kosten dekten en dat van meet af aan rekening werd gehouden met de prijsberekeningsmethode die werd toegepast door de regeringsbesluiten waarin de prijzen werden vastgesteld.

(314) […] legt verder uit dat de prijsformules van de wijziging door […] aan haar PPA ook gebaseerd zijn op regeringsbesluiten: „De formule in de […] wijziging (schema […] bijlage […]) voor het berekenen van de beschikbaarheidsvergoeding is dezelfde als de formule die is opgenomen in de desbetreffende besluiten (voetnootreferentie bij Besluit 55/1996 van de minister van industrie, handel en

([68]) De tekst van de gezamenlijke richtlijnen werd alleen in het Engels aan de Commissie verstrekt.

([69]) Door de Hongaarse autoriteiten op 20 oktober 2004 naar de Commissie doorgestuurd en, ten aanzien van Dunament, op 25 juli 2005.

([70]) Bijlage 3 bij de door […] ingediende opmerkingen.

(*) Naam van energieproducent.

toerisme (IKIM) en Besluit 46/2000 van de minister van economische zaken (GM), en de laatste die van toepassing is (betreffende producenten) voor 1 januari 2004 was Besluit 60/2002 van de minister van economische zaken en transport (GKM)) waarin de maximale beschikbaarheid (= capaciteit) en elektriciteitsvergoedingen werden vastgelegd voor de daarin opgenomen producenten."

(315) Uit het bovenstaande blijkt dat noch de prijsonderhandelingen, noch de wijzigingen van de PPA's van invloed waren op het kernbeginsel van de PPA's, zoals vastgelegd in de beschreven omstandigheden, toen de PPA's ondertekend werden. Hetzelfde beginsel van een afnameverplichting om rendement van investeringen zeker te stellen geldt nu nog altijd voor de PPA's.

(316) Uit de bovenstaande omstandigheden komt duidelijk naar voren dat het bestaan van de afnameverplichting van MVM jegens de energieproducenten, met als beginsel het dekken van gerechtvaardigde vaste en variabele kosten, toe te rekenen is aan de Hongaarse staat.

(317) Bovendien is het vaste jurisprudentie dat een maatregel niet alleen staatssteun vormt als hierdoor een voordeel wordt gegeven aan ondernemingen door middel van directe en duidelijke mobilisatie van staatsmiddelen, maar ook als het verlenen van het voordeel, indien in de toekomst aan bepaalde condities voldaan wordt, een aanvullende financiële last kan opleveren voor de overheidsinstanties die zij niet hadden hoeven dragen als het voordeel niet verleend was ([71]). In 2004 was het duidelijk dat MVM een dergelijke aanvullende last zou dragen in het waarschijnlijke geval dat energieproducenten en importeurs die geen PPA's hadden gesloten lagere prijzen boden dan de PPA-prijzen, aangezien de ontwikkeling van dergelijke aanbiedingen een stimulans voor MVM zou zijn om de leverportefeuille aan te passen en vervolgens de hoeveelheden die MVM van de energieproducenten die wel een PPA's hadden gesloten afnam te verlagen en prijsverlagingen van hen te verkrijgen. Vanwege de verplichtingen die voortkomen uit de PPA's kan MVM dergelijke beslissingen echter niet nemen, omdat, zoals hierboven wordt aangetoond, MVM de hoeveelheden die worden afgenomen bij producenten die onder een PPA's werken niet tot onder een minimaal niveau (de gegarandeerde afnamehoeveelheid) kan verlagen en geen prijsonderhandelingen kan voeren op basis van alternatieve aanbiedingen van concurrerende producenten, maar beperkt is tot het op kosten gebaseerde prijsbepalingsmechanisme dat in de PPA's vervat is. Op basis van dit feit, plus de conclusie naar aanleiding van de overwegingen 315-316, komt de Commissie tot de conclusie dat de voorwaarde van overdracht van staatsmiddelen sinds 1 mei 2004 aanwezig is geweest in de PPA's en aanwezig zal blijven zolang de PPA's van kracht blijven, onafhankelijk van de feitelijke marktomstandigheden, omdat deze MVM ervan weerhouden de arbitrages uit te voeren die gepast zouden kunnen blijken te zijn om de bedragen van de middelen die besteed worden aan de afname van de elektriciteit die nodig is om aan de behoeften van MVM te voldoen te minimaliseren.

([71]) Zie met name de uitspraak van het Gerecht van eerste aanleg van 13 juni 2000 in de gevoegde zaken T-204/97 en T-270/97 EPAC tegen Commissie [2000] Jurispr. II-2267.

(318) Uit de bovenstaande overwegingen kan worden afgeleid dat de PPA's leiden tot de overdracht van staatsmiddelen.

***Verstoring van de concurrentie en invloed op het handelsverkeer tussen lidstaten***

(319) De elektriciteitsmarkten zijn opengesteld voor concurrentie en met name sinds de inwerkingtreding van Richtlijn 96/92/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 december 1996 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit wordt er elektriciteit ([72]) verhandeld tussen lidstaten.

(320) Maatregelen die in het voordeel werken van ondernemingen in de energiesector in een lidstaat kunnen derhalve een belemmering vormen voor ondernemingen uit andere lidstaten om elektriciteit naar die staat uit te voeren, of werken in het voordeel van de uitvoer van elektriciteit vanuit die staat naar de andere lidstaat. Dit gaat met name op voor Hongarije, dat vanwege de centrale ligging in Europa aangesloten is op of gemakkelijk kan worden aangesloten op de netwerken van een groot aantal bestaande of toekomstige lidstaten.

(321) Dit geldt met name voor Hongarije, een land met een centrale ligging in Europa, dat omgeven wordt door zeven landen, waarvan er vier deel uitmaken van de Europese Unie. Van de EU-lidstaten heeft het interconnectoren met Slowakije, Oostenrijk en Roemenië. In 2004 voerde Hongarije bijna 14 000 GWh in en voerde het land 6 300 GWh uit. Vanaf 2005 nam de invoer toe tot meer dan 15 000 GWh en nam de uitvoer toe tot tussen de 8 000 en 10 000 GWh.

(322) In de jaren nadat Hongarije toetrad tot de Europese Unie werd circa 60 % van de opwekkingscapaciteit van Hongarije middels PPA's door MVM gecontracteerd. De PPA's lopen af tussen eind 2010 en eind 2024. De bovenstaande condities van de afnameverplichting van MVM blijven tot het einde van de overeenkomsten onveranderd.

(323) De eerste stap van de openstelling van de markt in Hongarije vond plaats op 1 juli 2004, toen alle niet-huishoudelijke eindgebruikers mochten overstappen naar de vrije markt. Op 1 januari 2008 kwam er een einde aan het bestaan van het openbaarnutssegment, waarna alle klanten mochten overstappen.

(324) Ondanks de openstelling van de markt vanaf 2004 koos een aanzienlijk gedeelte van de eindgebruikers die daarvoor in aanmerking kwamen niet voor het vrijemarktsegment. Het rapport van het bureau voor economische concurrentie over het sectoronderzoek naar de Hongaarse energiemarkt ([73]) kwam uitdrukkelijk tot de conclusie dat het gebrek aan beschikbare capaciteit op de vrije markt vanwege de substantiële volumes aan capaciteit die krachtens de PPA's zijn gereserveerd een ernstige belemmering vormt voor de keuze voor de vrije markt. Via de PPA's werd zo'n 60 % van de Hongaarse productiecapaciteit aan de openbaarnutssector, alleen aan MVM, verbonden en alleen de resterende capaciteit kon daadwerkelijk meedingen naar nieuwe klanten.

([72]) PB L 27 van 30.1.1997, blz. 20.

([73]) Gepubliceerd op 15 mei 2006.

(325) De gereserveerde capaciteit, d.w.z. de gedurende een lange looptijd gegarandeerde hoeveelheden, creëert ook een barrière voor de toetreding van nieuwe producenten tot de groothandelsmarkt, aangezien 60 % van alle capaciteit gekoppeld is aan één bedrijf (in overheidshanden) met een afnamegarantie.

(326) In dit opzicht nam de Commissie ook de resultaten in overweging van het sectoronderzoek dat door het Hongaarse bureau voor economische concurrentie werd uitgevoerd, waarin men uitdrukkelijk tot de conclusie kwam dat de PPA's tot afscherming van de voor mededinging opengestelde markt leidden doordat de feitelijke mogelijkheid voor eindgebruikers die mochten overstappen naar die vrije markt beperkt werd en mogelijke groothandelaars ervan weerhouden werden om deze markt te betreden ([74]).

(327) De schaarste aan capaciteit die beschikbaar was buiten de PPA's leidde bovendien tot een prijsstijging op de voor mededinging opengestelde markt. Het substantiële volume aan capaciteit en energie dat gereserveerd is door de PPA's is ook van invloed op de prijzen op de vrije markt.

(328) Volgens een kwantitatief onderzoek van het Regionale centrum voor onderzoek naar energiebeleid naar de invloed van de PPA's op de groothandelsprijzen voor elektriciteit in Hongarije ([75]), leiden de PPA's tot hogere prijzen op de groothandelsmarkt dan zonder PPA's zou kunnen worden gerealiseerd. Meer in het algemeen stelt dit onderzoek ook dat de PPA's een van de belangrijkste factoren zijn die leiden tot een marktstructuur die „onverenigbaar is met de beginselen van een markt met vrije concurrentie" ([76]). Dit onderzoek stelt zelfs het beëindigen van de PPA's voor als oplossing om vrije mededinging op de Hongaarse groothandelsmarkt voor elektriciteit te realiseren.

(329) In het sectorale onderzoek naar de energiesector ([77]) beoordeelt de Commissie ook de effecten van PPA's op de mededinging en het handelsverkeer. In de overwegingen 467 tot en met 473 concludeert de Commissie dat „Langlopende stroomafnameovereenkomsten (PPA's) nog een factor zijn die van invloed kan zijn op de volumes die op regelmatige basis op groothandelsmarkten verhandeld worden." Met betrekking tot de PPA's in Polen wordt hier gesteld dat „zij wel eens een aanzienlijke barrière kunnen vormen voor de ontwikkeling van de Poolse groothandelsmarkt." Vervolgens stelt het verslag dat „Een vergelijkbare situatie bestaat in Hongarije, waar Magyar Villamos Művek („MVM") de groothandelaar in het openbaarnutssegment is en elektriciteit verwerft door middel van langlopende PPA's, welke vervolgens verkocht wordt aan de lokale detailhandelaars. De Hongaarse PPA's beslaan ruim het merendeel van de elektriciteitsbehoeften van die lidstaat, hetgeen gevolgen kan hebben voor de handel via het groothandelskanaal die vergelijkbaar zijn aan, of zelfs verder gaan dan, de eerder beschreven effecten in het kader van de Poolse groothandelsmarkt."

(330) Alle onderzoeken waarnaar hierboven wordt verwezen komen derhalve tot de conclusie dat de PPA's de concurrentie verstoren en van invloed kunnen zijn op de handel tussen lidstaten.

(331) Belanghebbenden stellen verder dat het onjuist is dat de schaarste aan beschikbare vrije capaciteit tot een verstoring van de concurrentie leidt, aangezien de capaciteitsveilingen van MVM laten zien dat MVM zelfs niet alle voorgestelde elektriciteitsproducten kon verkopen.

(332) Een vergelijking tussen de voorgestelde hoeveelheden en met succes geveilde producten ([78]) toont echter aan dat MVM op vrijwel elke veiling alle voorgestelde producten verkocht heeft. In de meeste gevallen moest MVM zelfs gebruikmaken van het maximum van 10 % aan aanvullende producten die het bij wet mag voorstellen.

(333) De belanghebbenden dienden ook opmerkingen in om te benadrukken dat veel andere factoren van invloed waren op de handel en op het succes van de ontwikkeling van vrije mededinging op de groothandelsmarkt voor energie in Hongarije. De Commissie is het er uiteraard mee eens dat de PPA's niet de enige factor zijn die van invloed zijn op mededinging en handel. Alle eerder genoemde onderzoeken erkennen ook dat een groot aantal andere elementen (wetgeving, beperkte toegang tot grensoverschrijdende capaciteit, de aanzienlijke invloed van prijsontwikkeling op internationale energiemarkten etc.) in gelijke mate van invloed zijn op het algehele succes van het openstellen van de markt en de feitelijke prijsniveaus. Alle onderzoeken die in het kader van de onderhavige procedure aan de Commissie zijn voorgelegd of waarover de Commissie anderszins de beschikking heeft, met uitzondering van het door AES-Tisza ingediende en in opdracht van AES-Tisza uitgevoerde onderzoek ([79]), erkennen echter duidelijk dat de PPA's een aanzienlijk effect hebben op mededinging en handel.

(334) De gereserveerde capaciteit, de gegarandeerde afname en het prijsbepalingsmechanisme zoals voorzien in de PPA's schermen de energieproducenten die krachtens PPA's werken gedurende de volledige looptijd van de PPA af van het commerciële risico van het exploiteren van de energiecentrales. Zoals aangegeven in overweging 211 hierboven, omvat dit het risico in verband met schommelingen in de elektriciteitsproductiekosten en met name de brandstofkosten, het risico in verband met schommelingen in de elektriciteitsprijzen voor eindgebruikers en het risico in verband met schommelingen in de vraag naar energie van eindgebruikers. Aangezien deze risico's de typische risico's zijn die energieproducenten zonder PPA zouden moeten dragen, vormen de PPA's een obstakel voor een eerlijk speelveld in de elektriciteitsproductiesector en verstoren ze de concurrentie op basis van intrinsieke waarde.

([74]) Punt 24 van de conclusies (*Összefoglalás*) van het rapport.

([75]) Gepubliceerd in november 2006. De oorspronkelijke titel is „A hosszú távú áramvásárlási szerződések megszűnésének hatása a villamos energia nagykereskedelmi árára".

([76]) Citaat uit punt 2 van het onderzoek: „összeegyeztethetetlen a versenypiaci működés elveivel."

([77]) 10 januari 2007; http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/others/sector_inquiries/energy/

([78]) De informatie is beschikbaar op de website van het Hongaarse Energiebureau: www.eh.gov.hu.

([79]) Onderzoek door dr. Theon van Dijk, maart 2006.

(335) De Commissie merkt tevens op dat de meeste producenten die van de PPA's profiteren deel uitmaken van grote internationale concerns die in meerdere lidstaten aanwezig zijn. Dergelijke concerns een concurrentievoordeel bieden heeft ongetwijfeld effect op het handelsverkeer en kan potentieel de concurrentie op de gemeenschappelijke markt verstoren.

(336) Het merendeel van de beoordelingen door de belanghebbenden van de criteria voor de invloed op het handelsverkeer en concurrentieverstoring verwijst naar marktomstandigheden ten tijde van het sluiten van de PPA's en sowieso naar marktomstandigheden voordat Hongarije toetrad tot de Europese Unie. De Commissie is het niet eens met deze redenering en verwijst in dit opzicht naar overwegingen 156 tot en met 172.

(337) Bepaalde belanghebbenden voeren ook aan dat hun PPA, als deze individueel wordt bekeken, geen invloed heeft op het handelsverkeer aangezien de productiecapaciteit van hun energiecentrale gering is ten opzichte van de algehele productiecapaciteit van het land. Aangezien het kernbeginsel voor alle PPA's hetzelfde is (de verplichting een bepaalde minimale hoeveelheid geproduceerde elektriciteit af te nemen, het reserveren van productiecapaciteit, een prijs die de gerechtvaardigde vaste en variabele kosten dekt gedurende een looptijd van 15 tot 27 jaar), heeft elke PPA een uitwerking op de markt. Per definitie wordt de omvang van het effect verveelvoudigd door het naast elkaar bestaan van de tien PPA's op de Hongaarse markt. Hoe meer capaciteit wordt afgedekt door PPA's, des te groter de bovengenoemde effecten.

(338) Gezien het bovenstaande komt de Commissie tot de conclusie dat de hierboven beschreven voorwaarden van de PPA's een effect hebben op het handelsverkeer en de concurrentie potentieel kunnen verstoren.

(339) In punt 3.1 van het inleidingsbesluit uitte de Commissie twijfels over het staatsteunkarakter van de PPA van de energiecentrale Paks vanwege de mogelijke verschillen in de basisbeginselen die eraan ten grondslag liggen tussen deze PPA en de andere PPA's. Als resultaat van haar onderzoek komt de Commissie echter tot de conclusie dat de bovenstaande beoordeling van de staatssteuncriteria evenzeer opgaat voor de PPA van Paks, aangezien dezelfde kernbeginselen hierin aanwezig zijn, met de specifieke kenmerken die zijn vastgesteld onder de relevante criteria.

(340) Op basis van de bovenstaande beoordeling is de Commissie van mening dat de hoofdvoorwaarden van de afnameverplichting die zijn vervat in de PPA's, namelijk de capaciteitsreserveringen en de gegarandeerde afname door MVM onder voorwaarden waardoor het rendement van investeringen van de energiecentrales wordt zeker gesteld door de centrales af te schermen van de commerciële risico's van het exploiteren ervan, staatssteun zijn in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag. Deze staatssteun wordt gerealiseerd door de combinatie van het reserveren van capaciteit, de minimale gegarandeerde afname, het prijsbepalingsmechanisme op basis van een capaciteitsvergoeding en een elektriciteitsvergoeding waarmee de vaste, variabele en investeringskosten worden gedekt, gedurende een lange looptijd die langer is dan in de normale commerciële praktijk gebruikelijk is.

7.4. **Van toepassing zijn van de PPA's na toetreding**

(341) De belanghebbenden stellen dat, overeenkomstig het algemene beginsel van de niet-terugwerkende kracht, maatregelen die in overeenstemming met de wet voorafgaand aan toetreden zijn ingesteld niet na toetreding door de Commissie beoordeeld zouden moeten worden.

(342) De Commissie is het hiermee niet eens. Alle maatregelen, ongeacht hun geldigheid krachtens nationale regels voorafgaand aan de toetreding, worden vanaf de datum van toetreding onderworpen aan de regels van het *acquis communautaire*. De specifieke regels voor staatssteunmaatregelen die zijn vastgelegd in bijlage IV bij de Toetredingsakte zijn wel degelijk van toepassing op steunmaatregelen, zelfs indien deze op andere wijze zijn vastgesteld in overeenstemming met de nationale wettelijke regels die voorafgaand aan toetreding golden.

(343) Bijlage IV.3(1) bij de Toetredingsakte beschrijft slechts drie categorieën maatregelen als bestaande hulp: i) de maatregelen die vóór 10 december 1994 ten uitvoer gebracht zijn; ii) de maatregelen die — na beoordeling door de Commissie — zijn opgenomen op de lijst in bijlage IV bij het Toetredingsverdrag; en iii) de maatregelen die door de Commissie zijn goedgekeurd krachtens het zogeheten interimmechanisme. Alle maatregelen die nog van toepassing zijn na de datum van toetreding, staatssteun zijn en niet in een van deze drie categorieën vallen, worden na toetreding als nieuwe steun beschouwd; de Commissie heeft derhalve de volledige bevoegdheid om deze maatregelen te verbieden indien ze onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt. Deze toepassing van de regels op staatssteun op de toekomstige effecten van maatregelen die nog steeds van toepassing zijn na toetreding leidt geenszins tot toepassing met terugwerkende kracht van de EG-regels op staatssteun en is in elk geval verplicht gesteld krachtens de Toetredingsakte.

(344) Bijlage IV.3.(2) bij de Toetredingsakte definieert het „interimmechanisme". Het biedt een wettelijk kader voor de beoordeling van steunregelingen en individuele steunmaatregelen die in een nieuwe lidstaat voorafgaand aan de toetredingsdatum in werking zijn getreden en na toetreding nog steeds van toepassing zijn.

(345) De belanghebbenden stellen dat, aangezien de communautaire regels inzake staatssteun pas vanaf de datum van toetreding van kracht zijn, alleen steunmaatregelen die na toetreding een aanvullend voordeel bieden zouden kunnen worden beschouwd als van toepassing zijnde na toetreding. Zij voeren aan dat de PPA's geen aanvullend voordeel na toetreding opleveren aangezien hun prijsformules voorafgaand aan toetreding werden vastgesteld en het financiële risico van de staat derhalve voorafgaand aan de toetreding volledig bekend was.

(346) De Commissie constateert het volgende. De PPA's verstrijken tussen 2010 en 2024, d.w.z. na de toetreding. Slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden heeft de Commissie een steunmaatregel die na toetreding nog van kracht is niet als steun beschouwd die na toetreding van toepassing is in de zin van de Toetredingsakte. Dergelijke uitzonderlijke praktijken moeten echter, zoals opgaat voor alle wettelijke uitzonderingen, stricto sensu worden geïnterpreteerd om te voorkomen dat maatregelen waarvan de ondertekenaars van de Toetredingsakte wilden dat ze onder het toezicht op staatssteun van de Commissie vallen niet langer onder dit toezicht vallen.

(347) In dit kader is de Commissie er in haar praktijk ([80]) inderdaad vanuit gegaan dat steunmaatregelen waarvoor het precieze economische risico van de staat nauwkeurig bekend was voorafgaand aan de toetreding niet van toepassing waren na toetreding in de zin van bijlage IV bij de Toetredingsakte.

***Het „precieze economische risico van de staat"***

(348) De PPA's stellen geen maximaal bedrag aan het financiële risico van de staat, noch kon dit voorafgaand aan de toetreding exact worden berekend voor de hele loopduur van de PPA's.

(349) Het is zelfs zo dat het economische risico van de staat krachtens de PPA's afhankelijk is van parameters waarvan de toekomstige ontwikkeling onbekend was op het moment van toetreding. Bovendien garandeerden de PPA's de producenten bescherming tegen schommelingen in de kosten die geen verband hielden met transacties of gebeurtenissen die plaatsvonden voorafgaand aan de toetreding, maar die toekomstige ontwikkelingen betroffen en derhalve onbekend waren op de toetredingsdatum.

(350) Het feit dat het risico van de staat krachtens de PPA's in het bijzonder niet bekend was op de toetredingsdatum en dat de PPA's na de toetreding verdere verplichtingen aan de staat oplegden wordt door de volgende omstandigheden aangetoond.

(351) Ten eerste zijn de exacte energieprijzen waartegen de energieproducenten elektriciteit aan MVM verkopen niet vastgelegd in de individuele PPA's. De prijzen zijn het resultaat van berekeningen die gemaakt zijn met behulp van een formule die een reeks parameters bevat die op onvoorzienbare wijze schommelen.

(352) De prijsformules van de PPA's omvatten een capaciteitsvergoeding en een elektriciteitsvergoeding, met andere aanvullende vergoedingen die afhankelijk zijn van de producenten.

(353) De formules definiëren alleen de toegestane kosten en vergoedingen onder elke categorie vergoedingen en het belang van de desbetreffende categorie vergoedingen in de prijs.

(354) De producenten zelf, evenals MVM, erkenden in hun opmerkingen dat de exacte betekenis van bepaalde categorieën vergoedingen verder moet zijn opgehelderd in onderhandelingen met MVM.

(355) Een groot aantal kostencategorieën die erkend worden door de PPA's is variabel en kan voorafgaand aan de toetreding niet exact bekend zijn geweest. Bijvoorbeeld:

(356) *Capaciteitsvergoeding*

In deze kostencategorie wordt zowel rekening gehouden met de gegarandeerde capaciteit als de feitelijk voor MVM gebruikte capaciteit. Deze kostencategorie is onder andere afhankelijk van jaar-, maand- en weekplanningen. Elk van de PPA's verwijst naar de regels van de periodieke planning en de exacte definitieve prijs is in elke PPA afhankelijk van de jaar-, maand- en weekplanningen. Per definitie kunnen deze kostencategorieën niet vooraf nauwkeurig worden gedefinieerd. Partijen kunnen bijvoorbeeld in hun planningen „overcapaciteit" voorzien voor een bepaalde periode. De algehele door MVM te betalen prijs zal noodzakelijkerwijs afhangen van andere parameters die van invloed zijn op de vraag naar elektriciteit, zoals het weer.

Deze kostencategorie is ook afhankelijk van de wisselkoersen van de HUF.

(357) *Elektriciteitsvergoeding*

Deze kostencategorie is hoofdzakelijk afhankelijk van de brandstofkosten. Deze kosten schommelen volgens marktregels buiten de invloedssfeer van de partijen. Voor de kosten die gekoppeld zijn aan de toekomstige prijsontwikkeling van brandstof is geen concreet maximum opgenomen in de PPA's.

Het exacte bedrag aan elektriciteitsvergoedingen dat te betalen is over een bepaalde periode hangt verder natuurlijk af van de exacte aan MVM verkochte hoeveelheid, die alleen achteraf berekend kan worden.

(358) *Aanvullende vergoedingen (waar van toepassing)*

Bepaalde PPA's voorzien in een aanvullende vergoeding voor capaciteit die gereserveerd is, maar uiteindelijk niet is gebruikt. Het exacte bedrag hiervan kan, per definitie, niet vooraf worden gespecificeerd.

(359) De meeste PPA's kennen een bonus/malussysteem volgens welk de producenten recht hebben op een bonus indien zij meer capaciteit leveren in piekuren dan voorzien is in de PPA, of indien zij meer elektriciteit opwekken. In een malus wordt voorzien als een producent minder capaciteit levert dan door de PPA en de jaar-/maandplanningen wordt voorzien.

(360) Evenals de hierboven genoemde berekeningen, zijn deze berekeningen gebaseerd op periodieke exploitatieplanningen en hangen ze ook af van het eigen gedrag van de producent. Zij kunnen in geen geval vooraf worden vastgesteld.

([80]) Zie bijvoorbeeld de beschikking van de Commissie van 28 januari 2004 inzake staatssteun CZ 14/2003 — Tsjechische Republiek „Česka spořitelna, a.s.".

(361) Uit het bovenstaande blijkt steeds weer dat het vaststellen van de exacte eindprijs voor de afname van elektriciteit voor overeenkomsten met een looptijd van 15 tot 27 jaar technisch onmogelijk is. In de exacte prijs wordt rekening gehouden met periodieke productieplanningen en deze prijs is afhankelijk van de vraag naar elektriciteit, het gedrag van de partijen bij de overeenkomst, brandstofprijzen etc.

(362) Zelfs indien niet al deze argumenten van toepassing zijn op alle PPA's (daar de toegestane kostencategorieën in zekere mate met de PPA's variëren), bevatten alle PPA's prijselementen die men onmogelijk vooraf nauwkeurig kan bepalen.

(363) Tegen deze achtergrond stelt de Commissie zich op het standpunt dat het bestaan van de prijsbepalingsformule geen afdoende maximalisering vormt van het economische risico van de staat. Alleen al het bestaan van een aantal veranderlijke parameters in de formule maakt het onmogelijk met voldoende nauwkeurigheid het toekomstige niveau van het risico van de staat te bepalen.

(364) Een subsidiair argument is dat het financiële risico van MVM krachtens de PPA's sterk afhangt van de vraag. Dit is equivalent aan het verschil tussen de afnameprijs krachtens de PPA's en de inkomsten die MVM kan genereren door de elektriciteit te verkopen. De prijs waartegen MVM zijn elektriciteit verkoopt kan echter niet worden voorspeld. Deze is afhankelijk van de exacte inkomsten die MVM genereert met verkoop krachtens overeenkomsten met de regionale distributeurs, het resultaat van de veilingen, aanbestedingen en de verkoop op de „Marktplaats" („Piactér"). Deze prijzen worden ook beïnvloed door periodieke officiële prijsregulering en de schommelingen in de marktvraag. Dit verhoogt de onvoorspelbaarheid van het risico van de staat uit hoofde van PPA's. Het kan zelfs het geval zijn dat de gegarandeerde afname zoals voorzien in de PPA's de feitelijke behoeften van MVM steeds verder overstijgt, met name na volledige liberalisering van de energiemarkt in januari 2008. Het elektriciteitsoverschot kan tot nog hogere onbekende kosten leiden, waardoor de onvoorspelbaarheid van het precieze risico van de staat krachtens PPA's nog verder toeneemt.

(365) De betalingen die MVM na de toetreding aan de energieproducenten doet, zijn derhalve niet zomaar de uitbetaling van tranches binnen een algeheel vastgesteld maximum dat voorafgaand aan de toetreding is vastgesteld.

(366) Als gevolg hiervan zijn de PPA's die ter beoordeling voorliggen in deze beschikking van toepassing na toetreding in de zin van punt 3 van bijlage IV bij de Toetredingsakte.

### 7.5. **PPA's als „nieuwe steun" in tegenstelling tot „bestaande steun"**

(367) Punt 3 van bijlage IV bij de Toetredingsakte stelt: „Indien de Commissie binnen de drie maanden na ontvangst van de volledige informatie over die maatregel, of na ontvangst van de verklaring van de nieuwe lidstaat waarin die de Commissie meedeelt dat hij de verstrekte gegevens als volledig beschouwt omdat de gevraagde extra informatie niet beschikbaar is, geen bezwaar aantekent tegen die maatregel vanwege ernstige twijfel aan de verenigbaarheid van de maatregel met de gemeenschappelijke markt, wordt zij geacht geen bezwaar te hebben aangetekend.".

(368) Op grond van genoemd artikel stellen bepaalde belanghebbenden dat de Commissie de termijn van drie maanden na de Hongaarse kennisgeving van 31 maart 2004 heeft gemist en dus de maatregel volgens de interimprocedure impliciet heeft goedgekeurd.

(369) De Commissie wijst er in dit verband op dat het onderwerp van de kennisgeving van 31 maart 2004 volgens de interimprocedure bestond uit een besluit over aan MVM toegekende compensatie en niet over de PPA's. De kennisgeving werd door Hongarije ingetrokken en later heeft de Commissie een NN-zaak over de PPA's zelf ingesteld (zie hoofdstuk 1 hierboven).

(370) Verder dient te worden opgemerkt dat de Commissie de door de belanghebbenden bedoelde termijn van drie maanden niet gemist heeft, zoals in de tabel hieronder te zien is:

| Gebeurtenis | Datum | Termijn na ontvangst van informatie |
|---|---|---|
| Kennisgeving door Hongarije | 31.3.2004 | |
| Vragen van de Commissie | 29.4.2004 | 29 dagen |
| Antwoorden van Hongarije | 4.6.2004 | |
| Vragen van de Commissie | 10.8.2004 | 2 maanden en 6 dagen |
| Antwoorden van Hongarije | 21.10.2004 | |
| Vragen van de Commissie | 17.1.2005 | 2 maanden en 27 dagen |
| Antwoorden van Hongarije | 7.4.2005 | |
| Intrekking kennisgeving door Hongarije | 15.4.2005 | 8 dagen |

(371) Naast de bovengenoemde correspondentie hebben er op 15 juli 2004, 30 november 2004 en 12 januari 2005 persoonlijke ontmoetingen plaatsgevonden tussen de Commissie en de Hongaarse autoriteiten.

(372) De Commissie beoordeelt volgens de huidige procedure of de PPA's op grond van de bepaling in de Toetredingsakte en de procedureverordening bestaande of nieuwe steun betreffen.

(373) Overeenkomstig hoofdstuk 3 van bijlage IV bij de Toetredingsakte worden alle steunmaatregelen van de overheid die vóór de toetredingsdatum van kracht werden, daarna van toepassing blijven en niet vallen onder een van de hieronder vermelde categorieën van bestaande steun, vanaf de toetreding aangemerkt als nieuwe steun in de zin van artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag.

(374) De in deze beschikking bedoelde PPA's zijn tussen 1995 en 2001 van kracht geworden, dus voordat Hongarije zich op 1 mei 2004 bij de Europese Unie voegde. Deze beschikking heeft uitsluitend betrekking op de PPA's die op de toetredingsdatum van kracht waren en niet op PPA's die vóór die datum zijn beëindigd. Met betrekking tot alle hierboven onder punt 7.4 vermelde aanvullende redenen is de maatregel na de toetreding in de zin van de Toetredingsakte van toepassing.

(375) De drie categorieën van bestaande steun vermeld in de Toetredingsakte zijn:

1) vóór 10 december 1994 ten uitvoer gebrachte steunmaatregelen.

   Alle PPA's zijn na 10 december 1994 ondertekend en in werking getreden.

2) steunmaatregelen opgenomen in de lijst van bestaande staatssteunmaatregelen bij de Toetredingsakte.

   Noch de PPA's in het algemeen noch de afzonderlijke PPA's zijn opgenomen in het aanhangsel bij bijlage IV bij de Toetredingsakte, vermeld onder punt 1, letter b, hoofdstuk 3 van bijlage IV, dat de lijst van bestaande steunmaatregelen bevat.

3) steunmaatregelen die vóór de toetredingsdatum zijn beoordeeld door de toezichthoudende autoriteit inzake staatssteun van de nieuwe lidstaat en verenigbaar met het acquis zijn bevonden, waartegen de Commissie geen bezwaar heeft aangetekend vanwege ernstige twijfel aan de verenigbaarheid van de maatregelen met de gemeenschappelijke markt overeenkomstig de in de Toetredingsakte vastgestelde procedure, de zogeheten „interimprocedure" (zie punt 2, hoofdstuk 3 van bijlage IV bij de Toetredingsakte).

   Er werden krachtens de zogeheten interimprocedure geen PPA's aan de Commissie overgelegd.

(376) Aangezien de PPA's behoren tot geen van de categorieën van bestaande steun opgesomd in de Toetredingsakte, vormen ze vanaf de toetredingsdatum nieuwe steun.

(377) De Commissie merkt op dat deze opsplitsing in categorieën ook overeenkomt met het laatste deel van de zin van artikel 1, letter b), onder v), van de procedureverordening. Dit artikel bepaalt dat maatregelen die vanwege de liberalisering door het Gemeenschapsrecht steun zijn geworden (in dit geval de liberalisering van de energiemarkt ingevolge Richtlijn 96/92/EG, die in Hongarije van kracht werd toen het land zich bij de Europese Unie aansloot), na de voor de liberalisering voorgeschreven datum niet als bestaande steun worden beschouwd, d.w.z. dat ze als nieuwe steun moeten worden behandeld.

(378) Energiecentrale Boedapest stelt dat dit laatste deel van de zin van artikel 1, letter b), onder v), van de procedureverordening niet van toepassing is. De centrale beroept zich op het Alzetta Mauro-arrest ([81]) en voert het argument aan dat steun in een voorafgaand aan zijn liberalisering voor concurrentie gesloten markt vanaf de liberaliseringsdatum als bestaande steun beschouwd moet worden.

(379) De Commissie kan dit argument niet aanvaarden. Zoals hierboven reeds besproken, is de Commissie van mening dat de in de Toetredingsakte opgenomen bepalingen inzake staatssteun juist moesten waarborgen dat alle maatregelen die de mededinging tussen lidstaten vanaf de toetredingsdatum konden verstoren door de Commissie werden beoordeeld. In tegenstelling tot de vóór 1 mei 2004 gesloten toetredingsverdragen is de Toetredingsakte van 1 mei 2004 bedoeld maatregelen te beperken die geacht worden in de drie hierboven specifiek omschreven gevallen bestaande steun te vormen. Het *Alzetta Mauro*-arrest betreft geen maatregel die valt binnen de werkingssfeer van de Toetredingsakte en kan in dit verband derhalve niet van toepassing worden geacht op de te beoordelen PPA's. Bovendien heeft het *Alzetta Mauro*-arrest betrekking op een situatie voorafgaand aan de inwerkingtreding van Verordening (EG) nr. 659/1999.

(380) Energiecentrale Boedapest stelt daarnaast dat artikel l, letter b, onder v), niet van toepassing is op afzonderlijke steunmaatregelen „aangezien afzonderlijke steunmaatregelen niet expliciet worden vermeld". De Commissie kan dit argument niet aanvaarden. Er bestaat geen reden waarom de verwijzing naar „steun" en naar „bepaalde maatregelen" niet zou slaan op zowel afzonderlijke steun als steunregelingen. Artikel 4 van Verordening (EG) nr. 659/1999 verwijst consequent naar aangemelde „maatregelen", maar de Commissie neemt aan dat de belanghebbende niet zou stellen dat artikel 4 uitsluitend betrekking heeft op het eerste onderzoek van aangemelde steunregelingen.

(381) Derhalve concludeert de Commissie op grond van de Toetredingsakte en de procedureverordening dat de PPA's nieuwe steun vormen.

([81]) Zie voetnoot 32.

### 7.6. **Tussen partijen geldig gesloten overeenkomsten kunnen niet door de Commissie beëindigd worden („pacta sunt servanda") — rechtsonzekerheid — evenredigheid**

(382) De Commissie wil reageren op door de belanghebbenden gemaakte opmerkingen met de strekking dat privaatrechtelijke overeenkomsten niet door de Commissie kunnen worden beëindigd aangezien dat, volgens de belanghebbenden, strijdig is met de staatssteunregels in het EG-Verdrag, het rechtszekerheidsbeginsel en de evenredigheidsvereiste.

(383) De Commissie verwerpt deze argumenten. De vorm van de steun (in het geval van de PPA's een privaatrechtelijke overeenkomst) is vanuit het standpunt van staatssteun niet van belang; voor de analyse van de Commissie zijn alleen de gevolgen van de maatregel relevant. Mochten de voorwaarden van een privaatrechtelijke overeenkomst leiden tot onrechtmatige, onverenigbare staatssteun aan een van de partijen, dan moet de lidstaat desbetreffende voorwaarden schrappen. De Commissie moet beëindiging van onwettige, onverenigbare staatssteun eisen, zelfs wanneer de staatssteun zo'n belangrijk onderdeel van de overeenkomst vormt dat de beëindiging de overeenkomst als geheel feitelijk ongeldig maakt.

(384) Wat de rechtszekerheid betreft, plaatst de Commissie de volgende opmerkingen. De Europa-Overeenkomst waarbij een associatie tot stand werd gebracht tussen de Europese Gemeenschappen en hun lidstaten, enerzijds, en de Republiek Hongarije, anderzijds, die de weg tot toetreding heeft vrijgemaakt, werd op 16 december 1991 ondertekend en trad op 1 februari 1994 in werking, dus vóór de afsluiting van de PPA's. Hongarije heeft op 31 maart 1994 officieel om toetreding verzocht. Toen de partijen de PPA's sloten (tussen 1995 en 2001), was Hongarije overeenkomstig artikel 62 van de Europa-Overeenkomst reeds verplicht de mededingingsregels aan het EG-Verdrag aan te passen. Bovendien was duidelijk dat de PPA's voor een zodanig lange tijd werden getekend dat ze niet vóór toetreding van Hongarije tot de Europese Unie zouden worden beëindigd.

(385) De Republiek Hongarije heeft het Toetredingsverdrag op 16 april 2003 ([82]) ondertekend. Het Toetredingsverdrag is op 1 mei 2004 in werking getreden. Vanaf de toetredingsdatum werden de bepalingen van de oorspronkelijke basisverdragen en die van het afgeleid recht overeenkomstig artikel 2 van de Toetredingsakte bindend voor Hongarije. Dientengevolge is het zogeheten *acquis communautaire* van toepassing op alle contractuele betrekkingen binnen de nieuwe lidstaten, en mogen uitzonderingen op deze regel uitsluitend uit de Toetredingsakte zelf voortvloeien. De Toetredingsakte bij het verdrag en zijn bijlagen voorziet niet in uitzonderingen op de regels voor staatssteun die de PPA's of de energiesector in het algemeen vrijstelt van rechtstreekse toepassing van de EU-wetgeving inzake staatssteun.

([82]) PB L 236 van 23.9.2003.

(386) De Commissie moet het communautair mededingingsrecht met betrekking tot de energiesector derhalve op dezelfde manier op Hongarije als op alle andere lidstaten toepassen. In tegenstelling tot de argumenten van de belanghebbenden, is de Commissie van mening dat juist de niet-toepassing van de regels inzake staatssteun op de PPA's zou leiden tot rechtsonzekerheid op de gemeenschappelijke energiemarkt. De toetreding van een lidstaat kan inderdaad leiden tot situaties waarin een maatregel die voorafgaand aan de toetreding geen inbreuk maakte op de binnenlandse wetgeving na de toetreding wordt aangemerkt als staatssteun en, als zodanig, onder de staatssteuncontrole van de Commissie valt.

(387) De Commissie heeft in de opmerkingen van de belanghebbenden derhalve geen geldig argument gevonden waarom de huidige procedure onverenigbaar is met het rechtszekerheidsbeginsel.

### 7.7. **Beoordeling van de verenigbaarheid**

(388) Artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag voorziet in een algemeen verbod op staatssteun binnen de Gemeenschap.

(389) Artikel 87, leden 2 en 3, van het EG-Verdrag voorziet in uitzonderingen op de algemene regel dat dergelijke steun onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt zoals vermeld in artikel 87, lid 1.

(390) De uitzonderingen in artikel 87, lid 2, van het EG-Verdrag zijn in dit geval niet van toepassing, aangezien de maatregel niet van sociale aard is, niet geldt voor individuele gebruikers, niet dient tot herstel van schade veroorzaakt door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen en niet gold voor de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland die nadeel ondervinden van de deling van Duitsland.

(391) Artikel 87, lid 3, van het EG-Verdrag voorziet in verdere uitzonderingen.

(392) Artikel 87 bepaalt in lid 3, onder a), dat „steunmaatregelen ter bevordering van de economische ontwikkeling van streken waarin de levensstandaard abnormaal laag is of waar een ernstig gebrek aan werkgelegenheid heerst" met de gemeenschappelijke markt verenigbaar mogen worden verklaard. Het hele Hongaarse grondgebied kon ten tijde van de toetreding als een dergelijke streek worden beschouwd en de meeste regio's kunnen nog altijd van dat soort steun profiteren ([83]).

([83]) Regionale-steunkaart voor Hongarije, door de Commissie goedgekeurd op 13 september 2006 en gepubliceerd in PB C 256 van 24.10.2006, blz. 7.

(393) De Commissie heeft richtsnoeren aangenomen voor de beoordeling van dergelijke steun. Toen Hongarije lid werd van de Europese Unie, waren de richtsnoeren inzake nationale regionale steunmaatregelen ([84]) („de oude Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen") van kracht. Deze richtsnoeren hadden tevens betrekking op de beoordeling van regionale steun in het kader van artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag. Voor de periode na 1 januari 2007 heeft de Commissie nieuwe richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen aangenomen ([85]) („de nieuwe Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen").

(394) Onder beide Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen kon staatssteun in principe uitsluitend worden goedgekeurd voor investeringskosten ([86]). Beide richtsnoeren zeggen het volgende:

(395) „Regionale steun die is bedoeld om de lopende kosten van een onderneming te verminderen (exploitatiesteun), is in beginsel verboden. Dergelijke steun mag evenwel bij uitzondering worden toegestaan in gebieden die uit hoofde van de afwijking van artikel 87, lid 3, onder a), in aanmerking komen, mits i) deze steun door de bijdrage aan de regionale ontwikkeling en de aard ervan is gerechtvaardigd en ii) de hoogte ervan tot de te verhelpen handicaps in verhouding staat. De lidstaten moeten het bestaan en de omvang van die handicaps aantonen" ([87]).

(396) De steun kan niet als investeringssteun worden aangemerkt. Investeringssteun wordt gedefinieerd aan de hand van een lijst van mogelijk in aanmerking komende kosten, die in beide Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen staan vermeld. Betalingen uit hoofde van de PPA's hebben duidelijk ook betrekking op andere kosten. Het meest opvallende voorbeeld is dat PPA's de brandstofkosten in verband met de exploitatie van de energiecentrales garanderen. De PPA's voorzien ook in de personeelskosten. Deze kosten komen vanzelfsprekend niet in aanmerking voor investeringssteun. Integendeel, ze maken deel uit van de lopende uitgaven van de exploitant en moeten als zodanig worden ingedeeld bij de exploitatiekosten zoals door beide Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen gedefinieerd.

(397) Wat de exploitatiesteun betreft, hebben noch de Hongaarse autoriteiten noch de belanghebbenden tijdens de procedure regionale handicaps aangetoond in verband met specifieke regio's waarop de PPA's betrekking hebben, en hebben zij evenmin aangetoond dat de hoogte van de steun in verhouding staat tot bedoelde handicaps.

(398) Bovendien bepalen beide Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen dat exploitatiesteun in elk geval geleidelijk wordt afgebouwd en beperkt is in de tijd. De via de PPA's verleende steun wordt niet geleidelijk afgebouwd en de duur van 15 tot 27 jaar stijgt ver uit boven de in beide richtsnoeren toegestane duur. De PPA's vallen evenmin onder specifieke uitzonderingen in de Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen, en noch de Hongaarse autoriteiten noch de belanghebbenden hebben dat argument ooit aangevoerd.

(399) Met het oog op het bovenstaande concludeert de Commissie dat de steun niet in aanmerking komt voor de afwijking voorzien in artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag.

(400) Artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag verklaart dat „steunmaatregelen om de verwezenlijking van een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang te bevorderen of een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen" met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kunnen worden beschouwd.

(401) De Commissie merkt op dat de steun in kwestie niet bedoeld is ter bevordering van de verwezenlijking van een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang.

(402) De Commissie heeft evenmin bewijs gevonden dat de steun bedoeld is om een ernstige verstoring in de Hongaarse economie op te heffen. De Commissie erkent dat elektriciteit voor de economie van elke lidstaat een belangrijk product is en dat modernisering van de sector in het Hongarije van de jaren negentig noodzakelijk was.

(403) De Commissie is echter van mening dat „ernstige verstoring in de economie van een lidstaat" verwijst naar veel ernstigere gevallen en niet van toepassing is op overeenkomsten voor een normale levering van elektriciteit. Daarnaast merkt de Commissie op dat het concept een aspect van nood in zich draagt dat niet met de PPA's verenigbaar is.

(404) Noch de Hongaarse autoriteiten noch de belanghebbenden hebben beargumenteerd dat de PPA's verenigbaar waren met artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag.

(405) Met het oog op het bovenstaande concludeert de Commissie dat de steun niet in aanmerking komt voor de afwijking voorzien in artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag.

(406) Artikel 87, lid 3, onder d), van het EG-Verdrag bepaalt dat steunmaatregelen om de cultuur en de instandhouding van het culturele erfgoed te bevorderen met het EG-Verdrag verenigbaar beschouwd kunnen worden wanneer door deze maatregelen de voorwaarden inzake het handelsverkeer en de mededingingsvoorwaarden in de Gemeenschap niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. Dit artikel is duidelijk niet op de PPA's van toepassing.

(407) Artikel 87, lid 3, onder c), voorziet in de goedkeuring van steunmaatregelen ter vergemakkelijking van de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. De Commissie heeft verscheidene richtsnoeren en mededelingen opgesteld die toelichten hoe de afwijking in dat artikel dient te worden toegepast.

([84]) PB C 74 van 10.3.1998, blz. 9.
([85]) PB C 54 van 4.3.2006, blz. 13.
([86]) Punt 4.15 van de oude en punt 5 van de nieuwe Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen.
([87]) Het citaat is afkomstig uit punt 5 van de nieuwe Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen.

(408) Wat zowel de oude als de nieuwe Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen betreft, wordt de onverenigbaarheid van de PPA's met die richtsnoeren aangetoond in overwegingen 393 tot en met 398.

(409) De Commissie merkt op dat de milieukaderregeling die ten tijde van de toetreding van Hongarije tot de Europese Unie van toepassing was ([88]), evenals de Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen, hoofdzakelijk investeringssteun toestaan. Exploitatiesteun wordt beperkt tot specifieke doelstellingen. De eerste is steun ten behoeve van afvalbeheer en energiebesparing (punt E.3.1), waarvan de duur beperkt is tot maximaal 5 jaar. De tweede is steun in de vorm van belastingverlaging of -vrijstelling (punt E.3.2). De derde is steun ten behoeve van hernieuwbare energiebronnen (punt E.3.3). Deze bepalingen zijn in dit geval duidelijk geen van alle van toepassing.

(410) De vierde en laatste geoorloofde vorm van exploitatiesteun is steun ten behoeve van warmtekrachtkoppeling, hierna „cogeneratie" genoemd (punt E.3.4). Een aantal van de producenten in kwestie produceert zowel warmte als energie. De voorwaarden van punt 66 en derhalve de voorwaarden van de opties onder punt 58 tot en met 65 van de milieukaderregeling werden echter niet door de PPA's nageleefd. Een van de voorwaarden in punt 66 is dat de steunmaatregel gunstig is voor de bescherming van het milieu omdat het conversierendement bijzonder hoog is, omdat het energieverbruik door deze maatregel wordt beperkt of omdat het productieproces minder schadelijk is voor het milieu. Uit niets in de informatie die de Commissie ter beschikking staat blijkt dat aan deze voorwaarde is voldaan.

(411) De drie opties die lidstaten kunnen toepassen om staatssteun voor cogeneratie te verlenen, zijn:

— optie 1: steun ter compensatie van het verschil tussen de productiekosten van de cogeneratiecentrale en de marktprijs van de geproduceerde energie;

— optie 2: introductie van marktmechanismen zoals groene certificaten of systemen van aanbestedingen;

— optie 3: steun ter compensatie voor de externe kosten die worden vermeden, te weten de milieukosten die de samenleving had moeten dragen indien dezelfde hoeveelheid energie niet was geproduceerd door middel van cogeneratie;

— optie 4: steun die beperkt blijft tot een duur van 5 jaar, ofwel degressief ofwel beperkt tot 50 % van de in aanmerking komende kosten.

([88]) Communautaire kaderregeling inzake staatssteun ten behoeve van het milieu, PB C 37 van 3.2.2001, blz. 3.

(412) Het is duidelijk dat de PPA's niet aan de voorwaarden van opties 2 en 3 voldoen. Aan de voorwaarden van optie 1 wordt evenmin voldaan, aangezien de marktprijs van de geproduceerde energie niet gebruikt wordt voor de berekening van de verleende steun. De steunbedragen die onder de PPA's worden betaald, zijn niet afhankelijk van de prijzen die andere energieproducenten aanbieden, maar uitsluitend van de door de desbetreffende producent gemaakte investerings- en exploitatiekosten.

(413) Bovendien heeft noch Hongarije noch enige producent verenigbaarheid op grond van bedoelde artikelen feitelijk beargumenteerd of ooit aangetoond dat de centrales voldoen aan de criteria van de milieukaderregeling voor exploitatiesteun aan cogeneratie.

(414) Op 23 januari 2008 heeft de Commissie de nieuwe richtsnoeren inzake staatssteun voor milieubescherming aangenomen ([89]). Deze nieuwe richtsnoeren staan exploitatiesteun ook alleen toe in geval van energiebesparing, cogeneratie, het gebruik van hernieuwbare energiebronnen en belastingverlagingen en -vrijstellingen. Zoals hierboven vermeld, zijn ze geen van alle op de PPA's van toepassing.

(415) Wat de cogeneratie betreft, kunnen de lidstaten bij het verlenen van dergelijke steun uit drie opties kiezen:

— optie 1: steun ter compensatie van het verschil tussen de productiekosten van de cogeneratiecentrale en de marktprijs van de geproduceerde energie;

— optie 2: introductie van marktmechanismen zoals groene certificaten of systemen van aanbestedingen;

— optie 3: steun die beperkt blijft tot een duur van 5 jaar, ofwel degressief ofwel beperkt tot 50 % van de in aanmerking komende kosten.

De PPA's voldoen aan geen van de voorwaarden in deze opties. Noch de Hongaarse autoriteiten noch de energieproducenten hebben enig bewijs overgelegd van de naleving van deze criteria in de nieuwe milieukaderregeling.

(416) Van de richtsnoeren en mededelingen die de Commissie heeft opgesteld om toe te lichten hoe zij de afwijking vervat in artikel 87, lid 3, onder c), precies zal toepassen, is de methode voor gestrande kosten (zie overweging 26) de enige die in dit geval in aanmerking zou kunnen komen.

([89]) PB C 82 van 1.4.2008, blz. 1.

(417) De methode voor gestrande kosten heeft betrekking op steun aan bestaande ondernemingen die voorafgaand aan de liberalisering van de elektriciteitssector in energiecentrales hebben geïnvesteerd en die in een geliberaliseerde markt moeite hebben hun investeringskosten terug te verdienen. Aangezien een van de voornaamste kenmerken van de PPA's is dat bepaalde ondernemingen die voorafgaand aan de liberalisering van de elektriciteitssector in stroomopwekkingsactiva hebben geïnvesteerd kunnen blijven profiteren van gegarandeerde inkomsten die een rendement van investering waarborgen, moet de methode als een relevante basis voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de PPA's worden beschouwd.

(418) De Commissie wijst erop dat noch de Hongaarse autoriteiten noch de betrokken energieproducenten in hun opmerkingen hebben beargumenteerd dat de PPA's op zich verenigbaar waren met de criteria van de methode. De meeste producenten concluderen feitelijk dat de PPA's commerciële overeenkomsten zijn en ruim voor het ontstaan van de methode zijn afgesloten, en dat de criteria van een compensatiemechanisme eenvoudigweg niet volstaan ter beoordeling van de PPA's.

(419) Het hoofddoel van de methode voor gestrande kosten is de energiesector te helpen bij de overgang naar een geliberaliseerde markt door gevestigde elektriciteitsbedrijven de kans te geven om zich aan de invoering van mededinging aan te passen ([90]).

(420) De methode licht de beginselen toe die de Commissie hanteert bij de beoordeling van steunmaatregelen die zijn bedoeld ter compensatie van de kosten van verplichtingen of garanties en die vanwege de liberalisering van de elektriciteitsmarkt niet langer kunnen worden toegepast. Dergelijke verplichtingen of garanties worden „gestrande kosten" genoemd en kunnen uiteenlopende vormen aannemen, met name die van investeringen die zijn gedaan met een impliciete of expliciete afzetgarantie.

(421) Aangezien de PPA's zelf bestaan uit een expliciete afzetgarantie van vóór de liberalisering, kunnen de energiecentrales waarop de PPA's betrekking hebben worden geacht te vallen binnen de werkingssfeer van de methode.

(422) De Commissie stelt echter vast dat bepaalde elementen van de belangrijkste uitgangspunten van de PPA's niet voldoen aan de voorwaarden in punt 4 van de methode. Ten eerste voldoen ze niet aan de voorwaarde van punt 4.2 van de methode, die vereist dat de regelingen voor de uitkering van de steun de toekomstige ontwikkeling van de mededinging in aanmerking moeten nemen. De prijszettingsmechanismen van de PPA's zijn zodanig opgezet dat er bij de vaststelling van de prijs alleen rekening wordt gehouden met specifieke parameters van de desbetreffende energiecentrale. De door concurrenten aangeboden prijzen en hun opwekkingscapaciteit hoeven niet in aanmerking te worden genomen.

([90]) Zie de inleidende bepalingen van de methode.

(423) Krachtens punt 4.9 van de methode heeft de Commissie ernstige twijfels wanneer het steunbedrag waarschijnlijk niet wordt aangepast om op gepaste wijze rekening te houden met de verschillen tussen de economische en markthypothesen waarop de oorspronkelijke raming van de gestrande kosten berust, en de werkelijke ontwikkeling ervan in de tijd. De PPA's vallen in deze categorie, aangezien er bij het opstellen van de steunmaatregel geen markthypothese is gebruikt. Bovendien toont het feit dat de kernbeginselen van de PPA's ondanks de geleidelijke openstelling van de elektriciteitsmarkt onveranderd zijn gebleven en MVM dus meer energie moet kopen dan het bedrijf nodig heeft en die op de vrije markt moet verkopen, duidelijk aan dat de PPA's geen rekening houden met de feitelijke marktontwikkelingen.

(424) Bovendien is een van de belangrijkste voordelen van de PPA's voor energieproducenten, zoals hierboven in hoofdstuk 3 aangetoond, de afnameverplichting van MVM van vaste capaciteiten en gegarandeerde hoeveelheden tegen een prijs waarin de vaste, variabele en kapitale kosten zijn verwerkt, over een periode die ongeveer overeenkomt met de levensduur of afschrijvingstermijn van de activa. Dientengevolge verplichten de PPA's een van de partijen tot afname van elektriciteit bij de andere partij, ongeacht de feitelijke ontwikkeling in het aanbod van de concurrentie.

(425) Een aantal lidstaten heeft compensatiemechanismen ingesteld waarbij een maximaal steunbedrag vooraf wordt vastgesteld op grond van een analyse van de toekomstige concurrerende markt en met name van de toekomstige marktprijzen als gevolg van de confrontatie van vraag en aanbod. Wanneer de feitelijke inkomsten van de betrokken producenten hoger uitvallen dan geraamd, wordt de feitelijk toegekende steun opnieuw berekend en op een lager dan het maximale bedrag vastgesteld. Zo blijft het effect van de compensatie op de markt tot een minimum beperkt, hoofdzakelijk omdat de begunstigden niet de garantie van een minimale productie of afzet krijgen.

(426) In dit opzicht dragen de PPA's niet bij aan de overgang naar een concurrerende markt maar vormen ze juist een belemmering voor de ontwikkeling van echte concurrentie op een aanzienlijk deel van de markt voor energieopwekking. De regelingen voor de uitkering van steun laten dus niet toe dat de toekomstige ontwikkeling van de mededinging in aanmerking wordt genomen, en het steunbedrag is niet afhankelijk van de ontwikkeling van daadwerkelijke concurrentie.

(427) Dat heeft tot gevolg dat de regelingen ook in strijd zijn met de in punt 5 van de methode vastgestelde beginselen, die bepalen dat het mechanisme voor de financiering niet strijdig mag zijn met het gemeenschappelijk belang, met name de concurrentie. Krachtens punt 5 mogen de financieringsmechanismen niet tot gevolg hebben dat de toegang tot bepaalde nationale of regionale markten wordt bemoeilijkt voor ondernemingen die nog geen aandeel op deze markten hebben of voor nieuwe actoren. Zoals echter onder meer in overweging 220 wordt benadrukt, dreigt het systeem van capaciteitsreservering en -vergoeding het MVM (verreweg de grootste

afnemer op de groothandelsmarkt) te bemoeilijken om over te stappen op andere producenten dan producenten met een PPA. Bovendien verplichten de openstelling van de markt en de in de PPA's gestelde voorwaarden MVM ertoe om meer elektriciteit af te nemen dan het nodig heeft en die door middel van verkoopmechanismen op de vrije markt weer van de hand te doen. Dat op zich belemmert de toegang van nieuwe actoren op de groothandelsmarkt. Tot slot vindt de Commissie dat de PPA's de concurrentie op de Hongaarse groothandelsmarkt voor elektriciteit verstoren gedurende een periode die veel langer is dan noodzakelijk voor een redelijke overgang naar een concurrerende markt.

(428) De regels van de PPA's voldoen niet aan de criteria in punt 4.5 van de methode, aangezien het maximale steunbedrag dat aan de producenten tussen 1 mei 2004 en de einddatum van de PPA's wordt uitgekeerd niet vooraf is vastgesteld.

(429) Bovendien wijst punt 4.8 van de methode erop dat de Commissie ernstige twijfels koestert met betrekking tot steun die ten doel heeft de van vóór de inwerkingtreding van Richtlijn 96/96/EG ([91]) daterende inkomsten geheel of gedeeltelijk in stand te houden, zonder dat de in aanmerking komende gestrande kosten die zouden kunnen voortvloeien uit de invoering van de mededinging, strikt in aanmerking worden genomen.

(430) De instandhouding van de PPA's toen Hongarije zich bij de Europese Unie aansloot, was juist bedoeld om het merendeel van de inkomsten verkregen door de desbetreffende energieproducenten voorafgaand aan de inwerkingtreding van Richtlijn 96/96/EG zeker te stellen. Bovendien hebben de centrales waarop de PPA's betrekking hebben een zeer groot deel van de markt in handen en dat voor een periode die aanmerkelijk langer is dan de tijd die nodig is voor een redelijke overgang naar de markt.

(431) Daarnaast kan de Commissie uit de hoofdbepalingen van de PPA's geen groep elementen isoleren die zij overeenkomstig de methode verenigbaar kan achten met de gemeenschappelijke markt. Zelfs een verkorting van de duur van de PPA's zou niet volstaan om de PPA's verenigbaar te maken, aangezien de wijze van financiering, die berust op gereserveerde capaciteit en gegarandeerde afnamehoeveelheden, de ontwikkeling van daadwerkelijke concurrentie nog altijd zou belemmeren. Het prijsstellingssysteem zou eveneens strijdig blijven met de doelstelling om het ontstaan van een echt concurrerende markt, waarin de prijzen voortvloeien uit het spel van vraag en aanbod, te bevorderen.

([91]) De datum van liberalisering van de elektriciteitsmarkt; voor Hongarije was dat 1 mei 2004.

(432) Gezien bovenstaande overwegingen concludeert de Commissie dat de PPA's niet verenigbaar zijn met de in de methode vastgestelde criteria.

(433) Bepaalde belanghebbenden hebben bovendien gesteld dat artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op de PPA's van toepassing zou kunnen zijn, zelfs wanneer zij niet voldoen aan de criteria van het *Altmark*-arrest.

(434) De Commissie is van mening dat de standpunten die in overwegingen 255 tot en met 275 uiteen zijn gezet met betrekking tot de criteria van het Altmark-arrest eveneens leiden tot de conclusie dat artikel 86, lid 2, niet op de PPA's van toepassing kan zijn.

(435) Artikel 86, lid 2, kan uitsluitend van toepassing zijn op ondernemingen die specifiek omschreven diensten van algemeen economisch belang (SGEI's) leveren, en dat is hier niet het geval, zoals aangetoond in overwegingen 256 tot en met 267. Bovendien moet de vergoeding voor het leveren van SGEI's in verhouding staan tot de extra gemaakte kosten; de reikwijdte van de SGEI's moet, met andere woorden, zijn vast te stellen om de desbetreffende kosten te berekenen. Zoals aangetoond in overwegingen 268 tot en met 270, is dat hier niet het geval.

(436) De te beoordelen steun vormt dus onverenigbare staatssteun.

### 7.8. **Terugvordering**

(437) Krachtens het EG-Verdrag en de jurisprudentie van het Hof van Justitie, mag de Commissie beschikken dat een land steun moet afschaffen of wijzigen ([92]) wanneer deze onverenigbaar is bevonden met de gemeenschappelijke markt. Volgens's Hofs rechtspraak is de verplichting van een staat tot afschaffing van steun die door de Commissie onverenigbaar wordt geacht met de gemeenschappelijke markt bedoeld om de vroegere toestand te herstellen ([93]). In dit verband heeft het Hof vastgesteld dat die doelstelling verwezenlijkt is zodra de ontvanger de bedragen heeft terugbetaald die als onwettige staatssteun zijn verleend, waardoor het voordeel teniet wordt gedaan dat zij genoot ten opzichte van haar concurrenten op de markt, en de situatie van vóór de betaling van steun is hersteld ([94]).

(438) In navolging van die jurisprudentie bepaalt artikel 14 van Verordening (EG) nr. 659/99: „Indien negatieve beschikkingen worden gegeven in gevallen van onrechtmatige steun beschikt de Commissie dat de betrokken lidstaat alle nodige maatregelen dient te nemen om de steun van de begunstigde terug te vorderen. De Commissie verlangt geen terugvordering van de steun indien zulks in strijd is met een algemeen beginsel van het Gemeenschapsrecht."

([92]) Zaak C-70/72, *Commissie tegen Duitsland*, Jurispr. 1973, blz. 813, r.o. 13.

([93]) Gevoegde zaken C-278/92, C-279/92 en C-280/92, *Spanje tegen Commissie*, Jurispr. 1994, blz. I-4103, r.o. 75.

([94]) Zaak C-75/97, *België tegen Commissie*, Jurispr. 1999, blz. I-030671. r.o. 64-65.

(439) Bepaalde belanghebbenden hebben gesteld dat de beëindiging van privaatrechtelijke overeenkomsten op grond van een beschikking van de Commissie in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel, omdat PPA's privaatrechtelijke overeenkomsten zijn die de producenten in de toenmalige marktsituatie te goeder trouw zijn aangegaan. Daarnaast stellen ze dat een dergelijke beschikking strijdig is met het evenredigheidsbeginsel. De Commissie verwerpt deze argumenten vanwege de in overwegingen 382 tot en met 387 uiteengezette redenen.

(440) Wat betreft de evenredigheid, kan volgens's Hofs rechtspraak de terugvordering van onrechtmatig verleende staatssteun met het doel de vroegere situatie te herstellen in beginsel niet onevenredig worden geacht met de doelstellingen van de bepalingen van het Verdrag inzake staatssteun ([95]).

(441) De Commissie is derhalve van mening dat er voldoende gronden bestaan voor de terugvordering van de middels de PPA's verleende steun om de concurrentievoorwaarden te herstellen.

***Bepaling van het terug te vorderen steunbedrag***

(442) In overwegingen 176 tot en met 236 is aangetoond dat het voordeel dat voortvloeit uit de PPA's veel groter is dan het positieve verschil tussen de PPA-prijzen en de prijzen die zonder de PPA's op de markt hadden kunnen worden gerealiseerd.

(443) De Commissie is echter van mening dat de totale waarde van alle voorwaarden van de langdurige afnameverplichtingen van MVM, zoals uiteengezet in overwegingen 174 tot en met 236, voor de periode van 1 mei 2004 tot de beëindiging van de PPA's, niet exact kan worden berekend. De Commissie beperkt haar eis tot terugvordering van onrechtmatige steun dientengevolge tot het verschil dat kan hebben bestaan tussen de inkomsten van de energieproducenten met hun PPA en de inkomsten die zij zonder PPA in dat tijdsbestek op de markt hadden kunnen ontvangen.

(444) Bij de vaststelling van het van de producenten terug te vorderen bedrag erkent de Commissie dat de berekening van het staatssteunbedrag dat de begunstigden feitelijk ten goede is gekomen behoorlijk complex is, aangezien dat afhangt van de prijzen en de geproduceerde en verkochte hoeveelheden energie tussen 1 mei 2004 en de beëindigingsdatum van de PPA's op de Hongaarse groothandelsmarkt indien de PPA's niet van kracht waren geweest. Aangezien de PPA's betrekking hebben op het merendeel van de Hongaarse opwekkingscapaciteit, zou de markt er in het „contrafeitelijke scenario" ([96]) totaal anders dan in werkelijkheid hebben uitgezien.

(445) Een specifiek kenmerk van elektriciteit is dat het na productie niet economisch kan worden opgeslagen. Voor stabiliteit van het net moeten de vraag naar en het aanbod van elektriciteit altijd in evenwicht zijn. Dat betekent dat de hoeveelheid energie die de energieproducenten en -importeurs binnen een bepaalde tijd op de groothandelsmarkt kunnen verkopen en de prijs die ze voor die energie kunnen ontvangen niet afhangen van de totale hoeveelheid energie waarom de kopers in dat tijdsbestek vragen, maar van de hoeveelheid stroom waarnaar op elk moment in de tijd vraag is ([97]). Bovendien fluctueert de vraag naar elektriciteit aanzienlijk in de loop van de dag en per seizoen, wat inhoudt dat de opwekkings- en importcapaciteit die nodig is om aan de vraag te voldoen op elk moment in de tijd eveneens fluctueert en dat bepaalde elektriciteitsproductie-eenheden uitsluitend energie leveren in periodes waarin de vraag groot is ([98]). Dientengevolge kan de marktwerking niet absoluut nauwkeurig worden vastgesteld op grond van de gegevens over het jaarlijkse verbruik, de jaarlijkse productie en de prijzen die de Commissie tot haar beschikking heeft.

(446) Volgens's Hofs jurisprudentie vereist geen enkele bepaling in het Gemeenschapsrecht echter van de Commissie dat zij het exacte bedrag van de terug te vorderen steun vaststelt, wanneer zij terugvordering eist van steun die onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard. Het volstaat wanneer de beschikking van de Commissie informatie bevat aan de hand waarvan de ontvanger het bedrag zonder al te veel moeite zelf kan berekenen ([99]).

(447) Zodoende geeft de Commissie richtsnoeren voor de wijze waarop het terug te vorderen bedrag moet worden bepaald. Zoals hierboven vermeld, hebben de PPA's betrekking op een zodanig groot deel van de Hongaarse opwekkingsmarkt dat de prijzen zonder de PPA's anders zouden zijn geweest dan de prijzen die in het deel van de markt zonder PPA's daadwerkelijk werden toegepast. Dientengevolge kan de prijs die de producenten bij afwezigheid van de PPA's hadden verkregen worden berekend op grond van een marktsimulatie, bestaande uit een analyse van de werking van de groothandelsmarkt voor elektriciteit in het „contrafeitelijke scenario". De simulatie is bedoeld om te beramen wat de verkoop en prijzen in het contrafeitelijke scenario zouden zijn geweest met het oog op de vaststelling van betrouwbare ramingen van de bedragen die MVM voor de in dat scenario van

([95]) Zaak C-75/97, *België tegen Commissie*, Jurispr. 1999, blz. I-030671 r.o. 68, zaak C-142/87, *België tegen Commissie*, Jurispr. 1990, blz. I-00959, r.o. 66, en gevoegde zaken C-278/92 tot en met C-280/92, *Spanje tegen Commissie*, Jurispr. 1994, blz. I-04103, r.o. 75.

([96]) Gedefinieerd als een fictief scenario waarin tussen 1 mei 2004 en de beëindigingsdatum van de PPA's geen PPA's van kracht waren. Het „feitelijke scenario" bestaat uit datgene wat er door het bestaan van de PPA's feitelijk is gebeurd.

([97]) Deze parameter wordt uitgedrukt in MW en gewoonlijk „systeembelasting" genoemd.

([98]) Perioden waarin de vraag groot is worden gewoonlijk perioden met „piekbelasting" genoemd, in tegenstelling tot perioden met „basisbelasting".

([99]) Zie, met name, zaak C-480/98, *Spanje tegen Commissie*, Jurispr. 2000, blz. I-8717, r.o. 25, en zaak C-415/03, *Commissie tegen Griekenland*, Jurispr. 2005, blz I-03875, r.o. 39.

hen afgenomen energie aan de betrokken producenten zou hebben betaald. De simulatie dient te voldoen aan de in de volgende overwegingen vastgestelde voorwaarden.

(448) Gezien het feit dat de vraag naar elektriciteit een zeer lage prijselasticiteit heeft, moet de simulatie ten eerste worden uitgevoerd onder de aanname dat de systeembelasting op elk moment in de tijd van het contrafeitelijke scenario identiek is aan de op dat moment in werkelijkheid waargenomen belasting.

(449) Ten tweede wordt bulkelektriciteit, zoals opgemerkt in overweging 196, op concurrerende groothandelsmarkten verkocht door middel van spot- en termijncontracten. Uit het sectorale onderzoek naar de energiesector bleek dat het niveau van termijnprijzen afhing van individuele verwachtingen aangaande de ontwikkeling van de spotmarktprijzen. In tegenstelling tot de spotmarkten, waarvoor de economische theorie stelt dat de prijs onder ideale concurrentieomstandigheden op elk moment de hoogste marginale kosten op korte termijn bedraagt van alle productie-eenheden die nodig zijn om aan de vraag te voldoen ([100]), bestaat er geen expliciet prijscriterium voor termijnmarkten dat met behulp van de economische theorie kan worden geraamd. Bovendien is het onmogelijk het effect te simuleren van de door zowel verkopers als kopers ontwikkelde strategieën met betrekking tot de arbitrage tussen spot- en termijncontracten. Dat wordt geïllustreerd door een breed scala van waargenomen situaties op de groothandelsmarkten in heel Europa. Uit het sectorale onderzoek naar de energiesector blijkt dat de verhouding tussen de in de vorm van spotproducten verhandelde hoeveelheden en het nationale stroomverbruik van de ene tot de andere lidstaat aanmerkelijk varieert ([101]).

(450) Zoals in overweging 198 uiteengezet, stellen de spotprijzen, hoofdzakelijk die van de spotbeurzen voor elektriciteit, gewoonlijk de norm voor de hele groothandelsmarkt, inclusief termijnproducten. De Commissie is daarom van mening dat voor de vaststelling van de terug te vorderen steunbedragen de groothandelsmarkt dient te worden gesimuleerd onder de aanname dat alle elektriciteit via spotcontracten wordt verhandeld, met uitzondering van de bijzondere elementen vermeld in overwegingen 453 tot en met 456.

(451) De simulatie dient te worden uitgevoerd op grond van de marginale kosten op korte termijn van de desbetreffende productie-eenheden. Dientengevolge moet er bij de simulatie rekening worden gehouden met relevante gegevens die specifiek zijn voor elke in Hongarije van 1 mei 2004 tot de feitelijke beëindigingsdatum van de PPA's geëxploiteerde productie-eenheid ([102]), hoofdzakelijk met betrekking tot de geïnstalleerde capaciteit, het thermisch rendement, de brandstofkosten en andere belangrijke componenten van de variabele kosten, alsmede de perioden van voorziene en onvoorziene niet-beschikbaarheid. Daarnaast dient de simulatie te worden uitgevoerd onder de fundamentele aanname dat er op elk moment in de tijd op de gesimuleerde spotmarkt sprake is van één enkele prijs als gevolg van de mechanismen van vraag en aanbod. Deze enkele prijs varieert met de tijd, afhankelijk van de variatie in de vraag en de variabele kosten.

(452) Bij de simulatie moet rekening worden gehouden met het feit dat MVM in het contrafeitelijke scenario niet méér stroom hoeft af te nemen dan wat het bedrijf nodig heeft om tegemoet te komen aan de behoefte van de openbare nutsbedrijven ([103]). Dientengevolge zouden de verkoopmechanismen zoals vermeld in overweging 226 in het contrafeitelijke scenario niet bestaan en zou de behoefte van MVM beperkt blijven tot de hoeveelheden die het nodig heeft om te voldoen aan de vraag vanuit de openbare nutsbedrijven.

(453) Bij de simulatie dient tevens rekening te worden gehouden met bepaalde specifieke, naar behoren gerechtvaardigde omstandigheden, die kunnen leiden tot afwijking van het beginsel van marginale kosten waarop de hele simulatie berust. Dergelijke specifieke omstandigheden kunnen zich bij cogeneratie-eenheden voordoen. Afhankelijk van hun contract of wettelijke verplichtingen aangaande de warmtevoorziening, kan het voorkomen dat deze eenheden stroom moeten verkopen tegen een lagere prijs dan hun marginale kosten op korte termijn.

(454) Dergelijke omstandigheden kunnen zich ook voordoen bij productie-eenheden die profiteren van een staatsteunregeling op grond van het feit dat ze berusten op milieuvriendelijke technologie. Dat is in Hongarije het geval wanneer de wetgeving MVM en regionale distributiebedrijven verplicht tot afname van door middel van cogeneratie of uit afval of hernieuwbare energiebronnen opgewekte elektriciteit tegen officieel vastgestelde prijzen, die meestal hoger liggen dan de in de concurrerende sector van de groothandelsmarkt waargenomen prijzen. Bij de simulatie moet er rekening mee gehouden worden dat deze verplichte afnameregeling in het contrafeitelijke scenario ook zou hebben bestaan. Dat betekent dat de door MVM onder de verplichte afnameregeling afgenomen hoeveelheden en de voor die energie betaalde prijzen identiek zouden zijn aan die in het feitelijke scenario ([104]).

([100]) Onder ideale concurrentieomstandigheden zijn alle productie-eenheden die nodig zijn om aan de vraag te voldoen op elk moment de productie-eenheden met de laagste marginale kosten op korte termijn die in staat zijn alle stroom aan het net te leveren die nodig is om aan de vraag te voldoen. Elektriciteitsproductie-eenheden kunnen naar hun marginale kosten op korte termijn worden ingedeeld. Hun toegang tot de markt op elk moment hangt af van hun positie in deze „rangorde", van de systeembelasting en van de stroom die door de productie-eenheden met een hogere positie in de rangorde wordt geleverd.

([101]) De verhouding is bijv. 5 % in Frankrijk, 11 % in het Verenigd Koninkrijk, 44 % in Italië en 84 % in Spanje.

([102]) Al dan niet met een PPA.

([103]) Naar behoren rekening houdend met de verliezen in de transport- en distributienetten.

([104]) Het feitelijke scenario komt overeen met de markt zoals deze er vanaf 1 mei 2004 met het bestaan van de PPA's uitzag.

(455) Bij de simulatie moet tevens rekening worden gehouden met het feit dat bepaalde feitelijk beschikbare opwekkingscapaciteiten niet beschikbaar zijn voor levering op de groothandelsmarkt omdat ze worden gereserveerd voor de levering van balanceringsdiensten aan de transportnetbeheerder. In het feitelijke scenario werden de balanceringsdiensten zowel door producenten met als zonder PPA geleverd. De simulatie dient te worden uitgevoerd onder de aanname dat de voor de levering van balanceringsdiensten aan de transportnetbeheerder gereserveerde capaciteiten, de op grond van deze capaciteiten geleverde energie en de daarvoor verkregen prijs hetzelfde zijn als in het feitelijke scenario.

(456) In het contrafeitelijke scenario kunnen de hoeveelheden in- en uitgevoerde elektriciteit en de daarvoor verkregen prijzen afwijken van die in het feitelijke scenario. Het is echter onmogelijk dat effect nauwkeurig te evalueren zonder de simulatie uit te breiden naar de markten van de ex- en importerende landen, omdat de beslissingen van de actoren op de markt inzake de export of import van het ene naar het andere land worden beïnvloed door de in zowel het exporterende als het importerende land heersende omstandigheden op de markt. Gezien het feit dat de hoeveelheden die in Hongarije worden geïmporteerd en uit Hongarije worden geëxporteerd beperkt zijn in vergelijking met de hoeveelheden die intern worden geproduceerd en verbruikt, en er rekening mee houdend dat een derde van de totale import plaatsvindt via langetermijncontracten ([105]), meent de Commissie dat een dergelijke uitbreiding van de simulatie wellicht onevenredige inspanningen vereist. Hongarije mag er dus in het contrafeitelijke scenario van uitgaan dat de geïmporteerde en geëxporteerde hoeveelheden alsmede hun prijzen gelijk zijn aan die in het feitelijke scenario.

(457) De Commissie is zich ervan bewust dat bepaalde producenten die geen PPA met MVM hebben afgesloten met andere afnemers stroomleveringscontracten voor de lange of middellange termijn zijn aangegaan. De Commissie is echter van mening dat die contracten bij de simulatie buiten beschouwing moeten blijven, omdat de beëindiging van de PPA's op 1 mei 2004 of eerder, die het uitgangspunt van het contrafeitelijke scenario vormt, noodzakelijkerwijs de commerciële strategieën van alle producenten zou hebben veranderd, gezien het grote aandeel van de geïnstalleerde capaciteit dat onder de PPA's was gereserveerd. Zoals in overweging 449 gemotiveerd, is het onmogelijk het percentage elektriciteit te beramen dat in de vorm van spot- of termijnproducten is verkocht. Daarom is het redelijk om aan te nemen dat alle producenten hun gehele productie in de vorm van spotproducten verkopen, tenzij er sprake is van een van de omstandigheden zoals vermeld in overwegingen 453 tot en met 456.

(458) De nauwkeurigste simulatie van een groothandelsmarkt voor elektriciteit vindt per uur plaats, rekening houdend met alle voor elk afzonderlijk uur specifieke parameters. De Commissie accepteert echter een simulatie die beperkt blijft tot representatieve tijdmonsters en extrapolatie van de uitkomsten van de op elk representatief tijdmonster uitgevoerde simulatie naar het gehele te evalueren tijdvak.

(459) De simulatie dient betrouwbare ramingen op te leveren van de hoeveelheid stroom die door elke afzonderlijke productie-eenheid is geleverd en van de prijs die daarvoor in het contrafeitelijke scenario werd verkregen. De verhouding tussen de door MVM benodigde hoeveelheid om tegemoet te komen aan de behoefte van het gereglementeerde segment ([106]) en de totale hoeveelheid op elk moment in de tijd op de groothandelsmarkt geleverde stroom dient te worden geraamd op grond van historische gegevens over het totale verbruik van de eindgebruikers in het gereglementeerde segment en het totale verbruik van alle eindgebruikers in het feitelijke scenario.

(460) Deze verhouding dient te worden gebruikt voor de raming van de hoeveelheden stroom die elke producent in het contrafeitelijke scenario op elk moment aan MVM zou hebben verkocht. Op grond van deze ramingen dienen de totale bedragen te worden geraamd die MVM in het contrafeitelijke scenario over de hele evaluatieperiode aan elke afzonderlijke producent zou hebben betaald voor de afgenomen energie om tegemoet te komen aan de vraag in het gereglementeerde segment ([107]).

(461) Bij de laatste stap in de berekening van de terug te vorderen bedragen dient rekening te worden gehouden met het feit dat de producenten in het feitelijke scenario niet de gehele productie van de opwekkingsblokken waarop de PPA's betrekking hebben aan MVM hebben verkocht maar hun niet gereserveerde capaciteiten hebben gebruikt voor de verkoop aan andere afnemers dan MVM. Het terug te vorderen steunbedrag voor elk afzonderlijk opwekkingsblok in kwestie dient op jaarbasis te worden berekend overeenkomstig het verschil tussen de uit de verkoop van energie aan MVM onder de PPA's ontvangen inkomsten ([108]) in het feitelijke scenario en de bedragen die MVM in het contrafeitelijke scenario zou hebben betaald, berekend overeenkomstig de hierboven uiteengezette beginselen.

(462) De Commissie erkent echter dat de betrokken producenten in het contrafeitelijke scenario van afnemers anders dan MVM hogere inkomsten hadden kunnen verkrijgen dan in het feitelijke scenario is gebeurd. Dat is met name te danken aan het feit dat er in het contrafeitelijke scenario geen capaciteit door MVM wordt gereserveerd,

([105]) Die in het contrafeitelijke scenario van kracht zouden blijven.

([106]) Deze hoeveelheid komt overeen met de feitelijk door de consumenten in het gereglementeerde segment verbruikte stroom en een aanvullend benodigde hoeveelheid vanwege verliezen in de transport- en distributienetten.

([107]) Tussen 1 mei 2004 en de feitelijke beëindiging van de PPA's.

([108]) Deze inkomsten dienen te worden berekend op grond van de feitelijk door MVM betaalde prijzen. Met betrekking tot de periode waarin de gereglementeerde prijzen voorrang hadden op de prijsformules van de PPA's (van 9 december 2006 tot en met 31 december 2007), moeten de gereglementeerde prijzen in de berekening worden meegenomen.

wat de producenten extra kansen biedt om hun productie aan afnemers anders dan MVM te verkopen. Dientengevolge mag Hongarije van de overeenkomstig overweging 461 berekende bedragen het verschil aftrekken tussen de inkomsten die de producenten in het contrafeitelijke scenario van afnemers anders dan MVM zouden hebben verkregen en de inkomsten die zij in het feitelijke scenario van afnemers anders dan MVM hebben ontvangen, indien dat verschil positief uitvalt.

(463) De krachtens artikel 14, lid 2, van Verordening (EG) nr. 659/1999 terug te vorderen rente dient eveneens op jaarbasis te worden berekend.

(464) Hongarije dient de Commissie een gedetailleerde beschrijving te overleggen van de methode die aan de simulatie ten grondslag ligt en alle ingevoerde gegevens, zodat zij de nauwkeurigheid en betrouwbaarheid van de door Hongarije uitgevoerde simulatie kan beoordelen.

(465) De Commissie weet van het bestaan van geschikte instrumenten voor de uitvoering van de noodzakelijke simulatie. De Commissie heeft een dergelijk instrument zelf gebruikt in het kader van het sectorale onderzoek naar de energiesector ter beoordeling van de structuur en prestaties van zes Europese groothandelsmarkten ([109]). Dat soort instrumenten wordt ook door een aantal energieproducenten en -handelaren gebruikt voor langetermijnprognoses op elektriciteitsgebied, voor het verrichten van studies naar de planning van het gebruik van hulpbronnen en voor het optimaliseren van de leveranties. Bovendien is de Commissie, zoals hierboven uiteengezet, bereid bepaalde vereenvoudigingen te accepteren, met name het gebruik van representatieve tijdmonsters in plaats van een simulatie op uurbasis. Derhalve wordt van Hongarije op grond van het beginsel van loyale samenwerking, vastgelegd in artikel 10 van het Verdrag, verlangd dat het een simulatie uitvoert overeenkomstig de hierboven uiteengezette beginselen en dat het binnen een redelijke termijn het terug te vorderen steunbedrag op grond van bedoelde simulatie berekent.

***Uitvoering van de beschikking***

(466) Volgens het Hof van Justitie mag een lidstaat die op onvoorziene of onvoorzienbare moeilijkheden stuit of zich bewust wordt van gevolgen die door de Commissie over het hoofd zijn gezien, die problemen ter overweging aan de Commissie voorleggen, samen met voorstellen voor passende wijzigingen. In dat geval moeten de Commissie en de betrokken lidstaat te goeder trouw samenwerken om de moeilijkheden met volledige inachtneming van de bepalingen van het EG-Verdrag te overwinnen ([110]).

([109]) De lidstaten in kwestie waren België, Frankrijk, Duitsland, Italië, Nederland, Spanje en het Verenigd Koninkrijk, die behoren tot de grootste groothandelsmarkten van Europa.

([110]) Zie zaak C-94/87, *Commissie tegen Duitsland*, Jurispr. 1989, blz. 175, r.o. 9, en zaak C-348/93, *Commissie tegen Italië*, Jurispr. 1995, blz. 673, r.o. 17.

(467) De Commissie nodigt Hongarije derhalve uit elk probleem dat het eventueel bij de uitvoering van deze beschikking ondervindt, ter overweging aan de Commissie voor te leggen.

## 8. **CONCLUSIE**

(468) De Commissie concludeert dat de PPA's in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag onwettige staatssteun aan de energieproducenten verlenen en dat deze staatssteun onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

(469) Zoals in punt 7.3 toegelicht, bestaat het staatssteunelement in de PPA's uit de op MVM rustende afnameverplichting van een bepaalde capaciteit en een gegarandeerde minimumhoeveelheid elektriciteit tegen een prijs die de kapitaal-, alsmede de vaste en variabele kosten dekt, gedurende een aanzienlijk deel van de levensduur van de energieopwekkende eenheden, waardoor het rendement op de investering gewaarborgd is.

(470) Aangezien de staatssteun onverenigbaar is met het EG-Verdrag, moet deze worden beëindigd,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

*Artikel 1*

1. De afnameverplichtingen zoals vastgelegd in de stroomafnameovereenkomsten tussen Magyar Villamos Művek Rt. en Budapesti Erőmű Rt., Dunamenti Erőmű Rt., Mátrai Erőmű Rt., AES-Tisza Erőmű Kft, Csepeli Áramtermelő Kft., Paksi Atomerőmű Rt. en Pécsi Erőmű Rt. (ondertekenaar van de oorspronkelijke PPA en voorganger van Pannon Hőerőmű Rt.) ([111]) vormen staatssteun aan de energieproducenten in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

2. De in artikel 1, lid 1, bedoelde staatssteun is onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

3. Hongarije ziet binnen zes maanden na de datum van kennisgeving van deze beschikking af van het verlenen van de in lid 1 bedoelde staatssteun.

*Artikel 2*

1. Hongarije vordert de in artikel 1 bedoelde steun van de begunstigden terug.

2. De terug te vorderen bedragen worden vermeerderd met rente vanaf de datum waarop ze ter beschikking van de begunstigde werden gesteld tot hun feitelijke terugbetaling.

([111]) De genoemde bedrijfsnamen zijn de namen die ten tijde van de ondertekening van de PPA's van toepassing waren.

3. De rente wordt berekend op een samengestelde grondslag overeenkomstig hoofdstuk V van Verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie ([112]) zoals gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 271/2008 van de Commissie ([113]).

*Artikel 3*

1. Binnen twee maanden na kennisgeving van deze beschikking verstrekt Hongarije aan de Commissie informatie over de reeds genomen en geplande maatregelen om aan deze beschikking te voldoen, inzonderheid de stappen die zijn genomen ter uitvoering van een geschikte simulatie van de groothandelsmarkt met het doel de terug te vorderen bedragen vast te stellen, de gedetailleerde methode die Hongarije wil gaan toepassen en een gedetailleerde beschrijving van alle gegevens die het daarbij wil gebruiken.

2. Hongarije houdt de Commissie op de hoogte van de voortgang in de genomen nationale maatregelen voor de tenuitvoerlegging van deze beschikking totdat de terugvordering van de in artikel 1 bedoelde steun is voltooid. Op verzoek van de Commissie verstrekt Hongarije onmiddellijk informatie over de genomen en geplande maatregelen om aan deze beschikking te voldoen. Daarnaast verstrekt Hongarije gedetailleerde informatie over de steunbedragen en terugvorderingsrente die reeds door de begunstigden zijn terugbetaald.

*Artikel 4*

1. Het exact terug te vorderen steunbedrag dient door Hongarije te worden berekend op grond van een geschikte simulatie van de groothandelsmarkt voor elektriciteit zoals die eruit zou hebben gezien wanneer geen van de in artikel 1, lid 1, bedoelde stroomafnameovereenkomsten sinds 1 mei 2004 van kracht waren geweest.

2. Hongarije berekent binnen zes maanden na kennisgeving van deze beschikking de terug te vorderen bedragen op grond van de in lid 1 vermelde methode en verstrekt alle relevante informatie aan de Commissie met betrekking tot de simulatie, hoofdzakelijk de uitkomsten, een gedetailleerde beschrijving van de toegepaste methode en alle gegevens die voor uitvoering van de simulatie werden gebruikt.

*Artikel 5*

Hongarije zorgt dat de terugvordering van de in artikel 1 bedoelde steun binnen tien maanden na de datum van kennisgeving van deze beschikking plaatsvindt.

*Artikel 6*

Deze beschikking is gericht tot de Republiek Hongarije.

Gedaan te Brussel, 4 juni 2008.

*Voor de Commissie*

Neelie KROES

*Lid van de Commissie*

([112]) PB L 140 van 30.4.2004, blz. 1.

([113]) PB L 82 van 25.3.2008, blz. 1.