

Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης

L 83



Έκδοση
στην ελληνική γλώσσα

Νομοθεσία

60^ο έτος
29 Μαρτίου 2017

Περιεχόμενα

II Μη νομοθετικές πράξεις

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

- ★ Απόφαση (ΕΕ) 2017/501 της Επιτροπής, της 12ης Ιουνίου 2015, σχετικά με τις τιμές που χρεώνει η εταιρεία Hidroelectrica της Ρουμανίας στις εταιρείες S.C. ArcelorMittal Galați, S.C. Alro SA, S.C. Alpiq RomEnergie S.R.L., S.C. Alpiq RomIndustries S.R.L., S.C. Energy Financing Team Romania S.R.L. (EFT), S.C. Electrica SA, S.C. Electromagnetica SA, S.C. Energy Holding S.R.L., S.C. EURO-PEC SA, S.C. Luxten-Lighting Group SA, S.C. Electrocarbon SA Slatina και S.C. ELSID Titu SA — SA.33623 (2012/C), SA.33624 (2012/C), SA.33451 (2012/C) και SA.33581 (2012/C) [κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2015) 3919]⁽¹⁾ 1
- ★ Απόφαση (ΕΕ) 2017/502 της Επιτροπής, της 21ης Οκτωβρίου 2015, σχετικά με την κρατική ενίσχυση SA.38374 (2014/C πρώην 2014/NN) που χορηγήθηκε από τις Κάτω Χώρες στη Starbucks [κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2015) 7143]⁽¹⁾ 38
- ★ Απόφαση (ΕΕ) 2017/503 της Επιτροπής, της 8ης Νοεμβρίου 2016, σχετικά με το καθεστώς ενισχύσεων SA.39621 2015/C (πρώην 2015/NN) [κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2016) 7086]⁽¹⁾ 116

⁽¹⁾ Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ

EL

Οι πράξεις των οποίων οι τίτλοι έχουν τυπωθεί με λευκά στοιχεία αποτελούν πράξεις τρεχούσης διαχείρισεως που έχουν θεσπισθεί στο πλαίσιο της γεωργικής πολιτικής και είναι γενικά περιορισμένης χρονικής ισχύος.

Οι τίτλοι όλων των υπολοίπων πράξεων έχουν τυπωθεί με μαύρα στοιχεία και επισημαίνονται με αστερίσκο.

II

(Μη νομοθετικές πράξεις)

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

ΑΠΟΦΑΣΗ (ΕΕ) 2017/501 ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 12ης Ιουνίου 2015

σχετικά με τις τιμές που χρεώνει η εταιρεία Hidroelectrica της Ρουμανίας στις εταιρείες S.C. ArcelorMittal Galați, S.C. Alro SA, S.C. Alpiq RomEnergie S.R.L., S.C. Alpiq RomIndustries S.R.L., S.C. Energy Financing Team Romania S.R.L. (EFT), S.C. Electrica SA, S.C. Electromagnetica SA, S.C. Energy Holding S.R.L., S.C. EURO-PEC SA, S.C. Luxten-Lighting Group SA, S.C. Electrocarbon SA Slatina και S.C. ELSID Titu SA — SA.33623 (2012/C), SA.33624 (2012/C), SA.33451 (2012/C) και SA.33581 (2012/C)

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2015) 3919]

(Το κείμενο στη ρουμανική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

Η ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ,

Έχοντας υπόψη τη Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και ιδίως το άρθρο 108 παράγραφος 2 πρώτο εδάφιο,

Έχοντας υπόψη τη συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, και ιδίως το άρθρο 62 παράγραφος 1 στοιχείο α),

Έχοντας υπόψη τις αποφάσεις της Επιτροπής για κίνηση της διαδικασίας που προβλέπεται στο άρθρο 108 παράγραφος 2 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με την κρατική ενίσχυση SA.33623 (2012/C, πρώην 11/NN) ⁽¹⁾, SA.33624 (2012/C, πρώην 2011/CP) ⁽²⁾, SA.33451 (2012/C, πρώην 2012/NN) ⁽³⁾, και SA. 33581 (2012/C) ⁽⁴⁾.

Αφού κάλεσε τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, και λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις αυτές,

Εκτιμώντας τα ακόλουθα:

1. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

- (1) Στις 28 Ιανουαρίου 2011 και στις 2 Αυγούστου 2011, η Επιτροπή έλαβε τρεις καταγγελίες από την εταιρεία επενδύσεων S.C. FP Proprietatea SA («FP» ή «η καταγγέλλουσα») σχετικά με την πώληση ηλεκτρικού ρεύματος από την S.C. Hidroelectrica SA («Hidroelectrica») σε περισσότερους του ενός αγοραστές σε τιμές κατά τους ισχυρισμούς χαμηλότερες από τις αγοραίες τιμές.
- (2) Στις 25 Απριλίου 2012, η Επιτροπή κοινοποίησε στη Ρουμανία ότι αποφάσισε να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 108 παράγραφος 2 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης («ΣΛΕΕ») ⁽⁵⁾ σε σχέση με τα εικαζόμενα μέτρα κρατικής ενίσχυσης, εφεξής συλλογικά καλούμενες «οι αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας»:

— SA.33623 σε σχέση με την S.C. ArcelorMittal Galați SA (εφεξής «ArcelorMittal»),

— SA.33624 σε σχέση με την S.C. Alro SA («Alro»),

⁽¹⁾ Απόφαση της Επιτροπής C (2012) 2516 final, της 25ης Απριλίου 2012, σχετικά με την υπόθεση SA. 33623 (EE C 189 της 29.6.2012, σ. 3).

⁽²⁾ Απόφαση της Επιτροπής C (2012) 2517 final, της 25ης Απριλίου 2012, σχετικά με την υπόθεση SA. 33624 (EE C 268 της 5.9.2012, σ. 21).

⁽³⁾ Απόφαση της Επιτροπής C (2012) 2542 final, της 25ης Απριλίου 2012, σχετικά με την υπόθεση SA. 33451 (EE C 395 της 20.12.2012, σ. 5).

⁽⁴⁾ Απόφαση της Επιτροπής C (2012) 2556 final, της 25ης Απριλίου 2012, σχετικά με την υπόθεση SA. 33581 (EE C 395 της 20.12.2012, σ. 34).

⁽⁵⁾ EE L 115 της 9.5.2008, σ. 92.

- SA.33451 σε σχέση με τις S.C. Alpiq RomEnergie S.R.L. («Alpiq RomEnergie»), S.C. Alpiq RomIndustries S.R.L. («Alpiq RomIndustries»), S.C. Energy Financing Team Romania S.R.L. («EFT»), S.C. Electromagnetica SA («Electromagnetica»), S.C. Energy Holding S.R.L. («Energy Holding»), S.C. Euro-Pec SA («Euro-Pec»), S.C. Electrica SA («Electrica») και S.C. Luxten-Lighting Group SA («Luxten-Lighting»)· εφεξής συλλογικά καλούμενες «έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας»,
 - και SA 33581 σε σχέση με τις S.C. Electrocarbon SA Slatina («Electrocarbon») και S.C. ELSID Titu SA («Elsid»), εφεξής «παραγωγοί ηλεκτροδίων».
- (3) Οι αποφάσεις για την κίνηση της διαδικασίας δημοσιεύτηκαν στην *Επίσημη εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης* ⁽⁶⁾. Η Επιτροπή κάλεσε τις ρουμανικές αρχές και τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους.
- (4) Στις 23 Ιουλίου 2012 οι ρουμανικές αρχές υπέβαλαν στην Επιτροπή τις παρατηρήσεις τους σχετικά με τις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας.
- (5) Η Επιτροπή έλαβε σχετικές παρατηρήσεις εκ μέρους 11 ⁽⁷⁾ ενδιαφερομένων, συγκεκριμένα:
- στην υπόθεση SA.33623 από την ArcelorMittal στις 30 Ιουλίου 2012 και στις 2 Αυγούστου 2012. Στις 5 Δεκεμβρίου 2012 η Επιτροπή διαβίβασε τις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων στις ρουμανικές αρχές,
 - στην υπόθεση SA.33624 από την Alro στις 3 Οκτωβρίου 2012, στις 28 Νοεμβρίου 2012, στις 12 Απριλίου 2013 και στις 30 Μαΐου 2013, καθώς και από έναν ανταγωνιστή στις 5 Οκτωβρίου 2012. Στις 13 Νοεμβρίου 2012 η Επιτροπή διαβίβασε τις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων στις ρουμανικές αρχές,
 - στην υπόθεση SA.33451 από την Alpiq RomEnergie και την Alpiq RomIndustries στις 1 Αυγούστου 2012 και στις 20 Ιανουαρίου 2013, από την EFT στις 4 Φεβρουαρίου 2013, από την Energy Holding στις 18 και 21 Ιανουαρίου 2013, και από την Electromagnetica στις 22 Ιανουαρίου 2013. Στις 13 Φεβρουαρίου 2013 η Επιτροπή διαβίβασε τις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων στις ρουμανικές αρχές,
 - στην υπόθεση SA.33581 από την Electrocarbon και την Elsid στις 18 Μαΐου 2012 και στις 18 Ιανουαρίου 2013. Στις 13 Φεβρουαρίου 2013 η Επιτροπή διαβίβασε τις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων στις ρουμανικές αρχές.
- (6) Οι ρουμανικές αρχές απάντησαν στις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων στις 15 Ιανουαρίου 2013 στην υπόθεση SA.33624, και στις 24 Μαρτίου 2013 στις υποθέσεις SA.33451 και SA.33581.
- (7) Η Επιτροπή ζήτησε συμπληρωματικές πληροφορίες από τις ρουμανικές αρχές:
- στην υπόθεση SA.33623 (ArcelorMittal) με επιστολές της 30ής Οκτωβρίου 2012, της 15ης Απριλίου 2013 και της 29ης Ιουλίου 2013,
 - στην υπόθεση SA.33624 (Alro) με επιστολές της 22ας Μαΐου 2012, της 30ής Οκτωβρίου 2012 και της 15ης Απριλίου 2013,
 - στις υποθέσεις SA.33451 και SA.33581 (έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας και παραγωγοί ηλεκτροδίων) με επιστολές της 6ης Αυγούστου 2014 και της 25ης Σεπτεμβρίου 2014.
 - και στις τέσσερις υποθέσεις με επιστολές της 29ης Ιουλίου 2013 και της 21ης Φεβρουαρίου 2014.
- (8) Οι ρουμανικές αρχές υπέβαλαν πρόσθετες πληροφορίες:
- στην υπόθεση SA.33623 (ArcelorMittal), στις: 30 Νοεμβρίου 2012, 3 και 10 Ιουνίου 2013, 16 Ιουλίου 2013, 11 Σεπτεμβρίου 2013, 18 Δεκεμβρίου 2013, 20 Μαρτίου 2014, 24 Μαρτίου 2014 και 14 Μαΐου 2014,
 - στην υπόθεση SA.33624 (Alro) στις: 19 Ιουνίου 2012, 23 Ιουλίου 2012, 30 Νοεμβρίου 2012, 15 Ιανουαρίου 2013, 3 Ιουνίου 2013, 11 Σεπτεμβρίου 2013, 18 Δεκεμβρίου 2013, 24 Μαρτίου 2014 και 14 Μαΐου 2014,
 - στις υποθέσεις SA.33451 και SA.33581 (έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας και παραγωγοί ηλεκτροδίων) στις: 11 Σεπτεμβρίου 2013, 24 Μαρτίου 2014, 14 Μαΐου 2014, 3 Σεπτεμβρίου 2014 και 10 Οκτωβρίου 2014.
- (9) Στις 11 Μαρτίου 2014, η Επιτροπή απηύθυνε αίτημα για περαιτέρω διευκρινίσεις στην Energy Holding σχετικά με τις παρατηρήσεις της στην υπόθεση SA.33451 (έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας). Η Energy Holding απάντησε στις 8 Μαΐου 2014.

⁽⁶⁾ Υπόθεση SA 33623 (EE C 189 της 29.6.2012, σ. 3)· υπόθεση SA 33624 (EE C 268 της 5.9.2012, σ. 21)· υπόθεση SA. 33451 (EE C 395 της 20.12.2012, σ. 5) και υπόθεση SA. 33581 (EE C 395 της 20.12.2012, σ. 34).

⁽⁷⁾ Συμπεριλαμβανομένων των αρχικών παρατηρήσεων που είχαν υποβάλει οι εταιρείες Luxten-Lighting και Euro-Pec πριν από τη δημοσίευση της πρόσκλησης για υποβολή παρατηρήσεων σχετικά με την απόφαση για κίνηση της διαδικασίας: η Luxten-Lighting στις 14 Αυγούστου 2012 και η Euro-Pec στις 13 Αυγούστου 2012.

- (10) Η Επιτροπή έλαβε πρόσθετες παρατηρήσεις από τέσσερις ενδιαφερομένους:
- στην υπόθεση SA.33623 (ArcelorMittal) μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 30 Ιουλίου και στις 2 Αυγούστου 2012,
 - στην υπόθεση SA.33624 (Alro) με επιστολές της 30ής Μαΐου, της 28ης Ιουνίου και της 2ας Ιουλίου 2013, και της 21ης Μαρτίου 2014,
 - στην υπόθεση SA.33451 (έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας) με επιστολές της 18ης και 19ης Νοεμβρίου 2013, της 16ης και 18ης Ιουνίου 2014, και της 25ης Ιουλίου και 25ης Νοεμβρίου 2014,
 - στην υπόθεση SA.33581 (παραγωγοί ηλεκτροδίων) μέσω τηλεομοιοτυπίας και μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 18 Ιανουαρίου 2013.

2. ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΩΝ ΕΙΚΑΖΟΜΕΝΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΕΝΙΣΧΥΣΗΣ

- (11) Η παρούσα ενότητα παρουσιάζει τα συμβαλλόμενα μέρη (δηλαδή την Hidroelectrica και τους εικαζόμενους δικαιούχους), καθώς και τις συμβάσεις πώλησης ηλεκτρικής ενέργειας, στο πλαίσιο της ρουμανικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας.

2.1. Τα συμβαλλόμενα μέρη

2.1.1. Η Hidroelectrica

- (12) Η Hidroelectrica ιδρύθηκε το 2000, όταν η ρουμανική κυβέρνηση σύστησε τέσσερις ανεξάρτητες, εξολοκλήρου κρατικές εταιρείες. Η Hidroelectrica διέπεται από το κοινό εταιρικό δίκαιο. Το μετοχικό της κεφάλαιο ανήκει στο ρουμανικό κράτος μέσω του Υπουργείου Οικονομικών Υποθέσεων και Εμπορίου (κατά 80,056 %) και την καταγγέλλουσα (κατά 19,943 %). Το ρουμανικό κράτος εκπροσωπείται στις γενικές συνελεύσεις των μετόχων και διορίζει μέλη στο διοικητικό συμβούλιο της Hidroelectrica. Στην πραγματικότητα, τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica μπορούν να συνδυάζουν το αξίωμα αυτό με κυβερνητικές θέσεις ⁽⁸⁾.
- (13) Η Hidroelectrica είναι ο κύριος ηλεκτροπαραγωγός στη Ρουμανία, με ετήσια παραγωγική ικανότητα περίπου 17,5 TWh σε ένα κανονικό υδρολογικό έτος. Η Hidroelectrica παράγει ηλεκτρική ενέργεια από ύδατα ποταμών σε υδροηλεκτρικούς σταθμούς με και χωρίς φράγμα. Η παραγωγή αυτή χαρακτηρίζεται, ωστόσο, από έντονες διακυμάνσεις που εξαρτώνται από υδρολογικούς όρους: το 2004, η Hidroelectrica παρήγαγε 17,6TWh ενώ το 2009 παρήγαγε 16,4 TWh και το 2010 21,3. Το 2013, η Hidroelectrica κατείχε μερίδιο αγοράς 28,24 %, μεγαλύτερο από το 20,83 % της Complexul Energetic Oltenia, παραγωγού θερμoelekτρικής ενέργειας με καύσιμο τον άνθρακα, και από το 20,65 % της Nuclearelectrica. Τόσο η Complexul Energetic Oltenia όσο και η Nuclearelectrica είναι κρατικές εταιρείες.
- (14) Η διάρθρωση κόστους της Hidroelectrica χαρακτηρίζεται από υψηλό σταθερό κόστος (που συνδέεται με την απόσβεση των υδροηλεκτρικών φραγμάτων και των δημόσιων έργων και με την τακτική συντήρηση) και από χαμηλό μεταβλητό κόστος παραγωγής. Η υδροηλεκτρική ενέργεια έχει πολλές φορές χαμηλότερο οριακό κόστος από τις άλλες πηγές ηλεκτρικής ενέργειας, και ιδίως τα ορυκτά καύσιμα. Η συγκεκριμένη διάρθρωση κόστους απορρέει από το γεγονός ότι η παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας που βασίζεται στην ισχύ των υδάτων δεν έχει συνήθως σημαντικό κόστος καυσίμου ή οριακό κόστος ⁽⁹⁾. Αυτό συνεπάγεται ότι οι πολιτικές που αφορούν τις πωλήσεις και την πλήρη ανάκτηση του κόστους

⁽⁸⁾ Όλα τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica, εκτός από τον Γενικό Διευθυντή της Hidroelectrica και τον εκπρόσωπο της Fondul Proprietatea (2010), και ασκούσαν και άλλα καθήκοντα σε διάφορα υπουργεία και διορίστηκαν με διατάγματα που εξέδωσε το Υπουργείο Οικονομίας και Εμπορίου, ως ακολούθως: i) το 2005-2006: ο προσωπικός σύμβουλος στο γραφείο του Υπουργού Οικονομίας και Εμπορίου· ο διευθυντής του γραφείου του Υπουργού Μικρομεσαίων Επιχειρήσεων· ο προσωπικός σύμβουλος στο γραφείο του Υπουργού Δημοσίων Οικονομικών και ο προσωπικός σύμβουλος στη Γενική Γραμματεία της κυβέρνησης ήταν μέλη του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica· ii) το 2007 — 2008 — η κατάσταση ήταν άγνωστη· iii) το 2009: ο υφυπουργός Οικονομίας και Εμπορίου ήταν και πρόεδρος του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica (2009), ενώ ένας άλλος υφυπουργός του Υπουργείου Δημοσίων Οικονομικών και δύο Γενικοί Διευθυντές του Υπουργείου Οικονομίας και Εμπορίου ήταν επίσης μέλη του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica· iv) το 2010: τρεις προσωπικοί σύμβουλοι στο Υπουργείο Οικονομίας και Εμπορίου, ένας υφυπουργός του Υπουργείου Οικονομικών και ένας Γενικός Διευθυντής του Υπουργείου Οικονομικών και Εμπορίου ήταν μέλη του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica.

⁽⁹⁾ Βλέπε Διεθνής Οργανισμός Ενέργειας: «Projected costs of generating electricity» (Προβλεπόμενο κόστος για την παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας), έκδοση 2010, ενότητα 4.2 «Country by country data on electricity generating costs» (Στοιχεία για το κόστος της παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας ανά χώρα), σ. 89.

πάνω από το οριακό κόστος παραγωγής για όλο το φάσμα της παραγόμενης ενέργειας που διατίθεται από τους παραγωγούς υδροηλεκτρικής ενέργειας, καθορίζονται σε μεγάλο βαθμό από τον κάθε παραγωγό ξεχωριστά. Πέραν του βασικού κανόνα ότι το σύνολο του κόστους για την παραγωγή υδροηλεκτρικής (ή άλλης μορφής) ενέργειας πρέπει σε βάθος χρόνου να ανακτάται πλήρως, δεν υπάρχουν περιοριστικοί ή κανονιστικοί οικονομικοί κανόνες για τον βέλτιστο καθορισμό των τιμών αποκλειστικά με βάση το κόστος για συγκεκριμένα μερίδια αγοραστών σε βραχυπρόθεσμο έως μεσοπρόθεσμο επίπεδο. Αυτό σημαίνει, π.χ., ότι δεν απαιτείται κατ' ανάγκη όλες οι πωλούμενες kWh να συνεισφέρουν εξίσου στην πλήρη ανάκτηση του σταθερού κόστους, ανεξαρτήτως της παραγωγής που πωλείται στον κάθε αγοραστή. Ωστόσο, λόγω της εξάρτησής της από τα υδρολογικά επίπεδα και την αδυναμία της να προσαρμόσει τη βάση σταθερού κόστους της, η Hidroelectrica είναι, σε γενικές γραμμές, μακροπρόθεσμα εκτεθειμένη σε έναν βαθμό κινδύνου λόγω των μη ελεγχόμενων διακυμάνσεων της παραγωγής και, κατά συνέπεια, των εσόδων της. Η Hidroelectrica χρειάζεται, επομένως, σταθερή απόδοση για την παραγωγή της σε βάθος χρόνου προκειμένου να έχει σταθερά και προβλέψιμα έσοδα.

- (15) Το 2005, όταν υπογράφηκαν οι περισσότερες από τις υπό έρευνα συμβάσεις, η στρατηγική της Hidroelectrica περιλάμβανε τον εκσυγχρονισμό και την κατασκευή νέων υδροηλεκτρικών εγκαταστάσεων δυναμικότητας 1,6 GW. Η συνολική επένδυση θα ανερχόταν σε 5,9 δισεκατ. ευρώ για την περίοδο 2005-2025. Το πρόγραμμα εκσυγχρονισμού απαιτούσε 800 εκατ. ευρώ εξωτερικής χρηματοδότησης.

Η Hidroelectrica κίνησε διαδικασία αφερεγγυότητας στις 26 Ιουνίου 2012 ⁽¹⁰⁾, η οποία ολοκληρώθηκε στις 26 Ιουνίου 2013 ⁽¹¹⁾. Στις 25 Φεβρουαρίου 2014, η Hidroelectrica κίνησε εκ νέου διαδικασία αφερεγγυότητας. Σύμφωνα με τη σχετική έκθεση που συνέταξε ο διαχειριστής πτώχευσης, η αφερεγγυότητα της Hidroelectrica οφειλόταν σε σειρά παραγόντων, συγκεκριμένα στην υποχρέωση πώλησης σημαντικού μέρους της παραγωγής της στη ρυθμιζόμενη αγορά σε τιμές χαμηλότερες του κόστους παραγωγής, στην υποχρέωση αγοράς μεγάλων ποσοτήτων ηλεκτρικής ενέργειας από πιο ακριβούς κρατικούς παραγωγούς ηλεκτρικής ενέργειας της Ρουμανίας (ποσότητες που στη συνέχεια πωλούνταν σε χαμηλότερες τιμές), στο χαρτοφυλάκιο των συμβάσεων πώλησης, στις υπερεπενδύσεις, στην κακοδιαχείριση και στο διογκωμένο κόστος εργασίας —παράγοντες που είχαν συνδυαστικά ως αποτέλεσμα την αδυναμία της Hidroelectrica να αποπληρώσει τις οφειλές στους πιστωτές της ⁽¹²⁾.

2.1.2. Οι εικαζόμενοι δικαιούχοι

- (16) Οι πελάτες με τους οποίους η Hidroelectrica σύναψε τις υπό έρευνα συμβάσεις ήταν:

- οκτώ έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας, οι εξής: **Alpiq RomEnergie**, πρώην SC EHOL Distribution, νομική διάδοχος της Energy Holding. Η EHOL Distribution πωλήθηκε στην Alpiq και μετονομάστηκε σε Alpiq RomEnergie· **Alpiq RomIndustries**, πρώην SC Buzmann Industries SRL, αμφότερες ιδιοκτησία του ελβετικού ιδιωτικού φορέα διαχείρισης Alpiq, που δημιουργήθηκε από τη συγχώνευση των εταιρειών Aare-Tessin Ltd. for Electricity και EnergieQuest Suisse το 2008 και δραστηριοποιείται κυρίως στη νοτιοανατολική Ευρώπη· **EFT**, θυγατρική του ομίλου EFT Group με έδρα την Κύπρο, η οποία δραστηριοποιείται κυρίως στα Βαλκάνια· **Electrica**, εταιρεία παροχής υπηρεσιών ηλεκτρικής ενέργειας τόσο σε επιλέξιμους πελάτες λιανικής όσο και σε δικές της θυγατρικές εταιρείες, η οποία δραστηριοποιείται στη Ρουμανία· **Electromagnetica**, εταιρεία παροχής προϊόντων και υπηρεσιών φωτισμού και εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας με έδρα τη Ρουμανία· **Energy Holding**, ιδιωτική εταιρεία προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας που δραστηριοποιείται στη Ρουμανία αλλά και στη νοτιοανατολική Ευρώπη· **EURO-PEC**, εταιρεία εμπορίας προϊόντων σιδήρου και χάλυβα για οικοδομές, βιομηχανικές και ναυτικές κατασκευές και εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας, η οποία δραστηριοποιείται στη νοτιοανατολική Ευρώπη· και **Luxten-Lighting**, εταιρεία παραγωγής προϊόντων φωτισμού και εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας,
- δύο παραγωγοί ηλεκτροδίων, οι εξής: **Electrocarbon**, εισηγμένη στο χρηματιστήριο εταιρεία παραγωγής ηλεκτροδίων γραφίτη, φρυγμένου οπτάνθρακα, πολτού Soderberg και γραφιτένιων πυρίμαχων μπλοκ για υψικαμίνους· και **Elsid**, εταιρεία που ιδρύθηκε το 1984 ως παραγωγός ηλεκτροδίων γραφίτη για τη μεταλλουργική βιομηχανία,
- η **ArcelorMittal**, θυγατρική εταιρεία του ομώνυμου πολυεθνικού ομίλου, ο οποίος είναι ο κορυφαίος παραγωγός χάλυβα παγκοσμίως. Η ArcelorMittal παράγει ρόλους θερμής και ψυχρής έλασης, γαλβανισμένες λαμαρίνες, αποξειδωμένους και επικαλυμμένους με λιπαντικό ρόλους, και μεταλλικά φύλλα. Η ArcelorMittal είναι η μεγαλύτερη χαλβουργία της Ρουμανίας και ο δεύτερος μεγαλύτερος βιομηχανικός καταναλωτής ηλεκτρικής ενέργειας στη Ρουμανία, με ετήσια κατανάλωση ηλεκτρικής ενέργειας που υπερβαίνει το 1,7 TWh,
- η **Alro**, θυγατρική της Vimetco NL, εταιρείας χαρτοφυλακίου ρωσικών συμφερόντων με έδρα τις Κάτω Χώρες. Με ετήσια κατανάλωση ηλεκτρικής ενέργειας άνω των 3 TWh/ετησίως σε διαρκή λειτουργία (επί 24ώρου βάσεως), η Alro είναι ο μεγαλύτερος βιομηχανικός καταναλωτής ηλεκτρικής ενέργειας στη Ρουμανία.

⁽¹⁰⁾ Απόφαση του Πρωτοδικείου του Βουκουρεστίου αριθ. 22456/3/2012 της 26ης Ιουνίου 2012.

⁽¹¹⁾ Απόφαση του Πρωτοδικείου του Βουκουρεστίου αριθ. 6482 της 26ης Ιουνίου 2013.

⁽¹²⁾ Διατίθενται μόνο στα ρουμανικά, στην ηλεκτρονική διεύθυνση <http://www.eurolsol.eu/uploads/Raport%2059%20Hidro%20v11.1.pdf>.

2.2. Οι συμβάσεις

- (17) Η Hidroelectrica σύναψε 14 συμβάσεις για προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας στους εικαζόμενους δικαιούχους, συγκεκριμένα μία σύμβαση με κάθε έναν από τους οκτώ εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας εκτός της Electrica⁽¹³⁾, από μία σύμβαση με την Electrocarbon, την Elsid και την Alro, και δύο συμβάσεις μονοετούς διάρκειας με την ArcelorMittal. Τα κύρια χαρακτηριστικά αυτών των συμβάσεων περιγράφονται αναλυτικά στις αιτιολογικές σκέψεις 19 έως 23 κατωτέρω. Για πληρέστερες περιγραφές και πρόσθετες πληροφορίες, μπορεί κανείς να συμβουλευτεί την απόφαση για κίνηση της διαδικασίας στην κάθε υπόθεση και το παράρτημα Ι της παρούσας απόφασης.
- (18) *Ημερομηνία υπογραφής των συμβάσεων:* Οι εννέα συμβάσεις βρίσκονταν ήδη σε ισχύ το 2007, δηλαδή κατά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ, ενώ οι άλλες πέντε υπογράφηκαν μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ⁽¹⁴⁾.
- (19) *Διάρκεια των συμβάσεων:* Οι περισσότερες συμβάσεις ήταν μακροχρόνιες, διάρκειας μεταξύ πέντε και δέκα ετών, συγκεκριμένα: πέντε συμβάσεις συνάφθηκαν με αρχική διάρκεια δέκα ετών⁽¹⁵⁾· πέντε συμβάσεις συνάφθηκαν με αρχική διάρκεια επτά ετών⁽¹⁶⁾· και τρεις συμβάσεις συνάφθηκαν με αρχική διάρκεια πέντε ετών⁽¹⁷⁾, εκ των οποίων οι δύο παρατάθηκαν για πρόσθετη περίοδο πέντε ετών η καθεμία το 2004⁽¹⁸⁾· οι υπόλοιπες τέσσερις συμβάσεις συνάφθηκαν για διάρκεια ενός έτους⁽¹⁹⁾ ή λιγότερο⁽²⁰⁾ η καθεμία.
- (20) *Τρέχουσα κατάσταση των συμβάσεων:* Μόνον η σύμβαση με την Alro βρίσκεται ακόμη σε ισχύ. Όλες οι άλλες συμβάσεις: i) καταγγέλθηκαν από τον διαχειριστή πώλησης της Hidroelectrica κατά τη διαδικασία αφερεγγυότητας του 2012· ii) καταγγέλθηκαν μονομερώς από έναν εκ των συμβαλλομένων⁽²¹⁾· ή iii) έληξαν⁽²²⁾.
- (21) *Εφαρμοζόμενες συμβατικές τιμές:* οι τιμές που ορίζονταν στις υπό έρευνα συμβάσεις ήταν *ad hoc* τιμές που συμφωνούνταν μετά από διαπραγμάτευση με τον κάθε αγοραστή και δεν καθορίζονταν βάσει ενός προϋπάρχοντος πίνακα τιμολογίων τον οποίο εφαρμόζε η Hidroelectrica, π.χ. ως έκπτωση ή ανατίμηση επί εφαρμοζόμενου τιμολογίου ή ως τιμολογιακή βαθμίδα.
- Στη σύμβαση με τη Luxten-Lighting (εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας), ορίστηκε αρχικά μια σταθερή τιμή για αόριστη διάρκεια. Μετέπειτα προσθήκες με τις οποίες αυξάνονταν η αρχική συμβατική τιμή υπογράφονταν σε ετήσια βάση.
- Στις συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid, ορίστηκε αρχικά σταθερή τιμή μόνο για το πρώτο έτος διάρκειας της σύμβασης. Την 1η Σεπτεμβρίου 2003⁽²³⁾, η τιμή αναπροσαρμόστηκε σε ένα σταθερό ύψος που θα παρέμενε αμετάβλητο για τα έτη έως τη λήξη της αρχικής διάρκειας της σύμβασης. Και πάλι, πριν από το 2007, οι συμβαλλόμενοι αναπροσαρμόσαν την προκαθορισμένη τιμή για τα επόμενα έτη έως τη λήξη των συμβάσεων σε ένα σταθερό ύψος που θα παρέμενε αμετάβλητο από έτος σε έτος⁽²⁴⁾. Στην πράξη, παρά το γεγονός ότι η συμβατική τιμή ήταν προκαθορισμένη σε ένα σταθερό ύψος, τα συμβαλλόμενα μέρη επαναδιαπραγματεύονταν, και συμφωνούσαν, σε ετήσια βάση τιμές πάνω από το επίπεδο της σύμβασης. Ωστόσο, όταν το 2010 η Electrocarbon και η Elsid αρνήθηκαν να δεχθούν ολόκληρη την αύξηση τιμής που ζήτησε η Hidroelectrica, και η Hidroelectrica εξέφρασε την πρόθεση να διακόψει μονομερώς την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας, η διαφορά επιλύθηκε στο αρμόδιο δικαστήριο, το οποίο δεν έκανε δεκτό το αίτημα της Hidroelectrica για αύξηση των τιμών πάνω από το επίπεδο που οριζόταν στις συμβάσεις⁽²⁵⁾.

⁽¹³⁾ Η Electrica σύναψε δύο βραχυπρόθεσμες συμβάσεις με την Hidroelectrica.

⁽¹⁴⁾ Η σύμβαση με την Alpiq RomEnergie· οι δύο συμβάσεις με την Electrica· και οι δύο συμβάσεις με την ArcelorMittal.

⁽¹⁵⁾ Οι πέντε συμβάσεις με εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας (Alpiq RomIndustries, Electromagnetica, Energy Holding, Euro-Pec, Luxten-Lighting).

⁽¹⁶⁾ Οι συμβάσεις με την EFT (εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας) και την Alro.

⁽¹⁷⁾ Οι συμβάσεις με την Electrocarbon, την Elsid και την Alpiq RomEnergie (εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας).

⁽¹⁸⁾ Οι συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid.

⁽¹⁹⁾ Οι δύο συμβάσεις με την ArcelorMittal.

⁽²⁰⁾ Οι δύο συμβάσεις με την Electrica.

⁽²¹⁾ Η σύμβαση με τη Luxten-Lighting (εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας) καταγγέλθηκε από τη Luxten-Lighting με ειδοποίηση της 15ης Νοεμβρίου 2011 και ημερομηνία έναρξης ισχύος την 1η Ιανουαρίου 2012.

⁽²²⁾ Οι συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid έληξαν στις 13 Μαρτίου 2013 και η σύμβαση με την Electromagnetica (εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας) έληξε στις 30 Απριλίου 2014.

⁽²³⁾ Η προσθήκη αριθ. 1 στη σύμβαση με την Electrocarbon προέβλεπε προκαθορισμένη τιμή (σε σταθερό ύψος — η ίδια τιμή) έως τις 28 Φεβρουαρίου 2008· Η προσθήκη αριθ. 2 στη σύμβαση με την Elsid προέβλεπε προκαθορισμένη τιμή έως τις 31 Δεκεμβρίου 2007.

⁽²⁴⁾ Την 1η Ιουλίου 2004 οι συμβαλλόμενοι συμφώνησαν σε έναν πίνακα στον οποίο προκαθοριζόταν σταθερή τιμή σε ετήσια βάση για την περίοδο 2006-2013 (σύμφωνα με την προσθήκη αριθ. 4 στη σύμβαση με την Electrocarbon και την προσθήκη αριθ. 5 στη σύμβαση με την Elsid). Οι τιμές τροποποιήθηκαν αργότερα την 1η Ιανουαρίου 2005 και προκαθορίστηκαν σε ένα σταθερό ύψος έως τις 31 Δεκεμβρίου 2007 για την Elsid και έως τις 28 Φεβρουαρίου 2008 για την Electrocarbon. Από το 2006 και μετά οι συμβατικές τιμές αναπροσαρμόζονταν σε ετήσια βάση για την Electrocarbon και την Elsid.

⁽²⁵⁾ Πρωτοδικείο: Δικαστήριο της Olt — Φάκελος 2800/104/2010 (Electrocarbon) και δικαστήριο της Dambovitza — Φάκελος 4102/120/2010 (Elsid).

(22) Δικαίωμα των συμβαλλομένων να καταγγείλουν μονομερώς τη σύμβαση:

- Στις συμβάσεις με τη Luxten-Lighting, την Electrocarbon και την Elsid, ο αγοραστής είχε τη δυνατότητα να καταγγείλει μονομερώς τη σύμβαση με επίδοση γραπτής ειδοποίησης 30 ημέρες πριν από την έναρξη ισχύος της καταγγελίας. Σε περίπτωση παράλειψης συμμόρφωσης με τη συγκεκριμένη ρήτρα, ο αγοραστής ήταν υποχρεωμένος να καταβάλλει τα οφειλόμενα βάσει της σύμβασης ποσά έως την υπογραφή από την Hidroelectrica νέας σύμβασης προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας με ισοδύναμους όρους, με νέο αγοραστή ⁽²⁶⁾.
- Στις συμβάσεις με τη Luxten-Lighting, την Electrocarbon και την Elsid, η Hidroelectrica είχε επίσης τη δυνατότητα να καταγγείλει μονομερώς τη σύμβαση στις ακόλουθες περιπτώσεις: i) κατ' επανάληψη μη καταβολή της συμβατικής τιμής για την αγοραζόμενη ηλεκτρική ενέργεια και/ή κατ' επανάληψη μη καταβολή τυχόν οφειλόμενων χρηματικών ποινών βάσει της σύμβασης· ii) απώλεια από τον αγοραστή του καθεστώτος επιλέξιμου καταναλωτή (το οποίο αποτελεί ουσιαστικό στοιχείο για τη σύμβαση) σύμφωνα με τη ρουμανική νομοθεσία, περίπτωση κατά την οποία η καταγγελία ήταν δυνατή εντός πέντε εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία απώλειας του εν λόγω καθεστώτος· iii) άρνηση του αγοραστή να συνάψει νέα σύμβαση ή να δεχθεί τροποποίηση της υφιστάμενης σύμβασης σε περίπτωση μεταβολής στις οικονομικές και τεχνικές συνθήκες που επικρατούσαν κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος της σύμβασης, περίπτωση κατά την οποία η καταγγελία μπορούσε να γίνει με επίδοση γραπτής ειδοποίησης 30 ημερολογιακές ημέρες νωρίτερα· καθώς και iv) σε άλλες περιπτώσεις οι οποίες ορίζονταν από τους ισχύοντες νόμους ή κανονισμούς ⁽²⁷⁾.

2.3. Η ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

(23) Η εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας στη Ρουμανία κατά την υπό εξέταση περίοδο πραγματοποιούνταν κυρίως σε δύο αγορές: i) στη ρυθμιζόμενη αγορά στην οποία η εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας υπόκειται σε ρυθμιζόμενες τιμές και όρους, και ii) στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας που λειτουργεί με ανταγωνιστικούς όρους, μεταξύ άλλων μέσω δύο κύριων ειδών συμβάσεων: των σχετικά τυποποιημένων διμερών συμβάσεων που συνάπτονται στην κεντροποιημένη αγορά, και των διμερών συμβάσεων ελεύθερης διαπραγμάτευσης, της αποκαλούμενης αγοράς των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης.

Η ρυθμιζόμενη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

- (24) Οι συναλλαγές στη ρυθμιζόμενη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας πραγματοποιούνται μέσω συμφωνιών-πλαισίων αγοραπωλησίας που συνάπτονται μεταξύ των ηλεκτροπαραγωγών που δραστηριοποιούνται στη ρυθμιζόμενη αγορά, συμπεριλαμβανομένης της Hidroelectrica, και των «ύστατων προμηθευτών» που εξασφαλίζουν τη διανομή της ηλεκτρικής ενέργειας στον τελικό χρήστη. Οι ύστατοι προμηθευτές είναι υποχρεωμένοι να προμηθεύουν ηλεκτρική ενέργεια σε επιλέξιμους καταναλωτές που μπορεί να είναι: i) τελικοί καταναλωτές οι οποίοι δεν έκαναν χρήση του δικαιώματος επιλογής του προμηθευτή τους και αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στην ανταγωνιστική αγορά ή ii) νοικοκυριά και μη οικιακοί πελάτες με λιγότερους από 50 υπαλλήλους και ετήσιο κύκλο εργασιών μικρότερο των 10 εκατ. ευρώ ⁽²⁸⁾. Οι επιλέξιμοι καταναλωτές αγοράζουν ηλεκτρική ενέργεια με βάση ρυθμιζόμενα τιμολόγια.
- (25) Στη ρυθμιζόμενη αγορά, η ρουμανική ρυθμιστική αρχή ενέργειας («ANRE») καθορίζει εκ των προτέρων σε ετήσια βάση τις τιμές και τις ποσότητες που παραδίδονται από τους παραγωγούς ηλεκτρικής ενέργειας. Σε συμμόρφωση με αίτημα της ANRE, η Hidroelectrica είναι υποχρεωμένη να προμηθεύει ηλεκτρική ενέργεια σε τιμές χονδρικής σε διανομείς οι οποίοι προμηθεύουν ηλεκτρική ενέργεια στη ρυθμιζόμενη αγορά. Οι τιμές χονδρικής που καταβάλλονται στην Hidroelectrica καθορίζονται από την ANRE με βάση ένα αιτιολογημένο ύψος επιλέξιμου κόστους προσαυξημένο κατά ένα ποσοστό απόδοσης. Μεταξύ 2004 και 2010, οι τιμές χονδρικής που καταβάλλονταν στην Hidroelectrica είχαν ως εξής (σε RON/MWh) ⁽²⁹⁾:

2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
40	67	54,59	62,46	60,53	67,65	72

Η ανταγωνιστική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

- (26) Από το 2005, η ανταγωνιστική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας στη Ρουμανία χωρίζεται σε πέντε ειδικές αγορές, συγκεκριμένα:
- τις κεντροποιημένες αγορές υπό τη διαχείριση του OPCOM,
 - την αγορά των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης,

⁽²⁶⁾ Άρθρο 10(2) της καθεμίας από τις τρεις συμβάσεις.

⁽²⁷⁾ Άρθρο 10(1) της καθεμίας από τις τρεις συμβάσεις.

⁽²⁸⁾ Άρθρο 55 παράγραφος 1 του νόμου αριθ. 123/2012 για την ηλεκτρική ενέργεια και το φυσικό αέριο όπως τροποποιήθηκε περαιτέρω από τον νόμο αριθ. 127/2014.

⁽²⁹⁾ Έκθεση της KPMG, παράρτημα 3 στο Memorandum of Energy Holdings της 27ης Φεβρουαρίου 2012, σ. 8, πηγή: Ετήσιες εκθέσεις της Hidroelectrica, έκθεση του Διαχειριστή για το 2010, Ανάλυση της KPMG.

- την αγορά βοηθητικών υπηρεσιών,
 - την αγορά εξισορρόπησης, και
 - την εξαγωγική αγορά.
- (27) Η διαχείριση των κεντροποιημένων αγορών ασκείται από τον OPCOM. Ο OPCOM ιδρύθηκε το 2001 κατ' εφαρμογή της κυβερνητικής απόφασης αριθ. 627/2000 ως ανώνυμη εταιρεία και θυγατρική που ανήκει εξολοκλήρου στην Transeletrica, διαχειριστή του συστήματος μεταφοράς. Δυνάμει της άδειας που χορήγησε η ANRE, ο OPCOM ορίστηκε ως πλατφόρμα εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας σε επίπεδο χονδρικής στη Ρουμανία. Ο OPCOM είναι το μοναδικό χρηματιστήριο ηλεκτρικής ενέργειας της Ρουμανίας, το οποίο παρέχει ένα πλαίσιο εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας και ασκεί ρόλο διαμεσολαβητή.
- (28) Ο OPCOM διαχειρίζεται πέντε μεγάλα τμήματα της αγοράς: i) την αγορά επόμενης ημέρας· ii) την ενδοημερήσια αγορά, η οποία τέθηκε υπό τη διαχείριση του OPCOM μόλις τον Ιούλιο 2011· iii) τις διμερείς κεντροποιημένες αγορές, δηλαδή την κεντροποιημένη αγορά για διμερείς συμβάσεις μέσω δημόσιου πλειστηριασμού («OPCOM-PCCB») και την κεντροποιημένη αγορά για διμερείς συμβάσεις με συνεχή διαπραγμάτευση («PCCB-NC»), iv) την κεντροποιημένη αγορά για πράσινα πιστοποιητικά, και v) την πλατφόρμα εμπορίας πιστοποιητικών εκπομπών αερίων του θερμοκηπίου. Τα πράσινα πιστοποιητικά και τα πιστοποιητικά εκπομπών αερίων του θερμοκηπίου δεν αφορούν άμεσα την εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας και, ως εξ αυτού, δεν περιγράφονται στη συνέχεια. Οι συναλλαγές στον OPCOM άρχισαν μόλις το 2005 και μόνο στην αγορά της επόμενης ημέρας και τις αγορές OPCOM-PCCB.
- (29) Κατά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ το 2007, η εμπορία της ηλεκτρικής ενέργειας πραγματοποιούνταν κυρίως στη ρυθμιζόμενη αγορά (περίπου 29 TWh ή 55 % της τελικής ζήτησης). Στην ανταγωνιστική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, η εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας πραγματοποιούνταν: i) στην αγορά OPCOM — PCCB, και ii) στην αγορά επόμενης ημέρας-, αμφότερες υπό τη διαχείριση του OPCOM· επίσης iii) στο πλαίσιο συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης, συχνά μακρόχρονης διάρκειας, τόσο σε επίπεδο χονδρικής όσο και λιανικής, iv) στην αγορά εξισορρόπησης, όπου μοναδικός αγοραστής είναι το σύστημα μεταφοράς, και τέλος v) στην εξαγωγική αγορά (3,3 TWh το 2007). Μεταξύ 2007 και 2010, οι πωλήσεις ηλεκτρικής ενέργειας στις εν λόγω μη ρυθμιζόμενες αγορές στη Ρουμανία είχαν ως εξής ⁽³⁰⁾:

(TWh)

	2007	2008	2009	2010	Μέσος όρος 2007-2010
Παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας — σύνολο	61,39	64,01	56,69	59,14	60,31
Αγορά εξισορρόπησης — σύνολο	3,49	3,55	3,21	2,97	3,30
Αγορά επόμενης ημέρας — σύνολο	5,04	5,21	6,35	8,70	6,32
OPCOM PCCB — σύνολο	5,88	8,77	6,33	4,39	6,34

Πωλήσεις της Hidroelectrica στα διάφορα τμήματα αγοράς

- (30) Με ετήσιες πωλήσεις που ανέρχονται σε 18,2 TWh και μέσο μερίδιο αγοράς 30,2 % κατά την περίοδο 2007-2010, η Hidroelectrica ήταν (και παραμένει) ο σημαντικότερος παραγωγός ηλεκτρικής ενέργειας της Ρουμανίας. Μετά το 2003, στο πλαίσιο του σταδιακού ανοίγματος της αγοράς στους αγοραστές ηλεκτρικής ενέργειας που έχουν δικαίωμα επιλογής των προμηθευτών τους, οι πωλήσεις της Hidroelectrica πραγματοποιούνταν κατά κύριο λόγο μέσω διμερών συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης. Το 2007 οι εν λόγω πωλήσεις αντιπροσώπευαν σχεδόν τα δύο τρίτα των συνολικών πωλήσεων της Hidroelectrica. Όπως φαίνεται στον κατωτέρω πίνακα, κατά την περίοδο μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ, το ποσοστό πωλήσεων της Hidroelectrica επί του συνόλου των πωλήσεων της παρέμεινε, μεταξύ 2007 και 2010, σχετικά σταθερό γύρω στο 19 % για το τμήμα της ρυθμιζόμενης αγοράς και γύρω στο 1 % για τις πωλήσεις σε άλλους παραγωγούς ηλεκτρικής ενέργειας. Την ίδια στιγμή, το ποσοστό της αγοράς εξισορρόπησης, της αγοράς διμερών συμβάσεων και της εξαγωγικής αγοράς κατέγραψε μικρή μείωση, ενώ το ποσοστό των πωλήσεων στα τμήματα αγοράς υπό τη διαχείριση του OPCOM σημείωσε αύξηση από αμελητέα ποσότητα το 2007 και το 2008 σε [...] % ⁽³¹⁾ το 2010.

⁽³⁰⁾ Έκθεση της KPMG, παράρτημα 3 στο Memorandum of Energy Holdings της 27ης Φεβρουαρίου 2012, σ. 21, πηγή: ANRE.

⁽³¹⁾ Επιχειρηματικό απόρρητο

Πωλήσεις της Hidroelectrica ανά τμήμα αγοράς	2007	2008	2009	2010	Μέσος όρος 2007-2010 %
Ρυθμιζόμενη αγορά	[...]	[...]	[...]	[...]	19
Αγορά εξισορρόπησης	[...]	[...]	[...]	[...]	6
Εξαγωγική αγορά	[...]	[...]	[...]	[...]	7
Άλλοι παραγωγοί ηλεκτρικής ενέργειας	[...]	[...]	[...]	[...]	1
Διμερείς συμβάσεις	[...]	[...]	[...]	[...]	63
εκ των οποίων οι υπό εξέταση συμβάσεις	[...]	[...]	[...]	[...]	58
OPCOM (αγορά επόμενης ημέρας & PCCB)	[...]	[...]	[...]	[...]	4

- (31) Οι συμβάσεις της Hidroelectrica με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας Electrocarbon, Elsid και Alro συνάφθηκαν στην αγορά των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης. Οι δύο συμβάσεις με την ArcelorMittal για προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας από το 2010 και το 2011 συνάφθηκαν στην αγορά OPCOM-PCCB, με βάση την αρχή της υψηλότερης τιμής προσφοράς. Παρόλο που η οικονομική και νομική αξιολόγηση των υπό εξέταση συμβάσεων πρέπει να λαμβάνει υπόψη το ευρύτερο πλαίσιο της ρουμανικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, προκύπτει ότι δύο τμήματα της εν λόγω αγοράς είναι, κατά βάση, συναφή με και ενεχόμενα στις συμβάσεις της Hidroelectrica που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας απόφασης:

- η OPCOM-PCCB όπως ορίζεται και αναφέρεται στις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας, η οποία είναι επίσης ιδιαίτερος συναφής για τις συμβάσεις με την ArcelorMittal·
- η αγορά των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης, στην οποία συνάφθηκαν όλες οι άλλες συμβάσεις που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας.

Η OPCOM-PCCB

- (32) Για το τμήμα της αγοράς OPCOM-PCCB, ο OPCOM διοργανώνει δημόσιους πλειστηριασμούς για την πώληση και αγορά ηλεκτρικής ενέργειας. Προσφορές αγοράς/πώλησης από κάθε προμηθευτή ή καταναλωτή υποβάλλονται στον φορέα διαχείρισης της αγοράς. Κάθε προσφορά πρέπει να διευκρινίζει τα ακόλουθα: i) είτε την ελάχιστη τιμή στην οποία το συμβαλλόμενο μέρος θα πωλεί ηλεκτρική ενέργεια είτε την ανώτατη τιμή στην οποία θα αγοράζει ηλεκτρική ενέργεια και ii) τη συμφωνία-πλαίσιο βάσει της οποίας ο προσφέρων προτίθεται να προμηθεύει/αγοράζει ηλεκτρική ενέργεια. Οι προσφορές πώλησης και αγοράς διευκρινίζουν τους όρους παροχής ηλεκτρικής ενέργειας, στους οποίους περιλαμβάνονται οι όροι που σχετίζονται με την ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας, τη διάρκεια (ελάχιστη διάρκεια ενός μηνός και μέγιστη διάρκεια ενός έτους) και την προτεινόμενη συμφωνία-πλαίσιο. Η τιμή βασίζεται στην αρχή της οικονομικά συμφερότερης προσφοράς.
- (33) Μετά τη δημοσίευση των αποφάσεων για κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή εξέδωσε απόφαση βάσει του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ, στην οποία διαπίστωσε ότι το υπό τη διαχείριση του OPCOM χρηματιστήριο ηλεκτρικής ενέργειας συνιστούσε σχετική αγορά υπηρεσιών, με τον OPCOM να θεωρείται επιχείρηση που κατείχε δεσπόζουσα θέση και ήταν χωριστή από την αγορά των συμβάσεων ⁽³²⁾.

Η αγορά των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης

- (34) Η αγορά των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης είναι ανοικτή αγορά που δεν υπόκειται στη ρύθμιση της ANRE. Τα συμβαλλόμενα μέρη διαπραγματεύονται τις ποσότητες, τις τιμές και άλλες συμβατικές ρητρες σε διμερές επίπεδο. Αυτό παρέχει στα μέρη υψηλό βαθμό ευελιξίας να διαπραγματεύονται τους όρους και τις προϋποθέσεις των συμβάσεων πώλησης. Οι εν λόγω όροι και προϋποθέσεις είναι εμπιστευτικοί.
- (35) Με επιστολή της 21ης Φεβρουαρίου 2014, η Επιτροπή ζήτησε από τις ρουμανικές αρχές να της υποβάλουν δεδομένα και στοιχεία σχετικά με τις συμβάσεις που συνάπτονται στη ρουμανική αγορά, πλην των συμβάσεων που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας απόφασης, με παρόμοιες διάρκειες και ποσότητες προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας. Το

⁽³²⁾ Απόφαση της Επιτροπής της 5ης Μαρτίου 2014, κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ, για την επιβολή προστίμων βάσει του άρθρου 7 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 στην υπόθεση AT.39 984 «OPCOM/Χρηματιστήριο ηλεκτρικής ενέργειας της Ρουμανίας».

αίτημα της Επιτροπής περιελάμβανε όλους τους Ρουμάνους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας, του δημόσιου ή του ιδιωτικού τομέα. Στις 14 Μαΐου 2014, οι ρουμανικές αρχές υπέβαλαν τα ζητηθέντα στοιχεία για όλες τις μακροπρόθεσμες συμβάσεις που είχαν υπογράψει αγοραστές ηλεκτρικής ενέργειας με ετήσια κατανάλωση ηλεκτρικής ενέργειας άνω των 150 GWh και που ήταν σε ισχύ κάποια χρονική στιγμή μεταξύ των ετών 2007 και 2013 ⁽³³⁾.

- (36) Συγκεκριμένα, οι ρουμανικές αρχές υπέβαλαν σχετικά στοιχεία από 96 συμβάσεις που βρίσκονταν σε ισχύ μεταξύ 2007 και 2013. Οι ρουμανικές αρχές υπογράμμισαν ότι για όλες τις συμβάσεις που συνάφθηκαν από μη οικιακούς καταναλωτές στην αγορά λιανικής σε συνθήκες ανταγωνισμού κατά το σχετικό χρονικό διάστημα υπήρξε συλλογή *ad hoc* στοιχείων που ζήτησε η Επιτροπή. Από την πλευρά της προσφοράς, στις συμβάσεις συμμετείχαν ουσιαστικά όλοι οι σημαντικοί προμηθευτές που δραστηριοποιούνται στη ρουμανική αγορά, είτε επρόκειτο για παραγωγούς στον τομέα της πυρηνικής ενέργειας ή των ορυκτών καυσίμων είτε για εμπόρους που αγόραζαν σε χονδρική τιμή με σκοπό τη μεταπώληση στη λιανική αγορά. Από την πλευρά της ζήτησης, τα υποβληθέντα στοιχεία καλύπτουν συμβάσεις σημαντικών, σχετικά ενεργοβόρων βιομηχανιών, όπως η χαλυβουργία, η χημική βιομηχανία, η τσιμεντοβιομηχανία, η αυτοκινητοβιομηχανία και οι βιομηχανίες εξόρυξης πετρελαίου & φυσικού αερίου και άνθρακα & λιγνίτη ⁽³⁴⁾.
- (37) Οι εμπλεκόμενοι αγοραστές σύνταξαν μακροπρόθεσμες ειδικού τύπου συμβάσεις μετά από διμερείς διαπραγματεύσεις με άλλους προμηθευτές για διάρκειες και ποσότητες ανάλογες, κατά μέσο όρο, με εκείνες των υπό εξέταση συμβάσεων της Hidroelectrica. Όσον αφορά τις συμβάσεις της Hidroelectrica, τα υποβληθέντα στοιχεία δείχνουν τιμές που ποικίλλουν από έτος σε έτος. Κατά μέσο όρο για την περίοδο 2007-2010, αυτές οι μακροπρόθεσμες συμβάσεις που δεν καλύπτονται από την παρούσα διαδικασία αντιστοιχούσαν σε 11,1 TWh ηλεκτρικής ενέργειας, ενώ οι υπό εξέταση συμβάσεις πώλησης της Hidroelectrica αντιπροσώπευαν 10,5 TWh. Με σχετικούς όρους, οι συμβάσεις της Hidroelectrica αντιπροσώπευαν 35 % της ποσότητας ηλεκτρικής ενέργειας στο πλαίσιο συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης το 2007, ενώ οι άλλες συμβάσεις αντιστοιχούσαν περίπου στο 41 % της ποσότητας ηλεκτρικής ενέργειας στο πλαίσιο συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης. Το υπόλοιπο (γύρω στο 24 %) αφορούσε συμβάσεις για μικρότερες ποσότητες. Συμπερασματικά, τα σχετικά στοιχεία από όλες τις συμβάσεις που πληρούν τα απαιτούμενα κριτήρια της Επιτροπής για συγκρίσιμες διάρκειες και ποσότητες αποκαλύπτουν, εν πολλοίς, μια ποσότητα ανάλογη με τη συνολική ποσότητα που προμηθεύει η Hidroelectrica βάσει των συμβάσεων που αποτελούν αντικείμενο της διαδικασίας.
- (38) Η Επιτροπή δεν έχει στη διάθεσή της πληροφορίες που θα συνέτειναν ότι η σύναψη των συμβάσεων για τις οποίες υποβλήθηκαν στοιχεία από τη Ρουμανία ήταν αποτέλεσμα εμπορικής συμπεριφοράς που δεν συνάδει με τους όρους της αγοράς ή εξαρτώμενη από κανονιστικές απαιτήσεις. Ομοίως, για λόγους σύγκρισης με τις υπό εξέταση συμβάσεις της Hidroelectrica, η Ρουμανία υπογράμμισε ότι οι συμβάσεις προμήθειας σε επίπεδο λιανικής οι οποίες βασίζονταν σε προμήθεια χονδρικής από την Hidroelectrica σε υπό διερεύνηση συμβαλλομένους (εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας) είχαν αποκλειστεί από την ανάλυση. Συνεπώς, οι συμβάσεις στο σύνολο δεδομένων μπορεί να θεωρηθεί ότι αντιπροσωπεύουν συνθήκες αγοράς που συμφωνήθηκαν μεταξύ πρόθυμων αγοραστών και πρόθυμων πωλητών.

3. ΛΟΓΟΙ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΙΝΗΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΣΗΜΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΕΡΕΥΝΑΣ

- (39) Στις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας η Επιτροπή εξέφρασε αμφιβολίες για το κατά πόσον οι τιμές για την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας βάσει των συμβάσεων ήταν σύμφωνες με τους όρους της αγοράς και δεν συνιστούσαν κρατική ενίσχυση.
- (40) Η Επιτροπή συνέκρινε τις τιμές που ορίζονται στις συμβάσεις με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας Electrocarbon και Elsid, με τις τιμές εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας στον OPCOM-PCCB και επισήμανε ότι οι τιμές στις οποίες η Hidroelectrica πωλούσε ηλεκτρική ενέργεια στους εικαζόμενους δικαιούχους ήταν κατά 10 % έως 70 % χαμηλότερες από τις μέσες τιμές στον OPCOM-PCCB καθ' όλη την περίοδο 2007-2010.
- (41) Στην περίπτωση της σύμβασης με την Alro, η Επιτροπή διαμόρφωσε την προκαταρκτική άποψη ότι η Alro είχε αποκομίσει αθέμιτο πλεονέκτημα με τη μορφή μειωμένων, προτιμησιακών τιμών ηλεκτρικής ενέργειας κατά την περίοδο από 1 Ιανουαρίου 2007 έως 31 Δεκεμβρίου 2009 και από 1 Ιανουαρίου 2010 έως 31 Δεκεμβρίου 2011 αντιστοίχως, με βάση τους τύπους τιμαριθμικής αναπροσαρμογής που εφαρμόζονταν την κάθε περίοδο.
- (42) Στην περίπτωση των δύο συμβάσεων με την ArcelorMittal, η Επιτροπή διαμόρφωσε την προκαταρκτική άποψη ότι, με τη σύναψη το 2009 και το 2010 συμβάσεων για παραδόσεις ηλεκτρικής ενέργειας το 2010 και 2011, η Hidroelectrica είχε πωλήσει ηλεκτρική ενέργεια σε τιμές χαμηλότερες από εκείνες που θα μπορούσε να επιτύχει είτε: i) αποδεχόμενη μία

⁽³³⁾ Το σύνολο δεδομένων που χρησιμοποιήθηκε για τη συγκριτική ανάλυση περιελάμβανε 114 παρατηρήσεις, που κάλυπταν την περίοδο 2007-2010. Το σύνολο δεδομένων περιείχε τα ακόλουθα στοιχεία: την ταυτότητα του πωλητή και του αγοραστή, το είδος της σύμβασης, την ημερομηνία έναρξης ισχύος και την ημερομηνία λήξης, καθώς και την ποσότητα, τα χαρακτηριστικά της προσφοράς και τη σταθμισμένη μέση τιμή για κάθε έτος από το 2007 έως το 2013.

⁽³⁴⁾ Ο κατάλογος των αγοραστών παρατίθεται στο παράρτημα II, πίνακας 1.

από τις παράλληλες προσφορές αγοράς που ήταν τότε διαθέσιμες στον OPCOM για υψηλότερες τιμές, ή ii) καταθέτοντας δική της προσφορά πώλησης στον OPCOM για τιμή πιθανότατα υψηλότερη της καταβληθείσας από την ArcelorMittal. Κατά την προκαταρκτική άποψη της Επιτροπής, οι συμφωνηθείσες τιμές θα μπορούσαν να συνιστούν αθέμιτο πλεονέκτημα για την ArcelorMittal.

- (43) Η Επιτροπή κατέληξε, συνεπώς, στο προσωρινό συμπέρασμα ότι τα υπό εξέταση τιμολόγια του ηλεκτρικού ρεύματος είχαν επιλεκτικό χαρακτήρα, διότι εφαρμόζονταν μόνον σε ορισμένες επιχειρήσεις. Στον βαθμό που οι εν λόγω επιχειρήσεις δραστηριοποιούνταν σε αγορές ηλεκτρικής ενέργειας και βιομηχανικές αγορές στις οποίες πραγματοποιούνταν συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών σε συνθήκες ανταγωνισμού, η Επιτροπή εξέφρασε την άποψη ότι ενδεχόμενο οικονομικό πλεονέκτημα υπέρ των δικαιούχων θα μπορούσε να προκαλέσει στρεβλώσεις του ανταγωνισμού και να έχει αντίκτυπο στις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών.
- (44) Επιπλέον η Επιτροπή κατέληξε στο προσωρινό συμπέρασμα ότι τα προτιμησιακά τιμολόγια ηλεκτρικής ενέργειας συνιστούσαν ενδεχομένως μεταβίβαση κρατικών πόρων καταλογιστών στο κράτος, εφόσον η Hidroelectrica ελεγχόταν από το ρουμανικό κράτος (το 80,06 % του μετοχικού κεφαλαίου της ανήκε στο Δημόσιο). Επιπροσθέτως, η Επιτροπή παρέπεμψε στην υπουργική απόφαση αριθ. 445/2009, μέσω της οποίας οι εκπρόσωποι του Υπουργείου Οικονομίας, Εμπορίου και Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος και τα μέλη των διοικητικών συμβουλίων των κρατικών εταιρειών ηλεκτρικής ενέργειας είχαν υποχρέωση να διασφαλίσουν ότι, από τις 31 Μαρτίου 2010, η εμπορία του μέρους της ηλεκτρικής ενέργειας που προοριζόταν για την αγορά χονδρικής θα έπρεπε να γίνεται αποκλειστικά μέσω του OPCOM. Ως εξ αυτού, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι οι εκπρόσωποι του Υπουργείου Οικονομίας, Εμπορίου και Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος ασκούσαν έλεγχο, ή τουλάχιστον επιρροή, επί των συμβατικών πρακτικών των κρατικών εταιρειών, συμπεριλαμβανομένων εκείνων της Hidroelectrica.
- (45) Αν οι εν λόγω συμβάσεις ενείχαν στοιχείο κρατικής ενίσχυσης, θα έπρεπε να θεωρηθούν ως ενίσχυση που χορηγήθηκε κατά παράβαση των υποχρεώσεων κοινοποίησης και αναστολής που θεσπίζονται με το άρθρο 108 παράγραφος 3 της ΣΛΕΕ. Η Επιτροπή εξέφρασε επίσης αμφιβολίες για το κατά πόσο μια τέτοια ενίσχυση συμβιβάζεται με τη ΣΛΕΕ.
- (46) Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, η Επιτροπή κατέληξε στο προκαταρκτικό συμπέρασμα ότι τα προτιμησιακά τιμολόγια ηλεκτρικής ενέργειας θα μπορούσαν δυνητικά να συνιστούν κρατική ενίσχυση και κάλεσε τη Ρουμανία να παράσχει επαρκή στοιχεία για να μετριάσει τις αμφιβολίες της.

4. ΤΑ ΣΧΟΛΙΑ ΤΗΣ ΡΟΥΜΑΝΙΑΣ

- (47) Οι ρουμανικές αρχές υπέβαλαν παρατηρήσεις μόνο όσον αφορά την απόφαση για κίνηση της διαδικασίας σε σχέση με τις συμβάσεις με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας, την ArcelorMittal και την Alro, ενώ δεν υπέβαλαν παρατηρήσεις όσον αφορά τις συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid.
- (48) Οι ρουμανικές αρχές διατείνονται ότι οι συμβάσεις με την ArcelorMittal και την Alro δεν ενείχαν στοιχείο ενίσχυσης. Υπογράμμισαν ότι ο διαχειριστής πτώχευσης δεν κατήγγειλε τη σύμβαση με την Alro κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αφερεγγυότητα, γεγονός που αποδεικνύει ότι ήταν κερδοφόρα.
- (49) Όσον αφορά τις συμβάσεις με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας, οι ρουμανικές αρχές δεν προσκόμισαν πειστικά επιχειρήματα. Υποστήριξαν ότι κάποιες από τις συμβάσεις ενείχαν ενδεχομένως στοιχείο κρατικής ενίσχυσης (συμβάσεις με τις Alpiq RomEnergie, Alpiq RomIndustries, EFT, Energy Holding και Euro-Pec), δεν εξέφρασαν άποψη για ορισμένες συμβάσεις (με την Electrica και τη Luxten-Lighting) και ισχυρίστηκαν ότι δεν ενεχόταν στοιχείο ενίσχυσης σε μία από τις συμβάσεις (με την Electromagnetica). Οι ρουμανικές αρχές δεν παρείχαν αναλυτικές εξηγήσεις προς επίρρωση των παρατηρήσεών τους.
- (50) Όσον αφορά τη δυνατότητα μονομερούς καταγγελίας των συμβάσεων (και ιδίως των συμβάσεων με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας), οι ρουμανικές αρχές εξήγησαν ότι, σύμφωνα με τη ρουμανική εμπορική πρακτική, οποιοσδήποτε συμβαλλόμενος μπορούσε να καταγγείλει τη σύμβαση, με κίνδυνο να υποχρεωθεί να καταβάλει αποζημίωση κατόπιν απόφασης του αρμόδιου δικαστηρίου. Με βάση τα χαρακτηριστικά των εν λόγω συμβάσεων, οι ρουμανικές αρχές κατέστησαν σαφές ότι μια τέτοια αποζημίωση θα ήταν ιδιαιτέρως υψηλή. Εξάλλου, ο συμβαλλόμενος που προβαίνει σε καταγγελία της σύμβασης θα μπορούσε επίσης να έχει διατρέξει τον πρόσθετο κίνδυνο να κληθεί από το αρμόδιο δικαστήριο, μέσω της λεγόμενης «προεδρικής εντολής», να εκπληρώσει τους όρους της σύμβασης έως τη διευθέτηση της διαφοράς, όπως συνέβη στις περιπτώσεις της Electrocarbon και της Elsid.
- (51) Επίσης, οι ρουμανικές αρχές κατέστησαν σαφές ότι η βασική διαφορά μεταξύ, αφενός των συμβάσεων που είχε συνάψει η Hidroelectrica με τους βιομηχανικούς καταναλωτές και, αφετέρου, των συμβάσεων της Hidroelectrica με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας συνίστατο στις πρόσθετες επιβαρύνσεις που έπρεπε να καταβάλλονται στο πλαίσιο των συμβάσεων με τους βιομηχανικούς καταναλωτές (πληρωμή της συνιστώσας «T» του τέλους μεταφοράς, τέλος για τις υπηρεσίες συστήματος, τέλος διανομής και επιβαρύνσεις για τις αποκλίσεις).

5. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ ΤΡΙΤΩΝ

- (52) Όλοι οι εικαζόμενοι δικαιούχοι, εκτός της Electrica, υπέβαλαν παρατηρήσεις σχετικά με τις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας, οι οποίες παρουσιάζονται συνοπτικά στην ενότητα 5.1.
- (53) Επιπροσθέτως, ένας ανταγωνιστής της Alro, παραγωγός αλουμινίου, υπέβαλε τις παρατηρήσεις του σχετικά με την απόφαση για κίνηση της διαδικασίας στις 5 Οκτωβρίου 2012.
- (54) Στις 6 Σεπτεμβρίου 2012 ένας ανώνυμος πολίτης υπέβαλε παρατηρήσεις όσον αφορά τις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας σε σχέση με την Alro και τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας.

5.1. Παρατηρήσεις των εικαζόμενων δικαιούχων

- (55) Οι βασικές παρατηρήσεις των εικαζόμενων δικαιούχων είναι παρεμφερείς και αφορούν: i) την αναρμοδιότητα της Επιτροπής να αξιολογήσει τις συμβάσεις που είχαν συναφθεί πριν από την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ ⁽³⁵⁾ ή τις μετέπειτα προσθήκες στις συμβάσεις ⁽³⁶⁾· ii) την απουσία κατάλληλου σημείου αναφοράς για τις αγοραίες τιμές ενόψει της σύγκρισης των συμβατικών τιμών· iii) το γεγονός ότι η Hidroelectrica ενήργησε ως ιδιώτης πωλητής χωρίς παροχή οικονομικού πλεονεκτήματος στους εικαζόμενους δικαιούχους· iv) το γεγονός ότι δεν στοιχειοθετείται καταλογισμός στο Δημόσιο ούτε μεταφορά κρατικών πόρων· v) την απουσία στρεβλώσεων του ανταγωνισμού· vi) τον μη επιλεκτικό χαρακτήρα· vii) το γεγονός ότι δεν υφίσταται διαχωρισμός των τροποποιήσεων από την αρχική σύμβαση· και viii) την κήρυξη κατάστασης αφερεγγυότητας εκ μέρους της ίδιας της Hidroelectrica προκειμένου να αποφύγει τις συμβατικές υποχρεώσεις της.

5.1.1. Αναρμοδιότητα της Επιτροπής να αξιολογήσει τις συμβάσεις και τις μετέπειτα προσθήκες τους

- (56) Οι ενδιαφερόμενοι υποστηρίζουν ότι η Επιτροπή δεν έχει την αρμοδιότητα να αξιολογεί εικαζόμενα μέτρα κρατικής ενίσχυσης τα οποία εφαρμόστηκαν πριν από την προσχώρηση της Ρουμανίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση («ΕΕ») το 2007. Το ίδιο ισχύει, κατά την άποψή τους, για τις προσθήκες στις συμβάσεις που υπογράφηκαν μετά το 2007, επειδή οι προσθήκες δεν είναι δυνατό να διαχωριστούν από τις αρχικές συμβάσεις. Οι προσθήκες απλώς εφάρμοζαν τους συμβατικούς κανόνες για τις μελλοντικές παραδόσεις, οι οποίοι είχαν καθοριστεί εξ αρχής στο πλαίσιο των συμβάσεων.
- (57) Σύμφωνα με τους ενδιαφερομένους, τα εικαζόμενα μέτρα κρατικής ενίσχυσης που απέρρεαν από τις συμβάσεις δεν είχαν εφαρμογή μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ, καθώς οι συμβάσεις είχαν συναφθεί προ του 2007· επίσης οι πρώτες προσθήκες που καθόριζαν τις ακριβείς παραμέτρους του συστήματος τιμαριθμικής αναπροσαρμογής ⁽³⁷⁾ υπογράφηκαν πριν από το 2007.
- (58) Επιπλέον, κατά την άποψη των ενδιαφερομένων, ακόμη και αν αποδεικνυόταν ότι οι συμβάσεις ενείχαν κρατική ενίσχυση, η τελευταία θα έπρεπε να θεωρηθεί ως υφιστάμενη, και όχι νέα, ενίσχυση, δεδομένου ότι πληρούνταν όλες οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση υφιστάμενης κρατικής ενίσχυσης σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 659/1999 του Συμβουλίου ⁽³⁸⁾. Ειδικότερα: το εικαζόμενο μέτρο κρατικής ενίσχυσης δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις για να κατηγοριοποιηθεί ως κρατική ενίσχυση όταν τέθηκε σε ισχύ· απέκτησε χαρακτήρα κρατικής ενίσχυσης μόνον μεταγενέστερα και λόγω μεταβολών στο περιβάλλον της αγοράς· και, τέλος, το εικαζόμενο μέτρο κρατικής ενίσχυσης δεν μεταβλήθηκε ουσιαστικά μετά την έναρξη ισχύος του. Συνεπώς, οι ενδιαφερόμενοι υποστήριξαν ότι η Επιτροπή δεν μπορεί να διερευνήσει το εικαζόμενο μέτρο κρατικής ενίσχυσης με βάση το καθεστώς για τις νέες κρατικές ενισχύσεις και δεν μπορεί να ζητήσει από το κράτος μέλος αναδρομική επιστροφή της ενίσχυσης.
- (59) Οι ενδιαφερόμενοι υποστήριξαν επίσης ότι, σύμφωνα με τη νομολογία, ο συναφής χρόνος για την αξιολόγηση οποιασδήποτε συναλλαγής με βάση το κριτήριο του ιδιώτη πωλητή/φορέα σε οικονομία αγοράς ήταν ο χρόνος σύναψης της συναλλαγής. Συνεπώς, για τις συναλλαγές που είχαν συναφθεί προ του 2007, το ερώτημα θα ήταν κατά πόσο θα αποτελούσαν κρατική ενίσχυση εάν οι κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων είχαν εφαρμογή κατά τη σύναψη των συναλλαγών. Η ίδια αρχή ίσχυε επίσης για τον χρόνο με βάση τον οποίο έπρεπε να εκτιμηθεί το οικονομικό πλεονέκτημα, δηλαδή την ημερομηνία σύναψης των συμβάσεων. Οι ενδιαφερόμενοι υποστήριξαν ειδικότερα ότι, στη Ρουμανία ⁽³⁹⁾, δεν υπήρξαν νομοθετικές ή οικονομικές μεταβολές στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας οι οποίες θα δικαιολογούσαν το να θεωρηθεί το 2007 ως σημείο αναφοράς για την εκτίμηση του οικονομικού πλεονεκτήματος: οι ρουμανικές αγορές ενέργειας ήταν ήδη αναδυόμενες πριν από το 2004· η ρουμανική αγορά χονδρικής άρχισε να λειτουργεί τον Σεπτέμβριο 2000.

⁽³⁵⁾ Ορισμένοι από τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας (συγκεκριμένα οι Alpiq RomIndustries, EFT, Alro Electrocarbon και Elsid).

⁽³⁶⁾ Ένας έμπορος ηλεκτρικής ενέργειας (EFT) και η Alro.

⁽³⁷⁾ Μόνο στην περίπτωση της Alro.

⁽³⁸⁾ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 659/1999 του Συμβουλίου, της 22ας Μαρτίου 1999, για τη θέσπιση λεπτομερών κανόνων εφαρμογής του άρθρου 108 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ L 83 της 27.3.1999, σ. 1).

⁽³⁹⁾ Σε αντίθεση με τις υποθέσεις σχετικά με την προτιμησιακή τιμολόγηση της ηλεκτρικής ενέργειας στην Ουγγαρία — T-80/06 και T-182/09 Budapesti Erőmű κατά Επιτροπής (ECLI:EU:T:2012:65).

5.1.2. Απουσία κατάλληλης τιμής αναφοράς

5.1.2.1. Η αγορά OPCOM-PCCB δεν αποτελούσε κατάλληλο και αξιόπιστο σημείο αναφοράς

- (60) Όλοι οι εικαζόμενοι δικαιούχοι που υπέβαλαν παρατηρήσεις σχετικά με τις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας υποστήριξαν ότι δεν υπήρχε κατάλληλη και αξιόπιστη τιμή αναφοράς για τη σύγκριση των τιμών που ορίζονταν στις συμβάσεις. Οι ενδιαφερόμενοι (οι εικαζόμενοι δικαιούχοι) υποστήριξαν ότι οι τιμές της OPCOM-PCCB δεν αποτελούσαν σχετική τιμή αναφοράς για τους εξής λόγους:

- οι τιμές στην OPCOM-PCCB δεν αποτύπωναν σωστά την κατάσταση κατά την εν λόγω περίοδο,
- οι συμβάσεις στο πλαίσιο της OPCOM-PCCB διαφέρουν από τις υπό διερεύνηση συμβάσεις από πολλές απόψεις (πιο συγκεκριμένα, η μακροχρόνια υποχρέωση αγοράς ποσοτήτων σε καθορισμένες τιμές στο πλαίσιο μιας ασταθούς αγοράς είναι κάτι τελείως διαφορετικό από την υποχρέωση αγοράς η οποία εκτελείται είτε στην αγορά επόμενης ημέρας είτε σε ένα πλήρως λειτουργικό χρηματιστήριο ηλεκτρικής ενέργειας, ιδίως στο πλαίσιο μιας απελευθερωμένης αγοράς. Η αγορά OPCOM-PCCB στερούσε από τους ιδιώτες προμηθευτές την ευελιξία να τροποποιούν τις συμβάσεις τους από τη στιγμή που κατέληγαν σε συμφωνία. Εκείνη την εποχή η αγορά OPCOM-PCCB δεν ήταν ακόμη οργανωμένη ως πλατφόρμα ικανή να ανταποκριθεί στις ανάγκες μεγάλων βιομηχανικών πελατών σε ηλεκτρική ενέργεια και στις επιλογές που αυτό θα απαιτούσε),
- δεν αντιστοιχούσαν στην ίδια περίοδο παραδόσεων,
- η OPCOM-PCCB και οι συμβάσεις αντιπροσώπευαν δύο ξεχωριστές αγορές (ενδεικτικά, η διάρκεια ισχύος των συμβάσεων προμήθειας στην αγορά OPCOM-PCCB ήταν ένα έτος ή και λιγότερο σε σύγκριση με την πολύ μεγαλύτερη διάρκεια των υπό εξέταση συμβάσεων· οι τιμές στην πλατφόρμα OPCOM-PCCB ήταν υψηλότερες από τις τιμές που καθορίστηκαν μεμονωμένα κατόπιν διαπραγμάτευσης στο πλαίσιο των συμβάσεων ⁽⁴⁰⁾, ήταν δε ασταθείς και εξαρτώμενες από τις διακυμάνσεις της ζήτησης και της προσφοράς,
- η OPCOM-PCCB δεν υπήρχε καν όταν συνάφθηκαν οι περισσότερες από τις συμβάσεις, καθώς άρχισε να λειτουργεί μόλις το 2005, και
- στην πλατφόρμα OPCOM-PCCB πραγματοποιούνταν η εμπορία ενός μικρού μόνο μέρους της συνολικής ηλεκτρικής ενέργειας που ήταν διαθέσιμη στη ρουμανική αγορά.

- (61) Ένας από τους ενδιαφερομένους ⁽⁴¹⁾ υποστήριξε ότι η OPCOM-PCCB αποτελούσε είτε μη αντιπροσωπευτικό σημείο αναφοράς είτε μη κατάλληλο σημείο αναφοράς για τις τιμές που ορίζονταν στις συμβάσεις, καθώς στην αγορά OPCOM-PCCB πωλούνταν στην πραγματικότητα μικρό μόνο μέρος της ηλεκτρικής ενέργειας που ήταν διαθέσιμη στη ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας κατά την περίοδο της αξιολόγησης της Επιτροπής (συγκεκριμένα, από 2 % της συνολικής εγχώριας κατανάλωσης το 2006 έως 14,62 % το 2012).

- (62) Επιπροσθέτως, άλλοι ενδιαφερόμενοι ⁽⁴²⁾ υποστήριξαν ότι ένα αξιόπιστο σημείο αναφοράς για τις αγοραίες τιμές θα μπορούσε να προσδιοριστεί και να αναπτυχθεί μόνο με τη χρήση ενός «θεωρητικού» μοντέλου, με βάση: i) παρεμφερή γεγονότα και συνθήκες, ii) παράλληλες προσδοκίες και iii) την ίδια χρονική περίοδο με εκείνη που καλύπτεται από την παρούσα απόφαση.

- (63) Τέλος, ένας από τους ενδιαφερομένους ⁽⁴³⁾ υποστήριξε ότι, στη σύνθετη και ιδιαίτερη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας της Ρουμανίας, δεν υπήρχε αξιόπιστη τιμή αναφοράς που θα μπορούσε να θεωρηθεί σχετική για τις τιμές που ορίζονταν στις συμβάσεις.

5.1.2.2. Προσφορά άλλων εμπορών ηλεκτρικής ενέργειας στην περίπτωση των συμβάσεων με την ArcelorMittal

- (64) Η ArcelorMittal υποστήριξε ότι η υπόθεση ότι η Hidroelectrica θα μπορούσε να αποδεχθεί μία από τις παράλληλες προσφορές εμπορών στην αγορά OPCOM-PCCB για τιμή υψηλότερη από την τιμή που είχε πετύχει στο πλαίσιο των δύο συμβάσεων με την ArcelorMittal δεν ήταν ρεαλιστική επειδή η ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας χαρακτηριζόταν από πλεονάζουσα παραγωγική ικανότητα.

⁽⁴⁰⁾ Για περαιτέρω πληροφορίες βλέπε την Ετήσια έκθεση παρακολούθησης της ANRE για το 2007 και για τα επόμενα έτη.

⁽⁴¹⁾ Energy Holding.

⁽⁴²⁾ Alpiq RomIndustries και Alpiq RomEnergie.

⁽⁴³⁾ Energy Holding.

- (65) Η ArcelorMittal υποστήριξε επίσης ότι, σε μια αγορά χαρακτηριζόμενη από πλεονάζουσα παραγωγική ικανότητα, η Hidroelectrica όφειλε να συνεκτιμήσει ότι υπήρχε ο κίνδυνος, εάν πωλούσε την ηλεκτρική ενέργεια σε εμπόρους, οι τελευταίοι να μην μπορούν να τη διαθέσουν στην αγορά ή να πρέπει να τη μεταπωλήσουν με ζημία. Υποστήριξε επίσης ότι οι έμποροι υπέβαλαν τις εν λόγω προσφορές στον OPCOM με την προφανή πρόθεση να μεταπωλήσουν την ηλεκτρική ενέργεια στην ArcelorMittal σε υψηλότερη τιμή.
- (66) Επίσης, η ArcelorMittal υποστήριξε ότι μια σύγκριση ανάμεσα στην τιμή που οριζόταν στις δύο συμβάσεις με την Hidroelectrica και στις τιμές βάσει των προσφορών των εμπόρων θα ήταν αξιόπιστη μόνον εάν:
- η ArcelorMittal είχε υποχρεωθεί να αγοράσει από τους εμπόρους — αντιθέτως, η ArcelorMittal υποστηρίζει ότι αυτό δεν συνέβη, καθώς είχε ως εναλλακτική επιλογή την αγορά από άλλους παραγωγούς της Ρουμανίας ή από την Ουγγαρία ή τη Βουλγαρία,
 - οι έμποροι είχαν καταφέρει να μεταπωλήσουν τις ποσότητες που δεν διέθεσαν στην ArcelorMittal — αντιθέτως, το γεγονός ότι οι προσφορές αποσύρθηκαν αποδεικνύει ότι οι έμποροι δεν υπολόγιζαν να μεταπωλήσουν τις εν λόγω ποσότητες σε πελάτες εκτός της ArcelorMittal,
 - οι έμποροι δεν ήταν σε θέση να αντιμετωπίσουν τις ζημιές στην περίπτωση που δεν κατάφεραν να μεταπωλήσουν την ηλεκτρική ενέργεια που είχαν αγοράσει από την Hidroelectrica. Ως προς αυτό, η ArcelorMittal προσκομίζει στοιχεία ότι η Arelco και η Petprod δεν ήταν οικονομικά εύρωστες εταιρείες.
- (67) Η ArcelorMittal υποστηρίζει επίσης ότι οι συμβάσεις του 2009 και του 2010 δεν μπορούν να υποβληθούν σε συγκριτική ανάλυση έναντι των τιμών του OPCOM, καθώς ο OPCOM δεν λειτουργούσε ακόμη κανονικά εκείνη την εποχή. Θεωρεί ότι η μέση τιμή, όπως δημοσιεύεται από την ANRE, για τις μεγάλες διμερείς συναλλαγές είναι πιο αντιπροσωπευτική.

5.1.3. Η Hidroelectrica ενήργησε ως ιδιώτης πωλητής σε οικονομία αγοράς χωρίς να παρέχει οικονομικό πλεονέκτημα στους εικαζόμενους δικαιούχους

- (68) Οι περισσότεροι ενδιαφερόμενοι υποστήριξαν ότι κατά τη σύναψη των συμβάσεων η Hidroelectrica είχε ενεργήσει ως ιδιώτης πωλητής σε οικονομία αγοράς και ότι, ως εκ τούτου, δεν είχαν αποκομίσει οικονομικό πλεονέκτημα: i) η διαπραγμάτευση και η σύναψη των συμβάσεων είχαν γίνει με βάση τις συνθήκες της αγοράς· ii) η Hidroelectrica εξασφάλισε μια βέβαιη πηγή εισοδήματος με τη σύναψη των συμβάσεων· iii) οι συμβάσεις εξασφάλιζαν την πώληση μεγάλης ποσότητας από την παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας της Hidroelectrica· iv) οι συμβάσεις διασφάλιζαν την προστασία της Hidroelectrica από ενδεχόμενες μειώσεις τιμών λόγω εναλλακτικών επιλογών πώλησης σε άλλες, διαφορετικές αγορές· v) η τιμή που συμφωνήθηκε στις συμβάσεις λαμβάνει υπόψη τους κινδύνους και τις υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον αγοραστή, και η διαπραγμάτευση των συμβατικών όρων είχε πρωτίστως ως στόχο την προστασία των συμφερόντων της Hidroelectrica· vi) οι καταβαλλόμενες συμβατικές τιμές για την ηλεκτρική ενέργεια που αγοράζοταν από την Hidroelectrica ήταν σταθερά κατά 80 % έως 100 % υψηλότερες από τις τιμές της ηλεκτρικής ενέργειας που πωλούσε η Hidroelectrica στη ρυθμιζόμενη αγορά· και vii) οι συμβάσεις ήταν η καλύτερη δυνατή επιλογή για την Hidroelectrica την εποχή που υπογράφηκαν.
- (69) Επιπροσθέτως, οι ενδιαφερόμενοι υποστήριξαν ότι η Επιτροπή έπρεπε να εξετάσει την οικονομική κατάσταση της Hidroelectrica κατά την ημερομηνία υπογραφής των συμβάσεων, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τη νομολογία ⁽⁴⁴⁾, η αξιολόγηση της Επιτροπής δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να λάβει υπόψη πληροφορίες που δεν ήταν διαθέσιμες, και εξελίξεις που δεν ήταν προβλέψιμες, την εποχή που υπογράφηκαν οι συμβάσεις.
- (70) Η Alro υποστήριξε ότι κάθε μετέπειτα τροποποίηση της σύμβασής της με την Hidroelectrica ήταν πάντοτε προς όφελος της Hidroelectrica, για τους εξής λόγους: i) προστέθηκε ρήτρα τιμαριθμικής προσαρμογής, η οποία λάμβανε υπόψη τις ίδιες δαπάνες της Hidroelectrica· ii) το χρησιμοποιούμενο νόμισμα άλλαξε από USD σε RON τον Ιούνιο 2007, εποχή κατά την οποία το LEU Ρουμανίας είχε υπερτιμηθεί έναντι του USD, γεγονός που επέτρεψε στην Hidroelectrica να κερδίσει 40 % επί της τιμής και να εξαλείψει τους συναλλαγματικούς κινδύνους της· iii) το 2010 καθιερώθηκε ο τύπος LME (London Metal Exchange), με αποτέλεσμα την απότομη άνοδο των τιμών.
- (71) Επιπροσθέτως, η Alro προσκόμισε ολοκληρωμένες και εκτενείς οικονομικές μελέτες που διενεργήθηκαν από τις εταιρείες συμβούλων Brattle Group και Nera προς επίρρωση της επιχειρηματολογίας της ότι η σύμβαση με την Hidroelectrica δεν ενείχε στοιχείο κρατικής ενίσχυσης. Σύμφωνα με τη μελέτη της Brattle Group για το έτος 2005, η εκτιμώμενη καθαρή τρέχουσα αξία (εφεξής «ΚΤΑ») της σύμβασης της Alro (393,09 εκατ. ευρώ) ήταν υψηλότερη από την αξία που

⁽⁴⁴⁾ Υπόθεση C-482/99, Γαλλική Δημοκρατία κατά Επιτροπής (Stardust Marine), Συλλογή 2002, σ. I-4397.

προέκυπτε από το σενάριο πώλησης με αντιπαράδειγμα (355 εκατ. ευρώ) με βάση την παραδοχή μιας καθαρά ανταγωνιστικής αγοράς. Παρεμφερείς ήταν οι εκτιμήσεις της Brattle Group και για το έτος 2007: η ΚΤΑ ύψους 348 εκατ. ευρώ για τη σύμβαση της Alro το 2007 ήταν, επιπλέον, υψηλότερη από την ΚΤΑ ύψους 300 ευρώ του αντιπαράδειγματος.

- (72) Η Alro προσκόμισε επίσης μελέτες και εκθέσεις της Brattle Group και της Nera προς επίρρωση του επιχειρήματός της ότι δεν χορηγήθηκε παράνομη ενίσχυση μέσω της σύμβασής της με την Hidroelectrica.
- (73) Η Energy Holding, έμπορος ηλεκτρικής ενέργειας, προσκόμισε οικονομική ανάλυση, προσομοιώσεις υποδειγμάτων τιμολόγησης και εκθέσεις για τις τιμές τις οποίες εκπόνησε η KPMG, ανεξάρτητη εταιρεία συμβούλων, προς επίρρωση του επιχειρήματός της ότι δεν υπήρξε παράνομη ενίσχυση. Η KPMG επιβεβαίωσε ότι η σύμβαση με την Energy Holding ήταν: i) η καλύτερη επιλογή για την Hidroelectrica τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή και ii) ότι είχε μεγαλύτερη απόδοση ή ενείχε μικρότερο κίνδυνο για την Hidroelectrica σε σχέση με τη δεύτερη καλύτερη επιλογή. Η ανάλυση της KPMG βασιζόταν σε ανάλυση απόλυτης και σχετικής αποτίμησης παρά σε οποιαδήποτε άλλη μέθοδο αποτίμησης συμβάσεων (π. χ.: οριακή ανάλυση αποδοτικότητας, ανάλυση αποκοπής εσωτερικού ρυθμού απόδοσης (truncated IRR)). Αφορούσε δύο περιόδους αποτίμησης (2004-2013 και 2010-2018) και αποτύπωνε τους όρους της σύμβασης που συνάφθηκε με την Hidroelectrica το 2004 και τους όρους που αποτέλεσαν αντικείμενο επαναδιαπραγμάτευσης το 2009 όταν ανανεώθηκε η σύμβαση. Η ίδια ανάλυση υποβλήθηκε αργότερα από την KPMG για την 1η Ιανουαρίου 2007. Το συμπέρασμά της ήταν ίδιο με εκείνο που περιγράφηκε πιο πάνω τόσο για την απόλυτη όσο και για τη σχετική αποτίμηση.

5.1.4. Μη καταλογισμός στο Δημόσιο και απουσία μεταφοράς κρατικών πόρων

- (74) Σχεδόν όλοι οι ενδιαφερόμενοι ⁽⁴⁵⁾ υποστήριξαν ότι οι συμβάσεις τους με την Hidroelectrica δεν καταλογίζονται στο Δημόσιο, επειδή βάσει του καταστατικού της Hidroelectrica, το διοικητικό συμβούλιο εκχώρησε τις εκτελεστικές εξουσίες του στον διευθύνοντα σύμβουλο (CEO). Υποστηρίχθηκε, επομένως, ότι τα μέλη του συμβουλίου δεν εμπλέκονταν στην καθημερινή διαχείριση της Hidroelectrica, συμπεριλαμβανομένης της διαπραγμάτευσης των συμβάσεων.
- (75) Σύμφωνα με έναν ενδιαφερόμενο ⁽⁴⁶⁾, το βάρος της απόδειξης όσον αφορά τον μη καταλογισμό έφερε η Επιτροπή. Ο ενδιαφερόμενος υποστήριξε ότι το να συνάγεται ότι ένα μέτρο έπρεπε να καταλογιστεί στο Δημόσιο επειδή το Δημόσιο ήταν ο πλειοψηφών μέτοχος στην Hidroelectrica δεν ήταν επαρκές. Υποστήριξε επίσης ότι η Επιτροπή είχε καταλήξει στο συγκεκριμένο συμπέρασμα βασιζόμενη αποκλειστικά σε «ενδείξεις» και υποθέσεις και όχι σε συγκεκριμένα γεγονότα, γεγονός που ερχόταν σε αντίθεση με τις απαιτήσεις της νομολογίας. Ο ενδιαφερόμενος υποστήριξε ότι απαιτούνταν απτά αποδεικτικά στοιχεία, π.χ. έγγραφα, πραγματικά στοιχεία και συγκεκριμένες πράξεις εκ μέρους του Δημοσίου για την τεκμηρίωση του εν λόγω συμπεράσματος.
- (76) Άλλοι ενδιαφερόμενοι ⁽⁴⁷⁾ υποστήριξαν ότι δεν υπήρξε μεταφορά κρατικών πόρων. Ειδικότερα, υποστήριξαν ότι οι υποτιθέμενα χαμηλότερες τιμές που προσέφερε μια κρατικά ελεγχόμενη επιχείρηση δεν συνιστούσαν επαρκές στοιχείο για την επίκληση ύπαρξης κρατικών πόρων. Υποστήριξαν επίσης ότι η παρέμβαση του ρουμανικού κράτους όσον αφορά τη χρήση αυτών των πόρων θα έπρεπε να έχει τεκμηριωθεί in concreto. Επιπροσθέτως, οι ενδιαφερόμενοι υπογράμμισαν ότι, σύμφωνα με το καταστατικό της Hidroelectrica, η σύναψη συμβάσεων αποτελούσε αποκλειστική αρμοδιότητα του Γενικού Διευθυντή και όχι του Διοικητικού Συμβουλίου και ότι, ως εξ αυτού, το Δημόσιο δεν συμμετείχε στη διαδικασία λήψης αποφάσεων της Hidroelectrica σχετικά με τις συμβάσεις.

5.1.5. Απουσία στρεβλώσεων του ανταγωνισμού

- (77) Ορισμένοι ενδιαφερόμενοι ⁽⁴⁸⁾ υποστήριξαν ότι δεν υπήρξαν εν δυνάμει ή πραγματικές στρεβλώσεις του ανταγωνισμού ως απόρροια των συμβάσεων τους με την Hidroelectrica για τους εξής λόγους: i) σε καμία σχετική αγορά δεν διαπιστώθηκε ότι η χορήγηση κρατικής ενίσχυσης είχε ως αποτέλεσμα ενίσχυση της θέσης μιας επιχείρησης έναντι των άλλων επιχειρήσεων στο πλαίσιο των συναλλαγών εντός της ΕΕ, και ii) η ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας δεν χαρακτηρίζεται από υψηλό βαθμό συγκέντρωσης όπως φαίνεται και από τον δείκτη συγκέντρωσης Herfindahl-Hirschman (HHI).

⁽⁴⁵⁾ AlpiqRomEnergie, AlpiqRomIndustrie, Electromagnetica, Energy Holding, Electrocarbon και Elsid, ArcelorMittal και Alro.

⁽⁴⁶⁾ Energy Holding, έμπορος ηλεκτρικής ενέργειας.

⁽⁴⁷⁾ EFT, Electromagnetica, Luxten-Lighting και Energy Holding.

⁽⁴⁸⁾ EFT, Electromagnetica, Luxten-Lighting και Alro.

5.1.6. Μη επιλεκτικός χαρακτήρας

- (78) Ορισμένοι ενδιαφερόμενοι ⁽⁴⁹⁾ υποστήριξαν ότι οι συμβάσεις τους με την Hidroelectrica δεν είχαν επιλεκτικό χαρακτήρα επειδή συμβάσεις του ίδιου ή ανάλογου τύπου συνάφθηκαν και με άλλους εμπόρους (για τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας) ή διατέθηκαν και σε άλλους φορείς της αγοράς (για τους μη εμπόρους).

5.1.7. Μη διαχωρισμός των τροποποιήσεων από την αρχική σύμβαση

- (79) Η Electrocarbon και η Elsid υποστήριξαν ότι οι τροποποιήσεις στις συμβάσεις δεν ήταν δυνατό να διαχωρίζονται από τις συμβάσεις. Υποστήριξαν επίσης ότι, ακόμη και σε μια κατάσταση στην οποία οι εν λόγω τροποποιήσεις θα είχαν θεωρηθεί ξεχωριστές δεσμεύσεις, οι μεταβολές των τιμών παρέμεναν συμβατές με την αρχή του πωλητή σε οικονομία αγοράς και, συνεπώς, δεν ενείχαν στοιχείο κρατικής ενίσχυσης.

5.1.8. Ο μοναδικός λόγος για τον οποίο η Hidroelectrica κήρυξε κατάσταση αφερεγγυότητας ήταν η αποφυγή των συμβατικών υποχρεώσεών της

- (80) Ορισμένοι από τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας ⁽⁵⁰⁾ υποστήριξαν ότι ο μοναδικός λόγος για τον οποίο η Hidroelectrica κήρυξε κατάσταση αφερεγγυότητας ήταν για να καταγγείλει τις συμβατικές υποχρεώσεις της. Το επιχείρημά τους ήταν ότι, ενώ η Hidroelectrica επωφελήθηκε πλήρως από τις συμβάσεις κατά το παρελθόν, δεν ήταν πλέον πρόθυμη να τιμήσει τις υποχρεώσεις που είχε αναλάβει, οπότε η κήρυξη αφερεγγυότητας έμοιαζε ένας τρόπος απαγκίστρωσης από τις συμβάσεις.

5.2. Παρατηρήσεις άλλων ενδιαφερομένων

- (81) Όσον αφορά την απόφαση για κίνηση της διαδικασίας σχετικά με την Alro, η Επιτροπή έλαβε παρατηρήσεις από ενδιαφερόμενους εκτός των εικαζόμενων δικαιούχων: i) παρατηρήσεις από έναν ανταγωνιστή της Alro, και ii) παρατηρήσεις από ανώνυμο πρόσωπο (πολίτη).

5.2.1. Παρατηρήσεις που υποβλήθηκαν από ανταγωνιστή της Alro

- (82) Ένας από τους ανταγωνιστές της Alro υποστήριξε ότι τόσο οι αγοραίες τιμές του χρηματιστηρίου ηλεκτρικής ενέργειας όσο και οι τιμές στην αγορά άμεσης παράδοσης δεν ήταν κατάλληλες ως τιμή αναφοράς για τις συμβάσεις προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας με τις βιομηχανίες αλουμινίου. Σύμφωνα με τον ανταγωνιστή της Alro, οι βιομηχανίες αλουμινίου πρέπει να βασίζονται κυρίως σε μακροπρόθεσμες και σχετικά προβλέψιμες συμβάσεις προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας προκειμένου να μην υποχρεωθούν να αναστείλουν τις εργασίες τους λόγω του μη βιώσιμα υψηλού κόστους της ηλεκτρικής ενέργειας και να αποφύγουν τον δυνητικό κίνδυνο του να υποχρεωθούν να διακόψουν τη λειτουργία τους λόγω των τιμών της ηλεκτρικής ενέργειας και των κερδών του ηλεκτροπαραγωγού.
- (83) Ο ανταγωνιστής της Alro υποστήριξε επίσης ότι η σύγκριση των τιμολογίων στο πλαίσιο των μακροπρόθεσμων συμβάσεων προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας με τις τιμές στο χρηματιστήριο ηλεκτρικής ενέργειας και/ή στις αγορές άμεσης παράδοσης και/ή με τα τιμολόγια άλλων βιομηχανιών, θα προκαλούσε στρέβλωση της κατάστασης στην αγορά και θα δημιουργούσε κακό προηγούμενο, με αποτέλεσμα σημαντικούς κινδύνους όχι μόνο για την Alro και/ή τους ανταγωνιστές της αλλά και για το σύνολο της ευρωπαϊκής αγοράς.
- (84) Επιπλέον, ο ανταγωνιστής της Alro υποστήριξε ότι θα έπρεπε να έχει εκτιμηθεί ο αντίκτυπος για τον ανταγωνισμό με κριτήριο τις τιμές που καταβάλλονται από τις βιομηχανίες αλουμινίου σε παγκόσμιο, ή έστω σε ευρωπαϊκό, επίπεδο. Με δεδομένο ότι το κόστος της ηλεκτρικής ενέργειας αντιπροσώπευε περισσότερο από το ένα τρίτο του συνολικού κόστους της παραγωγής αλουμινίου και ότι οι παραγωγοί αλουμινίου αγόραζαν μεν ηλεκτρική ενέργεια στην εθνική αγορά αλλά, ακολούθως, συμμετείχαν στον ανταγωνισμό σε παγκόσμιο επίπεδο, μια αξιόπιστη εκτίμηση θα έπρεπε να βασίζεται στις τιμές ηλεκτρικής ενέργειας που καταβάλλονται από τους παραγωγούς αλουμινίου παγκοσμίως. Ως εκ τούτου, ο ανταγωνιστής της Alro υποστήριξε ότι, για τη σωστή εκτίμηση μιας ενδεχόμενης στρέβλωσης του ανταγωνισμού, η Επιτροπή έπρεπε να έχει ελέγξει κατά πόσο η εικαζόμενη κρατική ενίσχυση είχε πράγματι μειώσει το κόστος παραγωγής της Alro κάτω από το αντίστοιχο κόστος των ανταγωνιστών της, δημιουργώντας έτσι πλεονέκτημα για την Alro, με δεδομένα τα τιμολόγια των ανταγωνιστών της σε ευρωπαϊκό και/ή παγκόσμιο επίπεδο.

⁽⁴⁹⁾ EFT, Luxten-Lighting, Electrocarbon και Elsid.

⁽⁵⁰⁾ Alpiq RomEnergy και Alpiq RomIndustries.

- (85) Επιπροσθέτως, ο ανταγωνιστής της Alro υποστήριξε ότι, ελλείπει σχετικών πληροφοριών για τον καθορισμό μιας συγκρίσιμης «αγοραίας τιμής», «η συγκριτική ανάλυση των τιμών έναντι του κόστους και ενός εύλογου περιθωρίου κέρδους θα μπορούσε να είναι αποδεκτή ως θεμιτή μεθοδολογία τιμολόγησης». Η ίδια λογική θα μπορούσε να έχει εφαρμοστεί «σε απόφαση να προσφέρονται τιμές αναπροσαρμοζόμενες με βάση τις τιμές LME». Υποστήριξε επίσης ότι τα μοναδικά γνωρίσματα και τα χαρακτηριστικά των πελατών των βιομηχανιών αλουμινίου μπορεί αντικειμενικά να δικαιολογούσαν μια τιμή ηλεκτρικής ενέργειας χαμηλότερη σε σχέση με τις τιμές του χρηματιστηρίου, τιμολόγηση βάσει του κόστους και τιμολόγηση βάσει του LME.

5.2.2. Παρατηρήσεις που υποβλήθηκαν από πολίτη

- (86) Ο πολίτης υποστήριξε ότι η Alro αγόραζε ηλεκτρική ενέργεια από την Hidroelectrica σε προτιμησιακή τιμή, δηλαδή σε τιμή χαμηλότερη της αγοραίας τιμής (όπως οι τιμές του OPCOM και της ANRE). Επιπλέον, ο πολίτης επικαλέστηκε το επιχείρημα ότι η αναπροσαρμογή της συμβατικής τιμής για την Alro μέσω μηχανισμού τιμαριθμικής αναπροσαρμογής με βάση τον τύπο LME ήταν ένας μηχανισμός τιμολόγησης που συνιστούσε διάκριση έναντι των λοιπών αγοραστών ηλεκτρικής ενέργειας στην αγορά.
- (87) Η Επιτροπή έλαβε παρατηρήσεις από τον ίδιο πολίτη σχετικά με τις συμβάσεις με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας, όπου διατυπώνονταν ο ισχυρισμός ότι οι συμβάσεις συνιστούσαν κρατική ενίσχυση. Ο εν λόγω ισχυρισμός δεν τεκμηριωνόταν με αποδεικτικά στοιχεία.

6. ΣΧΟΛΙΑ ΤΩΝ ΡΟΥΜΑΝΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΩΝ ΤΡΙΤΩΝ

- (88) Οι ρουμανικές αρχές απάντησαν στις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων. Συγκεκριμένα, οι ρουμανικές αρχές επέμειναν στην άποψή τους, όπως είχε διατυπωθεί τον Ιούλιο 2012, σχετικά με τις συμβάσεις που συνάφθηκαν από την Hidroelectrica με τους εμπόρους της ηλεκτρικής ενέργειας και εξήγησαν ότι οι εν λόγω συμβάσεις δεν αποτελούσαν τυπικά ισχυρές και μακροπρόθεσμες συμβάσεις για δύο τουλάχιστον λόγους: i) ο αγοραστής μπορούσε μονομερώς να καταγγείλει οποιαδήποτε από τις συμβάσεις με σχετική προειδοποίηση τουλάχιστον 30 ημέρες νωρίτερα χωρίς υποχρέωση καταβολής επαρκούς αποζημίωσης, ενώ η Hidroelectrica δεν είχε αυτή τη δυνατότητα, και ii) η ωριαία παραδοτέα παραγωγή στον αγοραστή μπορούσε να είναι, και ήταν, μεταβλητή κατά την ευχέρεια των αγοραστών.
- (89) Επιπλέον, οι ρουμανικές αρχές υποστήριξαν ότι μετά τη σύναψη των συμβάσεων, ή τις μετέπειτα τροποποιήσεις τους, οι αγοραστές είχαν το δικαίωμα (το οποίο και ασκούσαν) να αυξάνουν ή να μειώνουν την ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας που χρειαζόταν μέσω ειδοποιήσεων που εκδίδονταν μία μόλις ημέρα πριν από την παράδοση, τυπικό χαρακτηριστικό των συναλλαγών άμεσης παράδοσης.
- (90) Όσον αφορά τις συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid, οι ρουμανικές αρχές δεν διατύπωσαν άποψη. Δικαιολογώντας τη στάση τους αυτή, οι ρουμανικές αρχές προσέθεσαν ότι δεν γνώριζαν εάν η Electrocarbon και η Elsid δραστηριοποιούνταν επίσης στην εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας σε επίπεδο χονδρικής.
- (91) Οι ρουμανικές αρχές διατύπωσαν τεκμηριωμένα και αναλυτικά σχόλια επί των παρατηρήσεων της Alro και της ArcelorMittal προς επίρρωση του συμπεράσματός τους ότι οι συμβάσεις τους δεν ενείχαν στοιχείο κρατικής ενίσχυσης. Πιο συγκεκριμένα, οι ρουμανικές αρχές εξήγησαν ότι το Δημόσιο δεν είχε δώσει οδηγίες στους εκπροσώπους του στο διοικητικό συμβούλιο της Hidroelectrica και ότι το ρουμανικό εταιρικό δίκαιο υποχρεώνει τα μέλη των συμβουλίων να ενεργούν προς το συμφέρον της εταιρείας και όχι προς το συμφέρον των μετόχων που τους διορίζουν.
- (92) Οι ρουμανικές αρχές υποστήριξαν ότι η Alro εξυπηρετούνταν από την ίδια παραγωγή της Hidroelectrica και ότι, συνεπώς, το κέρδος έπρεπε να μετρηθεί μόνο με βάση το κόστος ίδιας παραγωγής της Hidroelectrica. Οι ρουμανικές αρχές διευκρίνισαν επίσης ότι η ArcelorMittal είναι ο δεύτερος μεγαλύτερος καταναλωτής ηλεκτρικής ενέργειας στη Ρουμανία, μετά την Alro, και εξήγησαν ότι στην περίπτωση της ηλεκτρικής ενέργειας ίσχυε ότι και για κάθε άλλο προϊόν: όσο μεγαλύτερη η ποσότητα που αγοράζεται, τόσο μικρότερη η συμβατική τιμή.
- (93) Επιπροσθέτως, οι ρουμανικές αρχές επιβεβαίωσαν τις παρατηρήσεις της ArcelorMittal ως προς το ότι, σύμφωνα με τα στοιχεία της ANRE, η μέση τιμή που καταβαλλόταν από τους βιομηχανικούς καταναλωτές με ζήτηση της τάξης των 150 000 MWh/έτος ήταν μόλις 11 RON/MWh υψηλότερη από την τιμή που κατέβαλε η ArcelorMittal το 2010. Οι αρχές προέβλεπαν τα εξής επιχειρήματα για να εξηγήσουν αυτή τη διαφορά: i) η παράδοση με αυτά τα γραμμικά χαρακτηριστικά παρέχει στον προμηθευτή ηλεκτρικής ενέργειας τη δυνατότητα να βελτιστοποιήσει το κόστος παραγωγής του· ii) το κόστος συντήρησης μειώνεται σημαντικά· iii) τόσο ο αριθμός όσο και η διάρκεια των τυχαίων διακοπών παρουσιάζουν μείωση· και iv) μειώνονται σημαντικά οι αποκλίσεις στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, στοιχείο που αποτυπώνεται επίσης στη μείωση του κόστους αγοράς της ηλεκτρικής ενέργειας.

- (94) Σε σχέση με τις παρατηρήσεις που διατύπωσε ο ανταγωνιστής της Alro, οι ρουμανικές αρχές συμφώνησαν απολύτως με τη θέση του και υποστήριξαν την άποψη του σύμφωνα με την οποία ένας Ευρωπαίος παραγωγός αλουμινίου καλούνταν να ανταγωνιστεί όλους τους άλλους παραγωγούς αλουμινίου σε παγκόσμιο επίπεδο. Επίσης, οι ρουμανικές αρχές υποστήριξαν ότι η σύμβαση με την Alro δεν προκαλούσε στρέβλωση του ανταγωνισμού στην παγκόσμια αγορά αλουμινίου.
- (95) Εξάλλου, οι ρουμανικές αρχές υποστήριξαν ότι, από οικονομικής απόψεως, κάθε λογικός παραγωγός ηλεκτρικής ενέργειας θα είχε προσφέρει στον παραγωγό αλουμινίου ένα πιο συμφέρον τιμολόγιο σε σχέση με τα τιμολόγια της OPCOM-PCCB ή της αγοράς άμεσης παράδοσης, δεδομένων των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών του παραγωγού αλουμινίου. Εξήγησαν επίσης ότι η τιμή στην αγορά άμεσης παράδοσης δεν θα αποτελούσε ενδεδειγμένη τιμή αναφοράς για μια μακροπρόθεσμη σύμβαση με βιομηχανικό καταναλωτή. Οι τιμές στο πλαίσιο διμερών συμβάσεων με προνομιακούς όρους πληρωμής για μεγάλες ποσότητες ηλεκτρικής ενέργειας με βάση μια προβλέψιμη ζωνική κατανάλωση έπρεπε να είναι πολύ χαμηλότερες από τις τιμές της ηλεκτρικής ενέργειας στην αγορά άμεσης παράδοσης.
- (96) Όσον αφορά τις παρατηρήσεις που υπέβαλε ο ανώνυμος πολίτης, οι ρουμανικές αρχές υποστήριξαν ότι ήταν αβάσιμες. Όσον αφορά τον ισχυρισμό του πολίτη ότι οι τιμές που χορηγήθηκαν στην Alro ήταν χαμηλότερες από τις τιμές για ισοδύναμες συναλλαγές στη Ρουμανία, οι ρουμανικές αρχές εξήγησαν ότι ο πολίτης είχε παραβλέψει τελείως τη διακύμανση της τιμής σε συνάρτηση με συγκεκριμένα στοιχεία της κάθε συναλλαγής (μεγάλες ποσότητες ηλεκτρικής ενέργειας με ζωνική κατανάλωση, υψηλός βαθμός προβλεψιμότητας και προνομιακοί οικονομικοί όροι για τον πωλητή).
- (97) Όσον αφορά το δεύτερο επιχείρημα που επικαλέστηκε ο πολίτης, ότι η δυνατότητα που δόθηκε στην Alro να αναπροσαρμόζει τις τιμές με βάση τον τύπο LME συνιστούσε διάκριση κατά των άλλων συμμετεχόντων στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, οι ρουμανικές αρχές υποστήριξαν ότι: i) η εν λόγω πρακτική επιτρεπόταν βάσει της ρουμανικής νομοθεσίας εφόσον η Hidroelectrica αποκόμιζε κέρδος από τη συγκεκριμένη σύμβαση και ii) η διευθέτηση αποτελούσε μια μορφή σύμπραξης μεταξύ του πωλητή και του αγοραστή, οι οποίοι μοιράζονταν το κέρδος από την πώληση του αλουμινίου.

7. ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ

7.1. Ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης

- (98) Σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ, ενισχύσεις που χορηγούνται υπό οποιαδήποτε μορφή από τα κράτη ή με κρατικούς πόρους και που νοθεύουν ή απειλούν να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό διά της ευνοϊκής μεταχειρίσεως ορισμένων επιχειρήσεων ή ορισμένων κλάδων παραγωγής είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά, κατά το μέτρο που επηρεάζουν τις μεταξύ κρατών μελών συναλλαγές. Για να συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ, το υπό εξέταση μέτρο πρέπει να πληροί όλες τις ανωτέρω προϋποθέσεις.
- (99) Πρέπει, συνεπώς, να εκτιμηθεί κατά πόσο οι υπό διερεύνηση συμβάσεις παρείχαν κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ στους αγοραστές ηλεκτρικής ενέργειας που πωλούσε η Hidroelectrica, συγκεκριμένα στις εταιρείες Alpiq RomEnergie, Alpiq RomIndustries, EFT, Electrica, Electromagnetica, Energy Holding, EURO-PEC, Luxten-Lighting, Alro, ArcelorMittal, Electrocarbon και Elsid μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση.
- (100) Αυτό θα συνέβαινε, μεταξύ των άλλων προϋποθέσεων ισχύος του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ, μόνον εάν οι υπό εξέταση συμβάσεις ευνοούσαν ορισμένους αγοραστές παρέχοντάς τους οικονομικό πλεονέκτημα που υπερέβαινε τους κανονικούς όρους της αγοράς και, εάν ναι, μόνον εάν το πλεονέκτημα που απέρρεε από τις συμβάσεις και τις μετέπειτα τροποποιήσεις τους μπορεί να αποδοθεί όχι μόνο σε πόρους του ρουμανικού κράτους, αλλά και σε πράξεις, οδηγίες ή στην αποφασιστική επιρροή του Δημοσίου, σε αντιδιαστολή με τις ανεξάρτητες εμπορικές αποφάσεις της Hidroelectrica.
- (101) Σύμφωνα με την απόφαση στην υπόθεση *Budapesti Erőmű*⁽⁵¹⁾, τα μέτρα κρατικής ενίσχυσης που τέθηκαν σε εφαρμογή πριν από την προσχώρηση και εξακολουθούσαν να ισχύουν μετά την προσχώρηση πρέπει να θεωρούνται είτε υφιστάμενη ενίσχυση είτε νέα ενίσχυση μετά την προσχώρηση. Για να θεωρηθούν υφιστάμενη ενίσχυση, τα εν λόγω μέτρα πρέπει να αναφέρονται ρητώς στην πράξη προσχώρησης ενός κράτους μέλους στην Ευρωπαϊκή Ένωση· εν προκειμένω στο παράρτημα V της Συνθήκης Προσχώρησης της Βουλγαρίας και της Ρουμανίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση («πράξη προσχώρησης»)⁽⁵²⁾. Οι συμβάσεις δεν αναφέρονταν ρητώς στο παράρτημα V της πράξης προσχώρησης. Με δεδομένο ότι οι συμβάσεις εξακολουθούσαν να ισχύουν μετά την ημερομηνία προσχώρησης, δεν μπορούν να θεωρηθούν παρά νέες ενισχύσεις και, με βάση την επικαλούμενη νομολογία, πρέπει, ως εκ τούτου, να αξιολογηθούν από την ημερομηνία προσχώρησης (1η Ιανουαρίου 2007) και μετά σε συνάρτηση με τις τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.

⁽⁵¹⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-80/06 και T-182/09 *Budapesti Erőmű* κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 50 έως 62.

⁽⁵²⁾ ΕΕ L 157 της 21.6.2005, σ. 96.

Κατά συνέπεια, η Επιτροπή θα έπρεπε να αξιολογήσει τις συμβάσεις ως ενδεχόμενα νέα μέτρα ενίσχυσης από την ημερομηνία προσχώρησης της Ρουμανίας την 1η Ιανουαρίου 2007 και μετά. Η αξιολόγηση αυτή δεν μπορεί να βασίζεται στις συνθήκες που επικρατούσαν όταν υπογράφηκαν οι συμβάσεις (αιτιολογική σκέψη 19), ιδίως προκειμένου να αποφασιστεί κατά πόσο οι εν λόγω συμβάσεις ήταν συμβατές με τις αγοραίες τιμές κατά τη σύναψή τους. Ως εξ αυτού, οι εν λόγω συνθήκες δεν θα αξιολογηθούν στο εξής περαιτέρω.

7.2. Εκτίμηση του ενδεχόμενου οικονομικού πλεονεκτήματος σε σχέση με τους όρους της αγοράς

- (102) Προκειμένου να τεκμηριώσει κατά πόσον οι τιμές και οι όροι με τους οποίους η Hidroelectrica προμήθευε ηλεκτρική ενέργεια στους εικαζόμενους δικαιούχους δεν θα ήταν με άλλο τρόπο διαθέσιμοι στη ρουμανική αγορά το 2007, η Επιτροπή πρέπει πρώτα να προσδιορίσει μια κατάλληλη τιμή αναφοράς η οποία να αποτυπώνει μια αγοραία τιμή i) διαθέσιμη σε χρονική στιγμή κατά την οποία οι συμβάσεις ήταν σε ισχύ μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ και ii) για τη χρονική περίοδο για την οποία η Επιτροπή κίνησε την επίσημη διαδικασία σε σχέση με τις συμβάσεις.

7.2.1. Οικονομικό πλεονέκτημα σε σχέση με τις συνθήκες της αγοράς

- (103) Για να εκτιμήσει κατά πόσον υπήρξε ή όχι οικονομικό πλεονέκτημα, η Επιτροπή λαμβάνει ως σημείο αναφοράς της έναν φορέα της αγοράς υποκείμενο στις ίδιες ή σε παρεμφερείς υποχρεώσεις με την Hidroelectrica, ο οποίος έχει τις ίδιες ευκαιρίες και αντιμετωπίζει τις ίδιες νομικές και οικονομικές συνθήκες με εκείνες που επικρατούσαν στη Ρουμανία κατά την εξεταζόμενη περίοδο, με δεδομένους τους περιορισμούς και τους εμπορικούς στόχους του φορέα⁽⁵³⁾. Για να αποκλειστεί η ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης, μια δημόσια εταιρεία πρέπει, κατά την πώληση των προϊόντων της, να λειτουργεί ως ιδιώτης φορέας στην οικονομία της αγοράς, επιδιώκοντας να μεγιστοποιήσει τα έσοδα ή να ελαχιστοποιήσει τις ζημιές. Με άλλα λόγια, η εκτίμηση της ύπαρξης ενδεχόμενου αθέμιτου οικονομικού πλεονεκτήματος στο πλαίσιο εμπορικής σύμβασης προμήθειας από κρατικό προμηθευτή σημαίνει ότι πρέπει να αξιολογηθεί σε ποιο βαθμό ένας μη κρατικός προμηθευτής θα συμπεριφερόταν κατά τον ίδιο τρόπο σε ανάλογη κατάσταση.
- (104) Ομοίως, ενώ οι διαφορές μεταξύ των τιμολογίων ηλεκτρικής ενέργειας που ορίζει το Δημόσιο και των υψηλότερων τιμών της ελεύθερης αγοράς μπορεί, εκ πρώτης όψεως, να υποδεικνύουν ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης, μπορεί και πάλι, για αντικειμενικούς λόγους, να διαπιστωθεί ότι οι χαμηλότερες τιμές στις υπό έρευνα συμβάσεις δεν παρέχουν στους αγοραστές ηλεκτρικής ενέργειας οικονομικό πλεονέκτημα σε σχέση με τις συνθήκες της αγοράς⁽⁵⁴⁾. Τέλος, κατά την εξέταση του ενδεχομένου ύπαρξης κρατικής ενίσχυσης η οποία ορίζεται ως καθορισμός τιμών ηλεκτρικής ενέργειας που υπερβαίνουν τις συνθήκες της αγοράς σε αγορές ηλεκτρικής ενέργειας με σύνθετα χαρακτηριστικά, η Επιτροπή νομιμοποιείται να βασιστεί σε συγκεκριμένες μεθόδους ή οικονομικά μοντέλα προκειμένου να καθορίσει σε ποιο βαθμό οι συμβατικές τιμές αποκλίνουν από τις αγοραίες τιμές⁽⁵⁵⁾.
- (105) Στην πραγματικότητα, η τιμή για τις συμβάσεις είτε αναπροσαρμοζόταν σε ετήσια βάση πάνω από την τιμή που οριζόταν στη σύμβαση ή καθοριζόταν σε ετήσια βάση για μια σειρά συμβάσεων, με εξαίρεση την περίπτωση της Alro, για την οποία η πραγματική ετήσια τιμή ήταν το αποτέλεσμα της εφαρμογής των συμβατικών τύπων τιμαριθμικής αναπροσαρμογής. Το κατά πόσο υπήρξε ή όχι οικονομικό πλεονέκτημα εκτιμάται, συνεπώς, για κάθε ένα από τα έτη στα οποία εκτείνεται η έρευνα από την 1η Ιανουαρίου 2007 και μετά.

— Συμβάσεις με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας, τους παραγωγούς ηλεκτροδίων και την Alro

- (106) Όπως περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 24 — 35, η Επιτροπή εξέτασε τμήματα της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στη Ρουμανία για το διάστημα 2007-2010. Για να γίνει σύγκριση μεταξύ ομοίων, είναι σκόπιμο να εξετάζονται τα πλησιέστερα και επαρκέστερα συγκριτικά μεγέθη για τις τιμές που προβλέπονται στις συμβάσεις κατά την υπό εξέταση περίοδο.
- (107) Στις εύρυθμα λειτουργούσες αγορές ηλεκτρικής ενέργειας που διαθέτουν επαρκή ρευστότητα και μέσα που επιτρέπουν την πρόβλεψη των τιμών για τις μελλοντικές παραδόσεις, οι τιμές άμεσης παράδοσης αποτελούν καλή ένδειξη ή εκτίμηση των τιμών της αγοράς και μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως σημεία αναφοράς για την αξιολόγηση των επιπέδων των τιμών σε συγκεκριμένες συμβάσεις. Στην προκειμένη περίπτωση, ωστόσο, με δεδομένο το σχετικά μεγάλο μέρος της ζήτησης που εξακολουθούσε να ικανοποιείται με ρυθμιζόμενα τιμολόγια στη Ρουμανία το 2007, την περιορισμένη ρευστότητα της πλατφόρμας εμπορίας του OPCOM κατά την περίοδο 2007-2010, τις ποσότητες ηλεκτρικής ενέργειας που καλύπτονται από τις υπό έρευνα συμβάσεις, το γεγονός ότι τα υπό τη διαχείριση του OPCOM χρηματιστήρια ενέργειας τεκμηριώθηκαν ως σχετική αντιμονοπωλιακή αγορά υποκείμενη σε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης (αιτιολογικές σκέψεις 30-31 και 34), και λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων (αιτιολογικές σκέψεις 60-63), δεν μπορεί εκ πρώτης όψεως να διαπιστωθεί κατά πόσο οι τιμές άμεσης παράδοσης ή οι τιμές στην πλατφόρμα OPCOM PCCB αποτελούν κατάλληλες τιμές αναφοράς προκειμένου να αξιολογηθεί η ενδεχόμενη ύπαρξη οικονομικού πλεονεκτήματος σε σχέση με τις αγοραίες τιμές.

⁽⁵³⁾ Βλέπε νομολογία στην υποσημείωση 39, σκέψεις 69 έως 89.

⁽⁵⁴⁾ Απόφαση 2014/456/ΕΕ της Επιτροπής, της 4ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με το μέτρο των τιμολογίων ηλεκτρικής ενέργειας στην Ισπανία: καταναλωτές SA.21817 (C 3/07) (πρώην NN 66/06) που έδωσε σε εφαρμογή η Ισπανία (ΕΕ L 205 της 12.7.2014, σ. 25), αιτιολογικές σκέψεις 113 έως 120.

⁽⁵⁵⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-80/06 και T-182/09 Budapesti Erőmű κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 104-114.

- (108) Η Επιτροπή έπαυε επομένως να στηρίζεται στις μέσες τιμές του OPCOM ως σημεία αναφοράς για τη σύγκριση με τις συμβατικές τιμές της Hidroelectrica, τιμές στις οποίες είχε βασίσει και τις αμφιβολίες που διατύπωνε στις σχετικές αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας σχετικά με την ύπαρξη οικονομικού πλεονεκτήματος στις δέκα συμβάσεις με τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας και στις δύο συμβάσεις με τους παραγωγούς ηλεκτροδίων. Η έρευνα έδειξε ότι η εμπορία σε πλατφόρμες όπως ο OPCOM, για μικρότερες διάρκειες και με τους συνήθεις όρους, τόσο στη βάση «της επόμενης ημέρας» όσο και σε βάση «ενός έτους ή λιγότερο» ή ενόψει της παροχής βοηθητικών υπηρεσιών ή υπηρεσιών εξισορρόπησης στον διαχειριστή δικτύου ηλεκτρικής ενέργειας, δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογη εναλλακτική λύση για τις υπό εξέταση ειδικού τύπου συμβάσεις της Hidroelectrica στις ειδικές συνθήκες της ρουμανικής αγοράς κατά την υπό έρευνα περίοδο. Η διαπραγμάτευση των εν λόγω συμβάσεων γινόταν απευθείας προκειμένου να ικανοποιούνται οι ειδικές ανάγκες προμήθειας του αγοραστή και του πωλητή, με μια ευελιξία που δεν υπήρχε σε άλλα τμήματα της αγοράς. Συνεπώς, για να εξακριβωθεί η ύπαρξη οικονομικού πλεονεκτήματος σε σχέση με τους όρους της αγοράς, πρέπει επίσης να εξεταστούν οι συνθήκες που επικρατούσαν σε άλλα τμήματα της αγοράς στη Ρουμανία το 2007 και μεταγενέστερα, ακόμη και εάν αυτά δεν προσδιορίζονταν στις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας.
- (109) Όσον αφορά τη ρυθμιζόμενη αγορά, στην οποία η Hidroelectrica πράγματι προμήθευε περίπου το ένα πέμπτο της παραγωγής της κατά την εξεταζόμενη περίοδο (αιτιολογική σκέψη 31), η σύγκριση με τις ρυθμιζόμενες τιμές που χρέωνε ετησίως η Hidroelectrica με βάση το επιλέξιμο κόστος και ένα ποσοστό απόδοσης καθορισμένο από τη ρυθμιστική αρχή ενέργειας ANRE δείχνει ότι όλες οι υπό εξέταση συμβατικές τιμές ήταν σταθερά και σημαντικά υψηλότερες από τις ρυθμιζόμενες τιμές κατά την περίοδο 2007-2010 (αιτιολογική σκέψη 26 και παράρτημα 1). Ήταν, συνεπώς, λογικό, από οικονομικής απόψεως, για την Hidroelectrica να συνεχίσει να προμηθεύει όλους τους εικαζόμενους δικαιούχους στην τρέχουσα διαδικασία και μετά το 2007, καθώς οι συγκεκριμένες συμβάσεις ήταν πιο επικερδείς από εκείνες των ρυθμιζόμενων αγορών. Σε κάθε περίπτωση, και επιχειρώντας μια σύγκριση με τη θεωρητική εναλλακτική λύση της αύξησης των ποσοτήτων που παρείχε στη ρυθμιζόμενη αγορά, η Hidroelectrica δεν μπορούσε κατά βούληση να αναδιοχετεύει την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας από τις υπό εξέταση συμβάσεις στη ρυθμιζόμενη αγορά, καθώς οι ποσότητες που παρέχονταν στη ρυθμιζόμενη αγορά ήταν εκ των προτέρων καθορισμένες από την ANRE.
- (110) Το ίδιο ισχύει, *mutatis mutandis*, για τους όρους εμπορίας στις αγορές εξισορρόπησης και επόμενης ημέρας. Με δεδομένα τα χαρακτηριστικά της παραγωγής της Hidroelectrica, που βασίζεται εν μέρει στη διανεμόμενη ηλεκτρική ενέργεια και στο χαμηλό οριακό κόστος, μπορεί να υποστηριχθεί ότι η Hidroelectrica μπορούσε περιστασιακά να εξασφαλίζει μεγαλύτερα έσοδα αναδιοχετεύοντας την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας από τις υπό εξέταση συμβάσεις στην αγορά της επόμενης ημέρας και στην αγορά εξισορρόπησης, με ιδιαίτερη έμφαση στην προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας κατά τις ώρες αιχμής, όταν οι τιμές αυξάνονται σημαντικά. Ωστόσο, για διάφορους λόγους, οι συνθήκες αγοράς και οι τιμές που επικρατούσαν στα συγκεκριμένα τμήματα της αγοράς δεν είναι δυνατό να θεωρηθούν αντιπροσωπευτικές των συνθηκών αγοράς με τις οποίες μπορούν να συγκριθούν οι υπό εξέταση συμβάσεις προκειμένου να εξακριβωθεί αν παρείχαν οικονομικό πλεονέκτημα στους αγοραστές.
- (111) Πρώτον, είναι προφανές ότι η Hidroelectrica προμήθευε ηλεκτρική ενέργεια και στα εν λόγω τμήματα αγοράς μεταξύ 2007 και 2010, αν και σε περιορισμένη έκταση — κάτω του 10 % των πωλήσεων της (αιτιολογική σκέψη 31). Το ζήτημα εδώ είναι κατά πόσο οι αγορές αυτές θα μπορούσαν να έχουν αποτελέσει αξιόπιστη εναλλακτική λύση για έναν ορθολογιστή ιδιώτη φορέα που θα ενεργούσε αντί της Hidroelectrica προκειμένου να καθορίσει τον προσορισμό του 63 % των πωλήσεων του — ποσοστό πωλήσεων της Hidroelectrica στο πλαίσιο διμερών συμβάσεων μεταξύ 2007 και 2010.
- (112) Η εμπορία στα συγκεκριμένα τμήματα αγοράς είχε ιδιαίτερα χαρακτηριστικά τα οποία καθιστούν αδύνατο τον καθορισμό αξιόπιστων συνθηκών αγοράς για το σύνολο της ρουμανικής αγοράς ή για τις μακροπρόθεσμες συμβάσεις της Hidroelectrica. Πράγματι, οι υπηρεσίες εξισορρόπησης ή οι βοηθητικές υπηρεσίες παρέχονται από τους παραγωγούς ηλεκτρικής ενέργειας στον διαχειριστή του συστήματος μεταφοράς με βάση τη μη προβλέψιμη ζήτηση και τις μορφές ζήτησης εκ μέρους ενός μεμονωμένου αγοραστή. Η προμήθεια στην αγορά της επόμενης ημέρας συνεπάγεται επίσης τιμές και ποσότητες μη προβλέψιμες από τη μια ημέρα στην άλλη. Με άλλα λόγια, οι υπό εξέταση μακροπρόθεσμες συμβάσεις, ακόμη και παραβλέποντας τις συμβατικές διατάξεις τους και θεωρώντας ότι μπορούν να καταταμηθούν σε μια ακολουθία ετησίως αναθεωρούμενων συμβάσεων, δεν μπορούν να συγκριθούν με μια ακολουθία 365 ημερήσιων συμβάσεων για την ίδια περίοδο. Κανένα από αυτά τα εναλλακτικά τμήματα αγοράς δεν θα προσέφερε την προβλεψιμότητα και σταθερότητα εσόδων που απαιτεί η Hidroelectrica ούτε θα ήταν συμβατό με τα χαρακτηριστικά της παραγωγής και το επενδυτικό σχέδιο της Hidroelectrica (αιτιολογικές σκέψεις 13-15).
- (113) Τέλος, και σε τελική ανάλυση, το άθροισμα των ποσοτήτων που αποτελούσαν ετησίως αντικείμενο εμπορίας κατά την περίοδο 2007-2010 μεταξύ όλων των προμηθευτών της Ρουμανίας και των σχετικών αγοραστών στις αγορές της επόμενης ημέρας και στις αγορές εξισορρόπησης υπολειπόταν συνολικά, σε όλες τις περιπτώσεις, της ετήσιας ποσότητας που παρεχόταν στο πλαίσιο των υπό έρευνα συμβάσεων (πρβλ. αιτιολογικές σκέψεις 30, 31 και 38). Στη διάρκεια της εν λόγω περιόδου, κανένα από τα τμήματα της αγοράς δεν είχε την αναγκαία ικανότητα και ρευστότητα για να απορροφήσει τις ποσότητες ηλεκτρικής ενέργειας που πωλούνταν στο πλαίσιο των υπό έρευνα συμβάσεων. Με άλλα λόγια, ακόμη και αν κανείς δεχόταν θεωρητικά ότι η Hidroelectrica μπορούσε να έχει αντικαταστήσει όλους τους παραγωγούς και πωλητές της Ρουμανίας στο ένα ή και στα δύο αυτά τμήματα της αγοράς, η Hidroelectrica θα έπρεπε

και πάλι να αναζητήσει επιπλέον αγοραστές για τις εν λόγω ποσότητες. Ομοίως, οι όροι και οι τιμές που εφαρμόζονταν σε αυτά τα μάλλον εξειδικευμένα τμήματα της αγοράς, όποια και αν είναι η συνολική δυναμικότητά τους, δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν σημείο αναφοράς για μια αξιόπιστη και αντικειμενική σύγκριση με τις τιμές της Hidroelectrica στο πλαίσιο των μακροπρόθεσμων συμβάσεων.

- (114) Με δεδομένα τα βασικά χαρακτηριστικά των συμβάσεων όσον αφορά την ευελιξία της προμήθειας, τη μεγάλη διάρκεια και τις συμφωνηθείσες ποσότητες, και υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της ρουμανικής αγοράς κατά τη διερευνώμενη περίοδο, τα πλησιέστερα συγκριτικά μεγέθη για τον καθορισμό της ενδεχόμενης ύπαρξης οικονομικού πλεονεκτήματος σε σχέση με τις επικρατούσες συνθήκες αγοράς στη Ρουμανία ήταν οι τιμές που είχαν συμφωνηθεί από μεγάλους καταναλωτές οι οποίοι είχαν συνάψει ειδικού τύπου συμβάσεις με απευθείας διαπραγμάτευση και με όρους που δεν ήταν άκαμπτοι και προκαθορισμένοι. Είναι, επομένως, σκόπιμο να αναλυθεί εάν οι υπό εξέταση συμβάσεις ήταν συμβατές με τις τιμές των άλλων πωλητών στη ρουμανική αγορά των συμβάσεων απευθείας διαπραγμάτευσης. Το σύνολο δεδομένων που περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 35-38 ανωτέρω και καλύπτει τις ισχύουσες διμερείς συμβάσεις απευθείας διαπραγμάτευσης που συνέπιπταν χρονικά με τις υπό έρευνα συμβάσεις αποτελεί την επαρκέστερη βάση που διαθέτει η Επιτροπή στην υπόθεση αυτή για τη σύγκριση των συμβατικών τιμών που χρεώθηκαν στους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας, στην Alro, στην Electrocarbon και στην Elsid. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή συνέκρινε τις εν λόγω τιμές με τις τιμές που προέκυψαν από το σύνολο δεδομένων για την περίοδο από την 1η Ιανουαρίου 2007 ως το τέλος του 2010.

— Συμβάσεις με την ArcelorMittal

- (115) Όσον αφορά τις δύο συμβάσεις που συνάφθηκαν το 2009 και το 2010 από την Hidroelectrica με την ArcelorMittal στην αγορά OPCOM-PCCB, η Επιτροπή δεν θεωρεί ότι οι τιμές που ορίζονταν στις παράλληλες προσφορές των δύο εμπόρων στο πλαίσιο της αγοράς OPCOM-PCCB οι οποίες αναφέρονται στην απόφαση για κίνηση της διαδικασίας συνιστούν επαρκή τιμή αναφοράς, για τους εξής λόγους:

— Όσον αφορά τη σύμβαση του 2009, καμία από τις δύο παράλληλες προσφορές που υποβλήθηκαν στον OPCOM δεν ήταν πραγματικά αξιόπιστη. Η Energy Holding απέσυρε την παράλληλη προσφορά της για την ίδια περίοδο, την ίδια ποσότητα και τους ίδιους όρους παράδοσης πριν από τη δημοπράτηση της προσφοράς της ArcelorMittal ⁽⁵⁶⁾. Η έτερη προσφορά, της Petprod, δεν ήταν αποδεκτή για τους σκοπούς της συγκριτικής ανάλυσης επειδή κάλυπτε μόνο το ήμισυ της ποσότητας που προσφερόταν να αγοράσει η ArcelorMittal,

— Όσον αφορά τη σύμβαση του 2010, τα οικονομικά στοιχεία για τους δύο εμπόρους με τις παράλληλες προσφορές έδειξαν ότι δεν θα ήταν ικανοί να αντιμετωπίσουν τις ζημίες αν δεν κατάφεραν να μεταπωλήσουν τη μεγάλη ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας που είχαν πρόθεση να αγοράσουν από την Hidroelectrica: η πραγματική πρόθεση των δύο εμπόρων το 2010 ήταν να μεταπωλήσουν την ηλεκτρική ενέργεια στην ArcelorMittal σε υψηλότερη τιμή. Στην πραγματικότητα, αμφότερες οι προσφορές αποσύρθηκαν αμέσως μόλις έγινε δεκτή από την Hidroelectrica η προσφορά αγοράς εκ μέρους της ArcelorMittal στις 29 Δεκεμβρίου 2010, γεγονός που αποδεικνύει ότι οι συγκεκριμένοι έμποροι δεν σκόπευαν να μεταπωλήσουν τις εν λόγω ποσότητες σε άλλους πελάτες πέραν της ArcelorMittal ⁽⁵⁷⁾.

- (116) Με δεδομένη την απουσία απολύτως συγκρίσιμων συμβάσεων, οι μέσες τιμές της OPCOM-PCCB δεν συνιστούν αξιόπιστο δείκτη αναφοράς για τις δύο συμβάσεις με την ArcelorMittal, καθώς η ποσότητα της ενέργειας που αποτελούσε αντικείμενο εμπορίας στον OPCOM ήταν περιορισμένη και οι μορφές συναλλαγών που πραγματοποιούνταν δεν ήταν συγκρίσιμες.

- (117) Παρά τις προκαταρκτικές απόψεις που διατυπώθηκαν στις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας, και λαμβάνοντας υπόψη τις μεγάλες ποσότητες ηλεκτρικής ενέργειας που αγόραζε η ArcelorMittal, το γεγονός ότι η ArcelorMittal ήταν ένας αξιόπιστος και οικονομικά σταθερός πελάτης της Hidroelectrica και το γεγονός ότι καμία από τις δύο παράλληλες προσφορές από εμπόρους ούτε οι μέσες τιμές στην αγορά OPCOM-PCCB συνιστούσαν αξιόπιστο συγκριτικό μέγεθος για τις δύο συμβάσεις με την ArcelorMittal, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο καλύτερος δείκτης για τον καθορισμό τιμής αναφοράς με σκοπό τη σύγκριση θα ήταν εκείνος που χρησιμοποιήθηκε για τις άλλες συμβάσεις που προσδιορίστηκαν βάσει του συνόλου δεδομένων. Ως εκ τούτου, υπό το φως των παρατηρήσεων που της υποβλήθηκαν ως απάντηση στην απόφαση για κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή τροποποίησε την ανάλυσή της και εξέτασε τις τιμές των δύο συμβάσεων με την ArcelorMittal με βάση το ίδιο σύνολο δεδομένων που χρησιμοποιήθηκε για τη σύγκριση των μακροχρόνιων συμβάσεων.

⁽⁵⁶⁾ Η προσφορά της ArcelorMittal δημοπρατήθηκε από την Hidroelectrica στις 23 Δεκεμβρίου 2009, ενώ η Energy Holding απέσυρε την προσφορά της στις 22 Δεκεμβρίου 2009.

⁽⁵⁷⁾ Οι δύο παράλληλες προσφορές των Arcelco και Petprod αποσύρθηκαν στις 20 και 30 Δεκεμβρίου 2010, αντίστοιχα.

— Η οικονομετρική ανάλυση της Επιτροπής σε σχέση με τις τιμές των μακροπρόθεσμων συμβάσεων

- (118) Στις εύρυθμα λειτουργούσες αγορές ηλεκτρικής ενέργειας που διαθέτουν επαρκή ρευστότητα και μέσα που επιτρέπουν την πρόβλεψη των τιμών για τις μελλοντικές παραδόσεις, οι τιμές άμεσης παράδοσης αποτελούν καλή ένδειξη ή εκτίμηση των τιμών της αγοράς και μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως σημεία αναφοράς για την αξιολόγηση των επιπέδων των τιμών σε συγκεκριμένες συμβάσεις. Στην προκειμένη περίπτωση, ωστόσο, με δεδομένο το σχετικά μεγάλο μέρος της ζήτησης που εξακολουθούσε να εξυπηρετείται με βάση ρυθμιζόμενα τιμολόγια στη Ρουμανία το 2009, την περιορισμένη ρευστότητα της πλατφόρμας εμπορίας του OPCOM την περίοδο 2007-2010 και το γεγονός ότι τα υπό τη διαχείριση του OPCOM χρηματιστήρια ενέργειας ορίζονταν ως σχετική αντιμονοπωλιακή αγορά υποκείμενη σε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης πρέπει να χρησιμοποιηθούν άλλα κατάλληλα κριτήρια προκειμένου να αξιολογηθεί η ενδεχόμενη ύπαρξη οικονομικού πλεονεκτήματος σε σχέση με τις τιμές της αγοράς.
- (119) Ως εκ τούτου, η Επιτροπή χρησιμοποίησε το σύνολο δεδομένων που υπέβαλαν οι ρουμανικές αρχές, θεωρώντας ότι ήταν η καλύτερη διαθέσιμη πηγή στοιχείων που αντανακλούν τις συνθήκες της αγοράς στη Ρουμανία. Το σύνολο δεδομένων περιέχει επαρκείς πληροφορίες προκειμένου να μπορέσει η Επιτροπή να αναλύσει τις συνθήκες στη ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας κατά τη διερευνώμενη περίοδο, όπως αποδεικνύεται στις αιτιολογικές σκέψεις 36 και 37. Με βάση το σύνολο δεδομένων, η Επιτροπή διενήργησε οικονομετρική ανάλυση για να εκτιμήσει μία τιμή αναφοράς βασισμένη σε συμβάσεις προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας που συμπίπτουν χρονικά με τις υπό έρευνα συμβάσεις της Hidroelectrica καθ' όλη τη διάρκεια της ερευνώμενης περιόδου. Η χρήση οικονομικών μοντέλων για την ποσοτικοποίηση ενδεχόμενων πλεονεκτημάτων σε σχέση με τις συνθήκες της αγοράς είναι συμβατή με τα προηγούμενα που δημιουργήθηκαν σε αγορές με σύνθετα χαρακτηριστικά (αιτιολογική σκέψη 104), όπως η συγκεκριμένη αγορά στη Ρουμανία το 2007 (αιτιολογικές σκέψεις 24-38 και 107). Πλήρης και λεπτομερής τεχνική περιγραφή της οικονομετρικής ανάλυσης και τα αποτελέσματά της παρουσιάζονται στο παράρτημα II.
- (120) Εφόσον δεν υπάρχει ένα οριστικό σημείο αναφοράς για τον καθορισμό των «συνθηκών της αγοράς», προκειμένου να ελεγχθεί κατά πόσον οι συμβατικές τιμές ήταν ανώτερες από τις τιμές της αγοράς, έγινε εκτίμηση τιμών αναφοράς των αγοραίων τιμών βάσει συντηρητικών παραδοχών, συγκεκριμένα συνυπολογίζοντας τις σημαντικές αποκλίσεις προς τα κάτω από την εκτιμώμενη αγοραία τιμή. Με βάση αυτή τη συντηρητική προσέγγιση, η Επιτροπή πραγματοποίησε σύγκριση ανάμεσα στις τιμές των συμβάσεων της Hidroelectrica και στην ετήσια τιμή αναφοράς της αγοράς μεταξύ 2007 και 2010. Η σύγκριση έγινε σε ετήσια βάση επειδή, στην πραγματικότητα, οι τιμές πώλησης τροποποιούνταν κάθε χρόνο ⁽⁵⁸⁾, παρά τις σχετικές διατάξεις στις συμβάσεις.
- (121) Η ανάλυση δείχνει ότι μόνον τρεις εικαζόμενοι δικαιούχοι επωφελούνταν από τιμές χαμηλότερες τους εύρους τιμών εντός του οποίου θα μπορούσαν να θεωρηθούν συμβατές με την αγοραία τιμή αναφοράς:
- Για κάθε έτος μεταξύ 2007 και 2010, η Electrocarbon και η Elsid παρουσιάζουν συμβατικές τιμές χαμηλότερες από την αγοραία τιμή αναφοράς για το αντίστοιχο έτος.
- Για την Luxten-Lighting, η απόκλιση αυτή υπερβαίνει την τιμή αναφοράς μόνο για τα έτη 2008 και 2009.
- (122) Η ανάλυση δείχνει ότι οι τιμές που χρέωνε η Hidroelectrica σε εννέα από τις συμβάσεις μεταξύ 2007 και 2010, συγκεκριμένα στις συμβάσεις με τις εταιρείες Alpiq RomIndustries, Alpiq RomEnergie, EFT, Electromagnetica, Energy Holding, Euro-Pec, Electrica, ArcelorMittal και Alro, ήταν απολύτως εναρμονισμένες με την αγοραία τιμή αναφοράς. Στην περίπτωση της σύμβασης με τη Luxten-Lighting, οι τιμές που ίσχυαν το 2007 και το 2010 δεν διαφέρουν σημαντικά από τις τιμές για τις άλλες συμβάσεις απευθείας διαπραγμάτευσης που είχαν συναφθεί στη ρουμανική αγορά.
- (123) Με βάση τα ανωτέρω, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι δεν προκύπτει αθέμιτο οικονομικό πλεονέκτημα σε σχέση με τις συνθήκες της αγοράς στο πλαίσιο των συμβάσεων με τις εταιρείες Alpiq RomIndustries, Alpiq RomEnergie, EFT, Electromagnetica, Energy Holding, Euro-Pec, Electrica, ArcelorMittal και Alro για το σύνολο της ερευνώμενης χρονικής περιόδου, καθώς και με τη Luxten-Lighting για τα έτη 2007 και 2010.
- (124) Ταυτόχρονα, η εμπειρική ανάλυση προσδιορίζει τρεις συμβάσεις με τιμές που δεν συμβαδίζουν με την τιμή αναφοράς, συγκεκριμένα τη σύμβαση μεταξύ της Hidroelectrica και της Luxten-Lighting για το 2008 και το 2009 και τις συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid για τα έτη 2007-2010.
- (125) Με βάση τα ανωτέρω, η απόφαση της Hidroelectrica να διατηρήσει τις τρεις συμβάσεις με την Elsid, την Electrocarbon και τη Luxten-Lighting δεν μπορεί να θεωρηθεί ορθολογική απόφαση ενός φορέα της αγοράς, καθώς φαίνεται ότι οι συμβάσεις με τη Luxten-Lighting για το 2008 και το 2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010 υπολείπονται των συνθηκών της αγοράς, με βάση συντηρητικές παραδοχές (παράρτημα II). Ως εξ αυτού, οι συμβάσεις της Hidroelectrica παρείχαν αθέμιτο οικονομικό πλεονέκτημα στη Luxten-Lighting για το 2008 και το 2009 και στην Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010.

⁽⁵⁸⁾ Βλέπε παράρτημα I της παρούσας απόφασης.

- (126) Συνάγεται ότι οι συμβάσεις της Hidroelectrica με τη Luxten-Lighting για το 2008 και το 2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010 ευνόησαν, όπως όλα συντείνουν, τους αγοραστές παρέχοντάς τους αθέμιτο οικονομικό πλεονέκτημα που υπερέβαινε τις κανονικές συνθήκες της αγοράς και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να ενέχουν οι συμβάσεις στοιχείο κρατικής ενίσχυσης κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.
- (127) Συνεπώς, υπό το φως των αποτελεσμάτων της οικονομετρικής ανάλυσης της Επιτροπής όπως περιγράφεται στην αιτιολογική σκέψη 120, πρέπει να αναλυθεί εκτενέστερα κατά πόσο πληρούνται μία από τις άλλες σωρευτικές προϋποθέσεις για την ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης όσον αφορά τη Luxten-Lighting, την Electrocarbon και την Elsid.

7.3. Κρατικοί πόροι και καταλογισμός στο κράτος

- (128) Με δεδομένο ότι η Hidroelectrica ανήκει στο Δημόσιο κατά 80 % και ότι μια ενδεχόμενη υστέρηση στις πωλήσεις μειώνει τους πόρους που διατίθενται στο ρουμανικό κράτος βάσει της ιδιότητάς του ως μετόχου, η Επιτροπή μπορεί να συναγάγει ότι τα έσοδα ή οι υστερήσεις στα έσοδα από την πώληση ηλεκτρικής ενέργειας στο πλαίσιο των τριών συμβάσεων με τη Luxten-Lighting για την περίοδο 2008-2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010 συνδέονται με κρατικούς πόρους κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.
- (129) Ωστόσο, το ίδιο συμπέρασμα δεν τεκμηριώνεται κατ' ανάγκη όσον αφορά τον καταλογισμό στο ρουμανικό κράτος εμπορικών αποφάσεων της Hidroelectrica σε σχέση με τις τιμές και τα έσοδα από τις πωλήσεις στο πλαίσιο των τριών συμβάσεων με τη Luxten-Lighting, την Electrocarbon και την Elsid μετά την 1η Ιανουαρίου 2007. Πράγματι, το γεγονός και μόνο ότι οι τιμές κατ' εφαρμογή των υπό εξέταση συμβάσεων χρεώθηκαν από την Hidroelectrica, μια δημόσια επιχείρηση που ελέγχεται κατά πλειοψηφία από το ρουμανικό κράτος, δεν αποτελεί επαρκή λόγο για να συμπεράνει κανείς ότι οι εν λόγω αποφάσεις καταλογίζονται στο ρουμανικό κράτος.
- (130) Στην πραγματικότητα, και οι τρεις συμβάσεις ήταν σε ισχύ την 1η Ιανουαρίου 2007 (αιτιολογική σκέψη 19, παράρτημα Ι). Η Επιτροπή δεν είναι αρμόδια να αποφανθεί κατά πόσο η σύναψη των εν λόγω τριών συμβάσεων το 2002 και το 2004 και οι τυχόν τροποποιήσεις τους κατά την περίοδο πριν από την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ καταλογίζονταν στο ρουμανικό κράτος, ούτε να αξιολογήσει τις συνθήκες της αγοράς υπό τις οποίες συνάφθηκαν ή τροποποιήθηκαν οι συμβάσεις πριν από τη συγκεκριμένη ημερομηνία (αιτιολογική σκέψη 101). Οι αποφάσεις της Hidroelectrica τις οποίες είναι αρμόδια να αξιολογήσει η Επιτροπή είναι οι εξής:
- μια ρητή ή σιωπηρή απόφαση για διατήρηση σε ισχύ μετά την 1η Ιανουαρίου 2007 των συμβάσεων πώλησης που είχαν συναφθεί πριν από την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ, και
 - αποφάσεις οι οποίες τροποποιούν σημαντικά τους συμβατικούς όρους μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ, ιδίως δε αποφάσεις για τροποποίηση των συμβατικών τιμών.
- (131) Ως προς αυτό, ακόμη και αν το ρουμανικό κράτος ήταν σε θέση να ελέγξει την πολιτική της Hidroelectrica και να ασκήσει δεσποζούσα επιρροή στις αποφάσεις της, δεν μπορεί αυτομάτως να θεωρηθεί ότι άσκησε πράγματι τέτοιου είδους έλεγχο σε σχέση με τη διατήρηση των συμβάσεων με τη Luxten-Lighting για τα έτη 2008-2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για τα έτη 2007-2010, καθώς και σε σχέση με την τροποποίηση των συμβατικών τιμών.
- (132) Σύμφωνα με τη συναφή νομολογία⁽⁵⁹⁾ είναι αναγκαίο να εξεταστεί αφενός κατά πόσο μπορεί να θεωρηθεί ότι οι ρουμανικές αρχές είχαν, με κάποιο τρόπο, εμπλοκή στη διατήρηση σε ισχύ των συμβάσεων και στην τροποποίηση των συμβατικών τιμών, και αφετέρου κατά πόσο ήταν απίθανο να μην έχουν εμπλακεί στις εν λόγω αποφάσεις. Προς τούτο, ο μη καταλογισμός στο ρουμανικό κράτος των αποφάσεων σχετικά με τις υπό έρευνα συμβάσεις μπορεί να συναχθεί από μια σειρά δεικτών που προκύπτουν από τις συνθήκες υπό τις οποίες, και από το πλαίσιο εντός του οποίου, η Hidroelectrica προμήθευε ηλεκτρική ενέργεια στη Luxten-Lighting για τα έτη 2008-2009 και στην Electrocarbon και την Elsid μετά το 2007.
- (133) Ειδικότερα, και με βάση τη συναφή νομολογία, η διατήρηση των τριών υπό εξέλιξη συμβάσεων και η εισαγωγή τροποποιήσεων στις συμβατικές τιμές μετά το 2007 είναι δυνατό να καταλογιστούν στη Ρουμανία i) εάν η Hidroelectrica δεν θα μπορούσε να έχει αποφασίσει για τα εν λόγω θέματα χωρίς να λάβει υπόψη τις απαιτήσεις των δημόσιων αρχών, ή ii) εάν η Hidroelectrica όφειλε να λάβει υπόψη οδηγίες εκδοθείσες από κυβερνητικό ή διϋπουργικό φορέα.

⁽⁵⁹⁾ Απόφαση στην υπόθεση Γαλλική Δημοκρατία κατά Επιτροπής (Stardust Marine), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294, σκέψεις 51 έως 58.

Κατά τον ίδιο τρόπο, πρέπει να επίσης να εξεταστεί iii) κατά πόσο η Hidroelectrica είναι ενταγμένη στις δομές της δημόσιας διοίκησης, iv) η φύση των δραστηριοτήτων της και η άσκηση των εν λόγω δραστηριοτήτων στην αγορά υπό κανονικές συνθήκες ανταγωνισμού με ιδιωτικούς φορείς, v) το νομικό καθεστώς της Hidroelectrica (ως προς το αν διέπεται από το δημόσιο δίκαιο ή από το κοινό εταιρικό δίκαιο), vi) ο βαθμός της εποπτείας που ασκούν οι δημόσιες αρχές επί της διαχειρίσεώς της, ή vii) οποιαδήποτε άλλη ένδειξη από την οποία να συνάγεται είτε ότι οι δημόσιες αρχές έχουν εμπλακεί είτε ότι είναι απίθανο να μην έχουν εμπλακεί στη διατήρηση των συμβάσεων και στην τροποποίηση των συμβατικών τιμών, λαμβάνοντας επίσης υπόψη viii) το πεδίο των αποφάσεων τις οποίες έλαβε η Hidroelectrica, το περιεχόμενό τους ή οι όροι τους οποίους περιέχουν ⁽⁶⁰⁾.

- (134) Η Hidroelectrica είναι μια εταιρεία που διέπεται από το κοινό εταιρικό δίκαιο και δεν είναι ενταγμένη στις δομές της δημόσιας διοίκησης. Στην πραγματικότητα, το διοικητικό συμβούλιο της Hidroelectrica ασκούσε παράλληλα καθήκοντα σε κυβερνητικές θέσεις (αιτιολογική σκέψη 12). Αυτό μπορεί να υποδηλώνει ότι τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου επιλέχθηκαν κατά κύριο λόγο με βάση τους δεσμούς τους με την κυβέρνηση και όχι με βάση την επιχειρηματική εμπειρία ή επάρκειά τους. Αν και υπάρχουν ενδείξεις ότι η Hidroelectrica είναι υποχρεωμένη να λαμβάνει υπόψη οδηγίες που έχουν εκδοθεί από κυβερνητικό ή διϋπουργικό φορέα, δεν υπάρχουν ενδείξεις ότι οι εν λόγω οδηγίες εκδόθηκαν με σκοπό τη διατήρηση σε ισχύ των τριών συμβάσεων και την αύξηση των συμβατικών τιμών. Συγκεκριμένα, δεν υπάρχουν ενδείξεις ότι η γενική συνέλευση των μετόχων ή το διοικητικό συμβούλιο της Hidroelectrica διαδραμάτισαν οποιονδήποτε ρόλο στις αποφάσεις που σχετίζονται με τις εμπορικές συμβάσεις προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας (και τη διατήρησή τους) και/ή με την τροποποίηση των τιμών που ισχύουν κατ' εφαρμογή των εν λόγω συμβάσεων (αιτιολογική σκέψη 12). Όπως επισημάνθηκε από ενδιαφερομένους, σύμφωνα με το καταστατικό της Hidroelectrica και το ρουμανικό εταιρικό δίκαιο, ο Διευθύνων Σύμβουλος διοικεί την εταιρεία, την εκπροσωπεί στην καθημερινή δραστηριότητά της και λαμβάνει ανεξάρτητα αποφάσεις για θέματα που δεν εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα του διοικητικού συμβουλίου της γενικής συνέλευσης των μετόχων. Οι ρουμανικές αρχές υπογραμμίζουν ότι τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου πρέπει να λαμβάνουν αποφάσεις προς το συμφέρον της εταιρείας.
- (135) Η υπουργική απόφαση αριθ. 445/2009, στην οποία αναφερόταν η Επιτροπή στις αποφάσεις για κίνηση της διαδικασίας (αιτιολογική σκέψη 44), δεν είχε καμία επίπτωση στους όρους και στις προϋποθέσεις των τριών υπό εξέταση συμβάσεων. Σύμφωνα με το άρθρο 1(2) της εν λόγω απόφασης, οι υπό εξέλιξη διμερείς συμβάσεις εξαιρούνταν σε γενικές γραμμές από τον κανόνα βάσει του οποίου οι εκπρόσωποι του Υπουργείου Οικονομίας, Εμπορίου και Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος, μέλη των διοικητικών συμβουλίων των κρατικών εταιρειών ηλεκτρικής ενέργειας, είχαν υποχρέωση να διασφαλίσουν ότι, από τις 31 Μαρτίου 2010, η ποσότητα της ηλεκτρικής ενέργειας που προοριζόταν για την αγορά χονδρικής θα έπρεπε να γίνεται αποκλειστικά μέσω του OPCOM. Όπως επισημαίνεται στην αιτιολογική σκέψη 101, η αρμοδιότητα για εξέταση των συγκεκριμένων συμβάσεων σε σχέση με τους κανόνες της ΕΕ περί κρατικών ενισχύσεων αρχίζει από την ημερομηνία προσχώρησης της Ρουμανίας στην ΕΕ, δηλαδή τρία έτη πριν από το χρονικό όριο που ορίζει η υπουργική απόφαση αριθ. 445/2009 και δύο και πλέον έτη πριν από την έγκριση της απόφασης. Έπεται ότι ο ανωτέρω κανόνας δεν υφίστατο όταν οι εν λόγω συμβάσεις μπορούσαν πλέον να αποτελέσουν αντικείμενο εξέτασης στο πλαίσιο των κανόνων της ΕΕ. Εξάλλου, οι συμβάσεις λιανικής μεταξύ της Hidroelectrica και της Elsid και, αντιστοίχως, της Electrocarbon — σε ισχύ πριν από τις 31 Μαρτίου 2010 — δεν θα υπάγονταν στο μέτρο, ακόμη και αν αυτό είχε εφαρμογή και στις συμβάσεις που υπήρχαν όταν τέθηκε σε ισχύ η απόφαση, καθώς αφορούσε μόνο τις (μελλοντικές) πωλήσεις χονδρικής.
- (136) Επιπροσθέτως, παρόλο που η υπουργική απόφαση αριθ. 445/2009 υποδηλώνει έναν βαθμό επιρροής εκ μέρους του Δημοσίου στην εμπορική πολιτική των κρατικών παραγωγών ηλεκτρικής ενέργειας, ο στόχος της είναι κυρίως κανονιστικού χαρακτήρα και συνίσταται συγκεκριμένα στη βελτίωση της διαφάνειας των ενεργειακών συναλλαγών στην αγορά χονδρικής και στη διασφάλιση μεγαλύτερων ποσοτήτων και ρευστότητας στις πλατφόρμες εμπορίας που διαχειρίζεται ο OPCOM. Η υπουργική απόφαση ισχύει για όλους τους κρατικούς παραγωγούς, και όχι μόνο για την Hidroelectrica. Δεν συνάγεται επομένως από τους όρους και τους σκοπούς της υπουργικής απόφασης αριθ. 445/2009 ότι το ρουμανικό κράτος ασκούσε έλεγχο σε κάθε συναλλαγή, σύμβαση ή τροποποίηση σύμβασης σχετικά με την παροχή ηλεκτρικής ενέργειας από κρατικούς παραγωγούς ηλεκτρικής ενέργειας, οι οποίοι αντιπροσωπεύουν τη μεγάλη πλειονότητα των παραγωγών στη ρουμανική αγορά, ή, ειδικότερα, από την Hidroelectrica. Με άλλα λόγια, η απόφαση δεν συνιστά εύλογη απόδειξη ότι το ρουμανικό κράτος εμπλεκόταν στη συνήθη καθημερινή εμπορική δραστηριότητα, στις συμβάσεις πωλήσεων και στις τροποποιήσεις αυτών, στις διαπραγματεύσεις των τιμών κ.λπ. σε σχέση με τις τρεις υπό εξέταση συμβάσεις.
- (137) Εκτός της παροχής ηλεκτρικής ενέργειας στη ρυθμιζόμενη αγορά (αιτιολογικές σκέψεις 25-26), η Hidroelectrica δραστηριοποιείται ως προμηθευτής ηλεκτρικής ενέργειας και σε ανοικτές αγορές με μη δεσμευμένους αγοραστές, ανταγωνιζόμενη τους άλλους ιδιώτες ή κρατικούς προμηθευτές. Συγκεκριμένα, σημαντική ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας, πολύ μεγαλύτερη από τη συνολική ποσότητα παραδόσεων της Hidroelectrica στο πλαίσιο των υπό έρευνα συμβάσεων, αποτελούσε αντικείμενο εμπορίας μέσω διμερών μακροπρόθεσμων συμβάσεων ειδικού τύπου στη ρουμανική αγορά, με ανταγωνιστές πολλούς άλλους προμηθευτές (αιτιολογικές σκέψεις 30 και 38). Οι υπό εξέταση συμβάσεις της Hidroelectrica και, ειδικότερα, οι τρεις μακροπρόθεσμες συμβάσεις ειδικού τύπου με την Luxten-Lighting, την Electrocarbon και την Elsid, που διατηρήθηκαν σε ισχύ μετά την 1η Ιανουαρίου 2007, δεν αποτελούν, συνεπώς, κάτι το ασυνήθιστο ή το εξαιρετικό, γεγονός που θα μπορούσε να υποδηλώνει κάποιο ιδιαίτερο ενδιαφέρον του Δημοσίου για τη διατήρησή τους.

⁽⁶⁰⁾ Βλέπε υποσημείωση 59.

- (138) Επιπροσθέτως, ο διαχειριστής πτώχευσης της Hidroelectrica διατήρησε και επαναδιαπραγματεύτηκε τις συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid μετά την κίνηση της διαδικασίας αφερεγγυότητας το 2012, γεγονός που υποδεικνύει ότι οι εν λόγω συμβάσεις εξακολουθούσαν να παρουσιάζουν ενδιαφέρον για την προσωρινή νέα διοίκηση της Hidroelectrica, πολύ μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση το 2007 και πολύ μετά τη σύναψη και την τροποποίηση των συμβάσεων, ειδικά όσον αφορά τις τιμές. Στο ίδιο πνεύμα, η Hidroelectrica ζήτησε αυξημένες τιμές πάνω από τα επίπεδα των συμβάσεων και προειδοποίησε την Electrocarbon και την Elsid ότι θα διέκοπτε τις παραδόσεις ως μέσο πίεσης προκειμένου να αποδεχθούν περαιτέρω αυξήσεις των τιμών το 2010 (αιτιολογική σκέψη 22), στάση που προσιδιάζει περισσότερο σε πωλητή που επιδιώκει μεγιστοποίηση των εσόδων παρά σε παραχωρούσα αρχή της ενίσχυσης.
- (139) Αυτό δεν σημαίνει ότι το ρουμανικό κράτος δεν είναι σε θέση να εμπλέκεται στις εμπορικές συμβάσεις των κρατικών προμηθευτών ηλεκτρικής ενέργειας προς όφελος συγκεκριμένων και μεγάλων βιομηχανικών αγοραστών. Λόγου χάρι, πριν από την προσχώρηση της Ρουμανίας στην ΕΕ, εσωτερικό υπόμνημα με ημερομηνία 2 Φεβρουαρίου 2006, το οποίο έφερε την υπογραφή του υφυπουργού Οικονομίας και Εμπορίου και είχε εγκριθεί από τον πρωθυπουργό, εισηγούνταν ειδική προτιμηση μεταχείριση για τους δέκα μεγαλύτερους ενεργοβόρους χρήστες στη Ρουμανία (συμπεριλαμβανομένων των παραγωγών αλουμινίου ή χάλυβα με προμηθευτές την Hidroelectrica ή τη Nuclearelectrica). Όσον αφορά τη σύμβαση με την Arcelor-Mittal, συγκεκριμένα, η απόφαση αριθ. 13/2009 του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica με ημερομηνία 16 Δεκεμβρίου 2009 εξουσιοδότησε τον διευθύνοντα σύμβουλο της Hidroelectrica «να διαπραγματευθεί την υπό εξέλιξη σύμβαση πώλησης ηλεκτρικής ενέργειας με τους καλύτερους δυνατούς όρους για την Hidroelectrica». Το διοικητικό συμβούλιο ενέκρινε σχετικά τους βασικούς όρους των συμβάσεων του 2009 και του 2010 με την ArcelorMittal. Η προσθήκη αριθ. 17 στη σύμβαση με την Alro το 2009 (η οποία εισήγαγε τον τύπο LME στον υπολογισμό της συμβατικής τιμής) είχε επίσης την έγκριση του διοικητικού συμβουλίου της Hidroelectrica.
- (140) Ομοίως, υπόμνημα της 3ης Φεβρουαρίου 2011 από τους δύο Γενικούς Διευθυντές της Nuclearelectrica και της CE Hunedoara, οι οποίες, όπως και η Hidroelectrica ανήκουν στο κράτος, ζητούσε την έγκριση του Υπουργείου Οικονομίας και Εμπορίου για τη σύναψη σύμβασης χονδρικής πώλησης ηλεκτρικής ενέργειας μεταξύ της Nuclearelectrica ως πωλητή και της CE Hunedoara ως αγοραστή. Η εν λόγω συναλλαγή απαιτούσε παρέκκλιση από τις διατάξεις της απόφασης αριθ. 445/2009 βάσει της οποίας όλες οι συναλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας σε επίπεδο χονδρικής από κρατικές επιχειρήσεις πρέπει να διενεργούνται μόνο μέσω του OPCOM. Η παρέκκλιση ζητήθηκε με την αιτιολογία ότι η παρεχόμενη ηλεκτρική ενέργεια θα εξυπηρετούσε «τις ανάγκες σε ηλεκτρική ενέργεια μιας σειράς βιομηχανικών καταναλωτών εθνικής σημασίας το 2011». Το υπόμνημα εγκρίθηκε πλήρως από τον Υπουργό Οικονομίας και Εμπορίου.
- (141) Συνάγεται ότι υπάρχουν έμμεσες ενδείξεις οι οποίες δεν επιτρέπουν να αποκλειστεί τελείως το ενδεχόμενο εμπλοκής του ρουμανικού κράτους στη σύναψη, ή στην εκτεταμένη τροποποίηση, των συμβάσεων της Hidroelectrica με μεγάλους ενεργοβόρους βιομηχανικούς αγοραστές.
- (142) Εξάλλου, η Επιτροπή έχει συναγάγει ότι άλλες συμβάσεις αγοράς τις οποίες σύναψε η Hidroelectrica με δύο άλλες κρατικές εταιρείες, την Electrocentrale Deva και τη Termoelectrica, το 2008 και το 2009 καταλογίζονταν στο ρουμανικό κράτος. Το συμπέρασμα αυτό βασιζόταν σε στοιχεία που αποδείκνυαν άμεσα ότι οι δύο άλλες κρατικές εταιρείες ζήτησαν έγκριση των συμβάσεων από τον υπουργό που ήταν επίσης αρμόδιος για την κρατική Hidroelectrica ως μέσο (αλληλο)χρηματοδότησης των τρεχουσών δραστηριοτήτων τους και της λειτουργίας των κρατικών ανθρακωρυχείων που τις προμήθευαν με άνθρακα, για κοινωνικούς και άλλους μη εμπορικούς λόγους ⁽⁶¹⁾.
- (143) Ωστόσο, οι παράμετροι που μπορεί να καθιστούν ευλογοφανή (ή να μην αποκλείουν την πιθανότητα για) μια ενδεχόμενη εμπλοκή του ρουμανικού κράτους σε μια σειρά συμβάσεων της Hidroelectrica με μεγάλους βιομηχανικούς αγοραστές εθνικής σημασίας για τη ρουμανική οικονομία και με άλλους κρατικούς πωλητές δεν μπορούν να γενικευθούν με τέτοιο τρόπο ώστε όλες οι εμπορικές συμβάσεις της Hidroelectrica και, ειδικά εκείνες με την Elsid, την Electrocarbon και τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας να θεωρούνται καταλογιστέες στο ρουμανικό κράτος. Σε αντίθεση με την Electrocentrale Deva και την Termoelectrica, η Elsid, η Electrocarbon και οι έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας ήταν ιδιωτικές εταιρείες και καμία εξ αυτών δεν μπορεί να θεωρηθεί μεγάλος βιομηχανικός αγοραστής εθνικής σημασίας για τη ρουμανική οικονομία. Πιο συγκεκριμένα, τα στοιχεία που διαθέτει η έρευνα δεν συντείνουν σε κάποιο ειδικό ενδιαφέρον εκ μέρους του ρουμανικού κράτους για, ή εμπλοκή του σε, ενθάρρυνση της Hidroelectrica ώστε να συνάψει ή, μετά την προσχώρηση της Ρουμανίας, να διατηρήσει τις συμβάσεις με την Elsid, την Electrocarbon και τους εμπόρους ηλεκτρικής ενέργειας.

⁽⁶¹⁾ Απόφαση (ΕΕ) 2015/1877 της Επιτροπής, της 20ής Απριλίου 2015, σχετικά με τις τιμές που χρεώνει η εταιρεία S.C. Hidroelectrica S.A. της Ρουμανίας στην S.C. Termoelectrica S.A. και την S.C. Electrocentrale Deva S.A. — SA.33475 (12/C) (ΕΕ L 275 της 20.10.2015, σ. 46), αιτιολογικές σκέψεις 96-100.

- (144) Επιπλέον, όσον αφορά την Elsid, την Electrocarbon και τη Luxten-Lighting, οι οποίες διαχωρίστηκαν από τις υπόλοιπες περιπτώσεις στην αμέσως προηγούμενη ενότητα 7.1, δεν συνάγεται με βάση τα γεγονότα ότι η απόφαση διατήρησης των συμβάσεων και τροποποίησης των τιμών των συμβάσεων με τη Luxten-Lighting για το 2008-2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για το 2007-2010 καταλογίζεται στις ρουμανικές αρχές.
- (145) Συγκεκριμένα, οι πραγματικές τιμές στο πλαίσιο των τριών συμβάσεων αυξάνονταν αδιαλείπτως σε ετήσια βάση. Μεταξύ του 2007 και του 2010, οι τιμές που χρεώνονταν στην Elsid, στην Electrocarbon και στη Luxten-Lighting αυξήθηκαν κατά 44,5 %, 44,5 % και 41,4 %, αντίστοιχα. Οι αυξήσεις των τιμών μειώνουν την απόλυτη αξία της χορηγούμενης ενίσχυσης. Οι εν λόγω τροποποιήσεις στις συμβάσεις οι οποίες μειώνουν το υποτιθέμενο ύψος της εικαζόμενης κρατικής ενίσχυσης, επήλθαν σε όλες τις περιπτώσεις με πρωτοβουλία, και προς το συμφέρον, της Hidroelectrica. Μια στρατηγική που θα αποσκοπούσε στη μείωση του ύψους της ενίσχυσης που χορηγείται στους δικαιούχους μοιάζει να έρχεται σε αντίφαση με τον σκοπό της χορήγησης ενισχύσεων ή, τουλάχιστον, να είναι υπερβολικά εξεζητημένη για να είναι αξιόπιστη. Επιπλέον, σε αντίθεση με την Alro και την ArcelorMittal, η Elsid, η Electrocarbon και η Luxten-Lighting δεν μπορούν να θεωρηθούν βιομηχανικοί καταναλωτές εθνικής σημασίας: ενδεικτικά, οι ετήσιες αγορές τους από την Hidroelectrica υπολείπονταν του 10 % των αντίστοιχων της Alro (παράρτημα I). Είναι συνεπώς μάλλον απίθανο αποφάσεις που μειώναν το ύψος της ενίσχυσης αυξάνοντας σημαντικά τις συμβατικές τιμές να μπορούν να καταλογιστούν όχι σε εμπορική απόφαση της Hidroelectrica αλλά σε απόφαση του ρουμανικού κράτους με στόχο την παροχή ενίσχυσης στους εικαζόμενους δικαιούχους.
- (146) Φαίνεται επίσης ότι το Δημόσιο είναι μάλλον απίθανο να εμπλεκόταν σε ανεπαίθητες μειώσεις του ύψους της ενίσχυσης όσον αφορά τις συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid. Συγκεκριμένα, δεν συνάγεται ότι η Hidroelectrica ενεργούσε κατ' εντολή του Δημοσίου όταν ζήτησε αυξήσεις τιμών που υπερέβαιναν τις συμβατικές τιμές το 2010, όταν απειλούσε να διακόψει την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας και όταν υπερασπιζόταν τη θέση της ενώπιον του δικαστηρίου (αιτιολογική σκέψη 22), καθώς οι απαιτούμενες αυξήσεις τιμών είχαν ως αποτέλεσμα μείωση του υποτιθέμενου ύψους της ενίσχυσης και η διακοπή των παραδόσεων θα μπορούσε να έχει θέσει σε κίνδυνο τις παραγωγικές δραστηριότητες των αγοραστών. Αυτή η άρνηση δέσμευσης σε μια συμβατική τιμή που υποτιθεται ότι συνιστά ενίσχυση, οι απειλές για διακοπή των παραδόσεων και η υπεράσπιση των αυξήσεων των τιμών ενώπιον δικαστηρίου δεν συνάδουν με τη συνήθη συμπεριφορά μιας παραχωρούσας αρχής, αλλά μάλλον μιας εταιρείας που υπερασπίζεται τα εμπορικά συμφέροντά της επιδιώκοντας μεγιστοποίηση των εσόδων χωρίς να ενδιαφέρεται για την εκπλήρωση μη εμπορικών σκοπών, ενδεχομένως κατ' εντολή του Δημοσίου.
- (147) Όσον αφορά τη Luxten-Lighting, δεν υπάρχει προφανής λόγος δημόσιας πολιτικής, π.χ. χαμηλές τιμές για τελικούς χρήστες, πέραν της πώλησης σε έμπορο που μπορεί να πραγματοποιεί μόνο λιανική πώληση σε υψηλότερες τιμές σε σχέση με την Hidroelectrica. Επί παραδείγματι, πριν αρχίσει να προμηθεύεται από την Hidroelectrica με τιμές λιανικής το 2005, η Alro αγόραζε ηλεκτρική ενέργεια από έναν έμπορο, την Energy Holding, η οποία αγόραζε χονδρικά ηλεκτρική ενέργεια από την Hidroelectrica. Ήταν λογική η απόφαση της Alro να προμηθεύεται απευθείας από την Hidroelectrica εξοικονομώντας έτσι ένα εμπορικό περιθώριο κέρδους, αν ο προμηθευτής της δεν προσέθετε αξία στην προμήθεια χονδρικής της Hidroelectrica. Με την ίδια λογική, δεν μοιάζει ευλογοφανές ότι το ρουμανικό κράτος ενθάρρυνε την Hidroelectrica να διατηρήσει το συμβόλαιο με τη Luxten-Lighting το 2008 και το 2009, καθώς, αν η Luxten-Lighting δεν προσέθετε αξία στις λιανικές πωλήσεις της σε βιομηχανικούς χρήστες ή άλλους αγοραστές, οι τελευταίοι θα είχαν επιτύχει χαμηλότερες τιμές συνάπτοντας σύμβαση απευθείας με την Hidroelectrica. Επιπροσθέτως, η Luxten-Lighting κατήγγειλε μονομερώς τη σύμβασή της με τη Hidroelectrica τον Νοέμβριο του 2011, πριν από την κίνηση της διαδικασίας από την Επιτροπή· η στάση αυτή δεν συνάδει με τη στάση δικαιούχου κρατικής ενίσχυσης.
- (148) Με βάση όλες τις ανωτέρω παραμέτρους, δεν τεκμηριώνεται ότι οι συμβάσεις με τη Luxten-Lighting για την περίοδο 2008-2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010 καταλογίζονται στη Ρουμανία.
- (149) Με δεδομένο ότι το βασικό στοιχείο του καταλογισμού στη Ρουμανία της ύπαρξης κρατικής ενίσχυσης δεν διαπιστώνεται στις τρεις συμβάσεις με τη Luxten-Lighting για το διάστημα 2008-2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010, δεν χρειάζεται να αναλυθεί κατά πόσο πληρούνται οι υπόλοιπες σωρευτικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή της παρούσας διάταξης, όπως οι ενδεχόμενες επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και στις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών.
- (150) Υπό το φως των ανωτέρω, οι τρεις υπό εξέταση συμβάσεις, με τη Luxten-Lighting για την περίοδο 2008-2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010, δεν συνιστούν κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.

8. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

- (151) Οι συμβάσεις που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας απόφασης δεν συνιστούν κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.

ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

Οι συμβάσεις που συνάφθηκαν μεταξύ της Hidroelectrica και των εταιρειών ArcelorMittal, Alpiq RomEnergie, Alpiq RomIndustries, EFT, Electrica, Electromagnetica, Energy Holding, EURO-PEC, Luxten-Lighting, Electrocarbon και Elsid, καθώς και η σύμβαση με την Alro, δεν συνιστούν κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Άρθρο 2

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στη Ρουμανία.

Βρυξέλλες, 12 Ιουνίου 2015.

Για την Επιτροπή
Margrethe VESTAGER
Μέλος της Επιτροπής

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι

ΕΠΙΣΚΟΠΗΣΗ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

SA. 33451 Έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας	Ημερομηνία υπογραφής και διάρκεια της σύμβασης (αρχική περίοδος / μετά από παράταση)	Ημερομηνία λήξης	Ποσότητα	Τιμή (RON/MWh)
Alpiq RomEnergie	3 Απριλίου 2008 Αρχική διάρκεια: 5 έτη Παράταση (2009): επιπλέον 5 έτη (έως το 2018)	20 Ιουλίου 2012	— 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
Alpiq RomIndustries	29 Νοεμβρίου 2004 Αρχική διάρκεια: 10 έτη Παράταση (2009): επιπλέον 5 έτη (έως το τέλος του 2019)	20 Ιουλίου 2012	Αρχική ποσότητα: 1 GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
Energy Financing Team Romania (EFT)	25 Μαρτίου 2004 Αρχική διάρκεια: 7 έτη Παράταση (2010): επιπλέον 5 έτη (έως το τέλος του 2015)	18 Ιουλίου 2012	Αρχική ποσότητα (2006) [...] GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
Electrica	Σύμβαση 111: 17 Αυγούστου 2010 Σύμβαση 112: 14 Σεπτεμβρίου 2010	Σύμβαση 111: 31 Ιουλίου 2011 Σύμβαση 112: 31 Δεκεμβρίου 2010	Σύμβαση 111: [...]GWh από τον Σεπτέμβριο του 2010 έως τις 31 Ιουλίου 2011 Σύμβαση 112: [...]GWh από τον Οκτώβριο έως τον Δεκέμβριο του 2010	Σύμβαση 111: — 2010: [...] Σύμβαση 112 — 2010: [...]
Electromagnetica	21 Απριλίου 2004 Αρχική διάρκεια: 10 έτη	30 Απριλίου 2014	Αρχική ποσότητα: [...] GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
Energy Holding	14 Ιανουαρίου 2004 Αρχική διάρκεια: 10 έτη	24 Ιουλίου 2012	Αρχική ποσότητα: 3 692 GWh — 2007: [...] GWh — πρώτο εξάμηνο του 2008: [...]GWh — δεύτερο εξάμηνο του 2008: [...]GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
EURO-PEC	3 Μαρτίου 2004 Αρχική διάρκεια: 10 έτη	26 Ιουνίου 2012	Αρχική ποσότητα: [...] GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]

SA. 33451 Έμποροι ηλεκτρικής ενέργειας	Ημερομηνία υπογραφής και διάρκεια της σύμβασης (αρχική περίοδος / μετά από παράταση)	Ημερομηνία λήξης	Ποσότητα	Τιμή (RON/MWh)
Luxten Lighting	2 Μαρτίου 2004 Αρχική διάρκεια: 10 έτη	Δεκέμβριος 2011	Αρχική ποσότητα: [...] GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
SA. 33581 ΠΑΡΑΓΩΓΟΙ ΗΛΕΚΤΡΟ- ΔΙΩΝ	Ημερομηνία υπογραφής και διάρκεια της σύμβασης (αρχική περίοδος / μετά από παράταση)	Ημερομηνία λήξης	Ποσότητα	Τιμή (RON/MWh)
Electrocarbon	28 Μαρτίου 2003 Αρχική διάρκεια: 5 έτη Παράταση (2004): επιπλέον 5 έτη (έως την 31η Μαρτίου 2013)	31 Μαρτίου 2013	Αρχική ποσότητα: 800 GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
ELSID	18 Δεκεμβρίου 2002 Αρχική διάρκεια: 5 έτη Παράταση (2004): επιπλέον 5 έτη (έως την 31 Μαρτίου 2013)	31 Μαρτίου 2013	Αρχική ποσότητα: 280 GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
SA. 33624 ALRO	Ημερομηνία υπογραφής και διάρκεια της σύμβασης [αρχική περίοδος / μετά από παράταση (κατά περι- πτωση)]	Ημερομηνία λήξης	Ποσότητα	Τιμή (RON/MWh)
ALRO	8 Σεπτεμβρίου 2005 Αρχική διάρκεια: 7 έτη Παράταση (2010): επιπλέον 5 έτη (έως την 31η Ιανουαρίου 2018)	Ισχύει έως το τέλος του 2018	Αρχική ποσότητα: [...] GWh — 2007: [...] GWh — 2008: [...] GWh — 2009: [...] GWh — 2010: [...] GWh	— 2007: [...] — 2008: [...] — 2009: [...] — 2010: [...]
SA. 33623 ARCELORMITTAL GA- LAΪ	Ημερομηνία υπογραφής και διάρκεια της σύμβασης [αρχική περίοδος / μετά από παράταση (κατά περι- πτωση)]	Ημερομηνία λήξης	Ποσότητα	Τιμή (RON/MWh)
Arcelor Mittal	23 Δεκεμβρίου 2009 Διάρκεια: 1 έτος 22 Δεκεμβρίου 2010 Διάρκεια: 1 έτος	31 Δεκεμβρίου 2010 6 Ιανουαρίου 2012	[...] GWh [...] GWh	2010: [...] 2011: [...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II

ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΟΥ ΕΙΚΑΖΟΜΕΝΟΥ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΠΛΕΟΝΕΚΤΗΜΑΤΟΣ — ΟΙΚΟΝΟΜΕΤΡΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ

Σκεπτικό και περιγραφή της οικονομετρικής ανάλυσης

Η οικονομετρική ανάλυση που διεξήγαγε η Επιτροπή αποσκοπεί στη δημιουργία τιμών αναφοράς για τις υπό έρευνα συμβάσεις. Οι εν λόγω τιμές προκύπτουν από ανάλυση παλινδρόμησης που θα πραγματοποιηθεί στα χαρακτηριστικά των συμβάσεων του συνόλου δεδομένων. Σε πρώτο στάδιο, η ανάλυση παλινδρόμησης επιτρέπει την διαμόρφωση τιμής αναφοράς με βάση τα χαρακτηριστικά των συμβάσεων στο σύνολο δεδομένων («προβλέψεις εντός του δείγματος»). Σε δεύτερο στάδιο, τα αποτελέσματα της ανάλυσης παλινδρόμησης χρησιμεύουν για να προβλεφθεί μια τιμή αναφοράς για τις υπό έρευνα συμβάσεις, λαμβάνοντας υπόψη τα χαρακτηριστικά των συμβάσεων («προβλέψεις εκτός δείγματος»). Κατά την ανάλυση παλινδρόμησης, η διακύμανση των τιμών μεταξύ συμβάσεων στο σύνολο δεδομένων εξηγείται με βάση τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: ελεύθερες μεταβλητές για αγοραζόμενες ποσότητες, ταυτότητα προμηθευτή και έτη. Οι μεταβλητές «διάρκεια της σύμβασης» και «προφίλ απολήψεων αγοραστή» δεν λαμβάνονται υπόψη, δεδομένου ότι δεν είναι σημαντικές από στατιστική πλευρά.

Η οικονομετρική ανάλυση στηρίζεται στην αρχή ότι υπάρχουν ορισμένοι καθοριστικοί παράγοντες για το ύψος των τιμών, όπως οι ποσότητες. Θα ήταν παραπλανητικό να συγκριθούν οι τιμές μεταξύ των διαφόρων συμβάσεων χωρίς να ληφθούν υπόψη οι παράγοντες αυτοί. Συγκεκριμένα, ενώ οι συμβάσεις στο σύνολο δεδομένων παρουσιάζουν ορισμένα κοινά χαρακτηριστικά με τις υπό έρευνα συμβάσεις (διμερής διαπραγμάτευση, όροι ειδικού τύπου, ποσότητες άνω των 150 GWh ετησίως, κλπ.), καμία σύμβαση στο σύνολο δεδομένων δεν έχει τις ίδιες ακριβώς ιδιότητες, ούτε συνάφθηκε για την ίδια διάρκεια και με την ίδια ημερομηνία έναρξης ισχύος, με τις υπό έρευνα συμβάσεις — στοιχείο που μπορεί να δικαιολογεί τις διαφορές τιμών. Π.χ., δύο υπό έρευνα συμβάσεις αφορούν προμήθειες [...] GWh/έτος (Alro 2007-2010) και [...] GWh/έτος (Energy Holding 2007-2008). Την ίδια στιγμή, η σύμβαση με τη μεγαλύτερη ποσότητα μεταξύ των δεδομένων για 114 τιμές/συμβάσεις που παρατηρήθηκαν μεταξύ 2007 και 2010 και περιλαμβάνονται στο σύνολο δεδομένων, δεν υπερβαίνει τις 1 400 GWh/έτος. Είναι αμφίβολο κατά πόσο μια απλή σύγκριση των τιμών για τις συγκεκριμένες συμβάσεις θα μπορούσε να οδηγήσει σε αξιόπιστο συμπέρασμα σχετικά με το εάν οι υπό έρευνα συμβάσεις ήταν σύμφωνες με τις αγοραίες τιμές. Εναλλακτικά, θα μπορούσε να συναχθεί ότι οι συγκεκριμένες δύο συμβάσεις απλώς δεν ήταν δυνατό να συγκριθούν με τις άλλες συμβάσεις της αγοράς. Επομένως, το σκεπτικό της εν λόγω ποσοτικής διαδικασίας είναι ότι, από τη στιγμή που λαμβάνεται υπόψη μια σειρά εξωγενών παραγόντων, οι τιμές μεταξύ των διαφόρων συμβάσεων μπορούν να συγκριθούν πιο αξιόπιστα. Ελλείψει «εξομάλυνσης», μόνον πανομοιότυπες συμβάσεις μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο ουσιαστικής σύγκρισης.

Πρέπει να σημειωθεί ότι η παρούσα εμπειρική μελέτη δεν αποσκοπεί στην εκτίμηση αιτιώδους σχέσης μεταξύ τιμών και ορισμένων εξωγενών παραγόντων. Για παράδειγμα, κατά την εκτίμηση αιτιώδους σχέσης μεταξύ ορισμένων παραγόντων και των τιμών θα έπρεπε να ληφθεί υπόψη το ενδεχόμενο ενδογένειας, δηλαδή ο κίνδυνος μια αιτιώδης μεταβλητή (π.χ. οι ποσότητες) να επηρεάζεται η ίδια από την αναλυόμενη μεταβλητή (π.χ. την τιμή), λόγω της παράλειψης άλλων μεταβλητών ή χρονικής σύμπτωσης. Σκοπός της ποσοτικής διαδικασίας είναι η «εξομάλυνση» των τιμών μεταξύ των διαφόρων συμβάσεων προκειμένου να καταστούν πιο συγκρίσιμες μεταξύ τους. Η εν λόγω εξομάλυνση είναι αναγκαία λόγω της έλλειψης πανομοιότυπων συμβάσεων και συμβατικών χαρακτηριστικών.

Η ανάλυση παλινδρόμησης αποτυπώνει τα κύρια χαρακτηριστικά των υπό μελέτη διμερών συμβάσεων:

- με τη συμπερίληψη της μεταβλητής της ποσότητας στην παλινδρόμηση αποτυπώνεται το γεγονός ότι οι τιμές είναι κατά κανόνα χαμηλότερες όταν οι αγοραζόμενες ποσότητες είναι υψηλότερες ⁽¹⁾,
- με τη συμπερίληψη της ταυτότητας του προμηθευτή αποτυπώνεται το γεγονός ότι ορισμένοι προμηθευτές έχουν χαρακτηριστικά που θα τους επέτρεπαν να καθορίζουν τις τιμές με διαφορετικό τρόπο από τους άλλους, δεδομένου ότι στο σύνολο δεδομένων περιλαμβάνονται παραδόσεις στο πλαίσιο συμβάσεων από ουσιαστικά όλους τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας που δραστηριοποιούνται στη Ρουμανία,
- με τη συμπερίληψη ελεύθερων μεταβλητών για τα έτη αποτυπώνονται η χρονική διάσταση και οι πιθανές μεταβολές στις συνθήκες της αγοράς από το ένα έτος στο άλλο.

Όσον αφορά το πρώτο στάδιο της εμπειρικής ανάλυσης, τα αποτελέσματα της ανάλυσης παλινδρόμησης των συμβάσεων του συνόλου δεδομένων αναφέρονται στον πίνακα 1 που ακολουθεί.

⁽¹⁾ Στο πλαίσιο προκαταρκτικής επεξεργασίας των δεδομένων απορρίφθηκαν τέσσερις (μη ύποπτες) συμβάσεις για τις ενδο-ομιλικές πωλήσεις της ALRO από το 2007 έως το 2010, δεδομένου ότι ενδέχεται να αντικατοπτρίζουν διαφορετικές συνθήκες αγοράς από εκείνες που επικρατούσαν κατά τις διμερείς διαπραγματεύσεις για τη σύναψη σύμβασης μεταξύ προμηθευτή και ανεξάρτητου αγοραστή, πράγμα που εν προκειμένω αποτελεί και τον κρίσιμο παράγοντα.

Όσον αφορά το δεύτερο στάδιο της εμπειρικής ανάλυσης, η Επιτροπή εντόπισε μια τιμή αναφοράς για κάθε έτος και, στη συνέχεια, έλεγξε τη θέση των συμβάσεων σε σχέση με την εν λόγω τιμή αναφοράς προκειμένου να συναχθεί αν οι τιμές που χρεώνονται από την Hidroelectrica ήταν χαμηλότερες ή υψηλότερες από την υπολογισθείσα τιμή αναφοράς. Τα ακόλουθα στάδια περιγράφουν λεπτομερώς τη μέθοδο που χρησιμοποιήθηκε για τον προσδιορισμό της τιμής αναφοράς:

πρώτον, για κάθε σύμβαση του συνόλου δεδομένων, υπολογίστηκε σε ποιο βαθμό η πραγματική τιμή ανά έτος απέκλινε από την αντίστοιχη τιμή αναφοράς, που υπολογίζεται βάσει της παλινδρόμησης και των χαρακτηριστικών της σύμβασης·

δεύτερον, εντοπίστηκε η σύμβαση με την μεγαλύτερη απόκλιση προς τα κάτω (most-downward-diverging — MDD)· πρόκειται για εκείνη τη σύμβαση του συνόλου δεδομένων η οποία είχε παρατηρούμενη τιμή που απέκλινε περισσότερο από την τιμή αναφοράς (σε απόλυτες τιμές) που της αντιστοιχεί. Υπήρχαν λόγοι, μολονότι πολύ συντηρητικοί, για την επιλογή της σύμβασης MDD που παρέχει εύρος διακύμανσης κάτω από την κεντρική εκτιμώμενη τιμή αναφοράς. Πρώτον, το οικονομετρικό μοντέλο δεν εξηγεί πλήρως την παρατηρούμενη τιμή στο σύνολο δεδομένων, ενώ η ενιαία εκτιμώμενη τιμή αναφοράς παρεχόταν εντός διαστήματος εμπιστοσύνης και με περιθώριο σφάλματος πάνω ή κάτω από την εκτιμώμενη τιμή. Δεύτερον, στην πραγματική αγορά υφίστανται αποκλίσεις τιμών από μία ενιαία δυνατή τιμή· η σύμβαση MDD, που απορρέει από σύμβαση βασισμένη στις συνθήκες της αγοράς (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 36 έως 38) παρέχει ποσοτικοποιημένες πληροφορίες σχετικά με την πιθανή έκταση των εν λόγω αποκλίσεων και παρέχει ένα βασικό σημείο στην αγορά φάσμα διακύμανσης γύρω από την υπολογιζόμενη τιμή αναφοράς.

Τρίτον, η διαφορά τιμής σε σχέση με τη σύμβαση MDD χρησιμοποιείται για τον διαχωρισμό συμβάσεων που υπολείπονται της τιμής αναφοράς από συμβάσεις που την υπερβαίνουν:

- εάν μια σύμβαση έχει παρατηρούμενη τιμή κάτω από την αντίστοιχη τιμή αναφοράς και αν η διαφορά τιμής της εν λόγω σύμβασης είναι μεγαλύτερη από τη διαφορά τιμής MDD, τότε θεωρείται ότι η σύμβαση εκ πρώτης όψεως δεν ανταποκρίνεται στις συνθήκες της αγοράς,
- διαφορετικά, η σύμβαση πρέπει να θεωρείται ότι ανταποκρίνεται στις συνθήκες της αγοράς.

Ο πίνακας που ακολουθεί παρουσιάζει λεπτομερώς τα αποτελέσματα της ανάλυσης παλινδρόμησης για το δείγμα συμβάσεων από το σύνολο δεδομένων. Η παλινδρόμηση εξηγεί το 74 % των διακυμάνσεων στα δεδομένα, το οποίο θεωρείται μάλλον ικανοποιητικό. Οι εκτιμήσεις συντελεστή που παρουσιάζονται στον παρακάτω πίνακα χρησιμοποιούνται σε δεύτερο στάδιο για να προβλεφθεί η «τιμή αναφοράς» για το δείγμα των υπό έρευνα συμβάσεων (προβλέψεις εκτός δείγματος).

Τα αποτελέσματα της οικονομετρικής ανάλυσης

Πίνακας 1

Ανάλυση παλινδρόμησης ⁽¹⁾

Εξαρτημένη μεταβλητή: Μέσος όρος τιμών	Συντελεστής	Τυπικό σφάλμα
Ετήσια ποσότητα (GWh)	– 0,01951**	0,007878
Έτος 2008	22,58369***	4,781887
Έτος 2009	30,73545***	5,471158
Έτος 2010	21,32171***	5,695673
ALPIQ ROMENERGIE	– 2,34966	9,310078
ALPIQ ROMINDUSTRIES	– 5,47044	9,975876
ARCELORMITTAL GALATI	– 1,78779	14,62595
AXPO ENERGY RO	0,896041	10,40766
CE HUNEDOARA	38,02612***	11,41575
CE OLTENIA	27,86802***	9,458818
CEZ VANZARE	9,515878	11,40325
EFT RO	2,966594	18,83573
ELECTRICA	9,787691	11,04511
ELECTROMAGNETICA	– 9,19285	9,553932

Εξαρτημένη μεταβλητή: Μέσος όρος τιμών	Συντελεστής	Τυπικό σφάλμα
ENEL ENERGIE MUNTENIA	16,97181	12,529
ENERGY HOLDING	– 34,5329***	9,620757
ENERGY NETWORK	36,58137***	12,47443
EON ENERGIE	3,589147	12,43953
EURO-PEC	0,511251	9,50637
HIDROELECTRICA	– 30,3327**	12,62379
NUCLEARELECTRICA	– 9,804	18,78678
OMV PETROM	6,482914	18,79837
RAAN	33,0402**	14,6577
RENOVATIO TRADING	29,5599	18,95553
TINMAR IND	0	(παραλείπεται)
Σταθερό	160,5678***	8,50624
Αριθμός παρατηρήσεων: 109 συντελεστής προσδιορισμού (R2) = 0,7426 προσαρμοσμένος συντελεστής προσδιορισμού (R2) = 0,6691		

Σημείωση: Οι τιμές υπολογίζονται σε RON/MWh

Πηγή: Ανάλυση παλινδρόμησης της Επιτροπής βάσει των στοιχείων που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

(¹) Τα τυπικά σφάλματα παρουσιάζονται σε παρενθέσεις: *** σημαίνει ότι ο συντελεστής είναι στατιστικά σημαντικός σε επίπεδο 1 %, ** σημαίνει ότι ο συντελεστής είναι στατιστικά σημαντικός σε επίπεδο 5 % και * σημαίνει ότι ο συντελεστής είναι στατιστικά σημαντικός σε επίπεδο 10 %.

Οι πίνακες που ακολουθούν παρουσιάζουν τα αποτελέσματα της εμπειρικής ανάλυσης, βάσει της ανάλυσης παλινδρόμησης που παρουσιάζεται λεπτομερειακά στον πίνακα 1 στην οποία, για κάθε έτος, η σύμβαση με την μεγαλύτερη απόκλιση προς τα κάτω (MDD) επιλέγεται με βάση τη διαφορά επιπέδου τιμής (σε RON/MWh) μεταξύ εκτιμώμενης τιμής και αντίστοιχης παρατηρούμενης τιμής κάθε σύμβασης. Στους πίνακες 2-4 που ακολουθούν, παρουσιάζονται οι διαφορές μεταξύ των τιμών των συμβάσεων της Hidroelectrica για κάθε έτος (δηλαδή: 2007-2010) έναντι των «προσομοιωμένων» τιμών αναφοράς για όλες τις συμβάσεις που τελούν υπό έρευνα.

Για το 2007, στη σύμβαση MDD, δηλαδή τη σύμβαση η οποία, στο μη ύποπτο σύνολο δεδομένων, παρουσιάζει τη μεγαλύτερη διαφορά μεταξύ παρατηρούμενης και αντίστοιχης εκτιμώμενης τιμής, η διαφορά τιμής εκτιμάται σε [...] RON/MWh. Δύο συμβάσεις της Hidroelectrica έχουν παρατηρούμενη τιμή που υπολείπεται της εκτιμώμενης τιμής τους με διαφορά τιμής μεγαλύτερη από [...] RON/MWh, συγκεκριμένα οι συμβάσεις με την *Electrocarbon* και την *Elsid*, με παρατηρούμενη διαφορά τιμής περίπου [...] RON/MWh (βλέπε πίνακα 2).

Πίνακας 2

Ανάλυση συμβάσεων από το 2007

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρούμενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (σε απόλυτα μεγέθη)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων					
AZOMURES SA	HIDROELECTRICA	[...]	124	[...]	

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρούμενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (σε απόλυτα μεγέθη)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
Υπό έρευνα συμβάσεις					
Alro	HIDROELECTRICA	[...]	72	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	50	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	127	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	111	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	111	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	125	[...]	Ναι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	126	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	126	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Για το 2008, η διαφορά τιμής σε σχέση με τη σύμβαση MDD εκτιμάται σε [...] RON/MWh, και τρεις συμβάσεις της Hidroelectrica παρουσιάζουν μεγαλύτερη διαφορά τιμής, συγκεκριμένα οι συμβάσεις με τις εταιρείες Luxten-Lighting, Electrocarbon και Elsid, με παρατηρούμενη διαφορά τιμής περίπου [...] RON/MWh για τη Luxten-Lighting και [...] RON/MWh για την Electrobarbon και την Elsid (βλέπε πίνακα 3).

Πίνακας 3

Ανάλυση των συμβάσεων από το 2008

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρούμενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (σε απόλυτα μεγέθη)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων					
PETROM SA	Energy Holding	[...]	147	[...]	
Υπό έρευνα συμβάσεις					
Alro	HIDROELECTRICA	[...]	94	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	133	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	149	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	73	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	133	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	147	[...]	Όχι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	148	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	149	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Για το 2009, η διαφορά τιμής MDD εκτιμάται σε[...] RON/MWh, και τρεις συμβάσεις της Hidroelectrica παρουσιάζουν και πάλι μεγαλύτερη διαφορά τιμής, συγκεκριμένα οι συμβάσεις με τις εταιρείες Luxten-Lighting, Electrocarbon και Elsid, με παρατηρούμενη διαφορά τιμής περίπου [...] RON/MWh για τη Luxten-Lighting και [...] RON/MWh για την Electrobarbon και την Elsid (βλέπε πίνακα 4).

Πίνακας 4

Ανάλυση των συμβάσεων από το 2009

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρούμενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (σε απόλυτα μεγέθη)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
-----------------	---------------------	--------------------	---------------	-----------------------------------	-------------------------------------

Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων

Ductil Steel SA	Alpiq RomEnergie	[...]	187	[...]	
-----------------	------------------	-------	-----	-------	--

Υπό έρευνα συμβάσεις

Alro	HIDROELECTRICA	[...]	102	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	142	[...]	Ναι
Alpiq RomEnergie	HIDROELECTRICA	[...]	126	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	142	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	116	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	157	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	156	[...]	Όχι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	157	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	157	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Για το 2010, η διαφορά τιμής σε σχέση με τη σύμβαση MDD εκτιμάται σε[...] RON/MWh, και δύο συμβάσεις της Hidroelectrica παρουσιάζουν μεγαλύτερη διαφορά τιμής, συγκεκριμένα οι συμβάσεις με την Electrocarbon και την Elsid, με παρατηρούμενη διαφορά τιμής περίπου [...] RON/MWh (βλέπε πίνακα 5).

Πίνακας 5

Ανάλυση των συμβάσεων από το 2010

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρούμενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (σε απόλυτα μεγέθη)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
-----------------	---------------------	--------------------	---------------	-----------------------------------	-------------------------------------

Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων

SILCOTUB SA ZALAU	Energy Network	[...]	214	[...]	
-------------------	----------------	-------	-----	-------	--

Υπό έρευνα συμβάσεις

ArcelorMittal Galati	HIDROELECTRICA	[...]	118	[...]	Ναι
Electrica	HIDROELECTRICA	[...]	132	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	107	[...]	Ναι

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (σε απόλυτα μεγέθη)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
Alpiq RomEnergie	HIDROELECTRICA	[...]	116	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	132	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	144	[...]	Ναι
Alro	HIDROELECTRICA	[...]	93	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	146	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	148	[...]	Ναι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	147	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	148	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Ανάλυση ευαισθησίας

Στην προηγούμενη εμπειρική ανάλυση, η σύμβαση MDD οριζόταν ως η σύμβαση στο σύνολο δεδομένων, η οποία, για ένα δεδομένο έτος, παρουσίαζε τη μεγαλύτερη διαφορά τιμής σε απόλυτα μεγέθη ((RON/MWh) μεταξύ παρατηρούμενης τιμής και αντίστοιχης εκτιμώμενης τιμής.

Για να ελεγχθεί η αξιοπιστία των αποτελεσμάτων, διενεργήθηκε ανάλυση ευαισθησίας. Επρόκειτο για την ίδια ανάλυση, αλλά αυτή τη φορά ορίζοντας τη σύμβαση MDD ως τη σύμβαση με τη μεγαλύτερη διαφορά μεταξύ εκτιμώμενης τιμής και αντίστοιχης παρατηρούμενης τιμής, ως ποσοστό επί της εκτιμώμενης τιμής. Στην ανάλυση ευαισθησίας, η σύμβαση MDD ορίστηκε αυτή τη φορά ως η σύμβαση με τη μεγαλύτερη διαφορά μεταξύ εκτιμώμενης τιμής και αντίστοιχης παρατηρούμενης τιμής, ως ποσοστό επί της εκτιμώμενης τιμής. Αν και η συγκεκριμένη ανάλυση δεν αναμένεται να επηρεάσει σημαντικά την επιλογή της σύμβασης MDD, ενδέχεται να επηρεάσει τις επιλεγόμενες συμβάσεις. Τα αποτελέσματα παρουσιάζονται στους πίνακες 6-9 κατωτέρω. Επιβεβαιώνουν την αξιοπιστία των αποτελεσμάτων της κύριας ανάλυσης.

Πίνακας 6

Ανάλυση ευαισθησίας των συμβάσεων από το 2007

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (ποσοστό)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
-----------------	---------------------	-------------------------	---------------	----------------------------	---

Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων

AZOMURES SA	HIDROELECTRICA	[...]	124	[...] %	
-------------	----------------	-------	-----	---------	--

Υπό έρευνα συμβάσεις

Alro	HIDROELECTRICA	[...]	72	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	50	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	127	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	111	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	111	[...]	Ναι

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (ποσοστό)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	125	[...]	Ναι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	126	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	126	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Πίνακας 7

Ανάλυση ευαισθησίας των συμβάσεων από το 2008

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (ποσοστό)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
-----------------	---------------------	-------------------------	---------------	----------------------------	---

Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων

PETROM SA	Energy Holding	[...]	147	[...] %	
-----------	----------------	-------	-----	---------	--

Υπό έρευνα συμβάσεις

Alro	HIDROELECTRICA	[...]	94	[...]	Όχι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	133	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	149	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	73	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	133	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	147	[...]	Όχι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	148	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	149	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Πίνακας 8

Ανάλυση ευαισθησίας των συμβάσεων από το 2009

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (ποσοστό)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
-----------------	---------------------	-------------------------	---------------	----------------------------	---

Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων

Ductil Steel SA	Alpiq RomEnergie	[...]	187	[...] %	
-----------------	------------------	-------	-----	---------	--

Υπό έρευνα συμβάσεις

Alro	HIDROELECTRICA	[...]	102	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	142	[...]	Ναι

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (ποσοστό)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
Alpiq RomEnergie	HIDROELECTRICA	[...]	126	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	142	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	116	[...]	Όχι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	157	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	156	[...]	Όχι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	157	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	157	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές.

Πίνακας 9

Ανάλυση ευαισθησίας των συμβάσεων από το 2010

Επωνυμία πελάτη	Επωνυμία προμηθευτή	Παρατηρού- μενη τιμή	Τιμή αναφοράς	Διαφορά τιμής (ποσοστό)	Συμμόρφωση με τους δείκτες αναφοράς
-----------------	---------------------	-------------------------	---------------	----------------------------	---

Σύμβαση MDD στο σύνολο δεδομένων

ARCELORMITTAL GALAȚI	Electrica	[...]	182	[...] %	
----------------------	-----------	-------	-----	---------	--

Υπό έρευνα συμβάσεις

ArcelorMittal Galați	HIDROELECTRICA	[...]	118	[...]	Ναι
Electrica	HIDROELECTRICA	[...]	132	[...]	Ναι
Energy Holding	HIDROELECTRICA	[...]	107	[...]	Ναι
Alpiq RomEnergie	HIDROELECTRICA	[...]	116	[...]	Ναι
Electromagnetica	HIDROELECTRICA	[...]	132	[...]	Ναι
EURO-PEC	HIDROELECTRICA	[...]	144	[...]	Ναι
Alro	HIDROELECTRICA	[...]	93	[...]	Ναι
Luxten-Lighting	HIDROELECTRICA	[...]	146	[...]	Ναι
EFT	HIDROELECTRICA	[...]	148	[...]	Ναι
ELSID	HIDROELECTRICA	[...]	147	[...]	Όχι
Electrocarbon	HIDROELECTRICA	[...]	148	[...]	Όχι

Σημείωση: Οι τιμές στρογγυλοποιούνται στο πλησιέστερο ακέραιο RON/MWh.

Πηγή: Υπολογισμοί βασισμένοι στην ανάλυση παλινδρόμησης και στα στοιχεία που υποβλήθηκαν από τις ρουμανικές αρχές

Οι τιμές της ηλεκτρικής ενέργειας στις συμβάσεις μεταξύ της Hidroelectrica και της Luxten-Lighting, της Electrocarbon και της Elsid εξακολουθούν να μην είναι σύμφωνες με την τιμή αναφοράς. Οι ποσοστιαίες διαφορές τιμής είναι σημαντικά υψηλότερες για τις συμβάσεις με τη Luxten-Lighting για τα έτη 2008 και 2009 και με την Electrocarbon και την Elsid για την περίοδο 2007-2010. Επιπλέον, εμφανίζονται άλλες δύο συμβάσεις, συγκεκριμένα με την Alro το 2008 και με την Energy Holding το 2009. Η ποσοστιαία διαφορά τιμής και στις δύο περιπτώσεις είναι πολύ κοντά στην ποσοστιαία διαφορά τιμής με τη σύμβαση MDD. Η παρατηρούμενη τιμή για τη σύμβαση του 2008 με την Alro είναι [...] % χαμηλότερη από την εκτιμώμενη τιμή της, ενώ η ποσοστιαία διαφορά τιμής σε σχέση με τη σύμβαση MDD ήταν [...] % το 2008. Η παρατηρούμενη τιμή για τη σύμβαση του 2009 με την Energy Holding είναι [...] % χαμηλότερη από την εκτιμώμενη τιμή της, ενώ η ποσοστιαία διαφορά τιμής σε σχέση με τη σύμβαση MDD ήταν [...] % το 2009. Συνολικά, οι δύο συγκεκριμένες συμβάσεις πρέπει να θεωρούνται σύμφωνες με την τιμή αναφοράς.

Εκτός από τη βασική ανάλυση ευαισθησίας που διενεργήθηκε ορίζοντας την MDD ως ποσοστιαία διαφορά τιμής σε σχέση με την τιμή αναφοράς, η οποία επιβεβαιώνει την αξιοπιστία των αποτελεσμάτων, πραγματοποιήθηκαν περαιτέρω δοκιμές ευαισθησίας των αποτελεσμάτων που προέκυψαν από τον προτιμώμενο ορισμό της MDD σε απόλυτες τιμές, ως εξής:

- Ένα αυθαίρετο ποσοστό 10 % αφαιρέθηκε από την απόλυτη τιμή της MDD: η τροποποιημένη MDD δεν επηρεάζει το συμπέρασμα για τις υπό έρευνα συμβάσεις από το 2008, το 2009 και το 2010. Για το 2007, εμφανίζεται διαφορά 2,5 RON/MWh κάτω από την εφαρμοζόμενη τιμή των [...] RON/MWh για την EFT (δηλαδή η τιμή που θα ήταν σύμφωνη με την τιμή αναφοράς θα αντιστοιχούσε σε [...] RON/MWh); η εν λόγω διαφορά, που δεν παρατηρείται για τις τιμές της EFT τα έτη 2008, 2009 και 2010, θεωρείται αμελητέα,
- Ομοίως, η χρήση της δεύτερης προς τα κάτω απόκλισης (2^η DD) ως σημείου αναφοράς θα αποτύπωνε μόλις δύο πρόσθετες συμβάσεις (Luxten-Lighting και EFT) για το 2007, αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι οποιαδήποτε άλλη από τις υπό έρευνα συμβάσεις κατά την αναλυόμενη περίοδο θα εμφανιζόταν να υπολείπεται των τιμών αναφοράς ή ότι η σύμβαση με την EFT θα εμφανιζόταν να υπολείπεται της τιμής αναφοράς για τα έτη 2008, 2009 και 2010,
- Προστέθηκαν δεδομένα παλινδρόμησης από το 2011, τα οποία δεν είχαν υποβληθεί αρχικά σε δοκιμή: παρά το γεγονός ότι οι τιμές που εμφανίζονται στους πίνακες 2 έως 5 μεταβάλλονται ελαφρώς, τα ποιοτικά αποτελέσματα παραμένουν αμετάβλητα,
- Οι υπό έρευνα συμβατικές τιμές που είχαν θεωρηθεί σύμφωνες με την τιμή αναφοράς προστέθηκαν εκ νέου στην παλινδρόμηση ως σύνολο δεδομένων (εντός δείγματος): και σε αυτή την περίπτωση, δεν επηρεάζεται το συμπέρασμα για τις υπό έρευνα συμβάσεις.

Προκύπτει ότι οι εν λόγω πρόσθετες δοκιμές ευαισθησίας σε σχέση με τη βασική προσέγγιση επιβεβαιώνουν την αξιοπιστία των αποτελεσμάτων της οικονομετρικής ανάλυσης.

ΑΠΟΦΑΣΗ (ΕΕ) 2017/502 ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 21ης Οκτωβρίου 2015

σχετικά με την κρατική ενίσχυση SA.38374 (2014/C πρώην 2014/NN) που χορηγήθηκε από τις Κάτω Χώρες στη Starbucks

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2015) 7143]

(Το κείμενο στην ολλανδική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

Η ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ,

Έχοντας υπόψη τη Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και ιδίως το άρθρο 108 παράγραφος 2 πρώτο εδάφιο,

Έχοντας υπόψη τη συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, και ιδίως το άρθρο 62 παράγραφος 1 στοιχείο α),

Αφού κάλεσε τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σύμφωνα με τις εν λόγω διατάξεις ⁽¹⁾, και έχοντας υπόψη τις παρατηρήσεις αυτές,

Εκτιμώντας τα ακόλουθα:

1. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

- (1) Με επιστολή της 30ής Ιουλίου 2013, η Επιτροπή ζήτησε από τις ολλανδικές αρχές να παράσχουν πληροφορίες σχετικά με την πρακτική των φορολογικών συμφωνιών τύπου «tax ruling» στις Κάτω Χώρες καθώς και όλες τις φορολογικές συμφωνίες αυτού του τύπου που σχετίζονται με τις εταιρείες Starbucks Coffee EMEA BV (εφεξής καλούμενη «Starbucks Coffee BV») και Starbucks Manufacturing EMEA BV (εφεξής «SMBV»), αμφότερες έμμεσα ελεγχόμενες από τη Starbucks Corporation. Η Starbucks Corporation και όλες οι εταιρείες που ελέγχονται από αυτή καλούνται εφεξής συλλογικά «Starbucks» ή «όμιλος Starbucks».
- (2) Με επιστολή της 2ας Οκτωβρίου 2013, οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν τις ζητούμενες πληροφορίες στην Επιτροπή, συμπεριλαμβανομένης της συμφωνίας προκαθορισμένων τιμών (εφεξής «ΣΠΤ») ⁽²⁾ που συνήφθη το 2008 μεταξύ των ολλανδικών φορολογικών αρχών και της Starbucks Coffee BV (εφεξής η «ΣΠΤ της Starbucks Coffee BV»), της ΣΠΤ που συνήφθη το 2008 μεταξύ των ολλανδικών φορολογικών αρχών και της SMBV (εφεξής η «ΣΠΤ της SMBV») και εγγράφων τεκμηρίωσης. Τα έγγραφα αυτά συνίστανται, πιο συγκεκριμένα, σε έκθεση σχετικά με τη μεταβιβαστική τιμολόγηση στην οποία τεκμηριώθηκε το αίτημα για τις δύο προαναφερόμενες ΣΠΤ (εφεξής η «έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης») και σε άλλα έγγραφα που ανταλλάχθηκαν μεταξύ των ολλανδικών φορολογικών αρχών και του φοροτεχνικού συμβούλου της Starbucks Corporation [ο φοροτεχνικός σύμβουλος] ^(*), (εφεξής ο «φοροτεχνικός σύμβουλος») για λογαριασμό της Starbucks Coffee BV και της SMBV ⁽³⁾.
- (3) Στις 9 Ιανουαρίου 2014, στο πλαίσιο της προετοιμασίας ενόψει επικείμενης συνάντησης στις 15 Ιανουαρίου 2014, η Επιτροπή απηύθυνε μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου μια σειρά ερωτήσεων στις ολλανδικές αρχές σχετικά, μεταξύ άλλων, με τη διευθέτηση μεταβιβαστικής τιμολόγησης που συμφωνήθηκε στο πλαίσιο της ΣΠΤ της Starbucks Coffee BV και της ΣΠΤ της SMBV οι οποίες συνήφθησαν με τις ολλανδικές φορολογικές αρχές.
- (4) Στις 15 Ιανουαρίου 2014 πραγματοποιήθηκε συνάντηση των υπηρεσιών της Επιτροπής με εκπροσώπους των ολλανδικών φορολογικών αρχών στην οποία οι υπηρεσίες της Επιτροπής ζήτησαν, μεταξύ άλλων, περαιτέρω διευκρινίσεις για τις διορθώσεις της βάσης κόστους που έγιναν στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης σε σχέση με τη ΣΠΤ της SMBV και την καταβολή κυμαινόμενων δικαιωμάτων από την SMBV.

⁽¹⁾ ΕΕ C 460 της 19.12.2014, σ. 11.

⁽²⁾ Οι όροι «φορολογική συμφωνία τύπου “tax ruling”» και «ΣΠΤ» χρησιμοποιούνται ως συνώνυμα σε όλο το κείμενο της απόφασης.

^(*) Λόγω του εμπιστευτικού χαρακτήρα των πληροφοριών, ορισμένα σημεία στο παρόν κείμενο παραλείπονται· τα τμήματα αυτά σημειώνονται με αποσιωπητικά και είναι εντός αγκυλών. Τα περιθώρια κέρδους και τα εμπορικά περιθώρια της SCTC (Starbucks Coffee Trading Company) όσον αφορά τους κόκκους πράσινου καφέ στρογγυλοποιούνται στο εγγύτερο πολλαπλάσιο του 3 %.

⁽³⁾ Μια προγενέστερη φορολογική συμφωνία τύπου «tax ruling» μεταξύ των ολλανδικών φορολογικών αρχών και των εταιρειών Starbucks Coffee BV και SMBV το 2001 κατατέθηκε επίσης ως μέρος των εγγράφων τεκμηρίωσης.

- (5) Με επιστολή της 28ης Ιανουαρίου 2014, απαντώντας στις ερωτήσεις που τέθηκαν στη συνάντηση της 15ης Ιανουαρίου 2014, οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν στοιχεία σχετικά με τις διορθώσεις για λόγους συγκρισιμότητας, την επιλογή των συγκρίσιμων εταιρειών και τα κυμαινόμενα δικαιώματα. Περισσότερες πληροφορίες σχετικά με τα προσκομιζόμενα έγγραφα περιλαμβάνονται στις αιτιολογικές σκέψεις 59 έως 62 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας όπως αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 9.
- (6) Με επιστολή της 7ης Μαρτίου 2014 ⁽⁴⁾, η Επιτροπή ενημέρωσε τις ολλανδικές αρχές ότι διερευνούσε κατά πόσο οι ΣΠΤ υπέρ της Starbucks Coffee BV και της SMBV συνιστούσαν νέα κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης και κάλεσε τις ολλανδικές αρχές να υποβάλουν παρατηρήσεις σχετικά με τη συμβατότητα μιας τέτοιας ενίσχυσης. Η Επιτροπή κάλεσε τις ολλανδικές αρχές να προσκομίσουν περαιτέρω στοιχεία σχετικά με τις ΣΠΤ της Starbucks Coffee BV και της SMBV, καθώς και τις φορολογικές δηλώσεις της Starbucks Coffee BV και της SMBV και των εταιρειών που συνδέονται με τις δύο εταιρείες στις Κάτω Χώρες.
- (7) Με επιστολή της 21ης Μαρτίου 2014, οι ολλανδικές αρχές απάντησαν στην επιστολή της 7ης Μαρτίου 2014 και υπέβαλαν τις φορολογικές δηλώσεις που είχαν ζητηθεί. Οι ολλανδικές αρχές επιβεβαίωσαν επίσης ότι όλα τα σχετικά με τις ΣΠΤ έγγραφα που είχαν υποβληθεί κατά το παρελθόν στην Επιτροπή είχαν ήδη αποσταλεί στην Επιτροπή.
- (8) Στις 6 Μαΐου 2014 πραγματοποιήθηκε συνάντηση των υπηρεσιών της Επιτροπής με εκπροσώπους των ολλανδικών φορολογικών αρχών.
- (9) Στις 11 Ιουνίου 2014 η Επιτροπή ενέκρινε την απόφαση για την κίνηση της επίσημης διαδικασίας έρευνας δυνάμει του άρθρου 108 παράγραφος 2 της Συνθήκης σε σχέση με τη ΣΠΤ της SMBV με το σκεπτικό ότι υπήρχε ενδεχόμενο η εν λόγω ΣΠΤ να συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης (εφεξής «η απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας») ⁽⁵⁾.
- (10) Οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν τις παρατηρήσεις τους σχετικά με την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας με επιστολή της 16ης Ιουλίου 2014. Μεταξύ των εγγράφων που υποβλήθηκαν ήταν και η συμφωνία Φρύξης μεταξύ της Alki Limited Partnership (εφεξής «Alki LP») και της SMBV και η συμφωνία Αγοράς Πράσινου Καφέ μεταξύ της SMBV και της Starbucks Coffee Trading Company SARL (εφεξής «SCTC»).
- (11) Με επιστολή της 25ης Νοεμβρίου 2014, η Επιτροπή ζήτησε από τις ολλανδικές αρχές να παράσχουν τις πληροφορίες που είχαν ζητηθεί στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας και είχαν υποβληθεί μόνον εν μέρει από τις ολλανδικές αρχές στις 16 Ιουλίου 2014, καθώς και πρόσθετες πληροφορίες οι οποίες ήταν απαραίτητες για την ανάλυση της ΚΠΤ της SMBV.
- (12) Με επιστολή της 19ης Δεκεμβρίου 2014, οι ολλανδικές αρχές απάντησαν στην επιστολή της 25ης Νοεμβρίου 2014, επισημαίνοντας ότι οι ζητούμενες πληροφορίες δεν βρίσκονται στην κατοχή των ολλανδικών αρχών.
- (13) Στις 19 Δεκεμβρίου 2014, η απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Επιτροπή κάλεσε τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σχετικά με το μέτρο.
- (14) Με επιστολή της 16ης Ιανουαρίου 2015, η Starbucks υπέβαλε τις παρατηρήσεις της σχετικά με την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας. Παρατηρήσεις σχετικά με την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας υποβλήθηκαν επίσης από την ολλανδική Ένωση Φοροτεχνικών Συμβούλων (De Nederlandse Orde van Belastingadviseurs, εφεξής «NOB»), τη Συνομοσπονδία Εργοδοτών και Βιομηχάνων των Κάτω Χωρών (Verbond van Nederlandse Ondernemingen & Nederlands Christelijk Werkgeversverbond, εφεξής «VNO-NCW»), την εταιρεία ATOZ Tax Advisers Luxembourg, την Oxfam International και το Εμπορικό Επιμελητήριο της Αυστρίας (the Bundesarbeitskammer Österreich, εφεξής «BAK»).
- (15) Με επιστολή της 8ης Ιανουαρίου 2015, απαντώντας στην επιστολή της Επιτροπής της 25ης Νοεμβρίου 2014, οι ολλανδικές αρχές κατέθεσαν την πράξη σύστασης ετερόρρυθμης εταιρείας με την οποία συστάθηκε η Alki LP.

⁽⁴⁾ Η επιστολή απεστάλη στις Κάτω Χώρες στις 7 Μαρτίου 2014 στην αγγλική γλώσσα, ενώ ακολούθησε η ίδια επιστολή στην ολλανδική γλώσσα στις 14 Μαρτίου 2014.

⁽⁵⁾ Βλέπε υποσημείωση 1.

- (16) Στις 12 Φεβρουαρίου 2015, η Επιτροπή ενημέρωσε τις Κάτω Χώρες ότι, σύμφωνα με το άρθρο 6α του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 659/1999 του Συμβουλίου (⁶), η επίσημη διαδικασία έρευνας σχετικά με τη ΣΠΤ της SMBV κρινόταν μέχρι στιγμής ως αναποτελεσματική (⁷). Με επιστολή της 6ης Φεβρουαρίου 2015 και σύμφωνα με το άρθρο 6α παράγραφος 2 στοιχείο β) του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 659/1999, η Επιτροπή ζήτησε τη συγκατάθεση των ολλανδικών αρχών προκειμένου να επικοινωνήσει απευθείας με τη Starbucks ώστε να λάβει τα στοιχεία που της έλειπαν.
- (17) Με επιστολή της 18ης Φεβρουαρίου 2015, η Επιτροπή ενημέρωσε τις ολλανδικές αρχές ότι είχε λάβει παρατηρήσεις από ανταγωνιστή σχετικά με την προστιθέμενη αξία της διεργασίας φρύξης των κόκκων πράσινου καφέ και κάλεσε τις ολλανδικές αρχές να σχολιάσουν τις εν λόγω παρατηρήσεις. Οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν τα σχόλιά τους επί των εν λόγω παρατηρήσεων με επιστολή της 11ης Μαρτίου 2015.
- (18) Με επιστολή της 12ης Μαρτίου 2015, οι Κάτω Χώρες, απαντώντας στην επιστολή της Επιτροπής της 6ης Φεβρουαρίου 2015, συναίνεσαν στην απευθείας επικοινωνία με τη Starbucks. Κατόπιν τούτου, με επιστολή της 16ης Μαρτίου 2015, η Επιτροπή ζήτησε από την Starbucks, βάσει του άρθρου 6α παράγραφος 6 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 659/1999, να παράσχει πληροφορίες σχετικά με τη νομική διάρθρωση, το επιχειρηματικό μοντέλο των καταστημάτων Starbucks, και τις πρώτες ύλες που χρησιμοποιεί η SMBV, δηλαδή τους κόκκους πράσινου καφέ (εφεξής «το αίτημα για υποβολή του MIT της Starbucks»).
- (19) Με επιστολές της 20ής και της 26ης Μαρτίου 2015, οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν τις παρατηρήσεις τους επί των σχολίων των ενδιαφερόμενων τρίτων σε σχέση με την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας.
- (20) Στις 7 Απριλίου 2015, μετά την έγκριση της απόφασης της 12ης Φεβρουαρίου 2015 και σύμφωνα με το άρθρο 6α παράγραφος 6 του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 659/1999, η Επιτροπή απευθύνθηκε σε τέσσερις ανταγωνιστές της Starbucks προκειμένου να της παράσχουν πληροφορίες από την αγορά σχετικά με το επιχειρηματικό μοντέλο και τις δραστηριότητες προστιθέμενης αξίας τους ώστε να μπορέσει να ολοκληρώσει την αξιολόγηση της υπόθεσης (εφεξής «το αίτημα για υποβολή του MIT ανταγωνιστών»). Οι εν λόγω τέσσερις ανταγωνιστές ήταν η Εταιρεία Υ, η Alois Dallmayr Kaffee oHG (εφεξής «Dallmayr»), η Nestlé SA (εφεξής «Nestlé») και η Melitta Europa GmbH & Co. KG (εφεξής «Melitta»). Η Επιτροπή ενημέρωσε ταυτόχρονα τις ολλανδικές αρχές ότι είχε απευθύνει αιτήματα για παροχή πληροφοριών σε ανταγωνιστές της Starbucks.
- (21) Στις 13 Απριλίου 2015 η Starbucks υπέβαλε τις πληροφορίες που είχε ζητήσει η Επιτροπή με την επιστολή της 16ης Μαρτίου 2015.
- (22) Με επιστολές της 27ης Απριλίου 2015, η Dallmayr και η Εταιρεία Υ απάντησαν στο αίτημα της Επιτροπής της 7ης Απριλίου 2015 για παροχή πληροφοριών σχετικά με την αγορά.
- (23) Στις 29 Απριλίου 2015 πραγματοποιήθηκε συνάντηση των υπηρεσιών της Επιτροπής και της Starbucks στην οποία δόθηκαν διευκρινίσεις από τις υπηρεσίες της Επιτροπής σχετικά με το πώς έπρεπε να γίνουν αντιληπτές, στο πλαίσιο της έρευνας, ορισμένες από τις ερωτήσεις που συνόδευαν το αίτημα για υποβολή του MIT της Starbucks.
- (24) Με επιστολή της 6ης Μαΐου 2015, σε συνέχεια της απάντησης της Starbucks της 13ης Απριλίου 2015, η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks να παράσχει πρόσθετες πληροφορίες.
- (25) Με επιστολή της 11ης Μαΐου 2015, η Επιτροπή ζήτησε από την Εταιρεία Υ περαιτέρω διευκρινίσεις για τις υποβληθείσες πληροφορίες σχετικά με την αγορά. Οι διευκρινίσεις δόθηκαν από την Εταιρεία Υ με επιστολή της 21ης Μαΐου 2015.
- (26) Με επιστολές της 20ής Μαΐου 2015 και της 26ης Μαΐου 2015, η Nestlé και η Melitta απάντησαν στο αίτημα για υποβολή του MIT ανταγωνιστών που είχε απευθύνει η Επιτροπή στις 7 Απριλίου 2015.

(⁶) Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 659/1999 του Συμβουλίου, της 22ας Μαρτίου 1999, περί λεπτομερών κανόνων για την εφαρμογή του άρθρου 108 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ L 83 της 27.3.1999, σ. 1). Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 659/1999 καταργήθηκε από τον κανονισμό (ΕΕ) 2015/1589 του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2015, περί λεπτομερών κανόνων για την εφαρμογή του άρθρου 108 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ L 248 της 24.9.2015, σ. 9), με εφαρμογή από τις 14 Οκτωβρίου 2015. Όλα τα διαδικαστικά βήματα που ακολούθηθηκαν στη διάρκεια της διαδικασίας είναι σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 659/1999. Οι αναφορές στον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 659/1999 νοούνται ως αναφορές στον κανονισμό (ΕΕ) 2015/1589 και διαβάζονται σύμφωνα με τον πίνακα αντιστοιχίας του παραρτήματος II του δεύτερου κανονισμού.

(⁷) C (2015) 862, της 12.2.2015.

- (27) Με επιστολή της 27ης Μαΐου 2015, οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν τις παρατηρήσεις τους επί των πληροφοριών που είχαν παράσχει η Εταιρεία Υ και η Dallmayr.
- (28) Με επιστολή της 29ης Μαΐου 2015, η Starbucks υπέβαλε τις απαντήσεις της στο αίτημα που της είχε απευθύνει η Επιτροπή στις 6 Μαΐου 2015.
- (29) Με επιστολή της 19ης Ιουνίου 2015, οι ολλανδικές αρχές διαβίβασαν τις παρατηρήσεις τους επί των πληροφοριών που υπέβαλε η Starbucks στις 13 Απριλίου 2015 και στις 29 Μαΐου 2015.
- (30) Με επιστολή της 26ης Ιουνίου 2015, οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν τις παρατηρήσεις τους επί των πληροφοριών σχετικά με την αγορά που είχαν παράσχει η Nestlé και η Melitta και επί των διευκρινίσεων της Εταιρείας Υ.
- (31) Στις 29 Ιουνίου 2015, εκτός από τα στοιχεία που είχε υποβάλει στις 13 Απριλίου 2015 και στις 29 Μαΐου 2015, η Starbucks προσκόμισε πρόσθετη τεκμηρίωση σχετικά με τον εικαζόμενο χαρακτήρα πλήρους ανταγωνισμού των τιμών μεταβίβασης που εφαρμόζε η SCTC για την προμήθεια κόκκων πράσινου καφέ.
- (32) Με επιστολή της 24ης Ιουλίου 2015, η Starbucks κατέθεσε αυθορμήτως πρόσθετα στοιχεία σχετικά με τις λειτουργίες που επιτελούσαν η SCTC, η SMBV και η Starbucks US ⁽⁸⁾ καθώς και νέα αριθμητικά στοιχεία για την Alki LP.
- (33) Με επιστολή της 5ης Αυγούστου 2015, η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks να παράσχει διευκρινίσεις και πρόσθετα έγγραφα σε σχέση με τα στοιχεία που είχε υποβάλει στις 24 Ιουλίου 2015 ώστε να μπορέσει να αναλύσει πλήρως τις νέες πληροφορίες.
- (34) Με επιστολή της 24ης Αυγούστου 2015 και ηλεκτρονικό μήνυμα στις 26 Αυγούστου 2015, η Starbucks υπέβαλε μέρος των πληροφοριών που είχε ζητήσει η Επιτροπή στην επιστολή της 5ης Αυγούστου 2015. Η Επιτροπή διαβίβασε τις εν λόγω πληροφορίες στις ολλανδικές αρχές στις 28 Αυγούστου 2015.
- (35) Με επιστολή της 10ης Σεπτεμβρίου 2015 και ηλεκτρονικό μήνυμα στις 11 Σεπτεμβρίου 2015, η Starbucks υπέβαλε τις υπόλοιπες πληροφορίες στην Επιτροπή. Με επιστολή της 23ης Σεπτεμβρίου 2015, η Starbucks συμπλήρωσε περαιτέρω τις πληροφορίες που είχε υποβάλει στην Επιτροπή στις 10 και 11 Σεπτεμβρίου 2015.
- (36) Με επιστολές της 25ης Σεπτεμβρίου 2015 και της 7ης Οκτωβρίου 2015, οι ολλανδικές αρχές διατύπωσαν τα σχόλιά τους επί των πληροφοριών που υπέβαλε η Starbucks στις 10, 11 και 23 Σεπτεμβρίου 2015.

2. ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΟΥ ΕΠΙΜΑΧΟΥ ΜΕΤΡΟΥ

2.1. Περιγραφή του δικαιούχου

- (37) Δικαιούχος του μέτρου είναι η SMBV. Η SMBV είναι θυγατρική εταιρεία του ομίλου Starbucks, συσταθείσα κατά το ολλανδικό δίκαιο. Ο όμιλος Starbucks περιλαμβάνει τη Starbucks Corporation και όλες τις εταιρείες υπό τον έλεγχο της Starbucks Corporation. Η Starbucks Corporation έχει την έδρα της στο Seattle των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής (εφεξής «ΗΠΑ»). Η εταιρική δομή του ομίλου Starbucks εξηγείται πιο αναλυτικά στην αιτιολογική σκέψη 27 και στο σχήμα 1 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.
- (38) Ο όμιλος Starbucks δραστηριοποιείται στον τομέα της φρύξης, της διάθεσης στην αγορά και της λιανικής πώλησης εξειδικευμένων τύπων καφέ, με καταστήματα σε 65 χώρες. Αγοράζει και καβουρδίζει καφέ ο οποίος πωλείται, μαζί με επιτόπου παρασκευαζόμενο καφέ, τσάι και άλλα ροφήματα και φρέσκα είδη διατροφής, μέσω των καταστημάτων της εταιρείας. Πωλεί επίσης ποικιλία προϊόντων καφέ και τσαγιού και εκχωρεί άδειες εκμετάλλευσης του εμπορικού σήματός της μέσω άλλων διαύλων, όπως τα αδειοδοτημένα καταστήματα, τα καταστήματα τροφίμων και οι εθνικοί λογαριασμοί υπηρεσιών εστίασης ⁽⁹⁾. Το 2014 ο όμιλος Starbucks είχε σε παγκόσμιο επίπεδο καθαρά έσοδα ύψους 16 448 εκατ. USD και καθαρά κέρδη μετά τους φόρους ύψους 2 067 εκατ. USD ⁽¹⁰⁾.
- (39) Η SMBV είναι η μοναδική πλήρως ελεγχόμενη εταιρεία φρύξης καφέ του ομίλου Starbucks εκτός των ΗΠΑ.

⁽⁸⁾ Η Starbucks US αναφέρεται σε όλες τις εταιρείες του ομίλου Starbucks που εδρεύουν στις ΗΠΑ.

⁽⁹⁾ Η περιγραφή βασίζεται στην ετήσια έκθεση 2014 της Starbucks, σ. 2.

⁽¹⁰⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 20 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας για πιο αναλυτικές πληροφορίες σχετικά με τον όμιλο Starbucks.

2.2. Το επίμαχο μέτρο

- (40) Η παρούσα απόφαση αφορά την ΣΠΤ της SMBV, μια συμφωνία προκαθορισμένων τιμών η οποία συνήφθη μεταξύ των ολλανδικών φορολογικών αρχών και της SMBV στις 28 Απριλίου 2008 (Vaststellingsovereenkomst APA). Η ΣΠΤ της SMBV είναι δεσμευτική για 10 έτη, από την 1η Οκτωβρίου 2007 έως την 31η Δεκεμβρίου 2017 ⁽¹¹⁾.
- (41) Ως ΣΠΤ νοείται συμφωνία μεταξύ μιας φορολογικής διοίκησης και ενός φορολογουμένου με αντικείμενο την εφαρμογή του φορολογικού δικαίου σε (μελλοντικές) συναλλαγές, καθορίζει δηλαδή το ύψος του παραγόμενου κέρδους από τις δραστηριότητες του φορολογουμένου το οποίο λαμβάνεται υπόψη στη συγκεκριμένη φορολογική δικαιοδοσία. Μια ΣΠΤ ορίζει, πριν από τη διενέργεια των ενδοομιλικών συναλλαγών, ένα ενδεδειγμένο σύνολο κριτηρίων (π.χ. τη μέθοδο, τα συγκρίσιμα μεγέθη και τις κατάλληλες διορθώσεις αυτών, τις βασικές υποθέσεις όσον αφορά μελλοντικά γεγονότα) για τον καθορισμό των τιμών με όρους πλήρους ανταγωνισμού όσον αφορά τις συγκεκριμένες συναλλαγές για καθορισμένο χρονικό διάστημα. Η διαδικασία για τη σύναψη ΣΠΤ κινείται επισήμως από τον φορολογούμενο.

2.2.1. Η ΣΠΤ της SMBV

- (42) Με τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV, οι ολλανδικές φορολογικές αρχές αποδέχθηκαν ότι η αμοιβή που καθόρισε ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης για τις λειτουργίες που επιτελεί η SMBV στις Κάτω Χώρες (συμπεριλαμβανομένου του κινδύνου που αναλαμβάνει και των στοιχείων ενεργητικού που χρησιμοποιεί) συνιστά αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού ⁽¹²⁾.
- (43) Η εν λόγω αμοιβή συνίσταται σε εμπορικό περιθώριο [9-12] % της σχετικής βάσης κόστους. Η σχετική βάση κόστους που χρησιμοποιείται για τον υπολογισμό της εν λόγω αμοιβής περιλαμβάνει το σύνολο των δαπανών για το προσωπικό που απασχολείται στις δραστηριότητες τόσο της βιομηχανικής παραγωγής όσο και της αλυσίδας εφοδιασμού, το κόστος του εξοπλισμού παραγωγής (δηλαδή τις αποσβέσεις) και τα γενικά έξοδα των εγκαταστάσεων. Δεν περιλαμβάνει το κόστος των κυπέλλων, των χαρτοπετσετών κ.λπ. της Starbucks, το κόστος των κόκκων πράσινου καφέ (κόστος πρώτων υλών), το κόστος υλικολογιστικής υποστήριξης και διανομής για υπηρεσίες παρεχόμενες από τρίτους, τις αμοιβές για δραστηριότητες που ασκούνται από τρίτους στη βάση των λεγόμενων «συμβάσεων παραγωγής επί παρακαταθήκη» και η καταβολή δικαιωμάτων στην Alki LP.
- (44) Στη ΣΠΤ της SMBV, οι ολλανδικές φορολογικές αρχές αποδέχθηκαν επίσης ότι το ύψος των δικαιωμάτων που κατέβαλλε η SMBV στην Alki LP θα καθοριζόταν στο τέλος κάθε έτους ως η διαφορά μεταξύ του πραγματοποιηθέντος κέρδους εκμετάλλευσης πριν από την αφαίρεση των δαπανών για τα δικαιώματα και του ανωτέρω εμπορικού περιθωρίου [9-12] % επί των δαπανών εκμετάλλευσης. Η ΣΠΤ της SMBV ορίζει επίσης ότι «η εν λόγω καταβολή δικαιωμάτων εκπίπτει όσον αφορά τη φορολογία εισοδήματος των εταιρειών και δεν υπόκειται σε παρακράτηση φόρου στην Ολλανδία» ⁽¹³⁾.
- (45) Η ΣΠΤ της SMBV εγκρίνει συνεπώς έναν επιμερισμό κερδών στη SMBV εντός του ομίλου Starbucks ο οποίος της επιτρέπει να καθορίζει τον φόρο εισοδήματος που οφείλει να καταβάλλει ως εταιρεία στις Κάτω Χώρες σε ετήσια βάση για 10 έτη. Επειδή η ΣΠΤ άρχισε να ισχύει την 1η Οκτωβρίου 2007, η παρούσα απόφαση αναλύει τη ΣΠΤ της SMBV στο πλαίσιο των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων από τη συγκεκριμένη ημερομηνία και μετά.

2.2.2. Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης

- (46) Η αμοιβή που έγινε δεκτή από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές στην ΣΠΤ της SMBV βασίστηκε στην ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης που διενήργησε ο φορολογικός σύμβουλος της Starbucks στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η οποία αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της ΣΠΤ.
- (47) Στόχος της έκθεσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης είναι να τεκμηριώσει ότι ο προτεινόμενος επιμερισμός κερδών στην SMBV εντός του ομίλου Starbucks βασίζεται σε τιμολόγηση των ενδοομιλικών συναλλαγών με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης περιλαμβάνει σύντομη παρουσίαση της εταιρείας, λειτουργική ανάλυση και μια επιλογή μεθόδων μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Η έκθεση παραθέτει τις εξής συναφείς πληροφορίες σχετικά με τη Starbucks Coffee BV και τη SMBV ⁽¹⁴⁾:

⁽¹¹⁾ Η ΣΠΤ της SMBV ορίζει ότι μετά το έκτο λογιστικό έτος, δηλαδή το τέλος του 2013, διενεργείται ενδιάμεσος έλεγχος προκειμένου να διαπιστωθεί αν όλα τα γεγονότα και οι συνθήκες παραμένουν αμετάβλητες.

⁽¹²⁾ Από το πρωτότυπο ολλανδικό κείμενο: «[SMBV] wordt geacht een arm's length vergoeding te ontvangen voor haar activiteiten zoals beschreven [in het transfer pricing report] indien de operationele marge [9-12] % van de relevante kostgrondslag bedraagt.»

⁽¹³⁾ Από το πρωτότυπο ολλανδικό κείμενο: «De jaarlijks door SMBV aan Alki LP te betalen royalty wordt aan het einde van het jaar vastgesteld op het verschil tussen de gerealiseerde operationele winst met betrekking tot de productie en distributie functie als genoemd [in het transfer pricing report], vóór royalty uitgaven ('gerealiseerde operationele winst voor royalty uitgaven') en de hierboven omschreven beloning van [9-12] % cost-plus. Deze royalty betaling is aftrekbaar voor de vennootschapsbelasting en is niet onderworpen aan Nederlandse dividendbelasting». Αναφορικά με τους λόγους για τους οποίους η καταβολή δικαιωμάτων δεν υπόκειται σε φόρο στις Κάτω Χώρες ή στο Ηνωμένο Βασίλειο, βλέπε αιτιολογική σκέψη 28 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽¹⁴⁾ Οι αιτιολογικές σκέψεις 27 και 28 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας περιγράφουν ολοκληρωμένα τη νομική δομή της Starbucks όπως παρουσιάζεται στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

2.2.2.1. Starbucks Coffee BV

- (48) Η Starbucks Coffee BV λειτουργεί ως η έδρα του ομίλου Starbucks για την περιοχή της Ευρώπης, Μέσης Ανατολής και Αφρικής («ΕΜΑΑ»), υποστηρίζοντας τις επιχειρηματικές δραστηριότητες του ομίλου στην ΕΜΑΑ. Η Starbucks Coffee BV συνδράμει στον εντοπισμό εταίρων ανάπτυξης για την ανάπτυξη και λειτουργία καταστημάτων λιανικής πώλησης της Starbucks στις περιοχές ΕΜΑΑ. Υπό την ιδιότητά της ως εταιρικής έδρας, η Starbucks Coffee BV εκχωρεί άδειες για ορισμένα εμπορικά σήματα, τεχνολογία και τεχνογνωσία της Starbucks ⁽¹⁵⁾ από τον μέτοχό της, την Alki LP, με αντάλλαγμα την καταβολή δικαιωμάτων. Η Starbucks Coffee BV υπογράφει τη λεγόμενη «συμφωνία ανάπτυξης και λειτουργίας περιοχής» (εφεξής «ΣΑΛΠ») με τους σχετιζόμενους και μη σχετιζόμενους επιχειρηματίες καταστημάτων Starbucks στην περιοχή ΕΜΑΑ. Οι επιχειρηματίες αυτοί καλούνται Εταίροι Ανάπτυξης, και αναφέρονται επίσης εφεξής ως «Καταστήματα». Η Starbucks Coffee BV υπεκχωρεί άδειες εκμετάλλευσης διανοητικής ιδιοκτησίας (εφεξής «ΔΙ») στους Εταίρους Ανάπτυξης ώστε να μπορέσουν να αναπτύξουν και να λειτουργήσουν τα καταστήματά τους ως Καταστήματα Starbucks. Για τη χρήση της ΔΙ, οι Εταίροι Ανάπτυξης καταβάλλουν δικαιώματα και άλλες προμήθειες στη Starbucks Coffee BV με βάση ένα ποσοστό επί του κύκλου εργασιών. Σύμφωνα με τα στοιχεία που υπέβαλαν οι Κάτω Χώρες στις 2 Οκτωβρίου 2013, τόσο οι σχετιζόμενοι όσο και οι μη σχετιζόμενοι Εταίροι Ανάπτυξης καταβάλλουν το ίδιο ποσοστό επί του κύκλου εργασιών ως δικαιώματα στην Starbucks Coffee BV. Ως εξ αυτού, ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks θεωρεί ότι εφαρμόζεται μέθοδος συγκρίσιμης μη ελεγχόμενης τιμής ⁽¹⁶⁾ προκειμένου να καθοριστεί η τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού των ενδοομιλικών καταβολών δικαιωμάτων στη Starbucks Coffee BV, έδρα του ομίλου για την περιοχή ΕΜΑΑ ⁽¹⁷⁾.

2.2.2.2. SMBV

- (49) Ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks, παρουσιάζοντας τις σημαντικότερες συναλλαγές και διεταιρικές ροές για την SMBV στην έκδοση μεταβιβαστικής τιμολόγησης ⁽¹⁸⁾, περιορίζεται στο να περιγράψει ότι η SMBV έχει ως κύρια δραστηριότητα την επεξεργασία πράσινου καφέ και την πώληση καβουρδισμένου καφέ σε συνδεδεμένα και μη συνδεδεμένα μέρη. Εξηγεί επίσης ότι οι κόκκοι πράσινου καφέ που προμηθεύεται η SMBV προέρχονται από συνδεδεμένη θυγατρική εταιρεία της Starbucks στην Ελβετία (SCTC). Επίσης, εξηγεί ότι η SMBV λειτουργεί ως ενδιάμεσος διανομέας για μια ποικιλία προϊόντων εκτός του καφέ. Επιπροσθέτως της λειτουργίας της στην αλυσίδα εφοδιασμού στο πλαίσιο της δικής της παραγωγικής δραστηριότητας, ο φοροτεχνικός σύμβουλος εξηγεί ότι η SMBV παρέχει ως ένα βαθμό υποστήριξη σε επίπεδο αλυσίδας εφοδιασμού σε ορισμένες αγορές. Ο φοροτεχνικός σύμβουλος δεν περιγράφει τη διευθέτηση εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης βάσει της οποίας η SMBV καταβάλλει δικαιώματα στην Alki LP για την εκχωρούμενη ΔΙ μαζί με τις σημαντικότερες συναλλαγές και διεταιρικές ροές, αλλά την παρουσιάζει απλώς σε ένα διάγραμμα και την περιγράφει σε ξεχωριστή ενότητα της έκδοσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης όπου παρουσιάζονται η αγορά ΕΜΑΑ και οι δραστηριότητες στις Κάτω Χώρες ⁽¹⁹⁾.
- (50) Σύμφωνα με τη λειτουργική ανάλυση που περιλαμβάνεται στην έκδοση μεταβιβαστικής τιμολόγησης ⁽²⁰⁾, επίκεντρο των δραστηριοτήτων της SMBV είναι οι εγκαταστάσεις φρύξης που διαθέτει στο Άμστερνταμ. Η βασική πρώτη ύλη της διεργασίας φρύξης είναι οι κόκκοι πράσινου καφέ. Η ίδια η διεργασία φρύξης για ένα συγκεκριμένο χαρμάνι καφέ εξαρτάται από τον τύπο κόκκων πράσινου καφέ που χρησιμοποιείται κάθε φορά στη συνταγή και από τα επιδιωκόμενα γευστικά χαρακτηριστικά. Η SMBV είναι υπεύθυνη για τη φρύξη των προβλεπόμενων από τη Starbucks ΗΠΑ ποσοτήτων και εγγυάται ότι το προϊόν που προκύπτει πληροί τα ποιοτικά κριτήρια της Starbucks ΗΠΑ. Η SMBV αγοράζει τους κόκκους πράσινου καφέ από την SCTC, έναν καθορισμένο προμηθευτή ⁽²¹⁾. Οι κόκκοι για την αγορά ΕΜΑΑ καβουρδίζονται και συσκευάζονται στις Κάτω Χώρες από την SMBV.
- (51) Η SMBV λαμβάνει άδεια εκμετάλλευσης για ένα υποσύνολο της ΔΙ από την Alki LP, στοιχείο που δεν αναφέρεται στη λειτουργική ανάλυση, αλλά περιγράφεται σε ξεχωριστή ενότητα σχετικά με την αγορά ΕΜΑΑ και τις δραστηριότητες στις Κάτω Χώρες ως «αναγκαία για τη χρήση της βιομηχανικής διεργασίας φρύξης του καφέ και του δικαιώματος προμήθειας καφέ στους [Ε]ταίρους [Α]νάπτυξης. Σε αντάλλαγμα η [SMBV] καταβάλλει δικαιώματα στην Alki LP για την παραχωρούμενη ΔΙ» ⁽²²⁾. Η ΔΙ που σχετίζεται με τη διεργασία φρύξης του καφέ συνίσταται, συγκεκριμένα, σε καμπύλες φρύξης, που, κατά την έκδοση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, υπαγορεύουν τη θερμοκρασία και τη χρονική διάρκεια που απαιτείται για την ολοκλήρωση της διεργασίας φρύξης.

⁽¹⁵⁾ Τα εμπορικά σήματα, η τεχνολογία και η τεχνογνωσία συνίστανται κατά βάση στη μορφή των Καταστημάτων Starbucks και στην εταιρική ταυτότητα της Starbucks.

⁽¹⁶⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 71 για την περιγραφή της μεθόδου συγκρίσιμης μη ελεγχόμενης τιμής (CUP).

⁽¹⁷⁾ Ο εν λόγω ορισμός βασίζεται στις παραγράφους 2.13 έως 2.20 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010. Εφαρμόζεται (εξωτερική) συγκρίσιμη μη ελεγχόμενη τιμή εάν ανεξάρτητο τρίτο υπό τις ίδιες συνθήκες καταβάλλουν την ίδια τιμή για το ίδιο προϊόν ή υπηρεσία με τους σχετιζόμενους ενδιαφερομένους. Σε αυτή την περίπτωση, οι ενδοομιλικές καταβολές δικαιωμάτων αφορούν τις πληρωμές που πραγματοποιούν οι Εταίροι Ανάπτυξης (Καταστήματα) που ανήκουν στη Starbucks στην περιοχή ΕΜΑΑ στην Starbucks Coffee BV.

⁽¹⁸⁾ Ενότητα II.G της έκδοσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

⁽¹⁹⁾ Ενότητα II.E της έκδοσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

⁽²⁰⁾ Ενότητα III.B της έκδοσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

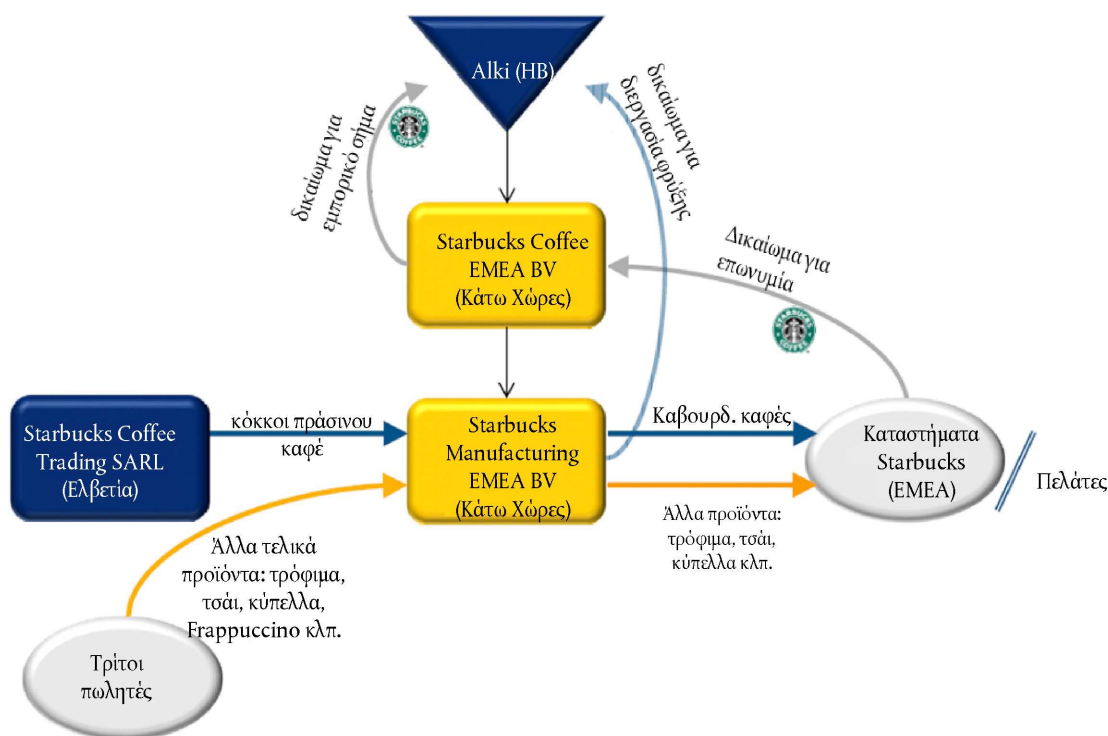
⁽²¹⁾ Η SCTC αγοράζει τον καφέ για λογαριασμό ολόκληρου του ομίλου Starbucks παγκοσμίως και των ανεξάρτητων δικαιούχων αδειών της.

⁽²²⁾ Βλέπε υποσημείωση 19.

- (52) Σύμφωνα με την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η SMBV απασχολούσε [40-60] άτομα, εκ των οποίων [20-30] εκτελούσαν εργασίες στην αλυσίδα εφοδιασμού όπου περιλαμβάνονται οι προμήθειες, ο προγραμματισμός, η υλικοτεχνική υποστήριξη και ο προγραμματισμός της διανομής ⁽²³⁾. Η SMBV διαθέτει κέντρο διανομής στο Ηνωμένο Βασίλειο (εφεξής «HB») το οποίο λειτουργεί βάσει σύμβασης με τρίτο ⁽²⁴⁾. Η SMBV έχει υπογράψει συμφωνία προμήθειας και υλικοτεχνικής υποστήριξης με τρίτο στις Κάτω Χώρες, βάσει την οποίας ο τρίτος αγοράζει απόθεμα προς μεταπώληση σε εταιρείες ανάπτυξης σε καθορισμένες τιμές ⁽²⁵⁾. Η SMBV αναζήτησε επίσης τις υπηρεσίες τρίτου για το άνοιγμα κέντρου διανομής στη Γερμανία στη διάρκεια του 2006.
- (53) Η SMBV έχει επίσης συνάψει σχέση με εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής επί παρακαταθήκη, τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1]. Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] παράγει κυρίως σκόνη [προϊόν καφέ κατοχυρωμένου εμπορικού σήματος] για το προϊόν [καφές κατοχυρωμένου εμπορικού σήματος] της Starbucks. Η SMBV είναι υπεύθυνη ⁽²⁶⁾ για τη διαχείριση αυτής της σχέσης παραγωγής κατ' ανάθεση ⁽²⁷⁾ και πωλεί το μεγαλύτερο μέρος του προϊόντος που παράγεται από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] σε εταιρείες της Starbucks με έδρα στις ΗΠΑ.
- (54) Το σχήμα 1 βασίζεται στην περιγραφή της έκθεσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης και απεικονίζει το τμήμα της δομής της Starbucks που είναι συναφές για την παρούσα απόφαση ⁽²⁸⁾.

Σχήμα 1

Δομή της Starbucks με βάση την περιγραφή στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης



⁽²³⁾ Το 2011, η SMBV απασχολούσε περίπου [70-80] άτομα. Με βάση τις παρατηρήσεις της Starbucks επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, [40-50] άτομα απασχολούνταν στη διεργασία φρύξης του καφέ και [30-40] άτομα στις υπηρεσίες υλικοτεχνικής υποστήριξης και στη διοίκηση.

⁽²⁴⁾ Σύμφωνα με τα στοιχεία που κατέδωσε η Starbucks στις Κάτω Χώρες όταν υπέβαλε το αίτημα για σύναψη των φορολογικών συμφωνιών, η SMBV και η Starbucks Corporation υπέγραψαν συμφωνία με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία υλικοτεχνικής υποστήριξης Α] να παρείχε υπηρεσίες διαχείρισης αποθέματος (με βάσει τις προβλέψεις της Starbucks), υπηρεσίες συντονισμού εισαγωγών και τεκμηρίωσης εξαγωγών, διαχείρισης συμβάσεων με πωλητές και εργασίες αποθήκευσης.

⁽²⁵⁾ Σύμφωνα με τα στοιχεία που κατέδωσε η Starbucks στις Κάτω Χώρες όταν υπέβαλε το αίτημα για σύναψη των φορολογικών συμφωνιών, η SMBV υπέγραψε συμφωνία παροχής υπηρεσιών αποθήκευσης στο πλαίσιο της αλυσίδας εφοδιασμού και των δραστηριοτήτων που συνδέονται με τον καφέ με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία υλικοτεχνικής υποστήριξης Β] το 2004 δυνάμει της οποίας η [μη συνδεδεμένη εταιρεία υλικοτεχνικής υποστήριξης Β] θα παρείχε υπηρεσίες αποθήκης για τα διάφορα προϊόντα της Starbucks στις οποίες περιλαμβάνονται διοικητικές υπηρεσίες και υπηρεσίες χειρισμού, η φορτοεκφόρτωση οχημάτων, οι επιθεωρήσεις και η φύλαξη.

⁽²⁶⁾ Σύμφωνα με την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η SMBV είναι υπεύθυνη για τη συμβατική σχέση με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1]. Ωστόσο, κατά τη Starbucks, η διαπραγμάτευση των συμβάσεων ανάμεσα στην [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] και την SMBV πραγματοποιείται από τη Starbucks [...].

⁽²⁷⁾ Ως παραγωγή κατ' ανάθεση νοείται συνήθως μια συμφωνία στην οποία μια εταιρεία επεξεργάζεται πρώτες ύλες ή μερικώς επεξεργασμένα προϊόντα για λογαριασμό άλλης εταιρείας.

⁽²⁸⁾ Το παρόν διάγραμμα δεν περιέχεται στην έκθεση, αλλά καταρτίστηκε από την Επιτροπή προκειμένου να διευκολύνει την ανάγνωση της παρούσας απόφασης.

- (55) Σύμφωνα με την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η μέθοδος του καθαρού περιθωρίου συναλλαγής (εφεξής «TNMM» ⁽²⁹⁾) προτιμήθηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο για την εκτίμηση μιας αμοιβής με όρους πλήρους ανταγωνισμού για την SMBV έναντι των άλλων μεθόδων μεταβιβαστικής τιμολόγησης, επειδή, «στο συγκεκριμένο σύνολο συνθηκών της Starbucks, το καθαρό περιθώριο επηρεάζεται λιγότερο από τις συναλλακτικές διαφορές και τις λειτουργικές διαφορές, όπως συμβαίνει με τα μέτρα που χρησιμοποιούνται στις συνήθεις παραδοσιακές μεθόδους» ⁽³⁰⁾. Για μια πιο αναλυτική περιγραφή της επιλογής της μεθόδου και της ανάλυσης από ομοτίμους στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, βλέπε τις αιτιολογικές σκέψεις 40 έως 58 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.
- (56) Εφαρμόζοντας την TNMM στις δραστηριότητες φρύξης της SMBV ο φοροτεχνικός σύμβουλος θεώρησε ότι η σχετική βάση ⁽³¹⁾ για τον δείκτη καθαρού κέρδους ήταν το κόστος των υπηρεσιών που παρείχε η SMBV, σύμφωνα με τη μέθοδο του κόστους πλέον περιθωρίου κέρδους, η οποία θεωρείται κατάλληλη μεθοδολογία για τις υπηρεσίες αλυσίδας εφοδιασμού και βιομηχανικής παραγωγής. Ωστόσο, το εμπορικό περιθώριο εφαρμόζεται μόνον σε κόστη στα οποία, κατά τον φοροτεχνικό σύμβουλο, η SMBV παρέχει προστιθέμενη αξία. Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης παραθέτει τα εν λόγω κόστη ως βασικά έξοδα λειτουργίας, όπως οι δαπάνες για το προσωπικό και τις αποσβέσεις, εξαιρώντας το ΚΠΕ.
- (57) Για να προσδιοριστεί το ενδεδειγμένο εύρος αποδοτικότητας με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τις εργασίες που επιτελεί η SMBV, ο φοροτεχνικός σύμβουλος διενήργησε έρευνα για τον εντοπισμό εταιρειών που λειτουργούν στην Ευρώπη με παρεμφερείς λειτουργίες και κινδύνους. Η αναζήτηση συγκρίσιμων εταιρειών στη βάση δεδομένων Amadeus ⁽³²⁾ χρησιμοποιώντας τον κωδικό NACE (αναθ. 1.1) 15.86 — «Επεξεργασία τσαγιού και καφέ» για τον εντοπισμό εταιρειών που δραστηριοποιούνται στο εμπόριο καφέ (η αγορά και πώληση καφέ που δεν υποβάλλεται σε επεξεργασία από την ίδια την εταιρεία δεν θεωρήθηκε συγκρίσιμη δραστηριότητα), και στη συνέχεια ο αποκλεισμός μέσω της εφαρμογής πρόσθετων οικονομικών κριτηρίων επιλογής και μια τελική διαλογή από τον ίδιο τον φοροτεχνικό σύμβουλο ⁽³³⁾, κατέληξαν τελικά σε 20 εταιρείες που θεωρήθηκαν δυνητικά συγκρίσιμες ⁽³⁴⁾.
- (58) Ο δείκτης καθαρού κέρδους που υπολογίστηκε για κάθε εταιρεία ήταν ένα εμπορικό περιθώριο επί του συνολικού κόστους, το οποίο ορίζεται ως το κέρδος εκμετάλλευσης διαιρούμενο διά των συνολικών εξόδων λειτουργίας. Η διάμεση τιμή του μη διορθωμένου εμπορικού περιθωρίου επί του συνολικού κόστους για τις εν λόγω εταιρείες μεταξύ 2001 και 2005 εκτιμήθηκε σε 7,8 %.
- (59) Ωστόσο, σύμφωνα με τον φοροτεχνικό σύμβουλο, αυτό το σύνολο συγκρίσιμων εταιρειών περιλαμβάνει λειτουργικά αυτόνομες εταιρείες βιομηχανικής παραγωγής που επιτελούν περισσότερες λειτουργίες και αναλαμβάνουν κινδύνους όσον αφορά τις πρώτες ύλες τους. Με στόχο να αποκαταστήσει αυτή τη διαφορά και να βελτιώσει, υποτίθεται, την αξιοπιστία της σύγκρισης, ο φοροτεχνικός σύμβουλος προχώρησε σε μια πρώτη διόρθωση προκειμένου να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η προτεινόμενη εφαρμογή του εμπορικού περιθωρίου επί της βάσης κόστους της SMBV δεν περιλαμβάνει συνιστώσα κόστους για τους κόκκους πράσινου καφέ.
- (60) Επιπροσθέτως, οι αποδόσεις των συγκρίσιμων εταιρειών θα αποτύπωναν, κατά τον φοροτεχνικό σύμβουλο, μια απόδοση επί βάσης κόστους η οποία θα περιελάμβανε τέτοιου είδους πρώτες ύλες. Έτσι, ο φοροτεχνικός σύμβουλος εφάρμοσε διόρθωση ως προς το κόστος των πρώτων υλών με στόχο την τροποποίηση του εμπορικού περιθωρίου συνολικού κόστους ⁽³⁵⁾ που προέκυψε από το σύνολο των συγκρίσιμων εταιρειών. Ο φοροτεχνικός σύμβουλος επισήμανε ότι η συγκεκριμένη διόρθωση συνδέεται με αυτό που ο ίδιος αποκαλεί «ανάληψη της κυριότητας των πρώτων υλών». Συγκεκριμένα, ο φοροτεχνικός σύμβουλος αφαίρεσε από το κέρδος της κάθε εταιρείας που περιλαμβανόταν στο σύνολο την εκτιμώμενη τιμή πρώτων υλών της εταιρείας τους πολλαπλασιαζόμενη επί το 12μηνο επιτόκιο Euribor συν 50 μονάδες βάσης.

⁽²⁹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 72 για περιγραφή της TNMM.

⁽³⁰⁾ Ο όρος «συναλλακτικές διαφορές» αναφέρεται στις διαφορές μεταξύ των συναλλαγών που συνάπτονται από την εταιρεία για τις οποίες η φορολογητέα βάση εκτιμάται μέσω μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης και των συναλλαγών που συνάπτονται μεταξύ ανεξάρτητων εταιρειών οι οποίες χρησιμοποιούνται για τον καθορισμό της τιμολόγησης με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Στη μέθοδο TNMM πρόκειται για τις συναλλαγές που συνάπτονται από συγκρίσιμες εταιρείες για την εκτίμηση ενός περιθωρίου με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Ο όρος «λειτουργικές διαφορές» αναφέρεται στις διαφορές μεταξύ των λειτουργιών που επιτελούνται από την εταιρεία για τις οποίες η φορολογητέα βάση εκτιμάται μέσω μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης και των λειτουργιών που επιτελούνται μεταξύ συγκρίσιμων εταιρειών για την εκτίμηση ενός περιθωρίου με όρους πλήρους ανταγωνισμού.

⁽³¹⁾ Η έκθεση αναφέρεται σε αυτό το πλαίσιο στην παράγραφο 3.26 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

⁽³²⁾ Η βάση δεδομένων Amadeus είναι μια βάση δεδομένων με συγκρίσιμες οικονομικές πληροφορίες για δημόσιες και ιδιωτικές επιχειρήσεις ανά την Ευρώπη. Τηρείται από το Bureau van Dijk, εταιρεία δημοσίευσης εταιρικών πληροφοριών και επιχειρηματικής ευφύας.

⁽³³⁾ Η διενέργεια αυτοματοποιημένων αναζητήσεων στο Amadeus είχαν ως αποτέλεσμα την επιλογή 240 εταιρειών· πρόσθετα οικονομικά κριτήρια επιλογής τα οποία εφάρμοσε ο φοροτεχνικός σύμβουλος απέκλεισαν 88 εταιρείες, μειώνοντας σε 152 εταιρείες το δείγμα των δυνητικά συγκρίσιμων εταιρειών.

⁽³⁴⁾ Τα βασικά κριτήρια αποκλεισμού ήταν η δραστηριοποίηση των εταιρειών σε μη συναφείς λειτουργίες (π.χ. διανομή, επισκευή κ.λπ.), η παραγωγή μη σχετικών προϊόντων (καραμέλες, άλλα προϊόντα διατροφής κ.λπ.) ή το αν ανήκαν σε όμιλο. Οι 20 εταιρείες που συμπεριλήφθηκαν για τους σκοπούς της σύγκρισης στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης παρουσιάζονται σε προσαρτήματα της εν λόγω έκθεσης και απαριθμούνται στον πίνακα 5 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽³⁵⁾ Ο φοροτεχνικός σύμβουλος χρησιμοποιεί τον όρο εμπορικό περιθώριο (mark-up) παρά το γεγονός ότι ο υπολογισμός του εμπορικού περιθωρίου βασίζεται στο κέρδος εκμετάλλευσης των συγκρίσιμων εταιρειών διαιρούμενο διά βάσης κόστους και όχι διά του ακαθάριστου κέρδους.

- (61) Ο συνδυασμός των δύο αυτών διορθώσεων μείωσε την εκτιμώμενη αμοιβή από μια διάμεση τιμή της τάξης του 7,8 % επί του συνολικού κόστους σε εκτιμώμενη διάμεση τιμή 9,9 % επί των εξόδων λειτουργίας ⁽³⁶⁾. Σε αυτή τη βάση θεωρήθηκε ότι ένα (στρογγυλοποιημένο) εμπορικό περιθώριο της τάξης του [9-12] % των εξόδων λειτουργίας αντιστοιχεί σε ένα εμπορικό περιθώριο με όρους πλήρους ανταγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών φρύξης και των συνδεόμενων λειτουργιών στο πλαίσιο αλυσίδας εφοδιασμού από την SMBV, για τις ενδοομιλικές συναλλαγές της.

2.3. Περιγραφή των κατευθύνσεων του ΟΟΣΑ σχετικά με τη μεταβιβαστική τιμολόγηση

- (62) Ο Οργανισμός Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (εφεξής «ΟΟΣΑ») εκδίδει κατευθύνσεις σχετικά με τη φορολογία για τις χώρες μέλη του. Οι κατευθύνσεις του ΟΟΣΑ σχετικά με τη μεταβιβαστική τιμολόγηση περιγράφονται στις Κατευθυντήριες Οδηγίες του Οργανισμού για τις τιμές μεταβίβασης (εφεξής «οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ»), ένα μη δεσμευτικό νομικό κείμενο το οποίο παρέχει κατευθύνσεις σχετικά με τις τιμές μεταβίβασης.
- (63) Η μεταβιβαστική τιμολόγηση αφορά τις τιμές που χρεώνονται για εμπορικές συναλλαγές μεταξύ διαφόρων μελών του ίδιου εταιρικού ομίλου. Οι πολυεθνικές εταιρείες έχουν οικονομικό κίνητρο να επιμερίζουν όσο το δυνατόν λιγότερα κέρδη σε δικαιοδοσίες στις οποίες τα εν λόγω κέρδη υπόκεινται σε υψηλότερη φορολογία. Αυτό είναι δυνατό να οδηγήσει σε διογκωμένες τιμές μεταβίβασης οι οποίες δεν πρέπει να γίνονται δεκτές ως βάση για τον υπολογισμό του φορολογητέου εισοδήματος. Για να παρακάμψουν αυτό το πρόβλημα, οι φορολογικές αρχές πρέπει να κάνουν δεκτές μόνον εκείνες τις τιμές μεταβίβασης μεταξύ εταιρειών του ίδιου ομίλου οι οποίες καταβάλλονται ως αμοιβή σαν να είχαν συμφωνηθεί μεταξύ ανεξάρτητων εταιρειών που διαπραγματεύονται υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού ⁽³⁷⁾. Αυτό είναι γνωστό ως «αρχή του πλήρους ανταγωνισμού».
- (64) Ο πιο έγκυρος ορισμός της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού διατυπώνεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 9 του υποδείγματος φορολογικής σύμβασης του ΟΟΣΑ (OECD Model Tax Convention), το οποίο αποτελεί τη βάση των διμερών φορολογικών συμβάσεων που συνάπτονται μεταξύ χωρών μελών του ΟΟΣΑ και ενός αυξανόμενου αριθμού χωρών που δεν ανήκουν στον ΟΟΣΑ. Το άρθρο 9 ορίζει ότι: «[όταν] συμφωνούνται ή επιβάλλονται όροι μεταξύ των δύο [συνδεδεμένων] επιχειρήσεων στο πλαίσιο των εμπορικών ή οικονομικών τους σχέσεων, οι οποίοι διαφέρουν από εκείνους που θα ίσχυαν μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων, τα κέρδη τα οποία, αν δεν ίσχυαν οι όροι αυτοί, θα αποδιδόνταν στη μία από τις επιχειρήσεις, αλλά, εξαιτίας αυτών των όρων, δεν της αποδόθηκαν, μπορούν να συμπεριληφθούν στα κέρδη της επιχείρησης αυτής και να φορολογηθούν ανάλογα».
- (65) Στις 27 Ιουνίου 1995, η Επιτροπή Φορολογικών Υποθέσεων του ΟΟΣΑ εξέδωσε κατευθυντήριες οδηγίες για τις τιμές μεταβίβασης (εφεξής «οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995» ⁽³⁸⁾) οι οποίες αποτέλεσαν αντικείμενο σύστασης του Συμβουλίου του ΟΟΣΑ ⁽³⁹⁾. Η πιο πρόσφατη έκδοση των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ δημοσιεύθηκε τον Ιούλιο 2010 (εφεξής «οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010») ⁽⁴⁰⁾.
- (66) Δεδομένου του μη δεσμευτικού χαρακτήρα τους, οι φορολογικές αρχές των χωρών μελών του ΟΟΣΑ απλώς ενθαρρύνονται να υιοθετήσουν τις Οδηγίες. Ωστόσο, σε γενικές γραμμές, οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ λειτουργούν ως κομβικό σημείο και επηρεάζουν εμφανώς τις φορολογικές πρακτικές των χωρών μελών (και μη μελών) του ΟΟΣΑ. Επιπλέον, σε πολλές χώρες μέλη του ΟΟΣΑ οι εν λόγω Οδηγίες έχουν αποκτήσει ισχύ νόμου ή λειτουργούν ως σημείο αναφοράς για την ερμηνεία του εσωτερικού φορολογικού δικαίου. Στο μέτρο που η Επιτροπή παραδίδει αποσπάσματα των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ στην παρούσα απόφαση, αυτό συμβαίνει επειδή οι εν λόγω οδηγίες αποτελούν ένα ήδη υφιστάμενο εγχειρίδιο στον τομέα της μεταβιβαστικής τιμολόγησης το οποίο προέκυψε μέσα από συζητήσεις εμπειρογνομόνων στο πλαίσιο του ΟΟΣΑ και πραγματεύεται τεχνικές για την αντιμετώπιση των συνηθέστερων προκλήσεων που εγείρει η εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού σε συγκεκριμένες καταστάσεις. Οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ παρέχουν, συνεπώς, χρήσιμες κατευθύνσεις στις φορολογικές αρχές και στις πολυεθνικές εταιρείες σχετικά με την εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού. Αποτυπώνουν επίσης τη διεθνή πρακτική όσον αφορά τη μεταβιβαστική τιμολόγηση.

2.3.1. Μέθοδοι μεταβιβαστικής τιμολόγησης

- (67) Οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ τόσο του 1995 όσο και του 2010 περιγράφουν πέντε μεθόδους για την εκτίμηση της τιμολόγησης των συναλλαγών και του επιμερισμού των κερδών με όρους πλήρους ανταγωνισμού μεταξύ εταιρειών του ίδιου ομίλου: i) τη μέθοδο της συγκρίσιμης μη ελεγχόμενης τιμής (εφεξής «CUP»)· ii) τη μέθοδο του κόστους πλέον περιθωρίου κέρδους· iii) τη μέθοδο της τιμής μεταπώλησης· iv) τη μέθοδο του καθαρού περιθωρίου κέρδους συναλλαγής (TNMM) και v) τη μέθοδο επιμερισμού ή κατάρτισης των κερδών. Και οι δύο εκδόσεις των Οδηγιών

⁽³⁶⁾ Στην περίπτωση της SMBV, τα έξοδα λειτουργίας αντιπροσωπεύουν μικρό μέρος των συνολικών δαπανών. Συνεπώς, παρόλο που το εφαρμοζόμενο ποσοστό εμπορικού περιθωρίου είναι υψηλότερο, η εκτιμώμενη φορολογητέα βάση που προκύπτει είναι χαμηλότερη.

⁽³⁷⁾ Οι φορολογικές αρχές και οι νομοδότες έχουν γνώση αυτού του προβλήματος και η φορολογική νομοθεσία παρέχει γενικά στις φορολογικές αρχές τη δυνατότητα να διορθώνουν τις φορολογικές δηλώσεις καθετοποιημένων εταιρειών που εφαρμόζουν εσφαλμένα τιμές μεταβίβασης, αντικαθιστώντας τις με τιμές οι οποίες αποτυπώνουν μια αξιόπιστη εκτίμηση των τιμών που συμφωνούνται μεταξύ ανεξάρτητων εταιρειών υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού.

⁽³⁸⁾ Οδηγίες του ΟΟΣΑ όσον αφορά τις τιμές μεταβίβασης για τις πολυεθνικές εταιρείες και τις φορολογικές αρχές, ΟΟΣΑ, 13 Ιουλίου 1995

⁽³⁹⁾ Σύσταση C(95)126/FINAL της 13ης Ιουλίου 1995.

⁽⁴⁰⁾ Οδηγίες του ΟΟΣΑ όσον αφορά τις τιμές μεταβίβασης για τις πολυεθνικές εταιρείες και τις φορολογικές αρχές, ΟΟΣΑ, 22 Ιουλίου 2010

κάνουν επίσης διάκριση μεταξύ των παραδοσιακών συναλλακτικών μεθόδων (οι τρεις πρώτες μέθοδοι) και των μεθόδων συναλλακτικού κέρδους (οι δύο τελευταίες μέθοδοι). Και οι δύο εκδόσεις εξηγούν ότι οι πολυεθνικές εταιρείες διατηρούν την ευχέρεια να εφαρμόσουν μεθόδους που δεν περιγράφονται στις Οδηγίες για τον καθορισμό των τιμών μεταβίβασης, υπό την προϋπόθεση ότι οι εν λόγω τιμές είναι σύμφωνες με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.

- (68) Οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995 εκφράζουν σαφή προτίμηση για τις παραδοσιακές συναλλακτικές μεθόδους, όπως η CUP, έναντι των μεθόδων συναλλακτικού κέρδους, όπως η TNMM, ως μέσων εξακρίβωσης του κατά πόσο οι τιμές μεταβίβασης είναι σύμφωνες με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού. Η παράγραφος 3.49 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995 ορίζει: «Οι παραδοσιακές συναλλακτικές μέθοδοι είναι προτιμητέες έναντι των μεθόδων συναλλακτικού κέρδους ως μέσα εξακρίβωσης του αν η τιμή μεταβίβασης είναι σύμφωνη με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού, π.χ. αν υπάρχει κάποια ειδική συνθήκη που επηρεάζει το επίπεδο των κερδών μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων. Έως σήμερα, η πρακτική εμπειρία έχει δείξει ότι στην πλειονότητα των περιπτώσεων είναι δυνατόν να εφαρμοστούν οι παραδοσιακές συναλλακτικές μέθοδοι».
- (69) Σε σχέση με αυτό, η παράγραφος 2.3 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 ορίζει: «Συνεπώς, στις περιπτώσεις που, λαμβάνοντας υπόψη τα κριτήρια που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2, μπορεί να εφαρμοστεί εξίσου αξιόπιστα μια παραδοσιακή συναλλακτική μέθοδος και μια μέθοδος συναλλακτικού κέρδους, η παραδοσιακή συναλλακτική μέθοδος είναι προτιμητέα έναντι της μεθόδου συναλλακτικού κέρδους».
- (70) Η μέθοδοι CUP και TNMM είναι συναφείς για την παρούσα απόφαση και, ως εκ τούτου, περιγράφονται πιο αναλυτικά στις αιτιολογικές σκέψεις 71 έως 75.
- (71) Η μέθοδος CUP συγκρίνει την τιμή που χρεώνεται για τη μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων ή υπηρεσιών σε μια ελεγχόμενη συναλλαγή (δηλαδή συναλλαγή μεταξύ δυο επιχειρήσεων που είναι συνδεδεμένες ή μία σε σχέση με την άλλη) με την τιμή που χρεώνεται για τη μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων ή υπηρεσιών σε συγκρίσιμη μη ελεγχόμενη συναλλαγή (δηλαδή συναλλαγή μεταξύ δυο επιχειρήσεων που είναι ανεξάρτητες ή μία από την άλλη), που διενεργείται υπό συγκρίσιμες συνθήκες.
- (72) Η TNMM είναι μία από τις «έμμεσες μεθόδους» που χρησιμοποιούνται προκειμένου να εκτιμηθεί μια τιμολόγηση συναλλαγών και ένας επιμερισμός κερδών με όρους πλήρους ανταγωνισμού μεταξύ εταιριών του ίδιου ομίλου. Υπολογίζει ποιο θα ήταν το ύψος των κερδών με όρους πλήρους ανταγωνισμού για μια δραστηριότητα συνολικά, παρά για μεμονωμένες συναλλαγές. Σκοπός της δεν είναι να καθορίσει την τιμή πωλούμενων αγαθών, αλλά εκτιμά τα κέρδη που προσδοκείται ότι θα αποκόμιζαν ανεξάρτητες εταιρείες από μια δραστηριότητα, όπως η δραστηριότητα της πώλησης αγαθών. Προς τούτο, επιλέγει την κατάλληλη βάση (έναν «δείκτη κέρδους»), π.χ., το κόστος, τον κύκλο εργασιών ή τις πάγιες επενδύσεις, και εφαρμόζει ένα ποσοστό κέρδους που αντικατοπτρίζει το παρατηρούμενο αντίστοιχο ποσοστό σε συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές προς την εν λόγω βάση.
- (73) Επειδή η TNMM δεν ορίζει τιμή για μεμονωμένες συναλλαγές, το φορολογητέο κέρδος μιας εταιρείας που υπολογίζεται χρησιμοποιώντας την TNMM μπορεί να μην έχει άμεση επίδραση στο φορολογητέο κέρδος άλλης οντότητας του ίδιου ομίλου εταιρειών. Πρόκειται, επομένως, για μια μέθοδο που διαφέρει, λόγου χάρι, από τη μέθοδο CUP, όπου η μεταβίβαση τιμολόγησης καθορίζει την τιμή ενός συγκεκριμένου προϊόντος ή υπηρεσίας η οποία ακολούθως καταχωρίζεται στο φορολογητέο κέρδος για το ίδιο ποσό τόσο από την εταιρεία του ομίλου που πωλεί όσο και από την εταιρεία του ομίλου που αγοράζει το εν λόγω προϊόν ή υπηρεσία.
- (74) Η χρήση της μεθόδου TNMM συσχετίζεται συχνά με την παράγραφο 3.18 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010, σύμφωνα με την οποία η «υπό εξέταση εταιρεία», δηλαδή η εταιρεία για την οποία ελέγχεται ένας οικονομικός δείκτης (εμπορικό περιθώριο επί του κόστους, μεικτό περιθώριο κέρδους, ή δείκτης καθαρού κέρδους) πρέπει, καταρχήν, να είναι η εταιρεία με τη λιγότερο σύνθετη λειτουργία. Αναλυτικά, η παράγραφος 3.18 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 διατυπώνει την ακόλουθη σύσταση: «Κατά την εφαρμογή μεθόδου κόστους πλέον περιθωρίου κέρδους, τιμής μεταπώλησης ή καθαρού περιθωρίου κέρδους συναλλαγής όπως περιγράφονται στο κεφάλαιο II, είναι αναγκαίο να επιλέγεται η εταιρεία για την οποία ελέγχεται ένας οικονομικός δείκτης (εμπορικό περιθώριο επί του κόστους, μεικτό περιθώριο κέρδους, ή δείκτης καθαρού κέρδους). Η επιλογή της υπό εξέταση εταιρείας πρέπει να είναι συμβατή με τη λειτουργική ανάλυση της συναλλαγής. Ως γενικός κανόνας, η υπό εξέταση εταιρεία είναι εκείνη στην οποία μπορεί να εφαρμοστεί πιο αξιόπιστα μια μέθοδος μεταβίβασης τιμολόγησης και για την οποία μπορούν να εξασφαλιστούν τα πιο αξιόπιστα συγκρίσιμα μεγέθη, δηλαδή, συνήθως, η εταιρεία με τη λιγότερο σύνθετη λειτουργική ανάλυση» ⁽⁴¹⁾.
- (75) Ερμηνεύοντας τη συγκεκριμένη παράγραφο των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 σε καταστάσεις συναλλαγών μεταξύ δύο συνδεδεμένων εταιριών, οι φοροτεχνικοί πολλές φορές θεωρούν ότι επιτρέπει την εκτίμηση της αποδοτικότητας με όρους πλήρους ανταγωνισμού μόνο για τη μία εκ των δύο, δηλαδή για τη λιγότερο σύνθετη εταιρεία, και τον καταλογισμό κάθε άλλου παρατηρούμενου στους λογαριασμούς κέρδους στη δεύτερη εταιρεία, η οποία θεωρείται

⁽⁴¹⁾ Για τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995, βλέπε παράγραφο 3.43, η οποία περιέχει μια συγκρίσιμη περιγραφή.

περισσότερο σύνθετη. Αυτό γίνεται ανεξαρτήτως του αν η εταιρεία που θεωρείται περισσότερο σύνθετη αμείβεται με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τις συναλλαγές που διενεργεί με τη λιγότερο σύνθετη εταιρεία, και παρά το γεγονός ότι οι ίδιες οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 δεν φαίνεται να καταργούν την απαίτηση για τιμολόγηση των διενεργούμενων συναλλαγών με όρους πλήρους ανταγωνισμού βάσει της παραγράφου 3.18 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010.

2.3.2. Εύρος του πλήρους ανταγωνισμού

- (76) Οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ θεωρούν ότι αποδεκτό αποτέλεσμα με όρους πλήρους ανταγωνισμού από μια συγκριτική ανάλυση είναι ένα εύρος αποτελεσμάτων παρά ένα συγκεκριμένο αποτέλεσμα ⁽⁴²⁾. Στην πράξη, αυτό στο οποίο αναφέρονται οι φοροτεχνικοί με τον όρο «εύρος» είναι το διατεταρτημοριακό εύρος. Τα τεταρτημόρια σε μια σειρά δεδομένων είναι τρία σημεία τα οποία διαιρούν τους ταξινομημένους κατ' αύξουσα σειρά αριθμούς του συνόλου σε τρία ισάριθμα υποσύνολα, δηλαδή 25 % των δεδομένων βρίσκεται έως και το 25^ο εκατοστημόριο (καλούμενο και κατώτερο τεταρτημόριο), 50 % των δεδομένων είναι μικρότερο ή ίσο με το δεύτερο τεταρτημόριο, δηλαδή αντιστοιχεί στις διάμεσες τιμές του συνόλου, και 75 % των δεδομένων είναι μικρότερο ή ίσο με το 75^ο εκατοστημόριο (καλούμενο και ανώτερο τεταρτημόριο). Ένα τέτοιο διατεταρτημοριακό εύρος αναφέρεται στην παράγραφο 3.57 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 για καταστάσεις στις οποίες δεν μπορούν να αντιμετωπιστούν πλήρως οι αδυναμίες σε επίπεδο συγκρισιμότητας. Σύμφωνα με τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010, σε αυτές τις περιπτώσεις, εάν το εύρος περιλαμβάνει έναν μη αμελητέο αριθμό παρατηρήσεων, τα στατιστικά εργαλεία που λαμβάνουν υπόψη μέτρα κεντρικής τάσης για τον περιορισμό του εύρους (π.χ. το διατεταρτημοριακό εύρος ή άλλα εκατοστημόρια) είναι δυνατό να βελτιώσουν την αξιοπιστία της ανάλυσης. Στην πράξη, οι φοροτεχνικοί θεωρούν συχνά ότι οποιοδήποτε αποτέλεσμα εντός διατεταρτημοριακού εύρους είναι αποδεκτό και εξίσου ορθό.
- (77) Επίσης, κατά τη διόρθωση τιμολόγησης από φορολογούμενο η οποία βρίσκεται εκτός σωστού εύρους, οι φορολογικές αρχές, σε περίπτωση αδυναμιών σε επίπεδο συγκρισιμότητας, πρέπει κατά την παράγραφο 3.62 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 ⁽⁴³⁾ να βασίζονται σε μέτρα κεντρικής τάσης (όπως η διάμεση τιμή, ο μέσος όρος ή οι μέσοι σταθμικοί όροι κ.λπ.) για τον προσδιορισμό του κατάλληλου σημείου εντός του εύρους.

2.4. Περιγραφή των βασικών λογιστικών και οικονομικών όρων που χρησιμοποιούνται στην ανάλυση για τη μεταβιβαστική τιμολόγηση

- (78) Η ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης στην ομώνυμη έκδοση η οποία περιλαμβάνεται στο αίτημα σύναψης της ΣΠΤ της SMBV περιέχει μια σειρά λογιστικών εννοιών και οικονομικών δεικτών κέρδους. Ακολουθεί σύντομη παρουσίαση των οικονομικών δεικτών και των λογιστικών εννοιών που απαντούν συχνά στην εκτίμηση της μεταβιβαστικής τιμολόγησης και είναι συναφή για την υπό εξέταση υπόθεση.

2.4.1. Βασικά στοιχεία (θέσεις) λογιστικής κερδών και ζημιών (μη χρηματοοικονομική εταιρεία)

- (79) Ένας συνήθης λογαριασμός κερδών και ζημιών καταχωρίζει αρχικά το εισόδημα μιας εταιρείας από τη συνήθη εμπορική δραστηριότητά της, συνήθως από την πώληση προϊόντων και υπηρεσιών σε πελάτες. Η συγκεκριμένη λογιστική θέση καλείται «Πωλήσεις» ή «Κύκλος εργασιών» ή «Έσοδα».
- (80) Το Κόστος πωληθέντων εμπορευμάτων (εφεξής «ΚΠΕ») αντιπροσωπεύει κυρίως την αξία των υλών που χρησιμοποιούνται για την παραγωγή των προϊόντων (πρώτες ύλες) ή την τιμή αγοράς των προϊόντων που έχουν μεταπωληθεί αν η εταιρεία δεν επεξεργάζεται η ίδια τα πωλούμενα προϊόντα. Το ΚΠΕ αφαιρείται από τις πωλήσεις προκειμένου να υπολογιστεί το ακαθάριστο κέρδος.
- (81) Οι δαπάνες εκμετάλλευσης καλύπτουν κυρίως τη μισθολογική δαπάνη ⁽⁴⁴⁾, τις ενεργειακές δαπάνες και άλλα διοικητικά έξοδα και έξοδα πωλήσεων. Στην περίπτωση της SMBV, τα δικαιώματα που καταβάλλονται στην Alki LP ταξινομούνται ως δαπάνη εκμετάλλευσης, αλλά εξαιρούνται από τις δαπάνες εκμετάλλευσης που χρησιμοποιούνται για τον υπολογισμό του φορολογητέου εισοδήματος σύμφωνα με τη ΣΠΤ της SMBV ⁽⁴⁵⁾.
- (82) Ο πίνακας 1 παρέχει μια απλουστευμένη σύνοψη ενός λογαριασμού κερδών και ζημιών ⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴²⁾ Παράγραφοι 1.45 έως 1.48 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995 και παράγραφοι 3.55 έως 3.62 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010.

⁽⁴³⁾ Παράγραφος 1.48 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

⁽⁴⁴⁾ Για λόγους πληρότητας επισημαίνεται ότι ένα μέρος του κόστους εργασίας μπορεί να συμπεριληφθεί στο ΚΠΕ όταν συνδέεται άμεσα με την παραγωγή.

⁽⁴⁵⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 56 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽⁴⁶⁾ Στον πίνακα 1, EBITDA είναι το σύνθετο ακρωνύμιο για τον όρο «κέρδη προ τόκων, φόρων και αποσβέσεων» και EBT είναι το σύνθετο ακρωνύμιο για τα «έσοδα προ φόρων».

Πίνακας 1

Απλουστευμένος λογαριασμός κερδών και ζημιών

Πωλήσεις (ή κύκλος εργασιών ή έσοδα)

— Κόστος πωληθέντων εμπορευμάτων (ΚΠΕ)

Ακαθάριστο κέρδος

— Δαπάνες εκμετάλλευσης

Κέρδος εκμετάλλευσης (EBITDA)

— Τόκοι και αποσβέσεις

Φορολογητέο εισόδημα (EBT)

— Φόρος

Καθαρό κέρδος

2.4.2. Περιθώρια κέρδους

- (83) Οι επιδόσεις και η αποδοτικότητα μετρώνται συχνά ως λόγος δύο μεγεθών ο οποίος παρουσιάζεται ως «περιθώριο κέρδους» ή «εμπορικό περιθώριο». Τα περιθώρια χρησιμοποιούνται επίσης στις συγκρίσεις από ομοτίμους στη μεταβιβαστική τιμολόγηση.
- (84) Ορισμένα περιθώρια ορίζονται με συμβατικό τρόπο. Αυτό ισχύει για τα μεικτά περιθώρια, τα οποία ορίζονται καταρχήν ως τα ακαθάριστα κέρδη διαιρούμενα διά των πωλήσεων, και για τα καθαρά περιθώρια, τα οποία ορίζονται καταρχήν ως τα καθαρά κέρδη διαιρούμενα διά των πωλήσεων. Τα περιθώρια καθαρού κέρδους που χρησιμοποιούνται στις αναλύσεις μεταβιβαστικής τιμολόγησης λαμβάνουν συχνά ως σημείο εκκίνησης (αριθμητή) το φορολογητέο εισόδημα, αντί για τα καθαρά κέρδη, ιδίως όταν επιλέγεται η μέθοδος TNMM, που χρησιμοποιείται για την εκτίμηση του φορολογητέου εισοδήματος μιας υπό εξέταση εταιρείας.

2.5. Περιγραφή των ολλανδικών διατάξεων σχετικά με την τιμολόγηση με όρους πλήρους ανταγωνισμού

2.5.1. Άρθρο 8β του Νόμου περί φόρου εισοδήματος εταιρειών του 1969

- (85) Η ΣΠΤ της SMBV συνήφθη σύμφωνα με το άρθρο 8β (1) του ολλανδικού Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 1969 (Wet op de Vennootschapsbelasting 1969) (εφεξής «ΝΦΕΕ»).
- (86) Το άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ, το οποίο συμπεριλήφθηκε στον ΝΦΕΕ το 2002, ορίζει την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού στο εσωτερικό φορολογικό δικαίο των Κάτω Χωρών και έχει ως εξής: «Όταν μια επιχείρηση συμμετέχει, άμεσα ή έμμεσα, στη διαχείριση, στον έλεγχο ή στο κεφάλαιο άλλης επιχείρησης, και συμφωνούνται ή επιβάλλονται όροι μεταξύ των εν λόγω επιχειρήσεων στο πλαίσιο των εμπορικών και οικονομικών τους σχέσεων (τιμές μεταβίβασης) οι οποίοι διαφέρουν από εκείνους που θα ίσχυαν μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων, τα κέρδη των εν λόγω επιχειρήσεων καθορίζονται ως εάν ίσχυαν οι όροι αυτοί».

2.5.2. Ολλανδικό Διάταγμα περί μεταβιβαστικής τιμολόγησης του 2001

- (87) Κατευθύνσεις σχετικά με το πώς οι ολλανδικές φορολογικές αρχές πρέπει να ερμηνεύουν την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού που ορίζεται στο άρθρο 8β(1) του ΝΦΕΕ περιέχονται στο ολλανδικό Διάταγμα της 30ής Μαρτίου 2001 περί μεταβιβαστικής τιμολόγησης (εφεξής «το Διάταγμα») ⁽⁴⁷⁾. Το προοίμιο του Διατάγματος ορίζει τα εξής: «[...] Η πολιτική των Κάτω Χωρών όσον αφορά την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού στον τομέα του διεθνούς φορολογικού δικαίου είναι ότι η συγκεκριμένη αρχή αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο του συστήματος φορολογικού δικαίου των Κάτω Χωρών συνεπεία της συμπερίληψής της στον διευρυμένο ορισμό του εισοδήματος όπως διατυπώνεται στην Ενότητα 3.8 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001 ⁽⁴⁸⁾. Αυτό, καταρχήν, σημαίνει ότι οι Οδηγίες του ΟΟΣΑ

⁽⁴⁷⁾ Διάταγμα περί μεταβιβαστικής τιμολόγησης 2001 (Besluit verrekenprijzen) της 30ής Μαρτίου 2001, IFZ 2001/295M. Το Διάταγμα αντικαταστάθηκε το 2013 (μαζί με το Διάταγμα της 21ης Αυγούστου 2004, IFZ 2004/680M, το οποίο συμπλήρωνε και τροποποιούσε το Διάταγμα του 2001 σε ορισμένα σημεία, αλλά δεν είναι συναφές στην παρούσα περίπτωση) από το Διάταγμα της 14ης Νοεμβρίου 2013, IFZ 2013/184M, με τίτλο «Διεθνές φορολογικό δικαίο. Μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης, εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού και οι Κατευθυντήριες οδηγίες του ΟΟΣΑ όσον αφορά τις τιμές μεταβίβασης για τις πολυεθνικές εταιρείες και τις φορολογικές αρχές». Με δεδομένο ότι η φορολογική συμφωνία τύπου «tax ruling» αφορά το έτος 2007, η απόφαση παραπέμπει στο Διάταγμα περί μεταβιβαστικής τιμολόγησης του 2001.

⁽⁴⁸⁾ Επειδή το 2001 το άρθρο 8β δεν είχε ακόμη κωδικοποιηθεί στον ΜΦΕΕ, οι διορθώσεις στη μεταβιβαστική τιμολόγηση, για λόγους φορολογίας εισοδήματος προσώπων και εταιρειών, πραγματοποιούνταν βάσει της ενότητας 3.8 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001 (το οποίο μέσω του άρθρου 8 του ΜΦΕΕ εφαρμόζονταν επίσης στη φορολόγηση των εταιρειών).

εφαρμόζονται απευθείας στις Κάτω Χώρες δυνάμει της Ενότητας 3.8 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001. Υπάρχει μια σειρά τομέων στους οποίους οι Οδηγίες του ΟΟΣΑ αφήνουν περιθώριο για εξατομικευμένη ερμηνεία από τις χώρες μέλη. Σε μια σειρά άλλων τομέων, η πρακτική εμπειρία έχει δείξει ότι οι Οδηγίες του ΟΟΣΑ χρήζουν διευκρίνισης. Το παρόν διάταγμα εξηγεί τη θέση των Κάτω Χωρών ως προς τα συγκεκριμένα σημεία και επιδιώκει, ει δυνατόν, να άρει τυχόν συγχύσεις».

- (88) Όσον αφορά τη χρήση εύρους τιμών, το Διάταγμα ορίζει στο κεφάλαιο 1.2: «Σε ορισμένες περιπτώσεις θα είναι δυνατό να εφαρμόζεται η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού και να προκύπτει ένας μοναδικός αριθμός ο οποίος είναι και ο πιο αξιόπιστος προκειμένου να διαπιστωθεί ο χαρακτήρας πλήρους ανταγωνισμού των τιμών μεταβίβασης. Επειδή, όμως, η μεταβιβαστική τιμολόγηση δεν είναι θετική επιστήμη, μια συγκεκριμένη μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης έχει πολλές φορές ως αποτέλεσμα ένα εύρος τιμών που είναι όλες εξίσου αξιόπιστες».
- (89) Όσον αφορά τις μεθόδους μεταβιβαστικής τιμολόγησης, στο κεφάλαιο 2 το Διάταγμα ορίζει τα εξής: «Το κεφάλαιο II των Οδηγιών του ΟΟΣΑ πραγματεύεται τις τρεις παραδοσιακές συναλλακτικές μεθόδους που παρουσιάζονται στις παραγράφους 1.68 έως 1.70 (δηλαδή τη μέθοδο της συγκρίσιμης μη ελεγχόμενης τιμής, τη μέθοδο της τιμής μεταπώλησης και τη μέθοδο του κόστους πλέον περιθωρίου κέρδους), ενώ το κεφάλαιο III εξετάζει τις λεγόμενες μεθόδους συναλλακτικού κέρδους (δηλαδή τη μέθοδο επιμερισμού ή κατάτμησης των κερδών και τη μέθοδο του καθαρού περιθωρίου κέρδους συναλλαγής ή TNMM). Ανάλογα με τις συνθήκες, πρέπει να επιλέγεται μία από τις πέντε αυτές αποδεκτές μεθόδους. Οι μέθοδοι είναι δυνατό να συμπληρώνουν η μια την άλλη. Οι Οδηγίες του ΟΟΣΑ βασίζονται σε μια ορισμένη ιεραρχία των μεθόδων στην οποία εκφράζεται προτίμηση για τις παραδοσιακές συναλλακτικές μεθόδους. Από τη μια, οι μέθοδοι συναλλακτικού κέρδους θεωρούνται λίγο έως πολύ μέθοδοι έσχατης καταφυγής. Από την άλλη, οι Οδηγίες του ΟΟΣΑ δηλώνουν ότι οι φορολογικές αρχές πρέπει να αρχίζουν έναν έλεγχο μεταβιβαστικής τιμολόγησης από τη σκοπιά της μεθόδου που επέλεξε ο φορολογούμενος (βλέπε παράγραφο 4.9 των Οδηγιών του ΟΟΣΑ).

Σύμφωνα με την παράγραφο 4.9 των Οδηγιών του ΟΟΣΑ, όταν οι φορολογικές αρχές των Κάτω Χωρών αναλαμβάνουν έναν έλεγχο μεταβιβαστικής τιμολόγησης, πρέπει να αρχίζουν τον έλεγχο από τη σκοπιά της μεθόδου που υιοθέτησε ο φορολογούμενος όταν πραγματοποιήθηκε η συναλλαγή. Αυτό είναι συμβατό με την παράγραφο 1.68 των Οδηγιών του ΟΟΣΑ. Έπεται ότι οι φορολογούμενοι είναι καταρχήν ελεύθεροι να επιλέγουν μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης, υπό την προϋπόθεση ότι η χρησιμοποιούμενη μέθοδος οδηγεί σε ένα αποτέλεσμα με όρους πλήρους ανταγωνισμού για την εξεταζόμενη συναλλαγή. Σε ορισμένες καταστάσεις, ωστόσο, ορισμένες μέθοδοι παράγουν καλύτερα αποτελέσματα από άλλες. Παρά το γεγονός ότι μπορεί να καλούνται να βασίσουν την επιλογή μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης στην αξιοπιστία της μεθόδου για τη συγκεκριμένη κατάσταση, οι φορολογούμενοι δεν έχουν σε καμία περίπτωση την υποχρέωση να σταθμίσουν τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα όλων των διαθέσιμων μεθόδων και ακολούθως να εξηγήσουν γιατί η τελικώς επιλεγόμενη μέθοδος παράγει τα καλύτερα αποτελέσματα στις επικρατούσες συνθήκες (κανόνας της βέλτιστης μεθόδου). Ορισμένες καταστάσεις προσφέρονται επίσης για συνδυασμό μεθόδων. Την ίδια στιγμή, οι φορολογούμενοι δεν είναι υποχρεωμένοι να χρησιμοποιήσουν περισσότερες από μία μεθόδους. Η μόνη υποχρέωση που βαρύνει τον φορολογούμενο είναι να εξηγήσει γιατί κατέληξε στην απόφαση να επιλέξει τη μέθοδο που τελικώς υιοθέτησε».

- (90) Στο κεφάλαιο 2.1 του Διατάγματος περιγράφεται η μέθοδος CUP. Όσον αφορά την προτίμηση για τη συγκεκριμένη μέθοδο, το Διάταγμα αναφέρει: «[...] Εάν διατίθεται συγκρίσιμη τιμή, η μέθοδος της συγκρίσιμης μη ελεγχόμενης τιμής (κοινώς γνωστή ως μέθοδος CUP) θα είναι, γενικώς, η πιο ευθεία και η πιο αξιόπιστη μέθοδος για τον καθορισμό της τιμής μεταβίβασης και, ως εξ αυτού, πρέπει να προτιμάται έναντι των άλλων μεθόδων».

2.6. Πρόσθετες πληροφορίες οι οποίες υποβλήθηκαν από τη Starbucks και τις Κάτω Χώρες μετά την κίνηση της επίσημης διαδικασίας έρευνας

- (91) Οι Κάτω Χώρες και η Starbucks υπέβαλαν συμπληρωματικές πληροφορίες και αριθμητικά στοιχεία σχετικά με την SMBV, την Alki LP, τα Καταστήματα Starbucks και την SCTC.

2.6.1. Πληροφορίες σχετικά με τις δραστηριότητες και τους κινδύνους της SMBV

- (92) Στην έκδοση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η SMBV παρουσιάζεται ως εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής χαμηλού κινδύνου. Η Επιτροπή ζήτησε πληροφορίες προκειμένου να εξακριβώσει αν η κύρια δραστηριότητα της SMBV, πιο συγκεκριμένα η φρύξη του καφέ, ήταν πράγματι μια δραστηριότητα παραγωγής χαμηλού κινδύνου. Η Επιτροπή ζήτησε επίσης πληροφορίες σχετικά με τη δομή κόστους της SMBV προκειμένου να εξακριβώσει εάν οι υποκείμενες δραστηριότητες που παράγουν τα εν λόγω κόστη επιβεβαιώνουν ότι οι εργασίες οι οποίες επιτελούνται από την SMBV είναι πράγματι συνήθη εκτελεστικά καθήκοντα και δεν έχουν σύνθετο χαρακτήρα, σύμφωνα και με τις υποθέσεις στην έκδοση μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Πληροφορίες σχετικά με τον βαθμό επιχειρηματικού κινδύνου στον οποίο εκτίθεται η SMBV παρουσιάζονται σε άλλες ενότητες, στις οποίες περιγράφονται οι συμβάσεις.
- (93) Για να μπορέσει να αναλύσει ποια προϊόντα αποτελούν τον κύριο όγκο των πωλήσεων της SMBV και να εξακριβώσει εάν η φρύξη του καφέ αποτελεί πράγματι την κύρια δραστηριότητα της SMBV, η Επιτροπή ζήτησε ανάλυση των πωλήσεων της SMBV ανά προϊόν. Η Starbucks υπέβαλε τα ποσά που εισέπραττε από τα Καταστήματα για τις πωλήσεις κόκκων καφέ (επισημασμένα στον πίνακα 2) και ξεχωριστά τα ποσά των λοιπών πληρωμών από τα Καταστήματα για άλλες δραστηριότητες όπως η πώληση κυπέλλων, τα οποία παρουσιάζονται στον πίνακα 2.

Έσοδα της SMBV ανά κατηγορία πωλούμενων προϊόντων

Περιγραφή	OE07	OE08	OE09	OE10	OE11	OE12	OE13	OE14
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΓΛΥΚΑ/ΕΙΔΗ ΑΡΤΟ-ΠΟΙΑΣ	—	—	[700-800 χιλιάδες]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΤΡΟΦΙΜΑ ΠΑΡΑΣΚΕΥΑΖΟΜΕΝΑ ΣΤΟ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑ	—	—	—	—	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[20-30 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΤΟΙΜΑ ΠΡΟΣ ΚΑΤΑΝΑΛΩΣΗ ΡΟΦΗΜΑΤΑ	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΟΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΑ ΤΡΟΦΙΜΑ	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΟΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[60-70 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-ΚΑΦΕΣ	—	—	—	—	—	[1-10 εκατ.]	—	([1-10 χιλιάδες])
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-VERISMO	—	—	—	—	—	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΔΙΑΛΥΤΟ ΚΑΦΕ	—	—	[200-300 χιλιάδες]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΟΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΤΣΑΙ	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΙΔΗ ΣΕΡΒΙΡΙΣΜΑΤΟΣ	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ ΚΑΦΕ	[900 χιλιάδες-1 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[700-800 χιλιάδες]	[500-600 χιλιάδες]	[600-700 χιλιάδες]	[700-800 χιλιάδες]	[800-900 χιλιάδες]	[600-700 χιλιάδες]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ — VERISMO	—	—	—	—	—	[20-30 χιλιάδες]	[1-10 εκατ.]	[800-900 χιλιάδες]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΥΛΙΚΑ ΜΕΣΑ	([1-10 χιλιάδες])	[300-400 χιλιάδες]	[200-300 χιλιάδες]	[80-90 χιλιάδες]	[100-200 χιλιάδες]	[100-200 χιλιάδες]	[1-10 χιλιάδες]	—
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΕΣ ΔΩΡΟΥ	[100-200 χιλιάδες]	[100-200 χιλιάδες]	[50-60 χιλιάδες]	[1-10 χιλιάδες]	—	—	—	—
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΑΙΧΝΙΔΙΑ	—	—	[200-300 χιλιάδες]	[300-400 χιλιάδες]	[100-200 χιλιάδες]	[100-200 χιλιάδες]	[100-200 χιλιάδες]	[30-40 χιλιάδες]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΔΙΑΦΟΡΑ ΕΙΔΗ	—	—	([100-200])	[400 -500]	[1-10 χιλιάδες]	[30-40 χιλιάδες]	[500-600 χιλιάδες]	[500-600 χιλιάδες]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΩΤΕΣ ΥΛΕΣ	—	—	[100-200 χιλιάδες]	[1-10 εκατ.]	[100-200 χιλιάδες]	[200-300 χιλιάδες]	[1-10 χιλιάδες]	[30-40 χιλιάδες]

Περιγραφή	OE07	OE08	OE09	OE10	OE11	OE12	OE13	OE14
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΧΑΡΤΙΝΕΣ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΕΣ	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΤΟΙΜΑ ΜΕΙΓΜΑΤΑ ΡΟΦΗΜΑΤΩΝ (BLENDED BEVG MIX)	[40-50 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[60-70 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΒΑΣΗ ΚΑΦΕ FRAPUC-CINO (FRAP COFFEE BASE)	—	—	—	—	[20-30 εκατ.]	[30-40 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΚΧΥΛΙΣΜΑ	—	—	—	—	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[20-30 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΑΠΟΣΤΟΛΕΣ	[40-50 χιλιάδες]	[30-40 χιλιάδες]	[70-80 χιλιάδες]	[300-400 χιλιάδες]	[300-400 χιλιάδες]	[200-300 χιλιάδες]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ	—	—	—	—	—	—	—	—
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΑΜΟΙΒΗ ΓΙΑ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[800-900 χιλιάδες]	[900 χιλιάδες-1 εκατ.]	[600-700 χιλιάδες]	—	—
ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΑΛΛΑ ΕΣΟΔΑ	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]
ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΜΕ ΕΚΠΤΩΣΗ	([100-200 χιλιάδες])	[80-90 χιλιάδες]	([1-10 χιλιάδες])	([200-300 χιλιάδες])	([500-600 χιλιάδες])	([600-700 χιλιάδες])	([1-10 εκατ.])	([100-200 χιλιάδες])
ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΕΚΠΤΩΣΕΙΣ — ΑΠΕΥΘΕΙΑΣ ΣΤΗΝ ΑΓΟΡΑ (DIRECT TO MARKET)	—	—	—	—	—	([30-40 χιλιάδες])	([10-20 χιλιάδες])	([1-10 εκατ.])
ΕΚΠΤΩΣΕΙΣ ΜΕ ΚΟΥΠΟΝΙΑ ΑΠΕΥΘΕΙΑΣ ΣΤΗΝ ΑΓΟΡΑ (DIRECT TO MARKET)	—	—	—	—	—	—	—	([20-30 χιλιάδες])
ΚΟΣΤΗ ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗΣ (SLOT-TING COSTS) ΑΠΕΥΘΕΙΑΣ ΣΤΗΝ ΑΓΟΡΑ (DIRECT TO MARKET)	—	—	—	—	—	—	([20-30 χιλιάδες])	([200-300 χιλιάδες])
ΑΔΙΑΘΕΤΕΣ ΕΠΙΣΤΡΟΦΕΣ ΚΑΙ ΜΕΙΩΣΕΙΣ	—	—	—	—	—	—	—	([20-30 χιλιάδες])
ΕΠΙΣΤΡΟΦΕΣ ΠΩΛΗΣΕΩΝ/ΜΕΙΩΣΕΙΣ	—	—	—	—	—	([1-10 χιλιάδες])	([10-20 χιλιάδες])	([90-100 χιλιάδες])
Στρογγυλοποίηση	0	(0)	(0)	0	(0)	0	(0)	(0)
Έσοδα σύμφωνα με τους εκ του νόμου απαιτούμενους λογαριασμούς	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[300-400 εκατ.]	[300-400 εκατ.]

- (94) Η Starbucks επισήμανε ότι τα έσοδα υπό την περιγραφή «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ» στον πίνακα 2 σχετίζονται με τη λειτουργία φρύξης και συσκευασίας της SMBV. Τα υπόλοιπα έσοδα προέρχονται, κατά τη Starbucks, από τη λειτουργία διοικητικής και υλικοτεχνικής υποστήριξης της SMBV. Ένα μικρό μέρος του καφέ που καβουρδίζεται στις Κάτω Χώρες υποβάλλεται σε περαιτέρω επεξεργασία από άλλες εταιρείες παραγωγής. Αφορά τα εξής προϊόντα: «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-ΚΑΦΕΣ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-VERISMO», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΔΙΑΛΥΤΟ ΚΑΦΕ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΒΑΣΗ ΚΑΦΕ FRAPUCCINO (FRAP COFFEE BASE)» και «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΚΧΥΛΙΣΜΑ». Τα έσοδα αυτά πρέπει επίσης να ταξινομούνται ως έσοδα από τη διοικητική και υλικοτεχνική υποστήριξη, καθώς το υποκείμενο έσοδο που τιμολογείται στους Εταίρους Ανάπτυξης αντιπροσωπεύει την αξία που δημιουργείται από τρίτους και όχι από την SMBV. Σε κάθε περίπτωση, κατά τη Starbucks, τα έσοδα αυτά δεν αντιπροσωπεύουν παρά μικρό μέρος της συνολικής παραγωγής καβουρδισμένου καφέ της SMBV.
- (95) Όσον αφορά την τιμολόγηση των προϊόντων, η Starbucks υπέβαλε [...] υποδείγματα τιμοκαταλόγων για διαφορετικά τρίμηνα των ετών 2013 και 2014 τα οποία περιλαμβάνουν τις τιμές για προϊόντα καφέ και προϊόντα εκτός του καφέ τα οποία πωλούνται από τη Starbucks. Κατά τη Starbucks, [...].
- (96) Όσον αφορά την τιμολόγηση των προϊόντων καφέ, οι τιμές υπολογίζονται με βάση τύπους που παραπέμπουν στο κόστος και διαφέρουν από προϊόν σε προϊόν. Η Starbucks υπέβαλε, εν είδει παραδείγματος, τον τύπο ανάλυσης στοιχείων κόστους για το είδος «[πιστοποιημένο βάσει προγράμματος προϊόν καφέ ε]» που αντιπροσωπεύει τον μεγαλύτερο όγκο πωλήσεων της SMBV. Οι τιμές του καφέ που χρεώνονται στα Καταστήματα από τη SMBV υπολογίζονται με βάση το κόστος που καταβάλλει η SCTC για τους κόκκους πράσινου καφέ, στο οποίο προστίθενται το κόστος [...] αγοράς του καφέ και [...] του καφέ. Σε αυτό το ποσό, προστίθενται κόστη [...] για [...], καθώς και [...] που ανέρχεται στην τιμή του καβουρδισμένου καφέ. Τέλος, καταβάλλεται τέλος εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης σε τρίτο σε σχέση με τον προσδιορισμό [πρόγραμμα πιστοποίησης] ⁽⁴⁹⁾.
- (97) Όσον αφορά τις τιμές των προϊόντων εκτός του καφέ τα οποία πωλούνται στα Καταστήματα από την SMBV, η Starbucks επισήμανε ότι οι τιμές των προϊόντων εκτός του καφέ που διαθέτει η SMBV στα Καταστήματα καθορίζονται προσθέτοντας το λεγόμενο [περιθώριο κάλυψης κόστους] στην τιμή αγοράς των εν λόγω προϊόντων. Το εν λόγω [περιθώριο κάλυψης κόστους] χρεώνεται από την SMBV για την κάλυψη των δαπανών [...]. Ωστόσο, καλύπτει όχι μόνον τις δαπάνες [...] της SMBV, αλλά και όλα τα σχετικά κόστη [...] τ. [...] Στην πραγματικότητα, επειδή οι τελικές τιμές για τα προϊόντα εκτός του καφέ που χρεώνει η SMBV στα Καταστήματα υπολογίζονται με την εφαρμογή [περιθώριο κάλυψης κόστους] στο κόστος των προϊόντων, το κέρδος για τα προϊόντα εκτός του καφέ που καταχωρίζει η SMBV αντιστοιχεί σε αυτό το [περιθώριο κάλυψης κόστους].
- (98) Η σημαντικότερη θέση δαπανών της SBMV είναι η μισθολογική δαπάνη, η οποία το 2014 ανήλθε σε [1-10 εκατ.] ευρώ επί συνόλου δαπανών εκμετάλλευσης ύψους 16 124 000 ευρώ για το συγκεκριμένο έτος. Άλλες σημαντικές θέσεις δαπανών της SBMV το 2014 ήταν οι δαπάνες που σχετίζονταν με τους μισθούς, ο φόρος μισθωτών υπηρεσιών, τα ενοίκια ακινήτων και οι καταβολές μισθωμάτων, οι αποσβέσεις εξοπλισμού και οι αποσβέσεις άυλων στοιχείων ενεργητικού. Αν και το 2013 η SBMV δεν είχε δαπάνες για αποσβέσεις άυλων στοιχείων, το 2014 οι τελευταίες αποτελούσαν μια από τις μεγαλύτερες δαπάνες εκμετάλλευσης, ανερχόμενες σε 628 000 ευρώ και υπερβαίνοντας το συγκεκριμένο έτος τις δαπάνες επισκευής και συντήρησης, ηλεκτρικού ρεύματος, επισφαλών απαιτήσεων, αναλωσίμων γραφείου και ηλεκτρονικών υπολογιστών και λοιπές δαπάνες (π.χ. τα έξοδα για άδειες λογισμικού, τα οποία καταχωρίζονται ως ξεχωριστή θέση). Η δαπάνη για αποσβέσεις άυλων στοιχείων φαίνεται να συνδέεται με δικαίωμα ΔΙ το οποίο εμφανίζεται για πρώτη φορά στους οικονομικούς λογαριασμούς του 2012 και φέρεται να αποκτήθηκε για περισσότερα από 4 εκατ. ευρώ. Επίσης, το 2014 εμφανίζεται μια μεγάλη δαπάνη εκμετάλλευσης με την ένδειξη «Έρευνα αγοράς» η οποία ανερχόταν σε [100-200 χιλιάδες] ευρώ για το συγκεκριμένο έτος.

2.6.2. Καταβολή δικαιωμάτων

- (99) Τα φορολογητέα κέρδη της SMBV στις Κάτω Χώρες, τα οποία καθορίζονται με βάση τις διατάξεις της ΣΠΤ της SMBV σχετικά με τις δαπάνες εκμετάλλευσης της εταιρείας, απομειώνονται κατά το ποσό του δικαιώματος που καταβάλλεται στην Alki LP. Η Επιτροπή ζήτησε περαιτέρω πληροφορίες από τις Κάτω Χώρες και από τη Starbucks σχετικά με το ύψος των καταβαλλόμενων δικαιωμάτων και τον ακριβή υπολογισμό της φορολογητέας βάσης.
- (100) Ο λογαριασμός κερδών και ζημιών της SMBV όπως παρατίθεται στις οικονομικές καταστάσεις της παρουσιάζεται στον πίνακα 3.

⁽⁴⁹⁾ Π.χ., στο τέλος του [...] το τέλος αυτό αντιστοιχούσε στο [1,5-2] % της τιμής που καλούνταν να πληρώσει η SCTC για την αγορά κόκκων πράσινου καφέ και στο [0,5-1] % της τιμής που χρεωνόταν σε [...] από την SMBV. Ο προσδιορισμός [πρόγραμμα πιστοποίησης] χρησιμοποιούνται και χρηματοδοτούνταν από τη Starbucks από [...].

Λογαριασμοί κερδών και ζημιών της SMBV για τα έτη 2001-2014

(σε ευρώ)

	2001/2002	2002/2003	2003/2004	2004/2005	2005/2006	2006/2007	2007/2008	2008/2009	2009/2010	2010/2011	2011/2012	2012/2013	2013/2014
Πωλήσεις	14 067 934	51 700 060	63 950 312	83 240 391	108 855 325	118 663 171	128 784 681	135 677 607	142 627 243	184 159 097	286 217 379	327 632 453	350 538 852
Άμεσο κόστος πωλήσεων	(15 398 686)	(41 799 345)	(50 148 768)	(68 349 376)	(85 467 406)	(98 615 765)	(108 107 101)	(115 352 332)	(120 020 824)	(153 275 834)	(252 500 829)	(286 969 488)	(305 831 016)
εκ των οποίων κόκκοι πράσινου καφέ (*)	[0-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[30-40 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[60-70 εκατ.]	[60-70 εκατ.]	[60-70 εκατ.]
Ακαθάριστο περιθώριο	(1 330 752)	9 900 715	13 801 544	14 891 015	23 387 919	20 047 406	20 677 580	20 325 275	22 606 419	30 883 263	33 716 550	40 662 965	44 707 836
Γενικά και διοικητικά έξοδα	(3 150 256)	(8 474 279)	(8 997 548)	(5 086 145)	(7 303 608)	(10 158 687)	(15 221 123)	(16 742 108)	(16 835 153)	(14 303 059)	(17 469 758)	(16 626 967)	(16 124 052)
Συνάλλαγμα	219 905	33 743	5 102	24 784	(388 855)	(166 915)	(467 072)	1 849 067	(2 266 492)	(2 089 448)	(8 162 650)	709 539	(2 272 582)
Λοιπά έξοδα (βλ. σημείωση)	4 744 084	526 555	(2 165 152)	(6 336 360)	(11 594 191)	(4 699 336)	(1 698 150)	(2 470 449)	(1 079 817)	(12 352 838)	(5 786 211)	(22 812 962)	(24 285 088)
EBIT	482 981	1 986 734	2 643 946	3 493 294	4 101 265	5 022 468	3 291 235	2 961 785	2 424 957	2 137 918	2 297 931	1 932 575	2 026 114
Εισόδημα από τόκους	17 328	34 576	27 668	51 766	167 195	248 997	304 939	86 995	45 402	30 073	18 763	14 200	76 209
Πληρωθέντες τόκοι	0	(803 856)	(1 263 915)	(1 272 114)	(817 041)	(2 356 989)	(2 097 056)	(1 345 779)	(817 041)	(737 371)	(735 233)	(411 315)	(434 454)
Αποτέλεσμα προ φόρων	500 309	1 217 454	1 407 699	2 272 946	2 763 349	2 914 476	1 499 118	1 703 001	1 653 318	1 430 620	1 581 461	1 535 460	1 667 869
Φόρος εισοδήματος εταιρειών	(171 805)	(418 774)	(484 408)	(733 370)	(783 194)	(844 309)	(383 909)	(427 159)	(428 611)	(337 599)	(395 365)	(391 220)	(575 812)
Καθαρό αποτέλεσμα έτους	328 504	798 680	923 291	1 539 576	1 980 155	2 070 167	1 115 209	1 275 842	1 224 707	1 093 021	1 186 096	1 144 240	1 092 057

(*) Υποβλήθηκαν επιπροσθέτως, βλέπε πίνακα 8

- (101) Βάσει των σημειώσεων στις οικονομικές καταστάσεις, η θέση «Λοιπά έξοδα» στον πίνακα 3 ορίζεται ως εξής: «Τα λοιπά έξοδα αφορούν τη συμφωνία καταβολής δικαιωμάτων με τη συνδεδεμένη εταιρεία [CV 1], η οποία εκχωρήθηκε στην Alki LP στις 13 Δεκεμβρίου 2006 και βασίζεται σε φορολογική συμφωνία τύπου “tax ruling” με τις ολλανδικές φορολογικές αρχές». Η ΣΠΤ στην οποία αναφέρεται η παρούσα υποσημείωση είναι η ΣΠΤ της SMBV, γεγονός που υποδεικνύει ότι ο φοροτεχνικός της SMBV θεώρησε ότι η ΣΠΤ της SMBV καθορίζει τις καταβολές δικαιωμάτων από την SMBV στην Alki LP.
- (102) Τα δικαιώματα υπολογίζονται ως εναπομένον ποσό στον λογαριασμό κερδών και ζημιών. Κατά την κατάρτιση του λογαριασμού κερδών και ζημιών της SMBV, όλα τα αριθμητικά στοιχεία που εισάγονται εκτός των δικαιωμάτων είτε διαπιστώνεται είτε θεωρείται ότι τιμολογούνται με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Με βάση την τιμολόγηση που συμφωνήθηκε στη ΣΠΤ της SMBV, υπολογίζεται ένα φορολογητέο κέρδος (η θέση «Αποτέλεσμα προ φόρων» στο σχήμα 2) σε ποσοστό περίπου [9-12] % των δαπανών εκμετάλλευσης της SMBV (η θέση «Γενικά και διοικητικά έξοδα» στο σχήμα 2). Ωστόσο, επειδή η θέση «Πωλήσεις» στο σχήμα 2 αφού αφαιρεθούν όλα τα λογιστικά κόστη πριν από την καταβολή δικαιωμάτων⁽³⁰⁾ δεν αθροίζεται στο συγκεκριμένο φορολογητέο κέρδος που υπολογίζεται με βάση την ΣΠΤ της SMBV, το υπερβάλλον κέρδος πέραν του εν λόγω εμπορικού περιθωρίου [9-12] % καταβάλλεται από την SMBV υπό μορφή φορολογικώς απαλλασσόμενου δικαιώματος στην Alki LP για τη ΔΙ που σχετίζεται με τη φρύξη του καφέ (θέση «Λοιπά έξοδα» στο σχήμα 2). Με βάση τους λογαριασμούς της SMBV, συνάγεται ότι η καταβολή δικαιωμάτων πραγματοποιείται όπως ορίζεται από τη ΣΠΤ της SMBV που καταρτίστηκε από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές.

Σχήμα 2

	2010/2011 EUR	2019/2010 EUR
Sales	184 159 097	142 627 243
Direct Cost of sales	(153 275 834)	(120 020 824)
Gross margin	30 883 263	22 606 419
General and administrative expenses		
Foreign current exchange		
Operating result	14 490 756	3 504 774
Other expenses = Royalty	(12 352 838)	(1 079 817)
Interest income		
Interest expense	(707 298)	(771 639)
Result before taxation	1 430 620	1 653 318
Corporate income tax	(337 599)	(428 611)
Net result for the year	1 093 021	1 224 707

- (103) Επειδή η φορολογητέα βάση στους λογαριασμούς της SMBV για την περίοδο εφαρμογής της ΣΠΤ της SMBV ισούται αλλά όχι επακριβώς με το ποσοστό [9-12] % των «Γενικών και διοικητικών εξόδων», κάθε έτος, η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks να υποβάλει τα πραγματικά κόστη για κάθε έτος τα οποία χρησιμοποιήθηκαν για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης. Η Starbucks υπέβαλε στοιχεία σχετικά με το ύψος των δαπανών εκμετάλλευσης που χρησιμοποιήθηκαν για τον υπολογισμό του φορολογητέου εισοδήματος κάθε χρόνο με βάση τη ΣΠΤ της SMBV καθώς και για τις προηγούμενες λογιστικές περιόδους (από το 2001), όταν ακόμη ίσχυε μια προγενέστερη ΣΠΤ. Για την κάθε περίοδο εφαρμογής της ΣΠΤ της SMBV, τα κόστη που λαμβάνονταν υπόψη για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης είναι μικρότερα αλλά κοντά στα ποσά που καταχωρίζονταν ως «Γενικά και διοικητικά έξοδα». Π.χ., για την περίοδο 2012/2013 τα εν λόγω κόστη ανέρχονται σε 15 694 137 ευρώ και για την περίοδο 2007/2008 σε 15 055 253 ευρώ. Στις λογιστικές περιόδους πριν από την εφαρμογή της ΣΠΤ της SMBV, τα κόστη που λαμβάνονταν υπόψη για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης είναι πολύ υψηλότερα, καθώς, κατά τη Starbucks, περιλαμβάνουν επίσης τα κόστη που χρεώνονταν από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1]. Π.χ., για την περίοδο 2006/2007, τα κόστη που χρησιμοποιήθηκαν για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης ανήλθαν σε [30-40 εκατ.]

⁽³⁰⁾ Αναλυτικά, το προ φόρων κέρδος πριν από την καταβολή δικαιωμάτων ισούται με τις «Πωλήσεις» μείον το «Άμεσο κόστος πωλήσεων» (που αντιστοιχεί στο κόστος των πρώτων υλών που καταναλώνονται κατά την παραγωγή των προϊόντων), μείον τα «Γενικά και διοικητικά έξοδα», μείον το «Συνάλλαγμα», συν το «Εισόδημα από τόκους», μείον οι «Πληρωθέντες τόκοι» στο σχήμα 2. Π.χ., για το έτος 2010/2011, το προ φόρων κέρδος πριν από την καταβολή δικαιωμάτων ανερχόταν σε 13 783 458 ευρώ. Προκειμένου να μειωθεί το κέρδος προ φόρων στο επίπεδο που συμφωνήθηκε στη ΣΠΤ της SMBV, δηλαδή γύρω στο [9-12] % του συμφωνηθέντος κόστους, καταβάλλεται φορολογικώς απαλλασσόμενο δικαίωμα ύψους 12 352 838 ευρώ στην Alki LP, όπως καταχωρίζεται στη θέση «Λοιπά έξοδα».

ευρώ. Αυτό εξηγεί γιατί η φορολογική υποχρέωση της εταιρείας μειώθηκε κατά και ήμισυ και πλέον όταν τέθηκε σε ισχύ η ΣΠΤ της SMBV ⁽⁵¹⁾, συγκεκριμένα από 844 309 ευρώ το 2006/2007 σε 383 909 ευρώ το 2007/2008, όπως φαίνεται στον πίνακα 3.

2.6.3. Πληροφορίες σχετικά με την Alki LP

- (104) Σε απάντηση των ερωτημάτων της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, οι Κάτω Χώρες έδωσαν μια περιγραφή των δικαιωμάτων εκχώρησης αδειών εκμετάλλευσης που κατέχει η Alki LP προς χρήση και υπεκχώρηση του δικαιώματος ΔΙ για το οποίο η SMBV καταβάλλει δικαίωμα στην Alki LP. Ως προς αυτό, οι Κάτω Χώρες εξήγησαν ότι το δικαίωμα ΔΙ περιλαμβάνει τρεις κατηγορίες δικαιωμάτων: i) δικαιώματα που σχετίζονται με το εμπορικό σήμα ⁽⁵²⁾, ii) δικαιώματα του συστήματος Starbucks ⁽⁵³⁾, και iii) δικαιώματα που σχετίζονται με τον καφέ ⁽⁵⁴⁾. Οι Κάτω Χώρες εξήγησαν επίσης ότι στις γνώσεις και πληροφορίες που σχετίζονται με τον καφέ περιλαμβάνονται η χρήση και εφαρμογές εμπιστευτικών πληροφοριών, τεχνολογίας και τεχνογνωσίας σε σχέση με τις συνταγές για την ανάμειξη των κόκκων πράσινου καφέ, τη διεργασία φρύξης των κόκκων πράσινου καφέ και την παραγωγή άλλων δευτερογενών προϊόντων καφέ ⁽⁵⁵⁾.
- (105) Οι Κάτω Χώρες εξήγησαν επίσης ότι βάσει της συμφωνίας Φρύξης, η οποία περιγράφεται αναλυτικά στην αιτιολογική σκέψη 142, η Alki LP ενεργεί ως ο εντολέας που αναλαμβάνει όλους τους κινδύνους της εταιρείας και ασκεί τις σχετικές δραστηριότητες ⁽⁵⁶⁾. Συνεπώς, σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, το δικαίωμα δεν αντιστοιχεί μόνο σε τίμημα για το δικαίωμα ΔΙ, αλλά και για τον ρόλο της Alki LP ως εντολέα.
- (106) Όσον αφορά την Alki LP, η Starbucks διευκρίνισε ότι η Alki LP δεν απασχολεί υπαλλήλους προκειμένου να ανταποκριθεί στον ρόλο του εντολέα στο πλαίσιο της συμφωνίας Φρύξης, ενώ ούτε οι εταίροι της απασχολούν υπαλλήλους για να επιτελούν αυτόν τον ρόλο. Σύμφωνα με τη Starbucks, η Alki LP ασκεί τον συγκεκριμένο ρόλο μέσω της καθοδήγησης, της εμπειρογνωμοσύνης και των απαιτούμενων λειτουργιών που παρέχονται από εταιρείες της Starbucks στις ΗΠΑ δυνάμει της [συμφωνία Επιμερισμού Κόστους] (εφεξής «ΣΕΚ») ⁽⁵⁷⁾. Κατά τη Starbucks, και όπως πιστοποιείται από την πράξη σύστασης ετερόρρυθμης εταιρείας για τη σύσταση της Alki LP, η εταιρεία SCI UK I, Inc ⁽⁵⁸⁾, και η Starbucks Coffee International, Inc ⁽⁵⁹⁾, είναι οι εταίροι της Alki LP.
- (107) Η Starbucks διευκρίνισε ότι η Alki LP προστέθηκε στη δομή του ομίλου τον Δεκέμβριο 2006 στο πλαίσιο της διευρύνσης της ΣΕΚ ώστε να καλύπτει ολόκληρη την περιοχή ΕΜΑΑ συμπεριλαμβάνοντας και την αγορά του ΗΒ. Με την ένταξη της Alki LP στη δομή, η Starbucks απέφυγε την απευθείας ενσωμάτωση των εσόδων από δικαιώματα που εισπράττει η Alki LP στο εισόδημα των εταίρων της Alki LP βάσει του φορολογικού δικαίου των ΗΠΑ.

2.6.4. Πληρωμές από την Alki LP στη Starbucks Corporation βάσει της συμφωνίας Επιμερισμού Κόστους

- (108) Επειδή ούτε η Alki LP ούτε οι εταίροι της απασχολούν υπαλλήλους ⁽⁶⁰⁾, και επειδή η Starbucks υποστηρίζει ότι η Alki LP είναι σε θέση να επιτελεί τον ρόλο του εντολέα μέσω της ΣΕΚ, η Επιτροπή ζήτησε πληροφορίες σχετικά με τις πληρωμές βάσει της ΣΕΚ και σχετικά με τις υπηρεσίες για τις οποίες καταβάλλονται οι πληρωμές, καθώς και σχετικά με τον τρόπο χρηματοδότησης των πληρωμών από την Alki LP. Η Starbucks υπέβαλε την ακόλουθη συνοπτική παρουσίαση των πληρωμών που καταβάλλει η Alki LP στη Starbucks US ανά τύπο πληρωμής.
- (109) Βάσει της ΣΕΚ, η Alki LP καταβάλλει δικαιώματα στη Starbucks ΗΠΑ για τις τρεις κατηγορίες ΔΙ τις οποίες η Starbucks ΗΠΑ εκχωρεί στην Alki LP. Τα καταβαλλόμενα δικαιώματα συνίστανται σε i) δικαίωμα με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) για τα δικαιώματα επωνυμίας (brand)/εμπορικού σήματος, ii) δικαίωμα με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) για τα δικαιώματα που σχετίζονται με τη μορφή της επιχείρησης, και σε iii) μόνιμο δικαίωμα για την τεχνογνωσία σε σχέση με τον καφέ.

⁽⁵¹⁾ Βάσει της προηγούμενης φορολογικής συμφωνίας τύπου «tax ruling», η φορολογητέα βάση της SMBV υπολογιζόταν στο 8 % του λαμβανομένου κόστους.

⁽⁵²⁾ Σε αυτά περιλαμβάνονται το εικονιστικό σήμα της Starbucks και το επιχειρηματικό σχέδιο της Starbucks.

⁽⁵³⁾ Σε αυτά περιλαμβάνονται η επίπλωση και ο εξοπλισμός, η εξωτερική όψη και η εικόνα των Καταστημάτων, τα λεγόμενα συστήματα που σχετίζονται με την εξωτερική όψη/η«βιτρίνα» των Καταστημάτων και τα λεγόμενα συστήματα για τον εξοπλισμό/το«πίσω μέρος» των Καταστημάτων.

⁽⁵⁴⁾ Σε αυτά περιλαμβάνονται οι «καμπύλες της μάρκας» και ο τύπος για την παρασκευή των χαρμανιών του καφέ.

⁽⁵⁵⁾ Παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, σ. 25.

⁽⁵⁶⁾ Παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, σ. 27.

⁽⁵⁷⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 145 και 146.

⁽⁵⁸⁾ Εταιρεία συσταθείσα κατά το δίκαιο της Πολιτείας της Ουάσινγκτον, ΗΠΑ (ομόρρυθμος εταίρος).

⁽⁵⁹⁾ Εταιρεία συσταθείσα κατά το δίκαιο της Πολιτείας της Ουάσινγκτον, ΗΠΑ (ετερόρρυθμος εταίρος).

⁽⁶⁰⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 106.

- (110) Το ύψος των καταβαλλόμενων δικαιωμάτων υπολογίζεται με βάση έναν τύπο που λαμβάνει ως σημείο εκκίνησης το ποσό του καθαρού κέρδους. Το ποσό του καθαρού κέρδους είναι το άθροισμα των δικαιωμάτων που καταβάλλουν οι SMBV και η Starbucks Coffee BV στην Alki LP ⁽⁶¹⁾ και του εισοδήματος που εισπράττει η Alki LP από την Starbucks Corporation ⁽⁶²⁾. Από το ποσό αυτό, αφαιρείται μια απόδοση υπολογιζόμενη με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τις συνήθεις λειτουργίες που επιτελεί η Alki LP ⁽⁶³⁾. [...] Ως προς αυτό, γίνεται διάκριση ανάμεσα στα δικαιώματα ΔΙ για την επωνυμία/εμπορικό σήμα και για τη μορφή της επιχείρησης, αφενός, και στα δικαιώματα για την τεχνογνωσία σε σχέση με τον καφέ, αφετέρου. Η διάκριση εξηγείται από το γεγονός ότι η Alki LP διατηρεί την πραγματική κυριότητα των άυλων στοιχείων που σχετίζονται με τη μορφή της επιχείρησης, και της επωνυμίας/εμπορικού σήματος για την περιοχή ΕΜΑΑ, ενώ η νόμιμη και πραγματική κυριότητα των δικαιωμάτων για την τεχνογνωσία σε σχέση με τον καφέ ανήκει στη Starbucks ΗΠΑ.
- (111) Η πραγματική κυριότητα των άυλων στοιχείων που σχετίζονται με τη μορφή της επιχείρησης και της επωνυμίας/εμπορικού σήματος για την περιοχή ΕΜΑΑ μεταβίβαστηκε από τη Starbucks Corporation το 2002 στην [CV 1] και έχει εκχωρηθεί στην Alki LP από το 2006. Για την πραγματική κυριότητα, η [CV 1] και η Alki LP πραγματοποιούσαν καταβολές δικαιωμάτων με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in), όπου το κατανεμόμενο στις ΗΠΑ ποσοστό του κόστους που η Alki LP έπρεπε να καταβάλλει στη Starbucks ΗΠΑ, μειώθηκε προοδευτικά από [65-70] % το 2002 σε [0,5-1] % από το 2010 και μετά για το εμπορικό σήμα, και από [70-75] % το 2002 σε [0-0,5] % από το 2010 και μετά για τη ΔΙ που αφορά τη μορφή της επιχείρησης. Με τις συγκεκριμένες πληρωμές, τα δικαιώματα πραγματικής κυριότητας για τις δύο αυτές κατηγορίες ΔΙ για την περιοχή ΕΜΑΑ θεωρείται ότι καταβάλλονται από την Alki LP. Όσον αφορά τη ΔΙ για την τεχνογνωσία του καφέ, η Alki LP καταβάλλει μόνιμο δικαίωμα σε ποσοστό [70-75] % του καθαρού κέρδους, το οποίο επιμερίζεται στη συγκεκριμένη κατηγορία ΔΙ στη Starbucks ΗΠΑ.
- (112) Η Starbucks υπέβαλε ανασκόπηση των πληρωμών του μόνιμου δικαιώματος και των δικαιωμάτων με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) από την [CV 1] και την Alki LP για την περίοδο 2005–2014. Όσον αφορά τις πληρωμές με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in), η [CV 1] κατέβαλε συνολικά [1-10] εκατ. ευρώ ως πληρωμές με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) για τη ΔΙ που αφορά το εμπορικό σήμα και τη μορφή της επιχείρησης στη Starbucks Corporation ⁽⁶⁴⁾ ⁽⁶⁵⁾. Τον Δεκέμβριο 2006, η ΣΕΚ εκχωρήθηκε από την [CV 1] στην Alki LP. Από το 2007 έως το 2014, η Alki LP κατέβαλε [1-10] εκατ. ευρώ για το εμπορικό σήμα και [20-30] εκατ. ευρώ για τη ΔΙ που αφορά τη μορφή της επιχείρησης ⁽⁶⁶⁾. Αυτό σημαίνει ότι, συνολικά, καταβλήθηκαν [10-20] εκατ. ευρώ εν είδει πληρωμών με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) για το εμπορικό σήμα και [20-30] εκατ. ευρώ για τη ΔΙ που αφορά τη μορφή της επιχείρησης. Το 2014 η Alki LP μεταβίβασε την πραγματική κυριότητα των δικαιωμάτων ΔΙ στην Starbucks EMEA Ltd για τα οποία κατέγραψε κέρδη ύψους [1-1,5] δισεκατομμυρίου EUR ως «λοιπά έσοδα εκμετάλλευσης» στον λογαριασμό κερδών και ζημιών της. Όσον αφορά το μόνιμο δικαίωμα, η Alki LP κατέβαλε κατά μέσο όρο [1-10] εκατ. ευρώ ετησίως ([70-80] εκατ. ευρώ συνολικά) κατά την περίοδο 2005–2014 στη Starbucks Corporation για τη ΔΙ που αφορά την τεχνογνωσία του καφέ ⁽⁶⁷⁾.
- (113) Εκτός από το δικαίωμα με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in), η Alki LP καταβάλλει αμοιβές για υπηρεσίες που παρέχονται από τη Starbucks Corporation και πληρωμές επιμερισμού κόστους για την ανάπτυξη ορισμένων άυλων στοιχείων του ενεργητικού ⁽⁶⁸⁾. Για την περίοδο 2008–2014, η Alki LP κατέβαλε κατά μέσο όρο [1-10] εκατ. ευρώ ετησίως σε πληρωμές επιμερισμού κόστους και [1-10] εκατ. ευρώ ετησίως σε αμοιβές για υπηρεσίες.

⁽⁶¹⁾ Για την περίοδο 2008-2014, η Alki LP εισέπραξε συνολικά [400-500] εκατ. ευρώ σε τέλη άδειας από την Starbucks Coffee BV & την SMBV. Από αυτά τα [400-500] εκατ. ευρώ, [300-400] εκατ. ευρώ ([80-85] %) εισπράχθηκαν από την Starbucks Coffee BV και [60-70] εκατ. ευρώ ([15-20] %) από την SMBV.

⁽⁶²⁾ Κατά τη Starbucks, η εν λόγω πληρωμή από τη Starbucks ΗΠΑ στην Alki LP αφορά μια παγκόσμια αναπροσαρμογή του κόστους που σκοπό έχει να αποζημιώσει την Alki LP για τα χαμηλότερα τέλη άδειας που εισπράττει από την SMBV ως αποτέλεσμα της πολιτικής τιμών της Starbucks για τον καθορισμένο καφέ σε παγκόσμιο επίπεδο.

⁽⁶³⁾ Αυτή η «απόδοση με όρους πλήρους ανταγωνισμού» υπολογίζεται με βάση τους κανόνες μεταβιαστικής τιμολόγησης των ΗΠΑ και καθορίζεται για όλες τις δραστηριότητες της Starbucks Coffee BV και της SMBV.

⁽⁶⁴⁾ Η Starbucks δεν ήταν σε θέση να παράσχει ανάλυση των πληρωμών με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) για την επωνυμία ή για τη μορφή της επιχείρησης για τα έτη 2005 και 2006. Υπάρχουν επίσης κάποιες αναντιστοιχίες μεταξύ του τέλους άδειας και των πληρωμών με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) από τη [CV 1] όπως εμφανίζονται στην ανασκόπηση της Starbucks και στις καταστάσεις κερδών και ζημιών της [CV 1]. Η Starbucks δεν ήταν σε θέση να προσδιορίσει το ακριβές αίτιο αυτών των αναντιστοιχιών.

⁽⁶⁵⁾ Δεν καταβλήθηκαν πληρωμές με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) πριν από το 2005 στη Starbucks Corporation καθώς η [CV 1] ήταν ζημιογόνος έως το 2005.

⁽⁶⁶⁾ Ωστόσο, το ποσό αυτό θα ήταν κατά μέσο όρο [...] μικρότερο εάν τα έσοδα που εισπράττονταν από τη Starbucks Corporation δεν λαμβάνονταν υπόψη στον υπολογισμό του ποσού του καθαρού κέρδους.

⁽⁶⁷⁾ Ωστόσο, το ποσό αυτό θα ήταν κατά μέσο όρο [...] μικρότερο εάν τα έσοδα που εισπράττονταν από τη Starbucks Corporation δεν λαμβάνονταν υπόψη στον υπολογισμό του ποσού του καθαρού κέρδους.

⁽⁶⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 146.

2.6.5. Πληροφορίες σχετικά με την SCTC και σχετικά με τις τιμές που καταβάλλει η SMBV για τους κόκκους πράσινου καφέ

- (114) Δεδομένου ότι η SMBV είναι υπεύθυνη για την προμήθεια των κόκκων πράσινου καφέ μέσω ομιλικής συναλλαγής, πιο συγκεκριμένα μέσω της αγοράς τους από την SCTC, η Επιτροπή ζήτησε πληροφορίες σχετικά με τον τρόπο καθορισμού των τιμών για την εν λόγω ενδοομιλική συναλλαγή και σχετικά με την τιμή που οριζόταν σε ετήσια βάση καθ' όλη τη διάρκεια εφαρμογής της ΣΠΤ της SMBV.
- (115) Η Starbucks υπέβαλε τον ισολογισμό και τους λογαριασμούς κερδών και ζημιών της SCTC από το 2005 και εξής. Ο πίνακας 4 παρουσιάζει τις πληροφορίες που περιέχονται στους εν λόγω λογαριασμούς. Ο υπολογισμός του εμπορικού περιθωρίου επί του κόστους των πράσινων κόκκων καφέ (ΚΠΕ) που εφάρμοζε η SCTC προστέθηκε από την Επιτροπή για τους σκοπούς της παρούσας απόφασης. Με βάση τις διαθέσιμες λογιστικές πληροφορίες, που αρχίζουν από το 2005, το μέσο εμπορικό περιθώριο επί του κόστους των κόκκων πράσινου καφέ ανερχόταν σε [περίπου 3 %] για την περίοδο 2005-2010, έναντι μέσου εμπορικού περιθωρίου [περίπου 18 %] κατά την περίοδο 2011-2014.
- (116) Η Starbucks υποστήριξε ότι από το 2011 και μετά, η Starbucks προχώρησε σε αναπροσαρμογή της πολιτικής ενδοομιλικής τιμολόγησής που εφαρμοζόταν στην πώληση των κόκκων πράσινου καφέ με στόχο την αύξηση του εμπορικού περιθωρίου επί του κόστους των προϊόντων δεδομένης της αυξανόμενης σημασίας των εργασιών της SCTC, συγκεκριμένα της αυξανόμενης εμπειρογνομosύνης της στον τομέα της προμήθειας του καφέ και, κυρίως, της οικειοποίησης και λειτουργίας από την SCTC του υπό εξέλιξη Προγράμματος C.A.F.E. (Coffee and Farmers Equity) Practices
- (117) Το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices εγκαινιάστηκε το 2004, σε συνδυασμό με την έναρξη λειτουργίας του κέντρου υποστήριξης αγροτών της SCTC στην Κόστα Ρίκα, ως ένα εξελισσόμενο πρόγραμμα που φιλοδοξεί να προσφέρει ένα βήμα διαρκούς διαλόγου στους αγρότες, τους εξαγωγείς και τους αγοραστές με στόχο i) τη βελτίωση της ποιότητας του καφέ· ii) την οικονομική λογοδοσία για τις πληρωμές σε όλα τα επίπεδα της αλυσίδας εφοδιασμού· iii) την ενθάρρυνση της κοινωνικής ευθύνης όσον αφορά τις συνθήκες εργασίας, την προστασία των δικαιωμάτων των εργατών και τις ικανοποιητικές συνθήκες διαβίωσης· και iv) την παρότρυνση για ανάληψη ηγετικού περιβαλλοντικού ρόλου στην καλλιέργεια και επεξεργασία του πράσινου καφέ.
- (118) Προκειμένου να εξακριβωθεί κατά πόσο οι αυξανόμενες λειτουργίες, τις οποίες επικαλείται η Starbucks για να εξηγήσει το αυξημένο εμπορικό περιθώριο, επιβεβαιώνονται στους λογαριασμούς, ο πίνακας 4 παρουσιάζει επίσης τα στοιχεία ενεργητικού της SCTC. Παρά το γεγονός ότι σύνολο των στοιχείων ενεργητικού αυξήθηκε πράγματι σημαντικά μετά το 2010, αυτό οφείλεται κατά κύριο λόγο στην αυξημένη κατοχή μετρητών. Τα οργανικά στοιχεία ενεργητικού εκτός μετρητών αυξήθηκαν κατά λιγότερο του ενός τρίτου στη διάρκεια των τεσσάρων ετών από το 2010 έως το 2014.
- (119) Οι ετήσιες εκδόσεις της SCTC που υποβλήθηκαν από τη Starbucks επίσης δεν περιγράφουν στις συνοδευτικές σημειώσεις κάποια διαφορά στους κινδύνους, στις λειτουργίες ή στα στοιχεία ενεργητικού μεταξύ 2010 και 2011. Οι δραστηριότητες και οι κίνδυνοι περιγράφονται με πανομοιότυπο τρόπο στη διάρκεια της συγκεκριμένης περιόδου, δηλαδή η κύρια δραστηριότητα της SCTC είναι, σύμφωνα με αμφότερες τις ετήσιες εκδόσεις, η αγορά και πώληση κόκκων πράσινου καφέ υψηλής ποιότητας και οι συναφείς δραστηριότητες διασφάλισης ποιότητας και εργασίες (υλικοτεχνική υποστήριξη, υπηρεσίες αποθήκης, παρασκευή χαρμανιών, αποκαφείνωση κ.λπ.)

Οικονομικά στοιχεία της SCTC

(σε CHF)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Πωλήσεις SCTC	[500-600 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[500-600 εκατ.]	[900-1 000 εκατ.]	[1,5-2 δισεκατ.]	[1-1,5 δισεκατ.]	[900-1 000 εκατ.]
ΚΠΕ της SCTC	[500-600 εκατ.]	[500-600 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[400-500 εκατ.]	[800-900 εκατ.]	[1 -1,5 δισεκατ.]	[800-900 εκατ.]	[700-800 εκατ.]
Ακαθάριστο περιθώριο (Πωλήσεις — ΚΠΕ)	[20-30 εκατ.]	[30-40 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[30-40 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[30-40 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]
Ακαθάριστο περιθώριο επί των ΚΠΕ	[4,5-7,5] %	[4,5-7,5] %	[4,5-7,5] %	[4,5-7,5] %	[4,5-7,5] %	[4,5-7,5] %	[16,5-19,5] %	[16,5-19,5] %	[19,5-22,5] %	[16,5-19,5] %
Δαπάνες εκμετάλλευσης (εκτός προβλέψεων)	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]
Κέρδος προ φόρου	[10-20 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[30-40 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]
Φόρος	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[1-10 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[10-20 εκατ.]
Καθαρό κέρδος	[10-20 εκατ.]	[20-30 εκατ.] (*)	[20-30 εκατ.] (*)	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[10-20 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]
Σύνολο ενεργητικού	[200-300 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[200-300 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[300-400 εκατ.]	[500-600 εκατ.]	[600-700 εκατ.]	[700-800 εκατ.]
Σύνολο ενεργητικού μείον μετρητά και ισοδύναμα μετρητών (συμπ. των διαπραγματεύσιμων χρεογράφων)	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[300-400 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]	[100-200 εκατ.]

(*) Περιλαμβάνεται έκτακτο κέρδος μετά την αφαίρεση του φόρου ύψους [1-10 εκατ.] CHF και ζημία ύψους [800-900 χιλιάδων] CHF το 2006 και 2007 αντιστοίχως.

(%)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Εμπορικό περιθώριο επί του ΚΠΕ	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[4,5-7,5]	[1,5-4,5]	[16,5-19,5]	[13,5-16,5]	[19,5-22,5]	[16,5-19,5]

(120) Επειδή η Starbucks επικαλέστηκε το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices για να εξηγήσει την αύξηση στο περιθώριο που χρέωνε η SCTC, η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks να υποβάλει τα κόστη του εν λόγω προγράμματος καθώς και τα κόστη των Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών. Η Starbucks υπέβαλε εκτιμήσεις του ετήσιου κόστους i) του Προγράμματος C.A.F.E. Practices και ii) των Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών, οι οποίες παρουσιάζονται στον πίνακα 5.

Πίνακας 5

Άμεσα και έμμεσα κόστη του προγράμματος C.A.F.E. Practices και των Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών

(σε USD)

	OE04	OE05	OE06	OE07	OE08	OE09	OE10	OE11	OE12	OE13	OE14
1) Επιμερισμένες δαπάνες του C.A.F.E. Practices	Άνευ αντικειμένου	Άνευ αντικειμένου	Άνευ αντικειμένου	Άνευ αντικειμένου	Άνευ αντικειμένου	Άνευ αντικειμένου	[500 000 -600 000]	[100 000 -200 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]
2) Κόστη Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών	[800 000 -900 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]
3) Άλλα κόστη του Προγράμματος C.A.F.E. Practices	Άνευ αντικειμένου	Άνευ αντικειμένου	[60 000 -70 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[200 000 -300 000]	[700 000 -800 000]	[400 000 -500 000]	[60 000 -70 000]	[200 000 -300 000]	[1 000 000 -10 000 000]
Σύνολο	[800 000 -900 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]	[1 000 000 -10 000 000]

(121) Κατά την περίοδο 2011-2014, τα συνδυασμένα κόστη του Προγράμματος C.A.F.E. Practices και των Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών αντιστοιχούν μόλις στο [0,5-1] % της αξίας των κόκκων πράσινου καφέ που αγοράζονται από την SCTC ⁽⁶⁹⁾.

⁽⁶⁹⁾ Αξία το 2014, υπολογιζόμενη με σύγκριση του συνολικού εκτιμώμενου κόστους του Προγράμματος C.A.F.E. Practices και των Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών με το ΚΠΕ της SCTC, βάσει της ισοτιμίας USD CHF.

- (122) Απαντώντας, η Starbucks υποστήριξε ότι το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices πρέπει να θεωρείται ΔΙ η αξία της οποίας δεν συνδέεται με το υποκείμενο κόστος.
- (123) Η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks να παράσχει την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης η οποία κάλυπτε την τιμολόγηση των κόκκων πράσινου καφέ που πωλούνταν από την SCTC στην SMBV. Σύμφωνα με τη Starbucks, δεν έχει ιστορικά εκπονηθεί έγγραφο μεταβιβαστικής τιμολόγησης το οποίο να καλύπτει τη σχέση μεταξύ SCTC και SMBV. Για να ανταποκριθεί στο αίτημα της Επιτροπής, η Starbucks υπέβαλε ad hoc έκθεση σχετικά με τις τιμές μεταβίβασης της SCTC στην Επιτροπή στις 13 Απριλίου 2015.
- (124) Σύμφωνα με την υποβληθείσα ad hoc έκθεση σχετικά με τις τιμές μεταβίβασης, η SCTC καθορίζει τις τιμές στις θυγατρικές της εφαρμόζοντας εμπορικό περιθώριο στο κόστος προϊόντων που σχετίζεται με τους κόκκους πράσινου καφέ τους οποίους προμηθεύει.
- (125) Επιπλέον, προκειμένου να καθοριστεί ένα τρέχον εμπορικό περιθώριο με όρους πλήρους ανταγωνισμού επί του κόστους προϊόντων για την SCTC, για την προμήθεια κόκκων πράσινου καφέ, προσδιορίστηκαν τρεις ξεχωριστές συνιστώσες:
- Διανοητική ιδιοκτησία — Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices: Η SCTC διαχειρίζεται το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices και χρησιμοποιεί πολύτιμη τεχνογνωσία η οποία, όταν εντάσσεται στην επιχειρηματική λειτουργία της Starbucks, διασφαλίζει τη σταθερότητα της προμήθειας και στηρίζει τη δέσμευση της Starbucks για βιωσιμότητα. Η Starbucks ανέλυσε τη συγκεκριμένη συναλλαγή χρησιμοποιώντας συγκρίσιμες συμφωνίες εκχώρησης αδειών εκμετάλλευσης στους τομείς των τροφίμων και των γεωργικών τεχνολογιών.
 - Προμήθεια: Η SCTC ασκεί λειτουργίες προμήθειας για τους κόκκους πράσινου καφέ. Η Starbucks ανέλυσε τη συγκεκριμένη συναλλαγή χρησιμοποιώντας συγκρίσιμες συμφωνίες προμήθειας μεταξύ τρίτων.
 - Χρηματοδότηση: Η SCTC πρέπει να επιτυγχάνει απόδοση για το χρηματοδοτικό κόστος με το οποίο επιβαρύνεται όταν έχει στην κατοχή της αδιάθετο απόθεμα και καθαρές απαιτήσεις για τους κόκκους πράσινου καφέ. Η Starbucks ανέλυσε μια ενδεδειγμένη απόδοση για τη χρηματοδότηση η οποία θα έπρεπε να επιστρέφεται στην SCTC.
- (126) Ο συνδυασμός των αποτελεσμάτων για κάθε ξεχωριστή συνιστώσα που αναλύθηκε από την SCTC θα έδινε ένα συνδυασμένο αποτέλεσμα για τους κόκκους πράσινου καφέ συνολικά από το 2005 έως το 2014 όπως φαίνεται στον πίνακα 6:

Πίνακας 6

Εμπορικό περιθώριο επί του κόστους προϊόντων

Στοιχείο	Εμπ.περιθ. επί του κόστους προϊόντων		
	Κατώτερο	Διάμεσο	Ανώτερο
Διανοητική Ιδιοκτησία- Πρόγραμμα Ο.Α.Ρ.Ε. Ργ3οΙιοθ3	1,4	4,2	9,9
Προμήθεια	4,7	6,0	8,0
Χρηματοδότηση	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]
Συνολικό % εμπορικό περιθώριο επί τους κόστους προϊόντων	[7,5-10,5]	[10,5-13,5]	[19,5-22,5]

- (127) Το συνδυασμένο εύρος που πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού για το συνολικό περιθώριο κέρδους επί του κόστους προϊόντων που χρεώνει η SCTC στην SMBV κυμαίνεται, κατά την ad hoc έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, μεταξύ ενός κατώτερου τεταρτημορίου [περί το 9 %] και ενός ανώτερου τεταρτημορίου [περί το 21 %], με διάμεση τιμή [περί το 12 %], για όλη τη διάρκεια της περιόδου 2005-2014.
- (128) Σύμφωνα με τη Starbucks, το πραγματικό πραγματοποιηθέν ακαθάριστο περιθώριο της SCTC ⁽⁷⁰⁾ εμπίπτει ξεκάθαρα στο εύρος που πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού. Αυτό πιστοποιείται από το γεγονός ότι το ποσοστό του ακαθάριστου περιθωρίου προς τις Πωλήσεις της SCTC ήταν [περί το 12 %] για τα έτη 2005 έως 2014, με βάση έναν σταθμικό μέσο όρο.

⁽⁷⁰⁾ Το ακαθάριστο περιθώριο είναι το ακαθάριστο κέρδος (δηλαδή οι Πωλήσεις μείον το ΚΠΕ) διαιρούμενο διά των Πωλήσεων, βλέπε αιτιολογική σκέψη 84.

- (129) Η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks να παράσχει τα δεδομένα και τις συνιστώσες του εμπορικού περιθωρίου που χρησιμοποιήθηκε για τον υπολογισμό των αριθμητικών στοιχείων στα τεταρτημόρια και στη διάμεσο για την περίοδο από το 2005 έως και το 2014, που υπέβαλε η Επιτροπή. Η Starbucks απάντησε ότι τα συγκεκριμένα στοιχεία δεν είναι διαθέσιμα.
- (130) Η Starbucks υπέβαλε στοιχεία στις 29 Ιουνίου 2015 προκειμένου να τεκμηριώσει την τιμολόγηση των κόκκων πράσινου καφέ που περιλαμβάνονταν στην ad hoc έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης και, ειδικότερα, τα αριθμητικά στοιχεία που παρουσιάζονται στον πίνακα 6 για τα οποία η Επιτροπή ζήτησε τα υποκείμενα δεδομένα.
- (131) Σε αντίθεση με αυτό που υποδεικνύεται στον πίνακα που είχε υποβάλει η Starbucks στις 13 Απριλίου 2015, οι τιμές 1,4 % και 9,9 % του πίνακα σε σχέση με το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices δεν αντιστοιχούν στο κατώτερο τεταρτημόριο (25° εκατοστημόριο) και στο ανώτερο τεταρτημόριο (75° εκατοστημόριο). Πρόκειται μάλλον για τις δύο ακραίες τιμές, δηλαδή για τη μικρότερη και για τη μεγαλύτερη τιμή, μιας σύγκρισης συμφωνιών εκχώρησης αδειών. Στα στοιχεία που υπέβαλε στις 29 Ιουνίου 2015, η Starbucks προσδιόριζε 11 συμφωνίες εκχώρησης αδειών που αφορούσαν εκχώρηση αδειών εκμετάλλευσης τεχνολογίας, τις οποίες θεωρεί συγκρίσιμες με το Πρόγραμμα C.A.F.E. (Coffee and Farmers Equity) Practices. Οι συμφωνίες αυτές αφορούν προϊόντα τροφίμων και ποτών. Το εύρος ποσοστών στο οποίο καταλήγει η Starbucks παρουσιάζεται στον πίνακα 7. Η Starbucks εξήγησε ότι το «Ποσοστιαίο εμπορικό περιθώριο επί του κόστους προϊόντων» στον πίνακα 7 «υπολογίζεται με βάση τον μέσο όρο της κάθε παρατήρησης διαιρούμενο διά του ενός μείον τον μέσο όρο της παρατήρησης», χωρίς, ωστόσο, να εξηγήσει γιατί επιλέχθηκε ο συγκεκριμένος τρόπος για τον υπολογισμό εμπορικού περιθωρίου επί του κόστους προϊόντων απουσία οποιασδήποτε πληροφόρησης ή διερεύνησης σχετικά με τα κόστη των εταιρειών στις αντίστοιχες συμφωνίες.

Πίνακας 7

Εξήγηση της Starbucks όσον αφορά προγενέστερα υποβληθέντα δεδομένα σχετικά με το διατεταρτημοριακό εύρος 1,4 % έως 9,9 % της τιμολόγησης του Προγράμματος C.A.F.E. Practices

	Average Observation	Percentage Markup on Product Cost
Highest Observed Value	9,0 %	9,9 %
Upper Quartile	6,0 %	6,4 %
Median	4,0 %	4,2 %
Lower Quartile	2,7 %	2,8 %
Lowest Observed Value	1,4 %	1,4 %
Observations	11 %	11 %

- (132) Μεταξύ των στοιχείων που υπέβαλε στις 29 Ιουνίου 2015, η Starbucks κατέθεσε τιμολόγηση της λειτουργίας προμήθειας που επιτελεί η SCTC υπολογιζόμενη με βάση συγκρίσιμες συναλλαγές τις οποίες εντόπισε η Starbucks μέσω της βάσης δεδομένων PowerK και της βάσης δεδομένων LIVEDGAR. Δεκατρείς συμφωνίες διά των οποίων παρέχονται υπηρεσίες αντιπροσωπείας αγορών από τρίτο πρόσωπο ή οντότητα που λειτουργεί ως αντιπρόσωπος αγορών θεωρούνται συμβατές με τις υπηρεσίες προμήθειας που παρείχε η SCTC στην SMBV.
- (133) Τα αποτελέσματα της ανάλυσης παρουσιάζονται ως ποσοστά τελών FOB (free-on-board), τα οποία αντιπροσωπεύουν το κόστος προϊόντος που χρεώνεται στον πελάτη για τα παραδιδόμενα προϊόντα. Η διάμεση τιμή των παρουσιαζόμενων παρατηρήσεων καταγράφεται στο 6 %. Η Starbucks παρουσιάζει το αποτέλεσμα ως ένα διατεταρτημοριακό εύρος του κόστους προϊόντων που κυμαίνεται μεταξύ 4,7 % και 8,0 %.
- (134) Αναλυτικά, οι παρατηρήσεις που χρησιμοποιούνται παραπέμπουν σε συμφωνίες με τους ακόλουθους εντολείς και οι προμήθειες αναφέρονται στις παρενθέσεις ως ποσοστό τελών FOB: Aeropostale, Inc (5 %)· Ateca Production International, Inc. (7 %)· BELL SPORTS CORP. (6 %), COLUMBIA SPORTSWEAR CO (1,5 %)· Designs Apparel Inc. (5 %)· F.I.S. Inc (10 %)· He-Ro Industries Incorporated (10 %)· JONES APPAREL GROUP INC/NINE WEST GROUP INC. (10 %)· Mannesmann Pipe&Steel Corporation (2 %), Skin Shoes LLC (8 %)· Skin Inc. (6 %)· TI Sportswear Inc. (4,7 %) και WW Mexicana (1 %). Το διατεταρτημοριακό εύρος όσον αφορά αυτές τις παρατηρήσεις κυμαίνεται μεταξύ 4 % και 8,5 %. Όπως και στην περίπτωση της τιμολόγησης του Προγράμματος C.A.F.E. Practices, η Starbucks διευκρίνισε ότι «το ποσοστό των πωλήσεων υπολογίζεται ως ποσοστό της τιμής FOB διαιρούμενο διά του ενός συν το ποσοστό της τιμής FOB» ⁽⁷¹⁾. Αυτή η τροποποίηση των αριθμητικών στοιχείων έναντι της συγκριτικής ανάλυσης δεν εξηγείται και δεν φαίνεται να αντιστοιχεί σε κάποια καθιερωμένη λογιστική προσαρμογή.

⁽⁷¹⁾ Το ακρωνύμιο FOB αντιστοιχεί στο Free on Board (= ελεύθερο επί του πλοίου).

- (135) Τέλος, η Starbucks υπολογίζει την τιμή αυτού που παρουσιάζεται ως η χρηματοδοτική λειτουργία της SCTC, την οποία η SCTC πρέπει να κερδίζει ως απόδοση, σύμφωνα με τη Starbucks για «την κατοχή πράσινου καφέ και τη χρηματοδότηση καθαρών απαιτήσεων για δικό της λογαριασμό και με δικό της κίνδυνο». Η απόδοση αυτή υπολογίζεται από τη Starbucks με την εφαρμογή μέσου σταθμικού κόστους κεφαλαίου («ΜΣΚΚ») στις απαιτήσεις και στο απόθεμα της SCTC για το 2014 και, σε αυτή τη βάση, ορίζεται [γύρω στο 3 %].
- (136) Τέλος, για τον υπολογισμό των κερδών που αποκόμισε η SMBV από το καβούρδισμα του πράσινου καφέ που αγόραζε από την SCTC, η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks την τιμή που κατέβαλλε η SMBV στην SCTC. Η Starbucks υπέβαλε συνοπτική παρουσίαση των μέσων τιμών (ανά λίβρα) που χρέωνε η SCTC στην SMBV και των ποσών που κατέβαλε η SMBV στην SCTC, στοιχεία που παρουσιάζονται στον πίνακα 8. Δεν υπήρξαν άλλες πληρωμές από την SMBV στην SCTC.

Πίνακας 8

Ποσά που καταβλήθηκαν από την SMBV στην SCTC για την αγορά πράσινου καφέ

Αγορές από την SCTC

ΟΕ	Αξία αγορών σε ευρώ	Όγκος αγορών σε λίβρες	Μοναδιαία τιμή σε ευρώ/λίβρες
2002	—	—	
2003	[10 000 000 — 20 000 000]	[10 000 000 — 20 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2004	[10 000 000 — 20 000 000]	[10 000 000 — 20 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2005	[10 000 000 — 20 000 000]	[1 000 000 — 10 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2006	[10 000 000 — 20 000 000]	[10 000 000 — 20 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2007	[20 000 000 — 30 000 000]	[20 000 000 — 30 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2008	[20 000 000 — 30 000 000]	[10 000 000 — 20 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2009	[20 000 000 — 30 000 000]	[10 000 000 — 20 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2010	[30 000 000 — 40 000 000]	[20 000 000 — 30 000 000]	[1,0000 — 1,5000]
2011	[40 000 000 — 50 000 000]	[20 000 000 — 30 000 000]	[2,0000 — 2,5000]
2012	[60 000 000 — 70 000 000]	[20 000 000 — 30 000 000]	[2,0000 — 2,5000]
2013	[60 000 000 — 70 000 000]	[30 000 000 — 40 000 000]	[1,5000 — 2,0000]
2014	[60 000 000 — 70 000 000]	[40 000 000 — 50 000 000]	[1,5000 — 2,0000]

2.6.6. Πληροφορίες και αριθμητικά στοιχεία σχετικά με τα Καταστήματα Starbucks

- (137) Τα προϊόντα που διανέμονται από την SMBV, είτε αυτά παράγονται από την SMBV είτε αγοράζονται από την SMBV από άλλους προμηθευτές, πωλούνται στα Καταστήματα. Ορισμένα από τα Καταστήματα είναι ανεξάρτητα ενώ άλλα αποτελούν ιδιοκτησία της Starbucks. Η Επιτροπή ζήτησε πληροφορίες προκειμένου να εξακριβώσει εάν υφίσταται διαφορά στους εμπορικούς όρους που εφαρμόζονται στα Καταστήματα που ανήκουν στον όμιλο και στα ανεξάρτητα Καταστήματα.
- (138) Όσον αφορά τα Καταστήματα Starbucks, η Starbucks υπέβαλε πληροφορίες σχετικά με τα διάφορα προγράμματα για δικαιούχους άδειας Starbucks και τα κριτήρια επιλεξιμότητας για την ανάπτυξη Καταστημάτων Starbucks στην περιοχή ΕΜΑΑ, συνοπτική παρουσίαση των καταστημάτων στην περιοχή ΕΜΑΑ, και αριθμητικά στοιχεία σχετικά με τον κύκλο εργασιών των Καταστημάτων και τα τέλη άδειας που καταβλήθηκαν το 2012 από τα εν λόγω Καταστήματα στην Starbucks Coffee BV. Σύμφωνα με τις πληροφορίες αυτές, το ποσοστό των τελών άδειας προς τον κύκλο εργασιών που καταβάλλεται από τα τρία διαφορετικά είδη προγραμμάτων εκχώρησης άδειας (ανεξάρτητοι δικαιούχοι άδειας ανά γεωγραφική περιοχή, δικαιούχοι άδειας υπό τον έλεγχο της εταιρείας ανά γεωγραφική περιοχή και δικαιούχοι άδειας διαύλων διανομής — τα τρία διαφορετικά είδη προγραμμάτων παραχώρησης άδειας) ποικίλλει από χώρα σε χώρα με εύρη που κυμαίνονται από [5 έως 10] %.

2.6.7. Πληροφορίες σχετικά με την αποδοτικότητα των άλλων εγκαταστάσεων φρύξης που διαθέτει η Starbucks

- (139) Η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks οικονομικά στοιχεία σχετικά με την αποδοτικότητα των άλλων εγκαταστάσεων φρύξης του ομίλου και, ειδικότερα, της Starbucks Manufacturing Corporation (εφεξής «SMC»), η οποία, βάσει δημοσιοποιημένων πληροφοριών, διαπιστώθηκε ότι ανήκει στον όμιλο Starbucks. Η Επιτροπή ζήτησε τις εν λόγω πληροφορίες επειδή οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 συνιστούν τη χρήση εσωτερικών δεδομένων για τον έλεγχο της εφαρμογής της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού στον επιμερισμό των κερδών ⁽⁷²⁾. Η Starbucks δήλωσε ότι η SMC ήταν η μόνη εγκατάσταση φρύξης που ανήκει στον όμιλο εκτός της SMBV. Επειδή η SMC δε διαθέτει ελεγμένους λογαριασμούς, η Starbucks κατέθεσε προσωρινούς λογαριασμούς με βάση τις εσωτερικές εκθέσεις της εταιρείας.
- (140) Τα δεδομένα που υπέβαλε η Starbucks παρουσιάζονται στον πίνακα 9. Οι λόγοι των κερδών προς τις πωλήσεις και των κερδών προς τις δαπάνες εκμετάλλευσης ⁽⁷³⁾ προστέθηκαν από την Επιτροπή για τους σκοπούς της παρούσας απόφασης, λαμβάνοντας υπόψη ότι ένα ποσοστό [9-12] % των κερδών προς τις δαπάνες εκμετάλλευσης έχει συμφωνηθεί στη ΣΠΤ της SMBV ως αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού της SMBV. Για την SMC, το ποσοστό αυτό ανερχόταν περίπου στο 500 % για τις τέσσερις τελευταίες λογιστικές περιόδους.

Πίνακας 9

Οικονομικά στοιχεία σχετικά με την εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής Starbucks Manufacturing Corporation (ΗΠΑ)

	2011	2012	2013	2014
Πωλήσεις της Starbucks Manufacturing Corporation	[700 000 000 – 800 000 000]	[1 000 000 000 – 1 500 000 000]	[1 000 000 000 – 1 500 000 000]	[1 000 000 000 – 1 500 000 000]
Κόστος πωληθέντων εμπορευμάτων	[(500 000 000) – (600 000 000)]	[(800 000 000) – (900 000 000)]	[(800 000 000) – (900 000 000)]	[(700 000 000) – (800 000 000)]
Λοιπά εισοδήματα και κέρδη	[100 000 – 200 000]	[600 000 – 700 000]	[300 000 – 400 000]	[1 000 000 – 10 000 000]
Εκπτώσεις	[(40 000 000) – (50 000 000)]	[(60 000 000) – (70 000 000)]	[(70 000 000) – (80 000 000)]	[(80 000 000) – (90 000 000)]
εκ των οποίων μισθοί και ημερομίσθια	[(10 000 000) – (20 000 000)]	[(20 000 000) – (30 000 000)]	[(20 000 000) – (30 000 000)]	[(30 000 000) – (40 000 000)]
εκ των οποίων αποσβέσεις	[(10 000 000) – (20 000 000)]	[(10 000 000) – (20 000 000)]	[(10 000 000) – (20 000 000)]	[(10 000 000) – (20 000 000)]
Συνολικό εισόδημα	[100 000 000 – 200 000 000]	[400 000 000 – 500 000 000]	[300 000 000 – 400 000 000]	[500 000 000 – 600 000 000]
Περιθώριο κέρδους (εισόδημα/πωλήσεις)	[20 % – 25 %]	[30 % – 35 %]	[30 % – 35 %]	[35 % – 40 %]
Κέρδος επί των δαπανών εκμετάλλευσης (εισόδημα/εκπτώσεις)	[400 % – 450 %]	[650 % – 700 %]	[500 % – 550 %]	[550 % – 600 %]

2.7. Περιγραφή των διαφόρων συμβάσεων που καθορίζουν τους ρόλους και τις ευθύνες της SMBV

- (141) Όταν συστάθηκε η SMBV στις Κάτω Χώρες, σύναψε διάφορες συμφωνίες με τις οποίες καθορίστηκε ο συμβατικός καταμερισμός των ρόλων και των ευθυνών της SMBV και των αντισυμβαλλομένων της. Οι τρεις συμφωνίες που είναι συναφείς με την παρούσα απόφαση είναι η συμφωνία Φρύξης Καφέ μεταξύ της SMBV και της Alki LP, η συμφωνία Αγοράς Πράσινου Καφέ μεταξύ SMBV και SCTC, και η συμφωνία Προμήθειας μεταξύ της SMBV και των Καταστημάτων.

⁽⁷²⁾ Βλέπε παράγραφο 2.141 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010: «Όταν απουσιάζουν συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές επαρκούς αξιοπιστίας προς υποστήριξη του επιμερισμού των συνδυασμένων κερδών, πρέπει να εξετάζονται τα εσωτερικά δεδομένα, τα οποία μπορεί να αποτελούν αξιόπιστο μέσο προκειμένου να διαπιστωθεί ή να ελεγχθεί εάν ο επιμερισμός κερδών πραγματοποιήθηκε με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Τα είδη εσωτερικών δεδομένων που είναι συναφή εξαρτώνται από τα γεγονότα και τις συνθήκες της κάθε περίπτωσης και πρέπει να πληρούν τους όρους που περιγράφονται στην παρούσα Ενότητα και, ειδικότερα, στα σημεία 2.116-2.117 και 2.132. Συχνά θα προέρχονται από τη λογιστική κοστολόγησης ή από τη χρηματοοικονομική λογιστική των φορολογουμένων».

⁽⁷³⁾ Το ποσό που αναφέρεται ως «Εκπτώσεις» θεωρείται ότι παρουσιάζει τις δαπάνες εκμετάλλευσης, καθώς περιλαμβάνει κατά κύριο λόγο το κόστος εργασίας και το κόστος αποσβέσεων και επισκευών.

- (142) Η συμφωνία Φρύξης, με έναρξη ισχύος την 1η Ιανουαρίου 2002, διέπει τη διεργασία βιομηχανικής παραγωγής. Βάσει της συμφωνίας Φρύξης, η Alki LP ενεργεί ως εντολέας και η SMBV ως ο κύριος της εγκατάστασης φρύξης. Η SMBV καταβάλλει τέλος άδειας στην Alki LP σε αντάλλαγμα του οποίου η Alki LP χορηγεί στην SMBV πρόσβαση στα δικαιώματα ΔΙ και αναλαμβάνει τον επιχειρηματικό κίνδυνο των δραστηριοτήτων της SMBV όπως οι υπερβάσεις κόστους και η πώληση των προϊόντων. Η SMBV καβουρδίζει τους κόκκους πράσινου καφέ και διαθέτει τον καβουρδισμένο καφέ και άλλα σχετικά με τον καφέ προϊόντα στα Καταστήματα (βάσει της συμφωνίας Προμήθειας που περιγράφεται στη συνέχεια και της ΣΑΛΠ⁽⁷⁴⁾). Ως κύριος της εγκατάστασης, η SMBV οφείλει να διασφαλίζει ότι χρησιμοποιείται ο σωστός εξοπλισμός, ότι εκτελούνται οι σωστές διεργασίες και ότι τα προϊόντα παράγονται σύμφωνα με τις προδιαγραφές που προβλέπονται από την Alki LP. Η SMBV θα είναι ο κύριος των αγοραζόμενων προϊόντων, τα οποία πρέπει να αγοράζει από προμηθευτές καθορισμένους και/ή εγκεκριμένους από την Alki LP. Η SMBV οφείλει να διασφαλίζει ότι τα προϊόντα, κατά την παράδοση, πληρούν τις προδιαγραφές της Alki LP και η SMBV είναι υποχρεωμένη να αντικαθιστά αμέσως τυχόν ποσότητες ελαττωματικών ή μη λειτουργικών προϊόντων με δική της δαπάνη. Η Alki LP, ωστόσο, αναλαμβάνει τους κινδύνους που σχετίζονται με τις ζημίες που μπορεί να προκληθούν ως αποτέλεσμα της παραγωγής, πώλησης, μεταφοράς, αποθήκευσης, επεξεργασίας ή άλλης χρήσης των προϊόντων και οφείλει να αποζημιώνει την SMBV έναντι ενδεχόμενων αξιώσεων αποκατάστασης.
- (143) Η συμφωνία Αγοράς Πράσινου Καφέ τέθηκε σε ισχύ στις 22 Απριλίου 2002 και ορίζει τους όρους για την πώληση ολόκληρων κόκκων πράσινου καφέ από την SCTC στην SMBV. Η SCTC πωλεί τους κόκκους καφέ στην SMBV σε τιμές οι οποίες ορίζονται στους τιμοκαταλόγους που εκδίδονται από την SCTC. Η SMBV εκδίδει εντολή αγοράς για τον καφέ με βάση τις προβλέψεις αγορών. Η SCTC παραδίδει τους κόκκους καφέ [...].
- (144) Η συμφωνία Προμήθειας καθορίζει τις ευθύνες όσον αφορά την προμήθεια των βασικών προϊόντων Starbucks μεταξύ της SMBV και των Καταστημάτων. Τα Καταστήματα δεσμεύονται να αγοράζουν όλα τα προϊόντα καβουρδισμένου καφέ και άλλα βασικά προϊόντα της επωνυμίας σε σχέση με τον καφέ όπως ορίζονται στη συμφωνία αποκλειστικά από τη SMBV ή τους εγκεκριμένους προμηθευτές σε τιμές που είτε καθορίζονται βάσει τύπου που επισυνάπτεται στη συμφωνία (για τον καφέ και τα σχετικά με τον καφέ προϊόντα) ή σύμφωνα με τιμοκατάλογο [...] (για τα υπόλοιπα είδη). Τα καταστήματα πρέπει να υποβάλουν στην SMBV [περιοδική] πρόβλεψη αγορών⁽⁷⁵⁾ ενώ η SMBV εγγυάται στα Καταστήματα ότι όταν ο καφές και τα άλλα προϊόντα εξέρχονται από τις αποθήκες της SMBV, δεν είναι ελαττωματικά και, σε αντίθετη περίπτωση, η SMBV αντικαθιστά χωρίς επιβάρυνση τα ελαττωματικά προϊόντα ή χορηγεί πίστωση στα Καταστήματα⁽⁷⁶⁾.

2.8. Συμφωνία επιμερισμού κόστους

- (145) Η ΣΕΚ μεταξύ της Alki LP και της Starbucks Corporation της 1ης Αυγούστου 2006 ορίζει τα άμεσα δικαιώματα της Alki LP για την εκχώρηση και υπεκχώρηση σε τρίτους αδειών εκμετάλλευσης του δικαιώματος: i) [...] λειτουργίας καταστημάτων Starbucks [...], ii) [...] λειτουργίας «[...]» και iii) παραγωγής και/ή διανομής προϊόντων χρησιμοποιώντας τα Εμπορικά Σήματα και την Τεχνολογία και Τεχνογνωσία.
- (146) Βάσει της ΣΕΚ, η Alki LP καλείται να καταβάλλει στην Starbucks Corporation δικαίωμα, αμοιβές για υπηρεσίες τις οποίες παρέχει η Starbucks Corporation, και πληρωμές βάσει επιμερισμού κόστους για την ανάπτυξη ορισμένων άυλων στοιχείων ενεργητικού. Οι καταβολές δικαιωμάτων συνίστανται σε: i) δικαίωμα με δυνατότητα εξαγοράς (buy-in) για τη ΔΙ που σχετίζονται με το εμπορικό σήμα και τη μορφή της επιχείρησης, και σε ii) μόνιμο δικαίωμα για τη ΔΙ που σχετίζεται με την τεχνογνωσία του καφέ. Οι πληρωμές βάσει της παρούσας συμφωνίας παρουσιάζονται αναλυτικά στις αιτιολογικές σκέψεις 112 και 113.

2.9. Συμβάσεις της Starbucks με τρίτους σε σχέση με τη βιομηχανική παραγωγή και την πώληση του καφέ

- (147) Για να μπορέσει να συγκρίνει τους εμπορικούς όρους που έχουν καθοριστεί μεταξύ της SMBV και του ομίλου Starbucks, και ειδικά τα καταβαλλόμενα δικαιώματα για τη ΔΙ φρύξης, αφενός, με τους εμπορικούς όρους που ισχύουν μεταξύ του ομίλου Starbucks και τρίτων, αφετέρου, η Επιτροπή ζήτησε από τη Starbucks όλες τις συμβάσεις με τις οποίες η Starbucks εκχωρεί ΔΙ και όλες τις συμβάσεις με τις οποίες η Starbucks αναθέτει σε τρίτους τη φρύξη του καφέ. Η Επιτροπή ζήτησε επίσης πληροφορίες σχετικά με τους εμπορικούς όρους που εφαρμόζονται μεταξύ της Starbucks Corporation και της εταιρείας φρύξης καφέ του ομίλου στις ΗΠΑ.
- (148) Ανταποκρινόμενη στο αίτημα της Επιτροπής, η Starbucks κατέθεσε συμβάσεις με:

— τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], («[μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2]»), [...]. Η Starbucks σύναψε δύο τύπους συμφωνιών με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] για την εξωτερική ανάθεση του καβουρδίσματος του καφέ, οι οποίες υποβλήθηκαν επανειλημμένα σε τροποποιήσεις. Βάσει συμφωνίας εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης τεχνολογίας του [προ του 2008], θυγατρική εταιρεία της Starbucks, η [...], εκχωρεί μη αποκλειστική άδεια στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] για τη

⁽⁷⁴⁾ Δυνάμει της εν λόγω συμφωνίας, η Starbucks Coffee BV έχει το δικαίωμα να εκχωρεί σε τρίτους άδεια για την ανάπτυξη, ιδιοκτησία και λειτουργία καταστημάτων με την επωνυμία Starbucks χρησιμοποιώντας την Τεχνολογία και Τεχνογνωσία.

⁽⁷⁵⁾ Κατά τη συμφωνία Προμήθειας, [...].

⁽⁷⁶⁾ Η Starbucks διευκρίνισε ότι οι Συμφωνίες Προμήθειας συνάπτονται από τη Starbucks [...] και ότι πρόκειται για τυποποιημένες συμφωνίες στις οποίες οι υποκείμενοι όροι και προϋποθέσεις καθορίζονται από τη Starbucks [...], πρβλ. τις παρατηρήσεις της Starbucks στο σημείο 6.14.

χρήση, μεταξύ άλλων, της τεχνολογίας και της τεχνογνωσίας της Starbucks για την παραγωγή και πώληση καβουρδισμένου καφέ σε επιλεγμένους τρίτους με τους οποίους η Starbucks έχει συνάψει συμφωνίες προμήθειας, όπως με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] [...]. Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] οφείλει να παρέχει τις υπηρεσίες έτσι ώστε ο Καβουρδισμένος Καφές να είναι υψηλής ποιότητας, και για τον σκοπό αυτό η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], πρέπει, μεταξύ άλλων, να συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας που καθορίζονται από τη Starbucks. Η συμφωνία εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης τεχνολογίας ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] δεν υποχρεούται να καταβάλει τέλη για την άδεια ⁽⁷⁷⁾. Σε συμφωνία προμήθειας πράσινου καφέ ορίζεται ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] έχει την υποχρέωση να αγοράζει του; κόκκους πράσινου καφέ από τη Starbucks σε καθορισμένη τιμή [ανά ορισμένη ποσότητα].

- τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3], («[μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3]»), [...]. Βάσει συμφωνίας εκχώρησης άδειας φρύξης του [μετά το 2008], η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] παρέχει υπηρεσίες φρύξης καφέ τον οποίο πωλεί στη Starbucks και σε κοινή επιχείρηση της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] και της Starbucks με την επωνυμία [κοινή επιχείρηση μη συνδεδεμένης εταιρείας βιομηχανικής παραγωγής 3-Starbucks] η οποία λειτουργεί τα καταστήματα Starbucks στ.. [μία ορισμένη χώρα]. Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] καταβάλλει τέλος φρύξης στη Starbucks ύψους [...] USD [...] [ανά ορισμένη ποσότητα] παραγόμενου και πωλούμενου πράσινου καφέ στην [κοινή επιχείρηση μη συνδεδεμένης εταιρείας βιομηχανικής παραγωγής 3-Starbucks].
- τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4], («[μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4]»), [...]. Για την εξωτερική ανάθεση του καβουρδισμού του καφέ, η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4] σύνταξε τρεις τύπους συμφωνιών, εκ των οποίων υποβλήθηκε μόνον η συμφωνία αγοράς [...] του [μετά το 2008]. Έτσι, η Starbucks αναθέτει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4] τη βιομηχανική παραγωγή, συσκευασία, παρουσίαση και προμήθεια προϊόντος καφέ. Οι συμφωνίες δεν προβλέπουν την καταβολή τέλους ή δικαιώματος στη Starbucks. Η βιομηχανική παραγωγή πρέπει να πραγματοποιείται βάσει ορισμένων προδιαγραφών και προτύπων για τα προϊόντα, που παρέχονται από τη Starbucks. Η συμφωνία ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4] πωλεί τα προϊόντα στη Starbucks και στις συνδεδεμένες εταιρείες σε τιμή η οποία ορίζεται στο επίπεδο του κόστους του πράσινου καφέ (κατά τη Starbucks, οι κόκκοι πράσινου καφέ δεν αποτελούν, ως εκ τούτου, παρά ένα μετακυλιόμενο κόστος για τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4]) και του κόστους προμήθειας στο οποίο προστίθεται τέλος μετατροπής. Το εν λόγω τέλος μετατροπής περιλαμβάνει τέλη για τη φρύξη [...]. Ο τύπος τιμολόγησης εκφράζεται ακολούθως σε τιμή πώλησης [ανά ορισμένη ποσότητα] του καβουρδισμένου καφέ. Η Starbucks υποστηρίζει ότι αυτό έχει ως αποτέλεσμα ένα περιθώριο [5-10] % επί του συνολικού κόστους μετατροπής, χωρίς να περαιτέρω εξηγήσεις σχετικά με τον τρόπο υπολογισμού αυτού του υποτιθέμενου εμπορικού περιθωρίου.
- τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] («[μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5]»), [...]. Η Starbucks σύνταξε τρεις τύπους συμφωνιών με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] το [πρό του 2008]. Βάσει συμφωνίας προμήθειας, η Starbucks αναλαμβάνει την υποχρέωση να προμηθεύει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] καβουρδισμένους κόκκους καφέ, συμπύκνωμα καφέ και άλλα συστατικά του καφέ σε τιμή η οποία βασίζεται στον τύπο που χρησιμοποιείται στην τιμολόγηση των συστατικών του καφέ για τη λιανική πώληση στα καταστήματα [Starbucks], [...]. Η συμφωνία [...], η οποία είναι μια συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και διανομής, παραχωρεί στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] δικαίωμα αποκλειστικής διανομής ορισμένων προσυσκευασμένων, έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων με την Επωνυμία της Starbucks σε συγκεκριμένη περιοχή. Η βιομηχανική παραγωγή πρέπει να πραγματοποιείται βάσει ορισμένων προδιαγραφών και προτύπων για τα προϊόντα, που παρέχονται από τη Starbucks. Η συμφωνία [...] δεν προβλέπει την καταβολή τέλους ή δικαιώματος από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] στη Starbucks. Η συμφωνία εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος και τεχνολογίας παρέχει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] τη δυνατότητα να χρησιμοποιεί το εμπορικό σήμα της Starbucks καθώς και την τεχνολογία και τεχνογνωσία της για τη βιομηχανική παραγωγή των συμφωνημένων προϊόντων. Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] καταβάλλει τέλος άδειας [10-15] % επί των καθαρών πωλήσεων το οποίο υπόκειται σε διόρθωση, για να καταλήξει τελικώς, κατά τη Starbucks, σε ένα τέλος περίπου [10-15] % επί των καθαρών πωλήσεων των έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων ⁽⁷⁸⁾.
- τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] («[μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6]»), [...]. Η Starbucks σύνταξε τρεις τύπους συμφωνιών με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] το [πρό του 2008], οι οποίες έκτοτε υποβλήθηκαν σε τροποποιήσεις. Βάσει συμφωνίας προμήθειας, η Starbucks αναλαμβάνει την υποχρέωση να προμηθεύει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] καβουρδισμένους κόκκους καφέ, συμπύκνωμα καφέ και άλλα συστατικά του καφέ σε τιμή η οποία βασίζεται στον τύπο που χρησιμοποιείται στην τιμολόγηση των συστατικών του καφέ για τη λιανική πώληση [...] στα καταστήματα [Starbucks], [...]. Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και διανομής παραχωρεί στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] δικαίωμα αποκλειστικής διανομής ορισμένων προσυσκευασμένων, έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων με την Επωνυμία της Starbucks στ.. [μία συγκεκριμένη χώρα]. Η βιομηχανική παραγωγή πρέπει να πραγματοποιείται βάσει ορισμένων προδιαγραφών και προτύπων για τα προϊόντα, που παρέχονται από τη Starbucks. Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και διανομής δεν προβλέπει την καταβολή τέλους ή δικαιώματος

⁽⁷⁷⁾ [...].

⁽⁷⁸⁾ [...].

από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] στη Starbucks. Η συμφωνία εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος και τεχνολογίας παρέχει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] τη δυνατότητα να χρησιμοποιεί το εμπορικό σήμα της Starbucks καθώς και την τεχνολογία και τεχνογνωσία της για τη βιομηχανική παραγωγή των συμφωνημένων προϊόντων. Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] καταβάλλει τέλος άδειας ανάλογα με το προϊόν. Κατά τη Starbucks, το εν λόγω τέλος κυμαίνεται μεταξύ του [5 και 10] % των καθαρών πωλήσεων των έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων ⁽⁷⁹⁾.

- τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] («[μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7]»), [...]. Η Starbucks σύναψε τρεις τύπους συμφωνιών με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] το [μετά το 2008], οι οποίες έκτοτε υποβλήθηκαν σε τροποποιήσεις. Βάσει συμφωνίας προμήθειας, η Starbucks αναλαμβάνει την υποχρέωση να προμηθεύει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] συστατικά του καφέ, [...], σε καθορισμένη τιμή [ανά συγκεκριμένη ποσότητα]. Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και διανομής παραχωρεί στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] δικαίωμα αποκλειστικής διανομής ορισμένων προσσκευασμένων, έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων με την Επωνυμία της Starbucks στ.. [για συγκεκριμένη περιοχή]. Η βιομηχανική παραγωγή πρέπει να πραγματοποιείται βάσει ορισμένων προδιαγραφών και προτύπων για τα προϊόντα, που παρέχονται από τη Starbucks. Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και διανομής δεν προβλέπει την καταβολή τέλους ή δικαιώματος από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] στη Starbucks. Η συμφωνία εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος και τεχνολογίας παρέχει στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] τη δυνατότητα να χρησιμοποιεί το εμπορικό σήμα της Starbucks καθώς και την τεχνολογία και τεχνογνωσία της για τη βιομηχανική παραγωγή των συμφωνημένων προϊόντων. Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] καταβάλλει τέλος άδειας ανάλογα με την περιοχή μεταξύ [10 και 20] % επί των καθαρών πωλήσεων.

(149) Οι προαναφερόμενες συμβάσεις της Starbucks με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7] ομαδοποιήθηκαν σε τρεις κατηγορίες: i) συμφωνίες προμήθειας, παρεμφερείς με τη συμφωνία Προμήθειας μεταξύ της SMBV και των Εταίρων Ανάπτυξης που περιγράφεται στην αιτιολογική σκέψη 144· ii) συμφωνίες βιομηχανικής παραγωγής και διανομής, παρεμφερείς με τη συμφωνία μεταξύ της SMBV και της Alki LP· και iii) συμφωνίες εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος και τεχνολογίας, παρεμφερείς με τη ΣΑΛΠ μεταξύ της Starbucks Coffee BV και των Καταστημάτων η οποία περιγράφεται στην αιτιολογική σκέψη 48. Από τους τρεις τύπους συμφωνιών μεταξύ της Starbucks και της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5], της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7], μόνον η τελευταία κατηγορία συμφωνιών απαιτεί από τους αντισυμβαλλομένους της Starbucks να καταβάλλουν δικαιώματα.

(150) Επιπλέον, η Starbucks κατέθεσε στην Επιτροπή τέσσερις ακόμη συμφωνίες φρύξης με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 9], και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10].

- Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και προμήθειας με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] συνήφθη το [μετά το 2008] και ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] αναλαμβάνει την παραγωγή αρωματικού καφέ για λογαριασμό της Starbucks σε καθορισμένη τιμή ⁽⁸⁰⁾. [...] ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] πρέπει να ακολουθεί αυστηρά τις οδηγίες τεχνικού εγχειριδίου που έχει ως αντικείμενο, μεταξύ άλλων, την παραγωγή των προϊόντων. [...] ορίζει ότι η Starbucks εκχωρεί στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] άδεια χωρίς δικαιώματα για τη χρήση της τεχνογνωσίας που σχετίζεται με τη διεργασία παραγωγής.
- Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και προμήθειας με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] συνήφθη το [μετά το 2008] και ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] θα παράγει ορισμένα προϊόντα καφέ για λογαριασμό της Starbucks σε καθορισμένη τιμή ⁽⁸¹⁾. [...] ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] πρέπει να ακολουθεί αυστηρά τις οδηγίες τεχνικού εγχειριδίου που έχει ως αντικείμενο, μεταξύ άλλων, την παραγωγή των προϊόντων. Η συμφωνία δεν προβλέπει καταβολή τέλους ή δικαιώματος από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8] στη Starbucks.
- Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής και προμήθειας με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 9] συνήφθη το [μετά το 2008] και ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 9] αναλαμβάνει την παραγωγή αρωματικού καφέ για λογαριασμό της Starbucks σε καθορισμένη τιμή ⁽⁸²⁾. [...] ορίζει ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 9] πρέπει να ακολουθεί αυστηρά τις οδηγίες τεχνικού εγχειριδίου που έχει ως αντικείμενο, μεταξύ άλλων, την παραγωγή των προϊόντων. Η συμφωνία [βιομηχανικής παραγωγής και προμήθειας] δεν προβλέπει καταβολή τέλους ή δικαιώματος από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 9] στη Starbucks. Η συμφωνία παραπέμπει επίσης σε μια συμφωνία εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης τεχνολογίας και εμπορικού σήματος, η οποία, ωστόσο, δεν υποβλήθηκε.
- Η συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10] συνήφθη το [μετά το 2008] και αφορά την παραγωγή και φρύξη κόκκων πράσινου καφέ για λογαριασμό της Starbucks από

⁽⁷⁹⁾ όπ.π., [...].

⁽⁸⁰⁾ [...].

⁽⁸¹⁾ [...].

⁽⁸²⁾ [...].

[...] εταιρεία φρύξης η οποία προμηθεύεται απευθείας κόκκους καφέ. Η συμφωνία δεν προβλέπει καταβολή τέλους ή δικαιώματος από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10] στη Starbucks. [...] της συμφωνίας διευκρινίζει ότι η Starbucks έχει την κυριότητα των δικαιωμάτων ΔΙ για το χαρμάνι του καφέ, την καμπύλη χρόνου/θερμοκρασίας κατά την εξέλιξη της διεργασίας της φρύξης και το καταληκτικό σημείο του εξοπλισμού φρύξης κ.λπ. Η Starbucks καταβάλλει τέλος στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10] για τον καφέ [ανά ορισμένη ποσότητα], με βάση ειδικό τύπο ο οποίος χρεώνει λιγότερα για το καβούρδισμα απ' ό,τι για τη συσκευασία.

2.9.1. Τα επιχειρήματα της Starbucks όσον αφορά τις συμφωνίες με τρίτους και με την Starbucks Manufacturing Corp.

- (151) Εκτός από τις συμβάσεις που παρατίθενται στην αιτιολογική σκέψη 148, η Starbucks υπέβαλε ανάλυση της συγκρισιμότητας των εν λόγω συμβάσεων με τις καταβολές δικαιωμάτων της SMBV στην Alki LP.
- (152) Σε σχέση με τις συμφωνίες με τις οποίες η Starbucks εκχώρησε άδειες άυλων στοιχείων ενεργητικού (εμπορικά σήματα και τεχνογνωσία σε σχέση με τον καφέ) προς εκμετάλλευση από τρίτους, η Starbucks κάνει διάκριση μεταξύ i) των τρίτων οι οποίοι χρησιμοποιούσαν τα εν λόγω άυλα στοιχεία για την παραγωγή προϊόντων που περιέχουν τα συστατικά καφέ της Starbucks βάσει συμφωνιών φρύξης ([μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] και [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2]), και ii) των τρίτων οι οποίοι αναλάμβαναν τη διανομή των εν λόγω παραγόμενων προϊόντων απευθείας στους πελάτες ([μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7], [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5]). Η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7], η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] χρησιμοποιούν τα άυλα στοιχεία για την παραγωγή έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων καφέ, τα οποία πωλούν σε εμπόρους λιανικής (κυρίως σε υπεραγορές). Η Starbucks θεωρεί ότι τα δικαιώματα που καταβάλλονται από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] είναι συγκρίσιμα με τα δικαιώματα που καταβάλλονται από τη SMBV, τα οποία εκτιμά ότι ανέρχονται σε [5-10] % των πωλήσεων ⁽⁸³⁾.
- (153) Γενικότερα, η Starbucks έκανε μια διάκριση μεταξύ όλων των συμφωνιών που συνήφθησαν με τρίτους από το 2002 και μετά. Εξ όσων είναι σε θέση να γνωρίζει η Starbucks, οι βασικές κατηγορίες έχουν ως εξής:
- 1) Συμφωνίες με τις οποίες τρίτοι εκμεταλλεύονται άυλα στοιχεία ενεργητικού της Starbucks (άυλα στοιχεία που σχετίζονται με τον καφέ και εμπορικά σήματα) στην αγορά:
 - Οι συμφωνίες εκχώρησης άδειας φρύξης με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3].
 - Οι συμφωνίες εκχώρησης αδειών εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος και τεχνολογίας με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] για την εκμετάλλευση του εμπορικού σήματος της Starbucks και τεχνογνωσίας σε σχέση με τον καφέ.
 - 2) Διάφορες συμφωνίες οι οποίες εκχωρούν σε τρίτους πρόσβαση σε άυλα στοιχεία ενεργητικού της Starbucks (τεχνολογία, τεχνογνωσία και εμπορικά σήματα) βάσει άδειας χωρίς δικαιώματα λόγω της ειδικής φύσης των εν λόγω συμφωνιών:
 - Διάφορες συμφωνίες από κοινού παραγωγής και από κοινού συσκευασίας στις οποίες σκοπός της άδειας εκμετάλλευσης ΔΙ είναι απλώς να παράσχει σε τρίτο τη δυνατότητα να παράγει σύμφωνα με τις προδιαγραφές της Starbucks και να προστατεύει τα δικαιώματα ΔΙ της Starbucks. Οι εταίροι της Starbucks στην από κοινού παραγωγή και συσκευασία συνήθως προμηθεύουν τα παραγόμενα προϊόντα και πάλι στη Starbucks και δεν εκμεταλλεύονται τα άυλα στοιχεία ενεργητικού στην αγορά.
 - Διάφορες συμφωνίες διανομής στις οποίες σκοπός της άδειας εκμετάλλευσης ΔΙ είναι απλώς να παράσχει τη δυνατότητα στον διανομέα να μεταπωλεί επώνυμα προϊόντα Starbucks και να προστατεύει τα δικαιώματα ΔΙ της Starbucks. Ο διανομέας δεν εκμεταλλεύεται τα άυλα στοιχεία ενεργητικού της Starbucks στην αγορά.

⁽⁸³⁾ Η συγκεκριμένη εκτίμηση βασίζεται στο ποσό των δικαιωμάτων που καταβλήθηκαν στην Alki LP κατά την περίοδο 2008-2014, διαιρούμενο με ποσό εσόδων ύψους [900-1 000] ευρώ από όλα τα προϊόντα, τα οποία καταχωρίζονται στον πίνακα 5 στις κατηγορίες «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΤΟΙΜΑ ΠΡΟΣ ΚΑΤΑΝΑΛΩΣΗ ΡΟΦΗΜΑΤΑ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΟΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-ΚΑΦΕΣ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-VERISMO», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΔΙΑΛΥΤΟ ΚΑΦΕ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΟΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΤΣΑΙ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΤΟΙΜΑ ΜΕΙΓΜΑΤΑ ΡΟΦΗΜΑΤΩΝ (BLENDED BEVG MIX)», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΒΑΣΗ ΚΑΦΕ FRAPUCCINO (FRAP COFFEE BASE)» και «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΚΧΥΛΙΣΜΑ». Παρά το γεγονός ότι η Starbucks επισήμανε στα στοιχεία που υπέβαλε ότι οι κατηγορίες «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-ΚΑΦΕΣ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ SINGLE SERVE PODS-VERISMO», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΔΙΑΛΥΤΟ ΚΑΦΕ», «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΒΑΣΗ ΚΑΦΕ FRAPUCCINO (FRAP COFFEE BASE)» και «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΚΧΥΛΙΣΜΑ» πρέπει επίσης να ταξινομηθούν ως διοικητικά έσοδα και έσοδα υλικότεχνικής υποστήριξης καθώς τα υποκείμενα έσοδα για τα οποία εκδόθηκαν τιμολόγια στους Εταίρους Ανάπτυξης αντιπροσωπεύουν την αξία που δημιουργείται από τρίτους και όχι από την SMBV και ότι, εν πάση περιπτώσει, δεν αντιπροσωπεύουν, κατά τη Starbucks, παρά μικρό μέρος της συνολικής παραγωγής καβουρδισμένου καφέ της SMBV. Επιπλέον, οι κατηγορίες «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΠΡΟΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΤΣΑΙ» και «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΕΤΟΙΜΑ ΜΕΙΓΜΑΤΑ ΡΟΦΗΜΑΤΩΝ (BLENDED BEVG MIX)» δεν έχει αναφερθεί ότι περιέχουν καφέ της Starbucks.

- 3) Συμφωνίες εκχώρησης άδειας με Εταίρους Ανάπτυξης προκειμένου να μπορούν να εκμεταλλεύονται το σύστημα Starbucks και να λειτουργούν καταστήματα Starbucks.

2.9.2. Εμπορική διευθέτηση μεταξύ της Starbucks ΗΠΑ και της Starbucks Manufacturing Corp.

- (154) Η Starbucks επισήμανε ότι η SMC ⁽⁸⁴⁾, η μόνη άλλη εταιρεία φρύξης στους κόλπους του ομίλου Starbucks, δεν καταβάλλει στη Starbucks δικαιώματα για τη χρήση της ΔΙ που σχετίζεται με την τεχνολογία και τεχνογνωσία της φρύξης ή άλλης ΔΙ. Κατά τη Starbucks, αυτό συμβαίνει επειδή η SMC δεν διαθέτει ξεχωριστούς ελεγμένους λογαριασμούς και επειδή, για φορολογικούς λόγους στις ΗΠΑ, η SMC είναι ενοποιημένη με άλλες εταιρείες της Starbucks ΗΠΑ.

3. ΛΟΓΟΙ ΠΟΥ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΟΥΝ ΤΗΝ ΚΙΝΗΣΗ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

- (155) Η Επιτροπή αποφάσισε να κινήσει την επίσημη διαδικασία έρευνας επειδή διαμόρφωσε την προκαταρκτική άποψη ότι η ΣΠΤ της SMBV, η οποία συνήφθη από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές το 2008 και η οποία αποδέχεται την αμοιβή που προτάθηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks για τις λειτουργίες που επιτελεί η SMBV στις Κάτω Χώρες, συνιστούσε προφανώς κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης μη συμβατή με την εσωτερική αγορά.
- (156) Συγκεκριμένα, η Επιτροπή εξέφρασε επιφυλάξεις σχετικά με το αν η συμφωνηθείσα αμοιβή για τις λειτουργίες που επιτελεί η SMBV ήταν σύμφωνη με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (157) Πιο συγκεκριμένα, στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή διατύπωσε τις ακόλουθες τρεις επιφυλάξεις όσον αφορά τη συμμόρφωση της ΣΠΤ της SMBV με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού:
- 1) κατά πόσο οι ολλανδικές φορολογικές αρχές ορθώς αποδέχθηκαν τον χαρακτηρισμό της SMBV ως παραγωγού κατ' ανάθεση χαμηλού κινδύνου κατά τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV·
 - 2) κατά πόσο οι ολλανδικές φορολογικές αρχές ορθώς αποδέχθηκαν τις διορθώσεις στις οποίες προχώρησε ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks κατά τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV· και
 - 3) κατά πόσο οι ολλανδικές φορολογικές αρχές ορθώς αποδέχθηκαν την ερμηνεία της SMBV όσον αφορά τον υπολογισμό των δικαιωμάτων στους λογαριασμούς κερδών και ζημιών της, εφόσον το ύψος αυτών των δικαιωμάτων δεν σχετίζεται με την αξία της εν λόγω ΔΙ.
- (158) Πιο αναλυτικά, με την πρώτη επιφύλαξη η Επιτροπή αμφισβητεί την υπόθεση του φορολογικού συμβούλου στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης ότι η SMBV δεν αναλαμβάνει κανέναν κίνδυνο και ότι, ως εκ τούτου, έπρεπε να ταξινομηθεί ως παραγωγός κατ' ανάθεση ή βάσει σύμβασης. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή παρέπεμψε στα στοιχεία που περιλαμβάνονταν στους οικονομικούς λογαριασμούς της SMBV τα οποία υποδείκνυαν ύπαρξη κινδύνου που σχετίζεται με το απόδεμα και έβλεπε εν αμφιβόλω την ανωτέρω υπόθεση.
- (159) Με τη δεύτερη επιφύλαξη, η Επιτροπή αμφισβητεί τις δύο διαδοχικές διορθώσεις στις οποίες προχώρησε ο φορολογικός σύμβουλος, οι οποίες φαινόταν να έχουν αμφοτέρως έναν και μοναδικό σκοπό, την αντιμετώπιση ενός συγκεκριμένου προβλήματος συγκρισιμότητας. Η πρώτη διόρθωση συνίσταται στη μείωση της βάσης κόστους που θα χρησιμοποιούνταν για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης της SMBV με βάση τις δαπάνες εκμετάλλευσης. Ο φορολογικός σύμβουλος έκρινε ενδεδειγμένη την προσέγγιση αυτή θεωρώντας την SMBV παραγωγό κατ' ανάθεση ή βάσει σύμβασης. Μια δεύτερη διόρθωση, η οποία αναφέρεται ως «διόρθωση του εμπορικού περιθωρίου μετατροπής» στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, αφαιρεί ένα πολλαπλάσιο του ΚΠΕ από το κέρδος των εταιρειών που χρησιμοποιούνται ως συγκρίσιμα μεγέθη για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Η δεύτερη αυτή διόρθωση, την οποία οι Κάτω Χώρες παρουσίασαν ως «διόρθωση του κεφαλαίου κίνησης», μειώνει τη φορολογητέα βάση της SMBV στις Κάτω Χώρες, αλλά ούτε η διόρθωση ούτε η μεθοδολογία που χρησιμοποιήθηκε από τον φορολογικό σύμβουλο φαινόταν να δικαιολογούνται.
- (160) Τέλος, με το τρίτο ερώτημά της, η Επιτροπή αμφισβητούσε τη συμμόρφωση του δικαιώματος που κατέβαλε η SMBV στην Alki LP με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού, καθώς το ύψος του δικαιώματος δεν φαινόταν να σχετίζεται με την αξία της ΔΙ έναντι της οποίας καταβαλλόταν. Λόγω της χρήσης της μεθόδου TNMM στην ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, το ύψος του δικαιώματος αντιστοιχεί στην πραγματικότητα στο καθαρό κέρδος της SMBV, δηλαδή το κέρδος που καταγράφει η SMBV άνω του [9-12] % των δαπανών εκμετάλλευσης μετατρέπεται σε δικαίωμα που απαλλάσσεται του φόρου (βλέπε σχήμα 2).

⁽⁸⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 140 για τα οικονομικά στοιχεία της εταιρείας.

4. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΩΝ ΚΑΤΩ ΧΩΡΩΝ

- (161) Οι Κάτω Χώρες υπέβαλαν τις παρατηρήσεις τους επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας στις 16 Ιουλίου 2014. Εστιάζουν, καταρχάς, στους λόγους για τους οποίους η αμοιβή που συμφωνήθηκε στη ΣΠΤ της SMBV πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού και για τους οποίους η μέθοδος που επέλεξε ο φοροτεχνικός σύμβουλος είναι η κατάλληλη μέθοδος για τον καθορισμό της εν λόγω αμοιβής. Ακολουθώντας, εστιάζουν στους λόγους για τους οποίους η ΣΠΤ της SMBV δεν παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV.

4.1. Παρατηρήσεις σχετικά με τη μεταβιβαστική τιμολόγηση

- (162) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, η αμοιβή που είχε συμφωνηθεί στη ΣΠΤ της SMBV καθορίστηκε με όρους πλήρους ανταγωνισμού και η μέθοδος TNMM ήταν η κατάλληλη μέθοδος για την επίτευξη ενός αποτελέσματος με όρους πλήρους ανταγωνισμού στην προκειμένη περίπτωση. Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η μεταβιβαστική τιμολόγηση δεν είναι θετική επιστήμη και ότι, ως εξ αυτού, υπάρχει ένα εύρος τιμών εντός του οποίου μπορεί να κυμαίνεται η τιμή μεταβίβασης.
- (163) Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι, σύμφωνα με τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ, η αμοιβή για τις συναλλαγές μεταξύ δύο ανεξάρτητων εταιρειών αντανακλά συνήθως τις λειτουργίες που επιτελεί η κάθε εταιρεία και ότι, για τον λόγο αυτό, η λειτουργική ανάλυση πρέπει να κατέχει κεντρική θέση στην εκτίμηση της συμμόρφωσης της αμοιβής της SMBV με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού. Σύμφωνα με τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ, οι συμβατικοί όροι αποτελούν το σημείο εκκίνησης προκειμένου να εκτιμηθεί εάν εφαρμόστηκε σωστά η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (164) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, η ΔΙ που εκχωρήθηκε από τη Starbucks στην Alki LP και συνίσταται στις γνώσεις και στις πληροφορίες σχετικά με τον καφέ περιλαμβάνει τη χρήση τεχνολογίας και τεχνογνωσίας για την παρασκευή χαρμανιών καφέ, τη διεργασία φρύξης του καφέ και την παραγωγή άλλων δευτερογενών προϊόντων καφέ.
- (165) Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η συμφωνία Φρύξης μεταξύ της Alki LP και της SMBV δεν μπορεί να θεωρηθεί μια απλή συμφωνία εκχώρησης άδειας ΔΙ. Η εν λόγω συμφωνία, μια πεντηκονταετής συμφωνία βιομηχανικής παραγωγής, αφορά τη φρύξη κόκκων πράσινου καφέ από την SMBV. Η συμφωνία Φρύξης είναι μια σύμβαση ανάμεσα σε ένα πελάτη και έναν προμηθευτή, η οποία διέπει επίσης την παραχώρηση δικαιώματος ΔΙ.
- (166) Η Alki LP δεν έχει την έδρα της στις Κάτω Χώρες και, σύμφωνα με τη διεθνή κατανομή φορολογικών εξουσιών, δεν υπόκειται σε καταβολή φόρου στις Κάτω Χώρες. Οι εργασίες που εκτελούν οι υπάλληλοι της SMBV είναι, και ήταν ανέκαθεν, οι εξής:
- 1) Εργασίες παραγωγής/φρύξης καφέ: οι εν λόγω εργασίες εκτελούνται από το προσωπικό παραγωγής, τους τεχνικούς φρύξης καφέ, το προσωπικό συντήρησης, το προσωπικό ποιοτικού ελέγχου και το προσωπικό αποθήκης.
 - 2) Εργασίες υλικοτεχνικής υποστήριξης και διοικητικής υποστήριξης.
- (167) Οι Κάτω Χώρες διατείνονται ότι πρόθεση της Starbucks ήταν πάντοτε η δημιουργία μιας λειτουργικής εγκατάστασης φρύξης καφέ χαμηλού κινδύνου και ότι τα γεγονότα και οι συνθήκες δεν έχουν μεταβληθεί σημαντικά στο πέρασμα του χρόνου. Υποστηρίζουν ότι επειδή η SMBV δεν συμμετείχε σε καμία επιχειρηματική αναδιάρθρωση, η Επιτροπή δεν μπορεί να επικαλείται το κεφάλαιο 9 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010, καθώς οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 δεν είχαν ακόμη εκδοθεί όταν συμφωνήθηκε η ΣΠΤ της SMBV. Η χρήση εκ των υστέρων αποκτηθείσας γνώσης πρέπει να αποφεύγεται σύμφωνα με τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ.
- (168) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, η SCTC είναι υπεύθυνη για την αγορά των κόκκων πράσινου καφέ. Υποστηρίζουν επίσης ότι η SMBV δεν εμπλέκεται στην προμήθεια πρώτων υλών καθώς, βάσει της συμφωνίας Φρύξης, η SMBV μπορεί να προμηθεύεται πρώτες ύλες μόνον από τρίτους που έχουν οριστεί από την Alki LP. Η SMBV έχει διοικητικό μόνο ρόλο στη διαχείριση των αποθεμάτων και δεν αναλαμβάνει τον τελικό κίνδυνο που σχετίζεται με το απόθεμα.
- (169) Συγκεκριμένα όσον αφορά τον διοικητικό ρόλο, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι, παρόλο που βάσει της συμφωνίας Αγοράς Πράσινου Καφέ, η SMBV είναι εκείνη που πρέπει να παρέχει τα απαιτούμενα στοιχεία όσον αφορά τις αγορές κόκκων πράσινου καφέ, τα στοιχεία αυτά προωθούνται στην SMBV από την Alki LP και, κατά τρόπο που ορίζεται από την Alki LP, από τους Εταίρους Ανάπτυξης. Οι προδιαγραφές διαβιβάζονται, συνεπώς, από την SMBV μόνον αφού η τελευταία λάβει τα απαιτούμενα για τον σκοπό αυτό στοιχεία. Κατά την άποψη των Κάτω Χωρών, ο συνδυασμός αυτός έχει ως αποτέλεσμα μια κατάσταση στην οποία ο ρόλος των πρώτων υλών μπορεί να συγκριθεί με την παροχή προϊόντων επί παρακαταθήκη.
- (170) Όσον αφορά τον τελικό κίνδυνο που σχετίζεται με το απόθεμα, οι Κάτω Χώρες προσθέτουν ότι, παρόλο που η SMBV διατηρεί τον νόμιμο τίτλο για όλα τα προϊόντα και τις ύλες που χρησιμοποιούνται στις δραστηριότητες παραγωγής, και παρά τη θέσπιση διατάξεων για την περίπτωση απαξίωσης του αποθέματος, η SMBV δεν αναλαμβάνει τελικώς το κόστος για το οποίο θεωπίστηκαν οι εν λόγω διατάξεις. Δεδομένου ότι η καταβολή δικαιώματος ορίζεται βάσει της συμφωνίας Φρύξης, το εν λόγω κόστος αναλαμβάνει τελικώς η Alki LP.

- (171) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, κανένας από τους υπαλλήλους στην SMBV δεν συμμετέχει στις εμπορικές διαπραγματεύσεις με τους εταίρους ανάπτυξης/αγοραστές της Starbucks. Όσον αφορά τον καθορισμό των τιμών, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η Starbucks [...] καθορίζει τους παγκόσμιους τύπους τιμολόγησης. Η ομάδα λογιστικής της Starbucks [...] διαβιβάζει στην SMBV τον τιμοκατάλογο («Τιμοκατάλογος [...]») μέσω της Alki LP και οι εν λόγω τιμές υπολογίζονται χρησιμοποιώντας τους παγκοσμίως συμφωνηθέντες τύπους τιμολόγησης στους οποίους βασίζονται οι Συμφωνίες Προμήθειας μεταξύ της SMBV και των Εταίρων Ανάπτυξης. Η τιμή αγοράς για τους κόκκους πράσινου καφέ που καταβάλλει η SMBV προκύπτει από έναν τύπο τιμολόγησης ο οποίος περιλαμβάνει πτυχές όπως [...]. Σε περίπτωση αύξησης ή μείωσης του υποκειμένου κόστους, τροποποιείται και η βάση κόστους που χρησιμοποιείται για τον καθορισμό των τιμών μεταξύ της SMBV και των Εταίρων Ανάπτυξης. Επιπλέον, οι Εταίροι Ανάπτυξης υποχρεούνται να αγοράζουν τον καφέ και τα βασικά προϊόντα βάσει της ΣΑΛΠ που έχει συναφθεί ανάμεσα στη Starbucks Coffee BV και στους Εταίρους Ανάπτυξης.
- (172) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, η SMBV δεν λειτουργεί στη βάση σύμβασης παραγωγής κατ' ανάθεση. Η συμβατική σχέση δημιουργεί μια κατάσταση στην οποία η SMBV αγοράζει νομίμως, αλλά χωρίς λειτουργική συμβολή, τους κόκκους πράσινου καφέ από την SCTC και εκδίδει τιμολόγια στο όνομα των αγοραστών. Παρά την απουσία λειτουργικού ρόλου στην αγορά και στην πώληση, τα αποθέματα πρέπει να εμφανίζονται στον ισολογισμό της SMBV, σύμφωνα με τα λογιστικά πρότυπα.
- (173) Οι συμβατικές σχέσεις ανάμεσα στην SMBV, στην Alki LP, στην SCTC και στους Εταίρους Ανάπτυξης, όπως περιγράφονται παραπάνω, οδηγούν, κατά την άποψη των Κάτω Χωρών, στο συμπέρασμα ότι η SMBV είναι μια εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής με χαρακτηριστικά χαμηλού κινδύνου, συμπέρασμα το οποίο επιβεβαιώνεται και από τη λειτουργική ανάλυση. Ως εκ τούτου, η SMBV θεωρείται από τις Κάτω Χώρες ως η «λιγότερο σύνθετη οντότητα» (υπό εξέταση εταιρεία) η αμοιβή της οποίας με όρους πλήρους ανταγωνισμού πρέπει να καθοριστεί βάσει συγκριτικής μελέτης.
- (174) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, οι βάσεις δεδομένων που χρησιμοποιούνται για τη διενέργεια συγκριτικών μελετών δεν περιέχουν λεπτομέρειες όπως οι τιμές ή οι όροι και προϋποθέσεις της συναλλαγής. Οι διαθέσιμες πληροφορίες περιορίζονται σε σύγκριση των αποτελεσμάτων εκμετάλλευσης για την εταιρεία συνολικά. Η TNMM είναι η μέθοδος που χρησιμοποιείται πιο συχνά σε διεθνές επίπεδο. Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, αυτό επιβεβαιώνεται στις Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ-2010 καθώς και στις Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ-1995, οι οποίες ήταν σε ισχύ όταν συνήφθη η ΣΠΤ της SMBV.
- (175) Με βάση τη λειτουργία της SMBV στην παραγωγική διαδικασία, η SMBV χρησιμοποιεί έναν κοστοστρεφή δείκτη κέρδους (μέθοδος TNMM με περιθώριο κέρδους επί του κόστους). Ως προς αυτό, οι Κάτω Χώρες υπογραμμίζουν ότι, σύμφωνα με την παράγραφο 4.9 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ ⁽⁸⁵⁾, οι ολλανδικές φορολογικές αρχές αρχίζουν πάντοτε την έρευνά τους σχετικά με τις τιμές μεταβίβασης από τη σκοπιά της μεθόδου που χρησιμοποιήσε ο φορολογούμενος. Το κεφάλαιο 2 του Διατάγματος ορίζει επίσης ότι οι Κάτω Χώρες δεν εφαρμόζουν «κανόνα της βέλτιστης μεθόδου». Το εν λόγω σημείο εκκίνησης, το οποίο, σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες συνάδει με τις Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ, χρησιμοποιήθηκε επίσης στη ΣΠΤ της SMBV και το αποτέλεσμα ήταν να γίνει δεκτή η TNMM με τον δείκτη κέρδους που πρότεινε η SMBV.
- (176) Με δεδομένη τη λειτουργία της SMBV ως παραγωγού κατ' ανάθεση, τα σχετικά κόστη για τον καθορισμό της βάσης κόστους που χρησιμοποιείται για τον υπολογισμό του περιθωρίου κέρδους είναι τα κόστη που έχουν παραγάγει προστιθέμενη αξία. Στην περίπτωση της SMBV, οι δαπάνες λειτουργίας αποτελούν, σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, τα σχετικά κόστη με προστιθέμενη αξία επί των οποίων εφαρμόζεται περιθώριο κέρδους. Έτσι, με βάση το κριτήριο αναφοράς, το περιθώριο κέρδους ανέρχεται σε [9-12] % των δαπανών λειτουργίας. Η SMBV παρουσιάζει χαρακτηριστικά χαμηλού κινδύνου χωρίς προστιθέμενη αξία όσον αφορά τις πρώτες ύλες και λειτουργεί απλώς υποστηρικτικά για τα προϊόντα που δεν σχετίζονται με τον καφέ. Οι δαπάνες λειτουργίας που σχετίζονται με αυτές τις περιορισμένες δραστηριότητες υποστηρίξης περιλαμβάνονται στη βάση κόστους. Ως αποτέλεσμα, οι εν λόγω δραστηριότητες αμείβονται επίσης με περιθώριο κέρδους [9-12] %.
- (177) Όσον αφορά τις διορθώσεις για λόγους συγκρισιμότητας, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι, όταν συντάχθηκε η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης στην οποία βασίστηκε η ΣΠΤ της SMBV, δεν υπήρχαν κατευθύνσεις σχετικά με το πώς πρέπει να αντιμετωπίζονται οι παραγωγοί με χαρακτηριστικά χαμηλού κινδύνου. Αναγνωρίζει ότι οι Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ-2010 περιλαμβάνουν πράγματι περισσότερες οδηγίες σχετικά με τις διορθώσεις για λόγους συγκρισιμότητας, συμπεριλαμβανομένων των διορθώσεων του κεφαλαίου κίνησης, αλλά υποστηρίζουν ότι τα συγκεκριμένα παραδείγματα αποτελούν απλώς κατευθυντήριες γραμμές, πράγμα που σημαίνει ότι και άλλες επιλογές μπορούν επίσης να οδηγήσουν σε αποτέλεσμα με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Επιπλέον, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η εκτίμηση του κατά πόσο η ΣΠΤ της SMBV συμμορφώνεται με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού πρέπει να βασιστεί στις γνώσεις και στις Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ που ήταν σε ισχύ εκείνη την εποχή, δηλαδή στις Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ-1995. Κατά τον ίδιο τρόπο, δεν θα μπορούσε να εφαρμοστεί ούτε το παράρτημα του Κεφαλαίου III των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010, το οποίο παρουσιάζει εν είδει υποδείγματος εργασίας μια περίπτωση προσαρμογής για λόγους συγκρισιμότητας.
- (178) Οι Κάτω Χώρες διενήργησαν επίσης ανάλυση ευαισθησίας όσον αφορά το εύρος πλήρους ανταγωνισμού, εκτελώντας τους υπολογισμούς σύμφωνα με τη μεθοδολογία στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης με τροποποίηση ορισμένων

⁽⁸⁵⁾ Ωστόσο, η παράγραφος 4.9 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-1995 (παράγραφος 4.9 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010) αναφέρεται σε καταστάσεις στις οποίες «λόγω του σύνθετου χαρακτήρα των υπό αξιολόγηση γεγονότων, ακόμη και ο πιο καλοπροαίρετος φορολογούμενος μπορεί να υποπέσει σε ειλικρινές σφάλμα».

παραμέτρων. Οι Κάτω Χώρες τροποποίησαν τη χρονική περίοδο της σύγκρισης και υπολόγισαν εκ νέου τα εύρη που θεωρούνταν ότι πληρούσαν τους όρους πλήρους ανταγωνισμού για τις περιόδους 2008-2012 και 2003-2012, σε σύγκριση με το εύρος 2001-2005 στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Επιπροσθέτως, οι Κάτω Χώρες υπολόγισαν εκ νέου το εύρος για την περίπτωση που το αφαιρούμενο από την αμοιβή ποσοστό του ΚΠΕ στο πλαίσιο της δεύτερης διόρθωσης δεν ήταν το επιτόκιο Euribor συν 50 μονάδες βάσης, αλλά το Euribor μείον 50 μονάδες βάσης και, τέλος, για την περίπτωση που το εν λόγω ποσοστό θα ήταν αυτό που οι Κάτω Χώρες αποκαλούν «ποσοστό τρεχούμενων λογαριασμών». Οι Κάτω Χώρες υπολόγισαν επίσης το περιθώριο που πέτυχε η SMBV ως ποσοστό των εξόδων λειτουργίας και του κόστους πρώτων υλών (εξαιρώντας το κόστους που σχετίζεται με το τσάι και άλλα ΚΠΕ ενδιάμεσου χαρακτήρα) για τις περιόδους 2008-2012 και 2003-2012 και το συνέκριναν με το εμπορικό περιθώριο επί του συνολικού κόστους για τις συγκρίσιμες εταιρείες τόσο σε επίπεδο κερδών προ φόρων (EBT) όσο και κερδών προ τόκων και φόρων (EBIT) για τις ίδιες χρονικές περιόδους. Με βάση τις προσομοιώσεις αυτές, το συμπέρασμα των Κάτω Χωρών είναι ότι ακόμη αν γινόταν δεκτή κάποια από τις επιφυλάξεις που διατύπωσε η Επιτροπή, το αποτέλεσμα θα ήταν και πάλι μια αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Σύμφωνα με τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ, δεν επιτρέπεται να γίνονται διορθώσεις όταν η αμοιβή εμπίπτει εντός του εύρους πλήρους ανταγωνισμού.

- (179) Γενικότερα, τέλος, οι Κάτω Χώρες αμφισβητούν τον ισχυρισμό ότι παρέλειψαν να ζητήσουν τις υποκείμενες συμβάσεις από τις οποίες θα μπορούσε να αποδειχθεί ότι το επίπεδο κινδύνου που αναλάμβανε η SMBV ήταν περιορισμένο, με το επιχείρημα ότι αυτό δεν είναι αναγκαίο καθώς κάθε ΣΠΤ εμπεριέχει παγίως τη βασική υπόθεση ότι τα περιγραφόμενα γεγονότα και συνθήκες που είναι εμφανώς ορθές και ότι, εάν τα γεγονότα δεν παρουσιάζονται σωστά, η ΣΠΤ μπορεί να λυθεί. Επιπροσθέτως, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι, επειδή είχαν στη διάθεσή τους το ιστορικό δημιουργίας της εγκατάστασης φρύξης, δεν χρειαζόταν να ζητήσουν όλες τις συμβάσεις ⁽⁸⁶⁾.

4.2. Παρατηρήσεις επί της εφαρμογής του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης

- (180) Οι Κάτω Χώρες διατείνονται επίσης ότι δεν παρέχεται επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV και ότι δεν υφίσταται κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.
- (181) Εξηγούν ότι η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού ενσωματώθηκε στο άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ και αναλύθηκε περαιτέρω στο Διάταγμα, το οποίο εναρμονίζεται πλήρως με το άρθρο 9 του υποδείγματος φορολογικής σύμβασης του ΟΟΣΑ. Οι Κάτω Χώρες επαναλαμβάνουν αυτό που αναφέρεται και στο κείμενο του Διατάγματος, ότι δηλαδή το Διάταγμα εστιάζει ειδικά σε πτυχές οι οποίες, με βάση τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ, επιδέχονται διαφορετικές ερμηνείες ή στις οποίες παρατηρείται έλλειμμα σαφήνειας.
- (182) Πιο συγκεκριμένα, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι, σε καταστάσεις που σχετίζονται με τη μεταβιβαστική τιμολόγηση, μπορεί να υφίσταται επιλεκτικό πλεονέκτημα μόνον εάν αποδεικνύεται ότι οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ και το Διάταγμα παρακάμπτονται εσκεμμένα και ότι διαπράττονται καταφανή σφάλματα κρίσης στην εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού ή εάν υπάρχει παρέκκλιση από καθιερωμένη εθνική πολιτική. Η διακριτική ευχέρεια των φορολογικών αρχών για την αξιολόγηση και έγκριση των μεθόδων και των αποτελεσμάτων σε κάθε μεμονωμένη περίπτωση δεν συνεπάγεται, ωστόσο, σε καμία περίπτωση επιλεκτικότητα ή αυθαίρετη αντιμετώπιση. Με δεδομένο ότι οι Κάτω Χώρες θεωρούν το αποτέλεσμα της ΣΠΤ της SMBV ως αποδεκτή εκτίμηση μιας αγοραίας τιμής, δεν θεωρούν ότι παρέχεται πλεονέκτημα στην SMBV.
- (183) Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν επίσης ότι το σύστημα αναφοράς που εφαρμόζεται από την Επιτροπή, το οποίο είναι το σύνθετο φορολογικό σύστημα που βασίζεται στη διαφορά μεταξύ των κερδών και των ζημιών μιας επιχείρησης η οποία ασκεί τις δραστηριότητές της υπό κανονικές συνθήκες αγοράς, προσδιορίζεται εσφαλμένα. Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, το σωστό σύστημα αναφοράς πρέπει να είναι το δικαίωμα φορολογίας εισοδήματος των εταιρειών το οποίο ενσωματώνει την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού δυνάμει του άρθρου 8β (1) του ΝΦΕΕ και το Διάταγμα το οποίο παρέχει πρόσθετη καθοδήγηση σχετικά με την εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού. Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι στον βαθμό που η ΣΠΤ της SMBV δεν παρεκκλίνει του άρθρου 8β (1) του ΝΦΕΕ και του Διατάγματος, δεν μπορεί να υφίσταται επιλεκτικό πλεονέκτημα.
- (184) Όσον αφορά τη χρησιμοποιηθείσα μέθοδο TNMM, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι βάσει του Διατάγματος κάθε φορολογούμενος είναι, καταρχήν, ελεύθερος να επιλέξει μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης, υπό την προϋπόθεση ότι η επιλεγόμενη μέθοδος καταλήγει σε αποτέλεσμα που είναι σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού για τη συγκεκριμένη συναλλαγή. Κατά συνέπεια, οι επιφυλάξεις που διατύπωσε η Επιτροπή σχετικά με τη χρήση της TNMM υπερβαίνουν τις αμφιβολίες που θα μπορούσαν να έχουν εγείρει οι ολλανδικές φορολογικές αρχές δυνάμει του Διατάγματος όσον αφορά τη συγκεκριμένη μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Επιπλέον, οι Κάτω Χώρες επιμένουν ότι μοναδική απαίτηση του Διατάγματος είναι η ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης να καταλήγει σε ένα εύρος αποτελεσμάτων με όρους πλήρους ανταγωνισμού και όχι σε μια ακριβή τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού.

⁽⁸⁶⁾ Αναφέρονται επίσης, σε αυτό το πλαίσιο, σε μια μη δεσμευτικού χαρακτήρα ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με το έργο του κοινού φόρουμ της ΕΕ για τον καθορισμό των τιμών μεταβίβασης [COM(2007) 71] όπου ορίζεται ότι «[ο]ι φορολογικές αρχές πρέπει να καταβάλλουν κάθε προσπάθεια για τη μείωση στο ελάχιστο του φόρτου τον οποίο συνεπάγεται η αξιολόγηση, φροντίζοντας ώστε να ζητούνται μόνο τα απαραίτητα πληροφοριακά στοιχεία».

- (185) Επιπροσθέτως, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η απόφαση δεν φαίνεται να λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι οι συνδεδεμένες και οι μη συνδεδεμένες εταιρείες δεν βρίσκονται πάντοτε σε ανάλογη νομική και πραγματική κατάσταση. Υπάρχουν πάντοτε διαφορές μεταξύ των συνδεδεμένων και των μη συνδεδεμένων εταιρειών, γεγονός που, σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, αναγνωρίζεται και στην απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση *Groepsrentebox* ⁽⁸⁷⁾.
- (186) Τέλος, οι Κάτω Χώρες παρατηρούν ότι αν η Επιτροπή επέβαλε τη δική της ερμηνεία όσον αφορά τις αρχές φορολογίας των κρατών μελών, αυτό θα συνιστούσε καταπάτηση της εθνικής κυριαρχίας των Κάτω Χωρών.

5. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΩΝ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ

5.1. Παρατηρήσεις της Starbucks επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας και του αιτήματος για υποβολή του ΜΠ

- (187) Η Starbucks διαβίβασε τις παρατηρήσεις της επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας στις 16 Ιανουαρίου 2015. Επιπροσθέτως, η Starbucks υπέβαλε στην Επιτροπή πληροφορίες σχετικά με την αγορά με επιστολές της 13ης Απριλίου 2015, της 29ης Μαΐου 2015, της 10ης Σεπτεμβρίου 2015 και της 23ης Σεπτεμβρίου 2015. Οι παρατηρήσεις της Starbucks παρουσιάζουν μεγάλες ομοιότητες με τις παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών, καθώς αμφότερες υποστηρίζουν ότι η αμοιβή στην ΣΠΤ της SMBV πληρούσε τους όρους πλήρους ανταγωνισμού και δεν παρείχε επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV.
- (188) Κατ' αρχάς, η Starbucks διατείνεται ότι η SMBV επιτελεί μόνον περιορισμένες λειτουργίες χαμηλού κινδύνου για την υποστήριξη της παγκόσμιας οργάνωσης της Starbucks που εξυπηρετεί την περιοχή ΕΜΑΑ. Προς επίρρωση αυτού του επιχειρήματος, [...] Σύμφωνα με τη Starbucks, η βασική ευθύνη της SMBV συνίσταται στη φρύξη και στη συσκευασία του καφέ, σε συνδυασμό με δραστηριότητες υλικοτεχνικής υποστήριξης και διοικητικές υπηρεσίες ώστε να διασφαλίζεται η ομαλή και αποτελεσματική παράδοση των διαφόρων προϊόντων στους Εταίρους Ανάπτυξης.
- (189) Όσον αφορά την επιλεγόμενη δομή, η Starbucks υποστήριξε ότι εξετάστηκε η περίπτωση της συμφωνίας φρύξης επί παρακαταθήκη, αλλά ότι μια τέτοια λύση δεν θα ήταν πρακτική και θα είχε ως αποτέλεσμα διοικητικές περιπλοκές και υπερβολικά μεγάλο αριθμό διαιτητικών συναλλαγών. Επιδίδοντας να ευθυγραμμίσει τη διοικητική και νομική δομή με τη φυσική ροή των προϊόντων και για λόγους απόδοσης, η Starbucks αποφάσισε να αναθέσει στην SMBV ρόλο στη σύναψη των συμβάσεων και στην έκδοση των τιμολογίων. Ως αποτέλεσμα της εν λόγω δομής, τα αποθέματα (για τους κόκκους πράσινου καφέ, τα προϊόντα εκτός του καφέ και τα μη στρατηγικά προϊόντα) εμφανίζονται στον ισολογισμό της SMBV, καθώς τα λογιστικά πρότυπα και η λογιστική πρακτική παρακολουθούν τη νόμιμη ροή των προϊόντων. Ωστόσο, η Starbucks υποστηρίζει ότι ο ρόλος της SMBV στη σύναψη των συμβάσεων και στην έκδοση των τιμολογίων είναι μόνο διοικητικού χαρακτήρα και δεν συνεπάγεται μεταβίβαση κινδύνων ή εμπορικές αρμοδιότητες για την SMBV καθώς, στο πλαίσιο της συμφωνίας Φρύξης, η Alki LP, υποστηριζόμενη από τη Starbucks ΗΠΑ, είναι εκείνη που αναλαμβάνει πλήρως τον οικονομικό κίνδυνο της SMBV, συμπεριλαμβανομένου του κινδύνου που σχετίζεται με το απόθεμα. Επιπλέον, παρά το γεγονός ότι η SMBV είναι ο συμβαλλόμενος με τους Εταίρους Ανάπτυξης, αυτό συμβαίνει στη βάση τυποποιημένων συμφωνιών και υποκείμενων όρων και προϋποθέσεων που καθορίζονται από τη Starbucks ΗΠΑ. Τέλος, επειδή η SMBV αποκτά τη νόμιμη κυριότητα, το απόθεμα θα έπρεπε επίσης να εμφανίζεται στον ισολογισμό της, γεγονός που κατά τη Starbucks εξηγεί επίσης γιατί η SMBV θέσπισε διατάξεις σχετικές με την απαξίωση των αποθεμάτων, για την οποία δικαιούται αποζημίωσης βάσει της ΣΠΤ της SMBV.
- (190) Όσον αφορά την επιλεγείσα μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης, αν και δεν περιλαμβάνεται στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η Starbucks αντιδιαστέλλει τον ρόλο της Alki LP και εκείνον της SMBV. Η Starbucks υποστηρίζει ότι εφόσον η SMBV επιτελεί μόνον συνήθεις εκτελεστικές εργασίες στους τομείς της φρύξης, της συσκευασίας και των επικουρικών υπηρεσιών υλικοτεχνικής υποστήριξης και διοικητικών υπηρεσιών, τη στιγμή που η Alki LP εκχωρεί άδειες εκμετάλλευσης της διανοητικής ιδιοκτησίας μεγάλης αξίας και αναλαμβάνει τον επιχειρηματικό κίνδυνο, η SMBV αποτελεί τη λιγότερη οντότητα. Συνεπώς, η TNMM αντιστά την καταλληλότερη μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Η Starbucks υποστηρίζει ότι, επειδή δεν υπάρχουν συγκρίσιμες συναλλαγές παρεμφερείς με την ανάλογες με τη διευθέτηση μεταξύ της Alki LP και της SMBV, η μέθοδος CUP δεν θα ήταν κατάλληλη για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Σε κάθε περίπτωση, οι ολλανδικές φορολογικές αρχές πρέπει να αρχίζουν την εξέταση της μεταβιβαστικής τιμολόγησης με βάση τη μεθοδολογία που έχει επιλεγεί από τον φορολογούμενο.
- (191) Η Starbucks υπενθυμίζει ότι η εφαρμογή οποιασδήποτε μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης έχει συνήθως ως αποτέλεσμα ένα εύρος αριθμών, γεγονός που επίσης δικαιολογείται, καθώς η μεταβιβαστική τιμολόγηση δεν είναι θετική επιστήμη και μια ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης καταλήγει λόγω της φύσης της σε ένα εύρος αποτελεσμάτων με όρους πλήρους ανταγωνισμού και σε ένα συμπέρασμα για μια τιμή, και όχι για την τιμή, με όρους πλήρους ανταγωνισμού.
- (192) Αναφορικά με τις διορθώσεις, σκοπός τους είναι να λάβουν υπόψη τις σημαντικές διαφορές στα λειτουργικά χαρακτηριστικά της SMBV και των συγκρίσιμων εταιρειών που περιλαμβάνονται στο δείγμα και να καταλήξουν σε μια ενδεδειγμένη αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Σύμφωνα με τη Starbucks, οι εν λόγω διορθώσεις ήταν ενδεδειγμένες, σε ορισμένες περιπτώσεις συντηρητικές και σίγουρα δεν υποτιμούσαν την αμοιβή της SMBV για τις

⁽⁸⁷⁾ Απόφαση 2009/809/ΕΚ της Επιτροπής, της 8ης Ιουλίου 2009, για το καθεστώς σχετικά με το «Κουτί τόκων ομίλου/groepsrentebox C-4/07 (ex N 465/06) το οποίο προτίθενται οι Κάτω Χώρες να εφαρμόσουν (ΕΕ L 288 της 4.11.2009, σ. 26).

επιτελούμενες λειτουργίες. Για να τεκμηριώσει έτι περαιτέρω το εύλογο ύψος του εμπορικού περιθωρίου [9-12] %, η Starbucks ζήτησε [από τον φορολογικό σύμβουλο] να συγκρίνει τα πραγματικά αποτελέσματα της SMBV με τα πραγματικά αποτελέσματα που κατέγραψαν οι συγκρίσιμες εταιρείες κατά την περίοδο 2008–2012. Αυτή η αναδρομική ανάλυση αποδεικνύει ότι το εμπορικό περιθώριο [9-12] % παραμένει άνετα μέσα στα ενδεδειγμένα εύρη. Το γεγονός αυτό συνιστά μια πρόσθετη επιβεβαίωση για τον χαρακτήρα πλήρους ανταγωνισμού της εφαρμοσθείσας μεθοδολογίας μεταβιβαστικής τιμολόγησης για την SMBV όπως είχε συμφωνηθεί στη ΣΤΜ που συνήφθη με τις ολλανδικές φορολογικές αρχές. Η Starbucks ζήτησε επίσης [από νομική εταιρεία] μια δεύτερη γνωμοδότηση σχετικά με το κατά πόσο η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης του 2007 εφάρμοζε σωστά την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. [Η νομική εταιρεία] δεν διενήργησε η ίδια έρευνα των πραγματικών στοιχείων αλλά προχώρησε σε εξέταση της έκθεσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης και των εγγράφων που είχε στη διάθεσή του ο φοροτεχνικός σύμβουλος. Το συμπέρασμα της ήταν ότι η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού είχε εφαρμοστεί επαρκώς στις ενδοεταιρικές συναλλαγές της SMBV.

- (193) Όπως και οι Κάτω Χώρες, η Starbucks υποστηρίζει επίσης ότι η Επιτροπή δεν όρισε σωστά το πλαίσιο αναφοράς. Η Starbucks υποστηρίζει ότι το σύστημα αναφοράς πρέπει να είναι το ολλανδικό σύστημα φορολογίας των εταιρειών και πιο συγκεκριμένα το άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ, το Διάταγμα και η διοικητική πρακτική των ολλανδικών φορολογικών αρχών. Σύμφωνα με αμφότερους τους ενδιαφερομένους, ενδεχόμενο κρατικής ενίσχυσης υφίσταται μόνον εάν η ΣΠΤ της SMBV παρεκκλίνει από την κανονική ερμηνεία και εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού στις Κάτω Χώρες. Επιπλέον, η Starbucks υποστηρίζει ότι δεν προσδιορίζεται ομάδα φορολογουμένων αναφοράς και διατείνεται ότι οι συνδεδεμένες και οι μη συνδεδεμένες εταιρείες δεν βρίσκονται πάντοτε σε συγκρίσιμη νομική και πραγματική κατάσταση⁽⁸⁸⁾. Τέλος, η Starbucks επικρίνει την προσέγγιση της Επιτροπής με το σκεπτικό ότι έρχεται σε αντίθεση με την προσέγγιση των ολλανδικών φορολογικών αρχών που «προκρίνει την ουσία έναντι των τύπων».
- (194) Στα στοιχεία που κατέθεσε μετά το αίτημα της Επιτροπής για υποβολή του MIT της Starbucks, η Starbucks εξέφρασε τις απόψεις που παρουσιάζονται στις αιτιολογικές σκέψεις 151 έως 154. Η Starbucks επισήμανε επίσης ότι η Επιτροπή δεν μπορεί να χρησιμοποιήσει πληροφορίες που είναι μεταγενέστερες της ΣΠΤ της SMBV για την εκτίμησή της.
- (195) Στις 24 Ιουλίου 2015 η Starbucks υπέβαλε έκθεση την οποία συνέταξε η [εταιρεία συμβούλων διοίκησης] μετά από αίτημα της Starbucks για ανάλυση των μοντέλων αμοιβής για υπηρεσίες βιομηχανικής παραγωγής και υπηρεσίες υλικοτεχνικής υποστήριξης/διοίκησης. Η Starbucks υποστηρίζει ότι η εν λόγω έκθεση υποστηρίζει τη θέση της Starbucks σχετικά με το μοντέλο αμοιβής και τον δείκτη κέρδους που επιλέχθηκαν⁽⁸⁹⁾.

5.2. Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (NOB)

- (196) Η NOB υποστηρίζει ότι για να διαπιστωθεί κατά πόσο μια συγκεκριμένη φορολογική αντιμετώπιση ενός φορολογούμενου στο πλαίσιο ΣΠΤ συνιστά κρατική ενίσχυση πρέπει να λαμβάνεται ως βάση η ολλανδική νομοθεσία, η διοικητική πρακτική και η εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού κατά τη σύναψη της ΣΠΤ. Υποστηρίζει επίσης ότι, σύμφωνα με το Διάταγμα, οι ολλανδικές φορολογικές αρχές δεν εφαρμόζουν «κανόνα της βέλτιστης μεθόδου» (δηλαδή δεν απαιτούν χρήση της καλύτερης δυνατής μεθόδου για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης) και ότι η εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού έχει συνήθως ως αποτέλεσμα ένα εύρος τιμών και όχι μια μεμονωμένη τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Η NOB επισημαίνει ότι η αναφορά στον συνετό και ανεξάρτητο φορέα της αγοράς στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας φαίνεται να εισάγει ένα νέο είδος ενωσιακού προτύπου πέραν και υπεράνω των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ όσον αφορά την αξιολόγηση του χαρακτήρα πλήρους ανταγωνισμού της υποκείμενης διευθέτησης. Ζητεί επιβεβαίωση ότι η Επιτροπή θα χρησιμοποιεί το εσωτερικό νομικό σύστημα του εκάστοτε κράτους μέλους ως πλαίσιο αναφοράς και μόνον. Υποστηρίζει επίσης ότι οι φορολογούμενοι πρέπει έχουν δικαιολογημένη εμπιστοσύνη ότι οι ΣΠΤ που συνάπτονται με βάση μια εθνική ερμηνεία της εσωτερικής νομοθεσίας δεν συνιστούν κρατική ενίσχυση.

5.3. VNO-NCW

- (197) Η VNO-NCW εκφράζει τις ανησυχίες της σχετικά με την εφαρμογή του κριτηρίου του συνετού και ανεξάρτητου φορέα της αγοράς και ζητεί τη χρήση των εθνικά εφαρμοζόμενων κανόνων μεταβιβαστικής τιμολόγησης ως κριτηρίου αναφοράς για την εκτίμηση της επιλεκτικότητας. Υποστηρίζει ότι η εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού έχει συνήθως ως αποτέλεσμα ένα εύρος τιμών και όχι μια μεμονωμένη τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού.

⁽⁸⁸⁾ Με βάση και πάλι την απόφαση 2009/809/ΕΚ.

⁽⁸⁹⁾ Σύμφωνα με την έκθεση, δικαιολογείται περιθώριο επί του ΚΠΕ μόνο σε περιπτώσεις στις οποίες η οντότητα που παρέχει τις υπηρεσίες είναι υπεύθυνη για τομείς όπως η ανάπτυξη προϊόντων/E & A, ο στρατηγικός σχεδιασμός αλυσίδας εφοδιασμού, οι στρατηγικές προμήθειες και οι δραστηριότητες παραγωγής εσόδων (δηλαδή το μάρκετινγκ, ο καθορισμός των τιμών και η δημιουργία ζήτησης) και ταυτόχρονα αναλαμβάνει και διαχειρίζεται τους σχετικούς κινδύνους. Κατά τη Starbucks, η SMBV δεν επιτελεί αυτές τις λειτουργίες. Η έκθεση υποστηρίζει επίσης ότι λειτουργίες όπως ο καθημερινός προγραμματισμός, οι μη στρατηγικές προμήθειες, η μετατροπή, η διεκπεραίωση των παραγγελιών, οι εργασίες αποθήκης/η υλικοτεχνική υποδομή και η έκδοση τιμολογίων χωρίς ανάληψη εμπορικών κινδύνων σε σχέση με τα ενεχόμενα προϊόντα δικαιολογούν μόνον ένα περιθώριο επί των εξόδων λειτουργίας της οντότητας που παρέχει τις υπηρεσίες.

5.4. ATOZ

- (198) Το κύριο επιχείρημα της ATOZ σχετίζεται με τη νομική βάση της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας. Κατά την ATOZ, η απόφαση δεν κάνει διάκριση αν η συμφωνία τιμολόγησης στη ΣΠΤ της SMBV παρεκκλίνει από την ολλανδική διοικητική πρακτική, από τη συνήθη πρακτική άλλων φορολογικών αρχών ή από τα πρότυπα του ΟΟΣΑ, αλλά απλώς συνάγει ότι δεν είναι σύμφωνη με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Η ATOZ διατείνεται ότι η Επιτροπή πιστεύει ότι υπάρχει ένα αντικειμενικό πρότυπο του πλήρους ανταγωνισμού, βασισμένο στις αρχές του ΟΟΣΑ και με κάποιο τρόπο κατοχυρωμένο στο ενωσιακό δίκαιο, το οποίο υπερβαίνει το εθνικό δίκαιο και την πρακτική των κρατών μελών. Ωστόσο, κατά την ATOZ, η Επιτροπή θα έπρεπε να εξετάσει κατά πόσο η ΣΠΤ της SMBV συμμορφώνεται με το ολλανδικό δίκαιο. Η ATOZ υποστηρίζει ότι η προσέγγιση της Επιτροπής δημιουργεί, μεταξύ άλλων, ανασφάλεια δικαίου στις πολυεθνικές εταιρείες.

5.5. Oxfam

- (199) Η Oxfam στις παρατηρήσεις της εξέφρασε τη στήριξή της στην έρευνα της Επιτροπής, προτρέποντας την Επιτροπή να ενισχύσει την ερευνητική της ικανότητα, ενόψει και του γεγονότος ότι μπορεί να είναι σε θέση να διασφαλίσει καλύτερα από τους εθνικούς φορείς τη δομική αξιολόγηση των πρακτικών φορολογικών συμφωνιών τύπου «tax ruling» των κρατών μελών. Καλεί την Επιτροπή να μεριμνήσει για τη θέσπιση ενδεδειγμένων κυρώσεων για τις περιπτώσεις στις οποίες επιβεβαιώνεται η παροχή επιλεκτικών πλεονεκτημάτων και την ταχεία προοδευτική κατάργηση των επιζήμιων φορολογικών πρακτικών.

5.6. BAK

- (200) Το BAK προσυπογράφει τα επιχειρήματα της Επιτροπής από την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας και υποστηρίζει ότι, σε γενικές γραμμές, αυτό το είδος συμφωνιών και νομικών δομών μειώνει το ύψος των φόρων που καταβάλλονται παγκοσμίως, γεγονός που έχει αρνητικές επιπτώσεις για τους καταναλωτές και τους εργαζομένους.

6. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ X

- (201) Η Εταιρεία X, η οποία δεν επιθυμεί να δημοσιοποιηθεί η ταυτότητά της, υπέβαλε παρατηρήσεις στην Επιτροπή σε απάντηση της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας. Σύμφωνα με την εν λόγω εταιρεία, με βάση την αξιολόγησή της ως ανταγωνιστή της Starbucks, η προστιθέμενη αξία που παρέχει η διεργασία φρύξης (φρύξη και συσκευασία, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το κόστος των υλικών συσκευασίας) στον πράσινο καφέ ανέρχεται κατά μέσο όρο στο 13-17 % του κόστους του πράσινου καφέ, στην περίπτωση του καβουρδισμένου και αλεσμένου καφέ ή του καφέ σε κόκκους. Κατά την εταιρεία, τα επίπεδα αυτά πρέπει να εφαρμόζονται σε όλους τους διαύλους διανομής.

7. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ ΠΑΡΕΧΟΜΕΝΕΣ ΑΠΟ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΕΣ ΤΗΣ STARBUCKS ΣΕ ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΤΟΥ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΥΠΟΒΟΛΗ ΤΟΥ ΜΠ

7.1. Εταιρείες με τις οποίες ήλθε σε επαφή η Επιτροπή στο πλαίσιο του αιτήματος για υποβολή του ΜΠ

- (202) Όπως εξηγήθηκε στην αιτιολογική σκέψη 20, η Επιτροπή απευθύνθηκε σε τέσσερις ανταγωνιστές της Starbucks προκειμένου να της παράσχουν πληροφορίες από την αγορά σχετικά με το επιχειρηματικό μοντέλο και τις δραστηριότητες προστιθέμενης αξίας τους ώστε να μπορέσει να ολοκληρώσει την εκτίμηση της ΣΠΤ της SMBV. Οι τέσσερις αυτοί ανταγωνιστές ήταν η Εταιρεία Y, η Dallmayr, η Nestlé και η Melitta. Η επιλογή των τεσσάρων εταιρειών έγινε με κριτήριο το γεγονός ότι όλες οι εταιρείες δραστηριοποιούνται στον τομέα φρύξης του καφέ και, ούσες εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους, θα μπορούσαν να παράσχουν διαφωτιστικές πληροφορίες σχετικά με την οργάνωση των δραστηριοτήτων φρύξης του καφέ σε μια καθιερωμένη εταιρεία.

7.2. Dallmayr

- (203) Με επιστολή της 27ης Απριλίου 2015, η Dallmayr απάντησε στο αίτημα της Επιτροπής για παροχή πληροφοριών σχετικά με την αγορά.
- (204) Η Dallmayr πληροφόρησε την Επιτροπή ότι η φρύξη του καφέ πραγματοποιείται είτε ως ανεξάρτητη δραστηριότητα είτε καθιερωμένα εντός εταιρείας. Οι μεγαλύτερες εταιρείες πραγματοποιούν συνήθως τη φρύξη εσωτερικά. Η λειτουργία της προμήθειας είναι συνήθως ενταγμένη στη λειτουργία της φρύξης. Η Dallmayr δεν αναθέτει εξωτερικά τη λειτουργία της φρύξης.
- (205) Η Dallmayr θεωρεί ότι η καταβολή δικαιώματος από τρίτο ο οποίος παρέχει τις υπηρεσίες φρύξης είναι κάτι αρκετά ασυνήθες. Στην πραγματικότητα, η Dallmayr θα ανέμενε να πληρώνει ο πελάτης την εταιρεία φρύξης, και όχι το αντίθετο.

7.3. Nestlé

- (206) Με επιστολή της 20ής Μαΐου 2015, η Nestlé απάντησε στο αίτημα της Επιτροπής για παροχή πληροφοριών σχετικά με την αγορά. Η Nestlé επισήμανε ότι τα τρία στοιχεία που έχουν σημασία στη δημιουργία αξίας για τον καφέ είναι η ποιότητα (η ποικιλία των κόκκων), ο βαθμός καβουρδίσματος (μέσω της διεργασίας φρύξης) και ο βαθμός άλεσης. Επισήμανε επίσης ότι η Nestlé δεν ανέθετε, ούτε είχε την πρόθεση να αναθέσει, εξωτερικά τη λειτουργία της φρύξης λόγω της σπουδαιότητάς της για την ανάδειξη του αρώματος του προϊόντος.

7.4. Melitta

- (207) Με επιστολή της 26ης Μαΐου 2015, η Melitta απάντησε στο αίτημα της Επιτροπής για παροχή πληροφοριών σχετικά με την αγορά. Η Melitta ανέφερε συγκεκριμένες καταστάσεις υπό τις οποίες θα μπορούσε να αναθέσει εξωτερικά τη φρύξη του καφέ. Οι καταστάσεις αυτές είναι: i) όταν το εργοστάσιό της δεν διαθέτει μηχανήματα για την παραγωγή ειδικών τύπων προϊόντων, όπως οι ειδικού τύπου συσκευασίες ή ο καφές σε μορφή rods, ii) όταν το εργοστάσιό της δεν διαθέτει μηχανήματα για την παραγωγή διαλυτού καφέ, και iii) όταν οι πωλήσεις υπερβαίνουν τη δυναμικότητα φρύξης και συσκευασίας που διαθέτει το εργοστάσιό της. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, όταν η φρύξη και η συσκευασία ανατίθενται εξωτερικά λόγω περιορισμένης δυναμικότητας, οι κόκκοι πράσινου καφέ αποστέλλονται από τη Melitta στον προμηθευτή ο οποίος αναλαμβάνει τη φρύξη και συσκευασία του καφέ σε τελικό προϊόν. Το τελικό αυτό προϊόν παραδίδεται ακολούθως στη Melitta. Η εταιρεία διέθετε μια τέτοια σύμβαση με τον ίδιο προμηθευτή επί σειρά ετών.
- (208) Για τη διασφάλιση της ποιότητας και της γεύσης του τελικού προϊόντος, η Melitta παρέχει είτε προδιαγραφές με τις καμπύλες φρύξης είτε καθορισμένα γευστικά χαρακτηριστικά στον τρίτο ο οποίος αναλαμβάνει τη φρύξη.
- (209) Η συμβατική διευθέτηση δεν προβλέπει καταβολή δικαιωμάτων στη Melitta σε περίπτωση εξωτερικής ανάθεσης της διεργασίας φρύξης.

7.5. Εταιρεία Υ

- (210) Με επιστολή της 27ης Απριλίου 2015, η Εταιρεία Υ απάντησε στο αίτημα της Επιτροπής για παροχή πληροφοριών σχετικά με την αγορά. Η Επιτροπή ζήτησε διευκρινίσεις με την επιστολή της 11ης Μαΐου 2015, στην οποία η Εταιρεία Υ απάντησε στις 21 Μαΐου 2015.
- (211) Η Εταιρεία Υ δεν αναθέτει σε τρίτους τη λειτουργία της φρύξης του καφέ. Η φρύξη πραγματοποιείται από εταιρεία του ομίλου η οποία χαρακτηρίζεται ως κατ' ανάθεση παραγωγός από την Εταιρεία Υ. Η εν λόγω εταιρεία φρύξης καφέ δεν καταβάλλει δικαιώματα για τη χρήση της διανοητικής ιδιοκτησίας ή της τεχνογνωσίας που χρησιμοποιείται στη διεργασία φρύξης.
- (212) Η εταιρεία καταβάλλει τέλη άδειας για τη χρήση των συστημάτων ΤΠ. Για την αμοιβή της εταιρείας του ομίλου, η οποία χαρακτηρίζεται από την Εταιρεία Υ ως κατ' ανάθεση παραγωγός, λαμβάνεται ως βάση κόστους το κόστος παραγωγής, εξαιρουμένου του κόστους πρώτων υλών. Το κόστος παραγωγής περιλαμβάνει συγκεκριμένα τις ενεργειακές δαπάνες, τις αποσβέσεις μηχανημάτων (π.χ. της γραμμής φρύξης και συσκευασίας), τις δαπάνες προσωπικού, τις δαπάνες για την ΤΠ και τη συντήρηση του εξοπλισμού.

8. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΩΝ ΚΑΤΩ ΧΩΡΩΝ ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΩΝ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ ΤΡΙΤΩΝ, ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΩΝ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ Χ ΚΑΙ ΕΠΙ ΤΩΝ ΑΠΑΝΤΗΣΕΩΝ ΣΤΟ ΑΙΤΗΜΑ ΓΙΑ ΥΠΟΒΟΛΗ ΤΟΥ ΜΠ

8.1. Οι παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί των παρατηρήσεων ενδιαφερόμενων τρίτων

- (213) Με επιστολές της 20ής και 26ης Απριλίου 2015, οι Κάτω Χώρες εξέφρασαν την απόλυτη συμφωνία τους με τις παρατηρήσεις της Starbucks, της NOB, της VNO-NCW και της ΑΤΟΖ. Όσον αφορά τις παρατηρήσεις της Oxfam, οι Κάτω Χώρες επισήμαναν ότι επρόκειτο για μια διαπίστωση που αφορά τον επιβλαβή φορολογικό ανταγωνισμό εν γένει και δεν εξετάζει συγκεκριμένα την περίπτωση της SMBV. Οι Κάτω Χώρες θεωρούν τους ισχυρισμούς του ΒΑΚ εσφαλμένους και, ως εκ τούτου, δεν διατυπώνουν παρατηρήσεις επ' αυτών.

8.2. Οι παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί των παρατηρήσεων της Εταιρείας Χ

- (214) Με επιστολή της 11ης Μαρτίου 2015, οι Κάτω Χώρες δήλωσαν ότι δεν μπορούσαν να δώσουν ουσιαστική απάντηση στις παρατηρήσεις της Εταιρείας Χ, καθώς οι Κάτω Χώρες δεν είχαν στη διάθεσή τους τη λειτουργική ανάλυση και το κριτήριο αναφοράς του ανώνυμου ανταγωνιστή.

8.3. Οι παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί των παρατηρήσεων της Dallmayr και της Εταιρείας Υ

- (215) Με επιστολή της 27ης Μαΐου 2015, οι Κάτω Χώρες διατύπωσαν τις παρατηρήσεις τους επί των πληροφοριών σχετικά με την αγορά που είχαν υποβάλει η Dallmayr και η Εταιρεία Υ. Ως γενική παρατήρηση, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι επειδή απουσιάζουν η λειτουργική ανάλυση και οι συμβατικές διευθετήσεις είναι πολύ δύσκολο να γίνει σύγκριση καθώς καμία από τις δύο εταιρείες δεν αναθέτει εξωτερικά τη λειτουργία της φρύξης σε ανεξάρτητο τρίτο.
- (216) Αναφορικά με τη Dallmayr, οι Κάτω Χώρες διατείνονται ότι στον ορισμό της Dallmayr για τη φρύξη δεν περιλαμβάνεται μόνον η φρύξη του καφέ, καθώς η λειτουργία της προμήθειας εντάσσεται στη λειτουργία της φρύξης. Επιπροσθέτως, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η SMBV δεν ασκεί δραστηριότητες πώλησης σε σχέση με προϊόντα καφέ ή προϊόντα εκτός του καφέ και ότι, όπως φαίνεται, η Dallmayr είναι οργανωμένη με άλλο τρόπο στον τομέα αυτό. Επιπροσθέτως, βάσει της σχέσης πελάτη — αναδόχου της Dallmayr, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η αμοιβή έχει ως βάση το βάρος και την τιμή των κόκκων πράσινου καφέ, γεγονός που μεταθέτει τον βαθμό επικινδυνότητας της απασχόλησης στον ανάδοχο, κάτι που δεν ισχύει στην περίπτωση της SMBV.
- (217) Όσον αφορά την Εταιρεία Υ, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η φρύξη του καφέ θεωρείται συνήθης λειτουργία και ότι η εγκατάσταση φρύξης αμείβεται βάσει περιθωρίου επιπλέον του κόστους, όπου το κόστος των κόκκων του πράσινου καφέ δεν περιλαμβάνεται στη βάση κόστους. Κατά την άποψη των Κάτω Χωρών, η εν λόγω προσέγγιση συνάδει απολύτως με τη ΣΠΤ της SMBV.

8.4. Οι παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί των παρατηρήσεων της Nestlé

- (218) Όσον αφορά τη Nestlé, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι και τα τρία στοιχεία που, κατά τη Nestlé, δημιουργούν προστιθέμενη αξία για τον καφέ αποτελούν ευθύνη άλλων αλλοδαπών εταιρειών του ομίλου Starbucks, και όχι της SMBV (η προμήθεια και ο ποιοτικός έλεγχος των κόκκων πράσινου καφέ διενεργούνται από την SCTC, οι καμπύλες φρύξης παρέχονται από την Alki LP, και η άλεση πραγματοποιείται στα Καταστήματα της Starbucks).

8.5. Οι παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί των παρατηρήσεων της Melitta

- (219) Όσον αφορά τη Melitta, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι οι τρεις καταστάσεις που περιγράφονται από τη Melitta ως περιπτώσεις εξωτερικής ανάθεσης της λειτουργίας φρύξης διαφέρουν από κάποιες απόψεις από την κατάσταση της SMBV. Στις καταστάσεις 1 και 3, το κοινό σημείο είναι ότι η λειτουργία της προμήθειας δεν επιτελείται ούτε εδώ από τον παραγωγό, αλλά, κατά τις Κάτω Χώρες, η διαφορά έγκειται στη διάρκεια της σύμβασης φρύξης (ετήσια σύμβαση έναντι της σύμβασης φρύξης 50ετούς διάρκειας ισχύος) και στην ανάληψη του βαθμού επικινδυνότητας της απασχόλησης (ο οποίος τοποθετείται στο επίπεδο της Alki LP, σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, σε αντιδιαστολή με το επίπεδο της Melitta). Η δεύτερη κατάσταση θεωρείται από τις Κάτω Χώρες πολύ διαφορετική για να μπορεί να υπάρξει σύγκριση, καθώς δεν αφορά μόνο τη φρύξη του καφέ αλλά και την παραγωγή ολοκληρωμένων προϊόντων.

8.6. Οι παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί των επιστολών της Starbucks της 13ης Απριλίου 2015, της 29ης Μαΐου 2015, της 10ης και 11ης Σεπτεμβρίου 2015 και της 23ης Σεπτεμβρίου 2015

- (220) Με επιστολή της 19ης Ιουνίου 2015, οι Κάτω Χώρες διατύπωσαν τις παρατηρήσεις τους επί των πληροφοριών σχετικά με την αγορά που είχε υποβάλει η Starbucks. Στις εν λόγω παρατηρήσεις οι Κάτω Χώρες επανέλαβαν ότι θεωρούσαν ότι το σωστό πλαίσιο αναφοράς πρέπει να είναι το ολλανδικό εθνικό φορολογικό σύστημα και, συγκεκριμένα, το άρθρο 8β του ΝΦΕΕ του 1969 και το Διάταγμα. Υποστηρίζει ότι το άρθρο 8β και το Διάταγμα έχουν πάντοτε εφαρμογή στις ενδοομιλικές συναλλαγές, ανεξάρτητα από το αν μια εταιρεία υπέβαλε αίτημα για ΣΠΤ ή όχι. Επιπλέον, οι Κάτω Χώρες διατείνονται ότι η TNMM είναι η πιο συχνά χρησιμοποιούμενη μέθοδος διεθνώς και ότι οι Κάτω Χώρες δεν εφαρμόζουν κανόνα της βέλτιστης μεθόδου. Υποστηρίζει επίσης ότι ένα πλεονέκτημα της TNMM είναι ότι η εκάστοτε χώρα οφείλει απλώς να εξετάσει την τιμή μεταβίβασης μονομερώς και ότι μια ενδεχομένως υψηλότερη ή χαμηλότερη τιμή μεταβίβασης για τους κόκκους πράσινου καφέ δεν θα είχε επίπτωση στη φορολογητέα βάση της SMBV, καθώς το κόστος του καφέ εξαιρείται από τη βάση κόστους επί της οποίας εφαρμόζεται το περιθώριο.
- (221) Σε επιστολή της 25ης Σεπτεμβρίου 2015, οι Κάτω Χώρες επαναλαμβάνουν την άποψή τους ότι με βάση την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, τις συμβατικές σχέσεις μεταξύ της SMBV και των αντισυμβαλλομένων της, καθώς και τις πραγματικές ενέργειες της SMBV, η SMBV πρέπει να θεωρείται παραγωγός με χαρακτηριστικά χαμηλού κινδύνου. Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν επίσης ότι, σύμφωνα με την κοινή πρακτική που ακολουθείται στη χώρα, λειτουργίες με μοναδικά χαρακτηριστικά όπως ένας συνδυασμός κατοχής άυλων στοιχείων ενεργητικού και ανάληψης επιχειρηματικών κινδύνων δεν μπορούν να υποβληθούν σε συγκριτική αξιολόγηση και ότι είναι, ως εκ τούτου, λογικό οι καταβολές δικαιωμάτων να υπολογίζονται ως εναπομένον ποσό. Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, ο ισχυρισμός τους ότι η ΣΠΤ της SMBV πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού και συμμορφώνεται πλήρως με τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ επιβεβαιώνεται από τη δεύτερη γνωμοδότηση τ.. [νομική εταιρεία] (η οποία είχε ήδη προσκομιστεί, βλέπε αιτιολογική σκέψη 192), τα στοιχεία που υπέβαλε η Εταιρεία Υ⁽⁹⁰⁾, την ανάλυση ευαισθησίας που διενεργήθηκε από τις Κάτω

⁽⁹⁰⁾ Στην περίπτωση της Εταιρείας Υ, το εμπορικό περιθώριο εφαρμόζεται επίσης μόνο στις δαπάνες εκμετάλλευσης.

Χώρες (η οποία είχε ήδη υποβληθεί, βλέπε αιτιολογική σκέψη 178) και από διάφορα άρθρα φοροτεχνικών. Επιπλέον, παρά το γεγονός ότι, κατά την άποψη των Κάτω Χωρών, η μέθοδος CUP δεν μπορούσε να εφαρμοστεί στην κατάσταση της SMBV, μια ανάλυση τύπου CUP των συμβάσεων που έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους για τη φρύξη του καφέ ή την από κοινού παραγωγή προϊόντων καφέ (βλέπε αιτιολογική σκέψη 152) αποδεικνύει, σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, ότι οι καταβολές δικαιωμάτων από την SMBV στην Alki LP δεν ήταν πολύ υψηλές ⁽⁹¹⁾.

- (222) Σε επιστολή της 7ης Οκτωβρίου 2015, οι Κάτω Χώρες επαναλαμβάνουν το επιχείρημά τους ότι η μέθοδος CUP δεν είναι εφαρμόσιμη στην καταβολή δικαιωμάτων από τη SMBV στην Alki LP. Επιπροσθέτως, οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι η τιμή που καταβάλλει η SMBV στην SCTC πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού, με βάση το γεγονός ότι η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] κατέβαλε υψηλότερη τιμή για τους κόκκους πράσινου καφέ σε σχέση με την SMBV στο πλαίσιο της σύμβασής της με τη Starbucks. Τέλος, οι Κάτω Χώρες υπέβαλαν οικονομικά στοιχεία για 11 εταιρείες από διάφορα κράτη μέλη της Ένωσης, όλες καταχωρισμένες υπό τον κωδικό NACE «Επεξεργασία τσαγιού και καφέ», επισημαίνοντας ότι, τελικά, όλες αυτές οι εταιρείες έχουν παρεμφερή ή χαμηλότερη αποδοτικότητα από την SMBV και ότι ορισμένες από αυτές υπήρξαν ακόμη και ζημιολύστες επί σειρά χρήσεων.

9. ΕΚΤΙΜΗΣΗ ΤΟΥ ΕΠΙΜΑΧΟΥ ΜΕΤΡΟΥ ΕΝΙΣΧΥΣΗΣ

9.1. Ύπαρξη ενίσχυσης

- (223) Σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης, οι ενισχύσεις που χορηγούνται υπό οποιαδήποτε μορφή από τα κράτη ή με κρατικούς πόρους και που νοθεύουν ή απειλούν να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό διά της ευνοϊκής μεταχείρισης ορισμένων επιχειρήσεων ή ορισμένων κλάδων παραγωγής είναι ασυμβίβαστες με την κοινή αγορά, κατά το μέτρο που επηρεάζουν τις μεταξύ κρατών μελών συναλλαγές.
- (224) Κατά πάγια νομολογία, η κατηγοριοποίηση ενός μέτρου ως «ενισχύσεως», κατά την έννοια του άρθρου 107, παράγραφος 1 της Συνθήκης, απαιτεί τη συνδρομή όλων των προβλεπόμενων στη διάταξη αυτή προϋποθέσεων ⁽⁹²⁾. Είναι, συνεπώς, γενικά παραδεκτό ότι, για να χαρακτηριστεί ένα μέτρο ως κρατική ενίσχυση κατά την έννοια της εν λόγω διάταξης, πρέπει, καταρχάς, να υπάρξει παρέμβαση του Δημοσίου ή με κρατικούς πόρους· δεύτερον, η παρέμβαση αυτή πρέπει να μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών· τρίτον, πρέπει να παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα σε επιχείρηση και, τέταρτον, πρέπει να νοθεύει ή να απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό ⁽⁹³⁾.
- (225) Όσον αφορά την πρώτη προϋπόθεση για διαπίστωση ενίσχυσης, η ΣΠΤ της SMBV συνήφθη από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές (Belastingdienst), οι οποίες ανήκουν στη δημόσια διοίκηση των Κάτω Χωρών. Η ΣΠΤ συνεπάγεται αποδοχή από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές ενός επιμερισμού κερδών που αποτελούσε πρόταση από τη Starbucks βάσει του οποίου η SMBV καθορίζει τον φόρο εισοδήματος που οφείλει να καταβάλλει ως εταιρεία στις Κάτω Χώρες σε ετήσια βάση. Η ΣΠΤ της SMBV αποδίδεται, συνεπώς, στις Κάτω Χώρες.
- (226) Όσον αφορά τη χρηματοδότηση του μέτρου με κρατικούς πόρους, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, μέτρο με το οποίο οι δημόσιες αρχές παρέχουν σε ορισμένες επιχειρήσεις φορολογική απαλλαγή και το οποίο, μολονότι δεν συνεπάγεται συγκεκριμένη μεταβίβαση κρατικών πόρων, περιάγει τους δικαιούχους σε ευνοϊκότερη οικονομική κατάσταση έναντι των λοιπών φορολογουμένων συνιστά κρατική ενίσχυση ⁽⁹⁴⁾. Στη συνέχεια, η Επιτροπή θα αποδείξει ότι η ΣΠΤ της SMBV έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV στις Κάτω Χώρες παρεκκλίνοντας από τον φόρο που θα όφειλε διαφορετικά να καταβάλλει η SMBV βάσει του γενικού συστήματος φορολογίας εταιρειών των Κάτω Χωρών. Κατά συνέπεια, η ΣΠΤ της SMBV πρέπει να θεωρηθεί ότι προκάλεσε απώλεια κρατικών πόρων, καθώς η μείωση φόρου για τη SMBV συνεπάγεται απώλεια φορολογικών εσόδων που διαφορετικά θα ήταν στη διάθεση των Κάτω Χωρών.
- (227) Όσον αφορά τη δεύτερη προϋπόθεση για διαπίστωση ενίσχυσης, η SMBV ανήκει στον όμιλο Starbucks, μια εταιρεία παγκόσμιας εμβέλειας με δραστηριότητα σε όλα τα κράτη μέλη της ΕΕ, πράγμα που σημαίνει ότι οποιαδήποτε ενίσχυση

⁽⁹¹⁾ Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, παρά το γεγονός ότι η πλειονότητα των εν λόγω τρίτων επιτελούν άλλες ειδικές λειτουργίες εκτός της φρύξης, αναλαμβάνουν επιχειρηματικό κίνδυνο ή έχουν την κυριότητα ΔΙ που έχουν αναπτύξει οι ίδιοι, τα τέλη που οι εν λόγω τρίτοι καταβάλλουν στη Starbucks (είτε ως υψηλότερη τιμή αγοράς για τους κόκκους καφέ είτε σε μορφή δικαιώματος επί των εσόδων) κυμαίνονται σε ανάλογα επίπεδα με τα αντίστοιχα της SMBV. Ωστόσο, κατά την άποψη των Κάτω Χωρών, θα μπορούσε κανείς να αναμένει χαμηλότερα τέλη ή τιμές λόγω των πιο σύνθετων χαρακτηριστικών ορισμένων από τους εν λόγω τρίτους.

⁽⁹²⁾ Απόφαση επί της υπόθεσης C-399/08 P, Επιτροπή κατά Deutsche Post, EU:C:2010:481, σκέψη 38 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

⁽⁹³⁾ Απόφαση επί της υπόθεσης C-399/08 P, Επιτροπή κατά Deutsche Post, EU:C:2010:481, σκέψη 39 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

⁽⁹⁴⁾ Βλέπε συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-106/09 P και C-107/09 P, Επιτροπή κατά Κυβέρνησης του Γιβραλτάρ και του Ηνωμένου Βασιλείου, ECLI: EU:C:2011:732, σκέψη 72 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

προς όφελός της είναι πιθανό να έχει αντίκτυπο στο ενδοκοινοτικό εμπόριο. Κατά τον ίδιο τρόπο, ένα μέτρο που χορηγείται από το Δημόσιο θεωρείται ότι νοθεύει ή απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό, όταν είναι ικανό να βελτιώσει την ανταγωνιστική θέση της δικαιούχου επιχείρησης σε σχέση με άλλες επιχειρήσεις με τις οποίες ανταγωνίζεται ⁽⁹⁵⁾. Στον βαθμό που η ΣΠΤ της SMBV απαλλάσσει την SMBV από φορολογική υποχρέωση την οποία σε άλλη περίπτωση θα όφειλε να καταβάλλει βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών, η εν λόγω ΣΠΤ νοθεύει ή απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό ενισχύοντας την οικονομική θέση της SMBV, γεγονός που συνεπάγεται ότι η τέταρτη προϋπόθεση για διαπίστωση ενίσχυσης συντρέχει επίσης στην προκειμένη περίπτωση.

- (228) Όσον αφορά την τρίτη προϋπόθεση για διαπίστωση ενίσχυσης, η Επιτροπή θα καταδείξει από την αιτιολογική σκέψη 252 και εξής για ποιους λόγους θεωρεί ότι η ΣΠΤ της SMBV παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στη Starbucks, στο μέτρο που έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV στις Κάτω Χώρες παρεκκλίνοντας από τον φόρο που θα όφειλε να καταβάλει η SMBV βάσει του γενικού συστήματος φορολογίας εταιρειών των Κάτω Χωρών, πληρώντας έτσι όλες τις προϋποθέσεις για διαπίστωση ενίσχυσης κατά το άρθρο 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

9.2. Ύπαρξη επιλεκτικού πλεονεκτήματος

- (229) Κατά πάγια νομολογία, «το άρθρο 107, παράγραφος 1, της Συνθήκης επιτάσσει να καθορίζεται αν, στο πλαίσιο ενός δεδομένου νομικού καθεστώτος, κρατικό μέτρο είναι ικανό να ευνοήσει “ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένους κλάδους παραγωγής” σε σχέση με άλλους, οι οποίοι τελούν, όσον αφορά τον σκοπό που επιδιώκει το εν λόγω καθεστώς, σε παρεμφερή πραγματική και νομική κατάσταση. Σε καταφατική περίπτωση, το οικείο μέτρο πληροί την προϋπόθεση επιλεκτικότητας» ⁽⁹⁶⁾.
- (230) Στις υποθέσεις φορολογικού περιεχομένου, το Δικαστήριο έχει καθιερώσει μια ανάλυση σε τρία στάδια για τον καθορισμό του επιλεκτικού ή μη χαρακτήρα ενός συγκεκριμένου φορολογικού μέτρου ⁽⁹⁷⁾. Αρχικά καθορίζεται το κοινό ή «κανονικό» φορολογικό καθεστώς που ισχύει στο κράτος μέλος: το «σύστημα αναφοράς». Ακολούθως, προσδιορίζεται εάν το εν λόγω φορολογικό μέτρο παρεκκλίνει αυτού του συστήματος, καθόσον διαφοροποιεί τους επιχειρηματίες οι οποίοι βρίσκονται, από την άποψη των εγγενών σκοπών του συστήματος, σε συγκρίσιμη πραγματική και νομική κατάσταση. Εάν το μέτρο συνιστά παρέκκλιση από το σύστημα αναφοράς, τότε, στο τρίτο στάδιο της ανάλυσης, προσδιορίζεται κατά πόσο το μέτρο δικαιολογείται από τη φύση ή τη γενική οικονομία του συστήματος εντός του οποίου εντάσσεται. Οποιοδήποτε φορολογικό μέτρο αποτελεί παρέκκλιση από την εφαρμογή του συστήματος αναφοράς μπορεί να δικαιολογείται εφόσον το οικείο κράτος μέλος μπορεί να αποδείξει ότι το μέτρο αυτό απορρέει ευθέως από τις θεμελιώδεις ή τις κατευθυντήριες αρχές του εν λόγω φορολογικού συστήματος ⁽⁹⁸⁾. Σε αυτή την περίπτωση, το φορολογικό μέτρο δεν θεωρείται επιλεκτικό. Το βάρος της απόδειξης σε αυτό το τρίτο στάδιο φέρει το κράτος μέλος.

9.2.1. Καθορισμός του συστήματος αναφοράς

9.2.1.1. Σύστημα αναφοράς που συνίσταται στο γενικό σύστημα φορολογίας εταιρειών των Κάτω Χωρών

- (231) Ως γενικός κανόνας, για τους σκοπούς της ανάλυσης επιλεκτικότητας, ένα σύστημα αναφοράς αποτελείται από ένα συνεκτικό σύνολο κανόνων οι οποίοι εφαρμόζονται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων σε όλες τις επιχειρήσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του όπως αυτό ορίζεται από τον σκοπό του.
- (232) Στην προκειμένη περίπτωση, η Επιτροπή θεωρεί ότι σύστημα αναφοράς είναι το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών το οποίο έχει ως στόχο τη φορολόγηση των κερδών όλων των υποκείμενων σε φόρο εταιρειών στις Κάτω Χώρες ⁽⁹⁹⁾. Οι εταιρείες που εδρεύουν στις Κάτω Χώρες θεωρούνται ημεδαποί φορολογούμενοι ⁽¹⁰⁰⁾· καταβάλλουν φόρο εισοδήματος εταιρειών για το εισόδημά τους σε παγκόσμιο επίπεδο ⁽¹⁰¹⁾. Οι εταιρείες που δεν έχουν

⁽⁹⁵⁾ Υπόθεση 730/79, Phillip Morris, ECLI:EU:C:1980:209, σκέψη 11. Συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-298/97, T-312/97 κ.λπ., Alzetta, ECLI:EU:T:2000:151, σκέψη 80.

⁽⁹⁶⁾ Υπόθεση C-172/03, Heiser, ECLI:EU:C:2005:130, σκέψη 40.

⁽⁹⁷⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-78/08 έως C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2009:417.

⁽⁹⁸⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-78/08 έως C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2009:417, σκέψη 65.

⁽⁹⁹⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-78/08 έως C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2009:417, σκέψη 50.

⁽¹⁰⁰⁾ Άρθρο 2 του ΝΦΕΕ του 1969.

⁽¹⁰¹⁾ Ο συνήθης συντελεστής βάσει του ΝΦΕΕ είναι 25 %. Υπάρχουν δύο φορολογητέες κατηγορίες εισοδήματος. Ένας χαμηλότερος συντελεστής 20 % ισχύει για την πρώτη κατηγορία εισοδήματος έως 200 000 ευρώ.

έδρα στις Κάτω Χώρες (αλλοδαπές εταιρείες) υπόκεινται σε φόρο για το εισόδημα που προέρχεται από την Ολλανδία ⁽¹⁰²⁾. Το αν μια εταιρεία θεωρείται εδρεύουσα στις Κάτω Χώρες για φορολογικούς σκοπούς εκτιμάται στη βάση αντικειμενικών γεγονότων. Σημαντικοί παράγοντες για την εκτίμηση αυτή θεωρούνται ο τόπος στον οποίο ασκείται πραγματικά η διοίκηση και ο τόπος στον οποίο βρίσκονται τα κεντρικά γραφεία. Δυνάμει του ΝΦΕΕ, όλες οι εταιρείες που έχουν συσταθεί κατά το ολλανδικό δίκαιο θεωρούνται ημεδαπές εταιρείες στις Κάτω Χώρες ⁽¹⁰³⁾.

- (233) Σύμφωνα με το άρθρο 3.25 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001 (Wet inkomstenbelasting 2001), το οποίο διά του άρθρου 8 του ΝΦΕΕ-1969 εφαρμόζεται επίσης στη φορολόγηση των εταιρειών, τα ετήσια φορολογητέα κέρδη πρέπει να καθορίζονται με βάση τις αρχές της ορθής επιχειρηματικής πρακτικής και με συνεπή τρόπο, ανεξάρτητα του πιθανού αποτελέσματος ⁽¹⁰⁴⁾. Σύμφωνα με την ορθή επιχειρηματική πρακτική, π.χ., είναι δυνατό να γίνονται μειώσεις για μη πραγματοποιηθείσες ζημιές, ενώ τα μη πραγματοποιηθέντα ακόμη κέρδη είναι δυνατό να μην λαμβάνονται υπόψη.
- (234) Γενικά, τα φορολογητέα κέρδη αντιστοιχούν στα λογιστικά κέρδη όπως αποτυπώνονται στους λογαριασμούς κερδών και ζημιών. Ωστόσο, είναι δυνατό να υπάρξουν διορθώσεις με βάση ειδικές φορολογικές διατάξεις, όπως τα ισχύοντα φορολογικά κίνητρα, η εξαίρεση συμμετοχής, οι διορθώσεις στη φορολογική δήλωση από συναλλαγές που δεν πραγματοποιήθηκαν με όρους πλήρους ανταγωνισμού και η εφαρμογή διαφορετικών κανόνων για τις αποσβέσεις βάσει των φορολογικών και λογιστικών κανόνων ⁽¹⁰⁵⁾.
- (235) Ενώ ο καθορισμός των φορολογητέων κερδών στην περίπτωση των μη καθετοποιημένων/εγχώριων ανεξάρτητων εταιρειών που δραστηριοποιούνται στην αγορά είναι σχετικά απλή υπόθεση, καθώς βασίζεται στη διαφορά ανάμεσα στο εισόδημα και στα κόστη σε μια ανταγωνιστική αγορά, ο καθορισμός των φορολογητέων κερδών στην περίπτωση των καθετοποιημένων εταιρειών που ανήκουν σε ομίλους όπως η Starbucks προϋποθέτει τη χρήση προσεγγιστικών τιμών. Οι ανεξάρτητες, μη καθετοποιημένες εταιρείες μπορούν να λαμβάνουν τα λογιστικά κέρδη τους ως σημείο εκκίνησης για τον καθορισμό της φορολογητέας βάσης επί της οποίας θα εφαρμοστεί ο ολλανδικός φόρος εισοδήματος των εταιρειών, καθώς τα εν λόγω κέρδη εξαρτώνται από τις τιμές που υπαγορεύει η αγορά για τις αποκτώμενες εισροές και για τα προϊόντα και τις υπηρεσίες που πωλούνται από την εταιρεία. Αντίθετα, μια καθετοποιημένη εταιρεία η οποία συναλλάσσεται με εταιρείες του ίδιου ομίλου εταιρειών πρέπει πρώτα να εκτιμά τις τιμές που εφαρμόζονται στις εν λόγω ενδοομιλικές συναλλαγές για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών τους, εκτίμηση η οποία καθορίζεται από την ίδια εταιρεία που ελέγχει τον όμιλο αντί να υπαγορεύεται από την αγορά.
- (236) Ωστόσο, αυτή η διαφορά στον τρόπο καθορισμού των φορολογητέων κερδών μεταξύ μη καθετοποιημένων εταιρειών, δηλαδή εταιρειών που δεν ανήκουν σε όμιλο και είναι, συνεπώς, «ανεξάρτητες», και καθετοποιημένων εταιρειών, δηλαδή εταιρειών που ανήκουν σε όμιλο, δεν επηρεάζει τον στόχο του συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών το οποίο επιδιώκει τη φορολόγηση των κερδών όλων των εταιρειών που υπάγονται σε φόρο στις Κάτω Χώρες, καθετοποιημένων και μη. Επειδή, βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών, τα κέρδη όλων των εταιρειών που εδρεύουν στις Κάτω Χώρες φορολογούνται κατά τον ίδιο τρόπο χωρίς διάκριση μεταξύ ελεγχόμενων από ομίλους και μη ελεγχόμενων εταιρειών, οι δύο τύποι εταιρειών πρέπει να θεωρείται ότι βρίσκονται σε συγκρίσιμη πραγματική και νομική κατάσταση από την άποψη του εγγενούς σκοπού του εν λόγω συστήματος ⁽¹⁰⁶⁾. Πράγματι, δεδομένου ότι σκοπός της ΣΠΤ της SMBV είναι ο καθορισμός της φορολογητέας βάσης της SMBV ενόψει της επιβολής του φόρου εισοδήματος εταιρειών στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος, το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών αποτελεί το σύστημα αναφοράς έναντι του οποίου πρέπει να εξεταστεί η ΣΠΤ προκειμένου να προσδιοριστεί κατά πόσο η Starbucks επωφελήθηκε από επιλεκτικό πλεονέκτημα. Ομοίως, ο διαφορετικός τρόπος με τον οποίο προσδιορίζεται κατ' ανάγκη το φορολογητέο κέρδος για τις καθετοποιημένες και μη καθετοποιημένες εταιρείες δεν έχει επίπτωση στον καθορισμό του συστήματος αναφοράς για την ανάλυση επιλεκτικότητας στην παρούσα περίπτωση.
- (237) Αυτό επιβεβαιώνεται επίσης από το άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ και από το Διάταγμα που εφαρμόζει την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού του ΟΟΣΑ στο ολλανδικό φορολογικό δίκαιο. Στο προοίμιο του το Διάταγμα ορίζει: «Η πολιτική των Κάτω Χωρών όσον αφορά την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού στον τομέα του διεθνούς φορολογικού δικαίου είναι ότι η συγκεκριμένη αρχή αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο του συστήματος φορολογικού δικαίου των Κάτω Χωρών συνεπεία της συμπερίληψής της στον διευρυμένο ορισμό του εισοδήματος όπως διατυπώνεται στην Ενότητα 3.8 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001». Η Ενότητα 3.8 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001 ορίζει: «[τ]ο

⁽¹⁰²⁾ Άρθρο 3 του ΝΦΕΕ-1969 και κεφάλαιο III του ΝΦΕΕ-1969, βάσει του οποίου οι αλλοδαπές εταιρείες φορολογούνται για τα εξής: 1) εμπορικό εισόδημα προερχόμενο από μόνιμη εγκατάσταση ή μόνιμο αντιπρόσωπο στις Κάτω Χώρες, 2) εισόδημα και κεφαλαιακά κέρδη προερχόμενα από ακίνητη περιουσία στις Κάτω Χώρες, 3) εισόδημα και κεφαλαιακά κέρδη προερχόμενα από δικαιώματα που σχετίζονται με την έρευνα ή την εκμετάλλευση φυσικών πόρων που βρίσκονται στις Κάτω Χώρες ή στην υφαλοκρηπίδα των Κάτω Χωρών, 4) όλες οι αμοιβές που προέρχονται από την άσκηση καθηκόντων διεύθυνσης ημεδαπής εταιρείας, 5) εισόδημα από δικαιώματα επί των κερδών επιχείρησης (εξαιρουμένων των ομολόγων και των μετοχών) η διοίκηση της οποίας εδρεύει στις Κάτω Χώρες και 6) εισόδημα και κεφαλαιακά κέρδη, από απαιτήσεις που σχετίζονται με σημαντικές συμμετοχές σε εταιρείες.

⁽¹⁰³⁾ Άρθρο 2 παράγραφος 4 του ΝΦΕΕ-1969.

⁽¹⁰⁴⁾ Από το πρωτότυπο ολλανδικό κείμενο: «De in een kalenderjaar genoten winst wordt bepaald volgens goed koopmansgebruik, met inachtneming van een bestendige gedragslijn die onafhankelijk is van de vermoedelijke uitkomst. De bestendige gedragslijn kan alleen worden gewijzigd indien goed koopmansgebruik dit rechtvaardigt».

⁽¹⁰⁵⁾ Κεφάλαια II και III του ΝΦΕΕ-1969.

⁽¹⁰⁶⁾ Γενικά, όλες οι επιχειρήσεις που έχουν εισόδημα θεωρείται βρίσκονται σε συγκρίσιμη πραγματική και νομική κατάσταση από την άποψη της άμεσης φορολογίας των εταιρειών.

κέρδος από ένα επιχειρηματικό εγχείρημα είναι το ποσό των συνολικών ωφελειών οι οποίες, υπό οποιαδήποτε ονομασία και σε οποιαδήποτε μορφή, παράγονται από ένα επιχειρηματικό εγχείρημα». Συνεπώς, το Διάταγμα, μέσω της αναφοράς στην Ενότητα 3.8 του Νόμου περί φορολογίας των εταιρειών του 2001 και στις έννοιες του εισοδήματος και του κέρδους, «υπό οποιαδήποτε ονομασία και σε οποιαδήποτε μορφή, παράγονται από ένα επιχειρηματικό εγχείρημα», δεν κάνει διάκριση ανάμεσα στο εισόδημα και στα κέρδη που παράγονται από εταιρείες ομίλων ή από ανεξάρτητες εταιρείες.

- (238) Κατά την άποψη των Κάτω Χωρών και της Starbucks, η Επιτροπή είχε στο παρελθόν αποφανθεί, στην απόφασή της σχετικά με το Κουτί τόκων ομίλου/Groepsrentebox ⁽¹⁰⁷⁾, ότι οι όμιλοι και οι μη ελεγχόμενες εταιρείες δεν ανήκουν στο ίδιο σύστημα αναφοράς ⁽¹⁰⁸⁾. Φαίνεται εξ αυτού να υπονοούν ότι το σύστημα αναφοράς για την εκτίμηση της επιλεκτικότητας μπορεί να περιλαμβάνει μόνον εταιρείες που υπόκεινται σε κανόνες μεταβιαστικής τιμολόγησης, δηλαδή εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους.
- (239) Αρχικά, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι δεν δεσμεύεται από την πρακτική της ως προς τη λήψη αποφάσεων. Κάθε πιθανό μέτρο ενίσχυσης πρέπει να αξιολογείται με βάση την ουσία του έναντι των αντικειμενικών κριτηρίων του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης, οπότε ακόμη και αν τεκμηριωνόταν η ύπαρξη αντίθετης πρακτικής ως προς τη λήψη αποφάσεων, αυτό δεν θα μπορούσε να επηρεάσει τις διαπιστώσεις της παρούσας απόφασης ⁽¹⁰⁹⁾.
- (240) Σε κάθε περίπτωση, αντίθετα με τον ισχυρισμό των Κάτω Χωρών και της Starbucks, η απόφαση σχετικά με το Κουτί τόκων ομίλου/Groepsrentebox δεν επιβεβαιώνει ότι στις περιπτώσεις χορήγησης φορολογικού μέτρου υπέρ καθετοποιημένης εταιρείας, το σύστημα αναφοράς πρέπει υποχρεωτικά να περιορίζεται στον συγκεκριμένο τύπο εταιρειών. Επιπλέον, ο σκοπός του φορολογικού μέτρου στο οποίο βασίστηκε η απόφαση σχετικά με το Κουτί τόκων ομίλου/Groepsrentebox δεν είναι συγκρίσιμος με την προκειμένη περίπτωση και, ως εξ αυτού, τα συμπεράσματα στα οποία καταλήγουν οι Κάτω Χώρες και η Starbucks από την εν λόγω απόφαση δεν έχουν εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση.
- (241) Το καθεστώς σχετικά με το Κουτί τόκων ομίλου/Groepsrentebox ήταν να περιορίσει την απόκλιση στη φορολογική μεταχείριση μεταξύ των ιδίων και ξένων κεφαλαίων στους κόλπους των ομίλων και να περιορίσει, έτσι, τη φορολογική διατιησία μεταξύ αυτών των δύο μορφών ενδοομιλικής χρηματοδότησης ⁽¹¹⁰⁾. Η Επιτροπή παρατήρησε στην τελική απόφασή της ότι, με δεδομένο τον στόχο του μέτρου, ο οποίος ήταν να περιορίσει την απόκλιση στη φορολογική μεταχείριση μεταξύ των ιδίων και ξένων κεφαλαίων στους κόλπους των ομίλων και να περιορίσει, έτσι, τη φορολογική διατιησία μεταξύ αυτών των δύο μορφών ενδοομιλικής χρηματοδότησης, μόνον «οι επιχειρήσεις ομίλων [και όχι οι ανεξάρτητες επιχειρήσεις], έρχονται αντιμέτωπες εντός του ομίλου με διατιησία μεταξύ ιδίων και ξένων κεφαλαίων» ⁽¹¹¹⁾. Υπό το φως της συγκεκριμένης παρατήρησης, και του στόχου του μέτρου, που ήταν η μείωση «της παρακίνησης για διατιησία μεταξύ χρηματοδότησης μέσω εισφοράς κεφαλαίων και δανείου και, από την άποψη αυτή, [η]εγγύηση φορολογικής ουδετερότητας» ⁽¹¹²⁾, η Επιτροπή έκρινε ότι το σύστημα αναφοράς στην προκειμένη περίπτωση περιελάμβανε μόνον επιχειρήσεις οι οποίες υπάγονταν στο φόρο εταιρειών και διενεργούσαν συναλλαγές χρηματοδότησης εντός ομίλου ⁽¹¹³⁾.
- (242) Αντιθέτως, σκοπός της ΣΠΤ της SMBV είναι ο καθορισμός της φορολογητέας βάσης της SMBV προκειμένου να υπολογιστεί επί του συγκεκριμένου ποσού ο οφειλόμενος φόρος στο πλαίσιο του συστήματος φορολογίας εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών. Κατά πρώτον, αν και θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι ο σκοπός στον οποίο θεμελιώθηκε η απόφαση Groepsrentebox έχει εφαρμογή μόνο σε ένα πλαίσιο ομίλου (π.χ. με το εγχείρημα ότι οι ανεξάρτητες εταιρείες δεν αντιμετωπίζουν το ζήτημα της διατιησίας μεταξύ των διαφόρων μορφών χρηματοδότησης), ο καθορισμός της φορολογητέας βάσης για τον υπολογισμό της ετήσιας υποχρέωσης καταβολής φόρου εταιρειών είναι εξίσου συναφής και εφαρμοστέος τόσο για τις εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους και για τις ανεξάρτητες εταιρείες.
- (243) Δεύτερον, αν και είναι αλήθεια ότι η SMBV παρέχει υπηρεσίες σε άλλες εταιρείες του ομίλου και, συνεπώς, λειτουργεί εντός ομίλου, η συναλλαγή που διενεργεί θα μπορούσε να διενεργείται και εκτός ομίλου. Η SMBV είναι μια εταιρεία φρύξης και διανομής καφέ. Όπως αποδεικνύουν οι συμβάσεις που υπέβαλε η Starbucks, άλλες εταιρείες του ομίλου Starbucks αναθέτουν εξωτερικά τη συγκεκριμένη λειτουργία σε τρίτους ⁽¹¹⁴⁾. Επιπροσθέτως, οι απαντήσεις στο αίτημα για υποβολή του MIT από τους ανταγωνιστές επιβεβαιώνει επίσης ότι η φρύξη ανατίθεται εξωτερικά σε εταιρείες εκτός ομίλου ⁽¹¹⁵⁾. Συνεπώς, οι δραστηριότητες της SMBV μπορούν να επιτελούνται από ανεξάρτητες εταιρείες και όχι μόνο σε αμιγώς ενδοομιλικό περιβάλλον ⁽¹¹⁶⁾.

⁽¹⁰⁷⁾ Απόφαση 2009/809/ΕΚ.

⁽¹⁰⁸⁾ Παρατηρήσεις της SMBV επί της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, ενότητα 2.20.

⁽¹⁰⁹⁾ Υπόθεση C-138/09, Todaro Nunziatina & C., ECLI:EU:C:2010:291, σκέψη 21.

⁽¹¹⁰⁾ Το καθεστώς προέβλεπε ότι το θετικό υπόλοιπο μεταξύ των εισπραχθέντων τόκων από δάνεια του ομίλου και των καταβληθέντων τόκων στο πλαίσιο συναλλαγών χρηματοδότησης εντός του ομίλου δεν φορολογούνταν με τον κανονικό συντελεστή φόρου 25,5 % που ίσχυε εκείνη την εποχή για τις εταιρείες αλλά φορολογούνταν με βάση το λεγόμενο «κουτί τόκων ομίλου» (groepsrentebox) με συντελεστή 5 %.

⁽¹¹¹⁾ Απόφαση Groepsrentebox, αιτιολογική σκέψη 85.

⁽¹¹²⁾ Απόφαση Groepsrentebox, αιτιολογική σκέψη 101.

⁽¹¹³⁾ Απόφαση Groepsrentebox, αιτιολογική σκέψη 107.

⁽¹¹⁴⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 148 έως 150.

⁽¹¹⁵⁾ Βλέπε την απάντηση της Melitta στις αιτιολογικές σκέψεις 207 έως 209.

⁽¹¹⁶⁾ Πρέπει, εντούτοις, να επισημανθεί ότι παρόλο που η SMBV πραγματοποιούσε συναλλαγές χρηματοδότησης, η Επιτροπή δεν θεωρεί ότι έχει εφαρμογή η απόφαση Groepsrentebox λόγω του διαφορετικού στόχου που επιδιώκεται από το καθεστώς σχετικά με τους τόκους ομίλου (Groepsrentebox) αφενός και από τον καθορισμό της φορολογητέας βάσης της SMBV αφετέρου.

- (244) Η Επιτροπή καταλήγει, συνεπώς, στο συμπέρασμα ότι το σύστημα αναφοράς έναντι του οποίου πρέπει να εξεταστεί η ΣΙΠΤ της SMBV είναι το γενικό σύστημα φορολογίας εταιρειών των Κάτω Χωρών όπως αποτυπώνεται στις διατάξεις περί φορολογίας εισοδήματος των εταιρειών (ΝΦΕΕ) των Κάτω Χωρών. Συγκεκριμένα, το εν λόγω σύστημα αναφοράς αποτελείται από ένα συνεκτικό σύνολο κανόνων που εφαρμόζονται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων για τη φορολόγηση των κερδών των ανεξάρτητων εταιρειών, στις οποίες το φορολογητέο κέρδος συνήθως συμπίπτει με το λογιστικό κέρδος (με την επιφύλαξη ορισμένων προσαρμογών βάσει του φορολογικού δικαίου), και των εταιρειών ομίλων, οι οποίες προσφεύγουν σε τιμές μεταβίβασης για τον επιμερισμό των κερδών, χωρίς διάκριση μεταξύ των δύο τύπων εταιρειών. Με βάση τον εγγενή σκοπό του εν λόγω συστήματος, οι δύο τύποι εταιρειών —μη καθετοποιημένες και καθετοποιημένες εταιρείες— πρέπει να θεωρείται ότι βρίσκονται σε συγκρίσιμη πραγματική και νομική κατάσταση.

9.2.1.2. Το άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ και το Διάταγμα δεν αποτελούν το ενδεδειγμένο σύστημα αναφοράς

- (245) Οι Κάτω Χώρες θεωρούν ότι το σύστημα αναφοράς πρέπει να είναι το Διάταγμα και ότι, ως εξ αυτού, η SMBV πρέπει να θεωρείται ότι βρίσκεται σε συγκρίσιμη πραγματική και νομική κατάσταση μόνο με τις εταιρείες ομίλων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Διατάγματος ⁽¹¹⁷⁾. Ομοίως, για να στοιχειοθετηθεί επιλεκτικότητα, πρέπει να αποδειχθεί ότι η SMBV έτυχε διαφορετικής μεταχείρισης σε σύγκριση με τις άλλες εταιρείες ομίλων που φορολογούνται στις Κάτω Χώρες και εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Διατάγματος.
- (246) Η Επιτροπή δεν αποδέχεται το εν λόγω σκεπτικό.
- (247) Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 236, στόχος του συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών είναι η φορολόγηση όλων των εταιρειών που εμπίπτουν στη δικαιοδοσία του, ανεξαρτήτως του αν οι εν λόγω εταιρείες είναι καθετοποιημένες ή όχι. Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 232, ο φόρος εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών επιβάλλεται στις ημεδαπές εταιρείες που υπάγονται σε φόρο στις Κάτω Χώρες για τα κέρδη που πραγματοποιούν σε παγκόσμιο επίπεδο (με εξαίρεση την περίπτωση ισχύος φορολογικής συμφωνίας), ενώ οι αλλοδαπές εταιρείες, συμπεριλαμβανομένων των ολλανδικών υποκαταστημάτων ξένων εταιρειών, υπόκεινται σε φόρο μόνο για το εισόδημα που προέρχεται από την Ολλανδία.
- (248) Αν θεωρηθεί, κατά την άποψη των Κάτω Χωρών, ότι το σύστημα αναφοράς περιλαμβάνει μόνον εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους, καθώς οι τελευταίες χρειάζεται απλώς να επικαλεστούν την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού όπως απαιτείται από το άρθρο 8β του ΝΦΕΕ και το Διάταγμα κατά τον επιμερισμό των κερδών, δημιουργείται τεχνητή διάκριση μεταξύ των εταιρειών που βασίζονται στην εταιρική δομή τους για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών τους, την οποία το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών δεν αναγνωρίζει όταν φορολογεί τα κέρδη των εταιρειών που εμπίπτουν στη φορολογική δικαιοδοσία του. Πράγματι, σκοπός του Διατάγματος είναι ακριβώς να διασφαλίσει ότι οι εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους και οι ανεξάρτητες εταιρείες έχουν την ίδια αντιμετώπιση στο πλαίσιο του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών και ότι φορολογούνται για τα κέρδη που αποκομίζουν από τις δραστηριότητές τους, είτε αυτές επιτελούνται εντός ομίλων είτε όχι.
- (249) Η Επιτροπή θεωρεί ότι σκοπός του Διατάγματος δεν είναι και δεν μπορεί να είναι η καθιέρωση ειδικών κανόνων για τις συνδεδεμένες εταιρείες, αλλά η παροχή διευκρινίσεων σχετικά με την εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού δυνάμει του άρθρου 8β (1) του ΝΦΕΕ υπό το πρίσμα των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ, δεδομένου ότι το Διάταγμα επιδιώκει, κατά δήλωση των Κάτω Χωρών, «[να εστιάσει] ειδικά σε πτυχές οι οποίες, με βάση τις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ, επιδέχονται διαφορετικές ερμηνείες ή στις οποίες παρατηρείται έλλειμμα σαφήνειας». Οι κανόνες που θεσπίζει το Διάταγμα αποσκοπούν, συνεπώς, στην εναρμόνιση της φορολογικής μεταχείρισης των συνδεδεμένων εταιρειών με τη μεταχείριση των μη συνδεδεμένων εταιρειών στο μέτρο που οι συναλλαγές μεταξύ συνδεδεμένων μερών πρέπει να τιμολογούνται με όρους πλήρους ανταγωνισμού και, συνεπώς, να αντανakλούν την κατάσταση των μη συνδεδεμένων μερών για τους σκοπούς της επιβολής φόρου εισοδήματος εταιρειών επί των κερδών τους.
- (250) Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή παρατηρεί ότι εάν γινόταν δεκτό το σκεπτικό των Κάτω Χωρών και της Starbucks ότι το Διάταγμα θεσπίζει πράγματι ειδικούς κανόνες για τις καθετοποιημένες εταιρείες, η ύπαρξη αυτών των ειδικών κανόνων θα μπορούσε να έχει η ίδια ως συνέπεια τη διαπίστωση επιλεκτικότητας. Στις φορολογικές υποθέσεις, διαπιστώνεται επιλεκτικότητα όταν ένα κράτος μέλος εξαιρεί επιχείρηση(-εις) (ή κατηγορία επιχειρήσεων) από γενικό κανόνα ο οποίος εφαρμόζεται σε όλες τις επιχειρήσεις που βρίσκονται σε παρεμφερή πραγματική και νομική κατάσταση. Επιλεκτικότητα στοιχειοθετείται επίσης όταν θεσπίζεται ειδικό καθεστώς το οποίο συνιστά παρέκκλιση από τον γενικό κανόνα προς όφελος ορισμένων αλλά όχι όλων των επιχειρήσεων που βρίσκονται σε παρεμφερή πραγματική και νομική κατάσταση. Κατά συνέπεια, λαμβάνοντας υπόψη ότι η Επιτροπή θεωρεί ότι οι καθετοποιημένες και μη καθετοποιημένες εταιρείες βρίσκονται σε παρεμφερή πραγματική και νομική κατάσταση όσον αφορά την επιβολή του φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών στα κέρδη, η δημιουργία ειδικού καθεστώτος το οποίο εφαρμόζεται μόνο στις καθετοποιημένες εταιρείες, κατά παρέκκλιση των κανόνων του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών, έχει εκ φύσεως επιλεκτικό χαρακτήρα και, ως εκ τούτου, οποιοδήποτε ευεργέτημα χορηγείται βάσει του εν λόγω καθεστώτος έχει εκ φύσεως επιλεκτικό χαρακτήρα.

⁽¹¹⁷⁾ Παρατηρήσεις των Κάτω Χωρών επί της Ενότητας 3.2 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

- (251) Η Επιτροπή καταλήγει, συνεπώς, στο συμπέρασμα ότι, στην προκειμένη περίπτωση, το σύστημα αναφοράς έναντι του οποίου πρέπει να εξεταστεί η ΣΠΤ της SMBV είναι το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών, ανεξάρτητα από το αν ο φόρος εισοδήματος εταιρειών βάσει του εν λόγω συστήματος επιβάλλεται σε εταιρείες ομίλων ή σε ανεξάρτητες εταιρείες.

9.2.2. Επιλεκτικό πλεονέκτημα λόγω παρέκκλισης από το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών

- (252) Έχοντας καθορίσει ότι το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών αποτελεί το σύστημα αναφοράς έναντι του οποίου πρέπει να εκτιμηθεί η ΣΠΤ της SMBV, πρέπει τώρα να προσδιοριστεί κατά πόσο η ΣΠΤ συνιστά παρέκκλιση από το εν λόγω σύστημα αναφοράς, με αποτέλεσμα την άνιση μεταχείριση εταιρειών οι οποίες βρίσκονται σε παρεμφερή πραγματική και νομική κατάσταση.
- (253) Αναφορικά με αυτό το δεύτερο στάδιο της ανάλυσης επιλεκτικότητας, η διαπίστωση του κατά πόσο ένα φορολογικό μέτρο συνιστά παρέκκλιση από το σύστημα αναφοράς συμπίπτει γενικά με τον προσδιορισμό του πλεονεκτήματος που χορηγείται στον δικαιούχο βάσει του μέτρου. Πράγματι, εάν ένα φορολογικό μέτρο έχει ως αποτέλεσμα αδικαιολόγητη μείωση της φορολογικής υποχρέωσης ενός δικαιούχου που σε άλλη περίπτωση θα ήταν υποκείμενος σε υψηλότερο επίπεδο φόρου βάσει του συστήματος αναφοράς, η εν λόγω μείωση αποτελεί αφενός το πλεονέκτημα που χορηγείται από το φορολογικό μέτρο και αφετέρου την παρέκκλιση από το σύστημα αναφοράς.
- (254) Κατά το Δικαστήριο, στην περίπτωση ενός ατομικού μέτρου ενίσχυσης, σε αντιδιαστολή με ένα καθεστώς, «βάσει της διαπιστώσεως του οικονομικού πλεονεκτήματος μπορεί, καταρχήν, να τεκμαίρεται ο επιλεκτικός χαρακτήρας του μέτρου.»⁽¹¹⁸⁾ Στην προκειμένη περίπτωση, το ατομικό μέτρο ενίσχυσης από το οποίο επωφελείται η SMBV είναι η ΣΠΤ της SMBV, η οποία εφαρμόζει μια μεθοδολογία για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών της SMBV στις Κάτω Χώρες για τις λειτουργίες που επιτελεί η εν λόγω εταιρεία εντός του ομίλου Starbucks, ώστε ακολούθως να φορολογηθούν βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών.

9.2.3. Επιλεκτικό πλεονέκτημα λόγω παρέκκλισης από την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού

- (255) Κατ' αρχήν, η λειτουργία μιας ΣΠΤ είναι να καθορίσει εκ των προτέρων τον τρόπο εφαρμογής του κοινού φορολογικού συστήματος σε μια επιμέρους περίπτωση, με δεδομένο ένα σύνολο γεγονότων και συνθηκών που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη περίπτωση, για ορισμένο χρονικό διάστημα και υπό την προϋπόθεση ότι δεν θα επέλθει ουσιώδης μεταβολή στα εν λόγω γεγονότα και συνθήκες κατά τη διάρκεια εφαρμογής της ΣΠΤ. Εάν μια ΣΠΤ βασίζεται σε μέθοδο εκτίμησης η οποία παρεκκλίνει αδικαιολόγητα από εκείνο που θα προέκυπτε από την κανονική εφαρμογή του κοινού φορολογικού συστήματος, η εν λόγω ΣΠΤ θεωρείται ότι παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στον δικαιούχο της στο μέτρο που η επιλεκτική αυτή μεταχείριση έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης του δικαιούχου στο οικείο κράτος μέλος έναντι εταιρειών σε παρεμφερή νομική και πραγματική κατάσταση.
- (256) Πλεονέκτημα, κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης, είναι κάθε οικονομικό όφελος το οποίο δεν θα είχε αποκομίσει μια επιχείρηση υπό κανονικές συνθήκες της αγοράς, δηλαδή χωρίς την κρατική παρέμβαση⁽¹¹⁹⁾. Συνεπώς, κάθε φορά που η οικονομική κατάσταση της επιχείρησης βελτιώνεται ως αποτέλεσμα κρατικής παρέμβασης, υπάρχει πλεονέκτημα. Μια τέτοια βελτίωση αποδεικνύεται με σύγκριση της οικονομικής κατάστασης της επιχείρησης μετά την εφαρμογή του είαμαχου μέτρου με την οικονομική κατάσταση της εν λόγω επιχείρησης εάν δεν είχε χορηγηθεί το εν μέτρο⁽¹²⁰⁾. Ένα πλεονέκτημα μπορεί να συνίσταται είτε σε χορήγηση συγκεκριμένων οικονομικών πλεονεκτημάτων είτε σε μείωση των επιβαρύνσεων που κανονικά περιλαμβάνονται στον προϋπολογισμό μιας επιχείρησης⁽¹²¹⁾.
- (257) Όπως εξηγείται στις αιτιολογικές σκέψεις 42 και εξής, με τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV, οι Κάτω Χώρες έκαναν δεκτή μια μεθοδολογία για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών της SMBV στις Κάτω Χώρες, όπως προτάθηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η οποία επιτρέπει στην SMBV να καθορίζει τον φόρο εισοδήματος που οφείλει να καταβάλλει ως εταιρεία στις Κάτω Χώρες ετησίως για τη διάρκεια ισχύος της ΣΠΤ. Πιο συγκεκριμένα, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης που εγκρίθηκε με τη ΣΠΤ της SMBV καθορίζει, ελλείψει συναλλαγών που υπαγορεύονται από την αγορά όπως θα συνέβαινε με μια μη καθετοποιημένη ανεξάρτητη εταιρεία, το κέρδος που πρέπει να επιμεριστεί στην εν λόγω εταιρεία του ομίλου Starbucks ως αποτέλεσμα των συναλλαγών που συνάπτει με τις λοιπές εταιρείες του ομίλου Starbucks.

⁽¹¹⁸⁾ Υπόθεση C-15/14 P, Commission v MOL, ECLI:EU:C:2015:362, σκέψη 60· Βλέπε επίσης Υπόθεση T-385/12, Orange v Commission, ECLI:EU:T:2015:117.

⁽¹¹⁹⁾ Υπόθεση C-39/94, SFEI και λοιποί, ECLI:EU:C:1996:285, σκέψη 60. Υπόθεση C-342/96, Ισπανία κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:1999:210, σκέψη 41.

⁽¹²⁰⁾ Υπόθεση 173/73, Ιταλία κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:1974:71, σκέψη 13.

⁽¹²¹⁾ Βλέπε, λόγω χάρις, Υπόθεση C-387/92, Banco Exterior de Espana, ECLI:EU:C:1994:100.

- (258) Το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι μείωση της φορολογητέας βάσης η οποία είναι αποτέλεσμα φορολογικού μέτρου το οποίο παρέχει σε φορολογούμενο τη δυνατότητα να χρησιμοποιεί τιμές μεταβίβασης στις ενδοομιλικές συναλλαγές οι οποίες δεν είναι ανάλογες προς τις τιμές που ισχύουν υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων οι οποίες διαπραγματεύονται υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στον εν λόγω φορολογούμενο, επειδή μειώνει τη φορολογική υποχρέωσή του στο πλαίσιο του κοινού φορολογικού συστήματος σε σύγκριση με τις ανεξάρτητες εταιρείες οι οποίες λαμβάνουν τα λογιστικά κέρδη τους ως σημείο εκκίνησης για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης τους ⁽¹²²⁾
- (259) Στην απόφασή του σχετικά με το βελγικό φορολογικό καθεστώς για τα κέντρα συντονισμού ⁽¹²³⁾, το Δικαστήριο έκρινε την προσβολή απόφασης της Επιτροπής η οποία κατέληγε, μεταξύ άλλων, στο συμπέρασμα ότι η μέθοδος για τον καθορισμό του φορολογητέου εισοδήματος βάσει του εν λόγω καθεστώτος παρείχε επιλεκτικό πλεονέκτημα στα περί ου ο λόγος κέντρα ⁽¹²⁴⁾. Κατά το εν λόγω καθεστώς, το φορολογητέο ευεργέτημα των εν λόγω κέντρων καθοριζόταν σε ένα κατ' αποκοπήν ποσό το οποίο αντιστοιχούσε σε ποσοστό επί του συνολικού ποσού των δαπανών και των εξόδων λειτουργίας, από τα οποία αποκλείονταν τα έξοδα προσωπικού και οι χρηματοοικονομικές δαπάνες. Κατά το Δικαστήριο, «για να εκτιμηθεί αν ο καθορισμός των φορολογητέων εισοδημάτων, όπως προβλέπεται στο καθεστώς των κέντρων συντονισμού, παρέχει ευεργέτημα στα εν λόγω κέντρα, επιβάλλεται, [...], η σύγκριση του καθεστώτος αυτού με το καθεστώς κοινού δικαίου που στηρίζεται τη διαφορά μεταξύ κέρδους και ζημίας για μια επιχείρηση που ασκεί τις δραστηριότητές της υπό τους όρους του ελεύθερου ανταγωνισμού». Το Δικαστήριο υποστήριξε ακολούθως ότι «ο αποκλεισμός των εν λόγω εξόδων και δαπανών από το κόστος καθορισμού των φορολογητέων εισοδημάτων των οικείων κέντρων δεν συνεπάγεται τιμές μεταβίβασης ανάλογες προς εκείνες που ισχύουν υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού», γεγονός που, κατά το Δικαστήριο, «παρείχε» ευεργέτημα στα κέντρα συντονισμού» ⁽¹²⁵⁾.
- (260) Το Δικαστήριο έχει, συνεπώς, δεχθεί ότι ένα φορολογικό μέτρο το οποίο έχει ως αποτέλεσμα την επιβολή από εταιρεία που ανήκει σε όμιλο τιμών μεταβίβασης, οι οποίες δεν αντικατοπτρίζουν τις τιμές που θα ίσχυαν υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού, δηλαδή τιμών τις οποίες διαπραγματεύονται ανεξάρτητες επιχειρήσεις υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη εταιρεία ομίλου στο μέτρο που έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογητέας βάσης και, συνεπώς, της φορολογικής υποχρέωσής της στο πλαίσιο του κοινού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών.
- (261) Η αρχή ότι οι συναλλαγές μεταξύ των εταιρειών ενός ομίλου πρέπει να αμείβονται σαν να είχαν συμφωνηθεί από ανεξάρτητες εταιρείες οι οποίες διαπραγματεύονται υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού αναφέρεται γενικά ως «αρχή του πλήρους ανταγωνισμού». Στην απόφασή του για τα βελγικά κέντρα συντονισμού, το Δικαστήριο επικύρωσε την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού ως το κριτήριο αναφοράς προκειμένου να διαπιστωθεί κατά πόσο μια εταιρεία που ανήκει σε όμιλο απολαμβάνει πλεονέκτημα για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης ως αποτέλεσμα φορολογικού μέτρου το οποίο καθορίζει τις τιμές μεταβίβασης και, συνεπώς, τη φορολογητέα βάση του.
- (262) Σκοπός της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού είναι να διασφαλίζει ότι οι συναλλαγές μεταξύ των εταιρειών ενός ομίλου αντιμετωπίζονται για φορολογικούς σκοπούς με κριτήριο αναφοράς το ύψος του κέρδους που θα είχε προκύψει εάν οι ίδιες συναλλαγές είχαν διενεργηθεί από ανεξάρτητες εταιρείες. Σε άλλη περίπτωση, οι εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους θα απολάμβαναν προνομιακή μεταχείριση όσον αφορά τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών τους στο πλαίσιο του κοινού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών, η οποία δεν ισχύει για τις ανεξάρτητες εταιρείες, με αποτέλεσμα τη μη ισότιμη αντιμετώπιση εταιρειών οι οποίες βρίσκονται σε παρεμφερή πραγματική και νομική κατάσταση υπό το φως του σκοπού ενός τέτοιου συστήματος, που είναι η φορολόγηση των κερδών όλων των εταιρειών που εμπίπτουν στη φορολογική δικαιοδοσία του.
- (263) Η εκτίμηση της Επιτροπής σχετικά με το κατά πόσο οι Κάτω Χώρες παρείχαν επιλεκτικό πλεονέκτημα στη SMBV πρέπει, συνεπώς, να συνίσταται στη στοιχειοθέτηση του κατά πόσο η μεθοδολογία που έγινε δεκτή από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές με τη σύναψη της ΣΠΤ για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών της SMBV στις Κάτω Χώρες δεν κρίνεται ενδεδειγμένη για την αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά και, συνεπώς, δεν συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Στο μέτρο που η μεθοδολογία που έγινε δεκτή από τις Κάτω Χώρες με τη σύναψη της ΣΠΤ έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών των οποίων τα φορολογητέα κέρδη στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος καθορίζονται από την αγορά, η εν λόγω ΣΠΤ θεωρείται ότι παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

⁽¹²²⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-182/03 και C-217/03, *Βέλγιο και Forum 187 κατά Επιτροπής*, ECLI:EU:C:2006:416.

⁽¹²³⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-182/03 και C-217/03, *Βέλγιο και Forum 187 κατά Επιτροπής*, ECLI:EU:C:2006:416.

⁽¹²⁴⁾ Απόφαση 2003/757/EK της Επιτροπής, της 17ης Φεβρουαρίου 2003, σχετικά με το καθεστώς ενισχύσεως που σχεδιάζει να εφαρμόσει το Βέλγιο υπέρ των κέντρων συντονισμού που είναι εγκατεστημένα στο Βέλγιο (EE L 282 της 30.10.2003, σ. 25).

⁽¹²⁵⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-182/03 και C-217/03, *Βέλγιο και Forum 187 κατά Επιτροπής*, ECLI:EU:C:2006:416, σκέψεις 96 και 97.

- (264) Η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού αποτελεί, συνεπώς, μέρος της εκτίμησης της Επιτροπής, δυνάμει του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης, όσον αφορά φορολογικά μέτρα τα οποία χορηγούνται σε εταιρείες που ανήκουν σε ομίλους ανεξάρτητα από το εάν το εκάστοτε κράτος μέλος έχει ενσωματώσει την εν λόγω αρχή στο εθνικό νομικό σύστημά του. Χρησιμοποιείται προκειμένου να διαπιστωθεί κατά πόσο τα φορολογητέα κέρδη μιας εταιρείας ομίλου για τους σκοπούς της επιβολής φόρου εισοδήματος εταιρειών έχουν προσδιορισθεί με βάση μεθοδολογία η οποία προσεγγίζει τις συνθήκες της αγοράς, έτσι ώστε η εταιρεία να μην έχει ευνοϊκή μεταχείριση στο πλαίσιο του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών τα φορολογητέα κέρδη των οποίων καθορίζονται από την αγορά. Έτσι, προς αποφυγή τυχόν επιφυλάξεων, η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού που εφαρμόζει η Επιτροπή στην εκτίμησή της σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις δεν είναι εκείνη που απορρέει από το άρθρο 9 του υποδείγματος φορολογικής σύμβασης του ΟΟΣΑ (OECD Model Tax Convention), που είναι ένα μη δεσμευτικό κείμενο, αλλά αποτελεί γενική αρχή ισότιμης φορολογικής αντιμετώπισης που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης, η οποία δεσμεύει τα κράτη μέλη και από την οποία δεν εξαιρούνται οι εθνικοί φορολογικοί κανονισμοί ⁽¹²⁶⁾.
- (265) Κατά συνέπεια, απαντώντας στο επιχείρημα των Κάτω Χωρών ότι η Επιτροπή, επιχειρώντας μια τέτοια εκτίμηση, υποκαθιστά τις εθνικές φορολογικές αρχές στην ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας ⁽¹²⁷⁾, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι δεν εξετάζει κατά πόσο η ΣΠΤ της SMBV είναι σύμφωνη με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού όπως ορίζεται στο άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ ή στο Διάταγμα, αλλά κατά πόσο οι ολλανδικές φορολογικές αρχές παρείχαν επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης με τη σύναψη ΣΠΤ η οποία επικυρώνει έναν επιμερισμό κερδών ο οποίος αποκλίνει από το ύψος του κέρδους που θα είχε φορολογηθεί βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών αν οι ίδιες αυτές συναλλαγές είχαν εκτελεστεί από ανεξάρτητες εταιρείες οι οποίες διαπραγματεύονται υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού.
- (266) Απαντώντας στο επιχείρημα που επικαλέστηκαν οι Κάτω Χώρες και η Starbucks ότι επειδή η μεταβιβαστική τιμολόγηση δεν είναι θετική επιστήμη, η εκτίμηση από την Επιτροπή της διευθέτησης τιμολόγησης που συμφωνήθηκε στη ΣΠΤ της SMBV πρέπει υποχρεωτικά να έχει ένα όριο ⁽¹²⁸⁾, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι ο προσεγγιστικός χαρακτήρας της μεταβιβαστικής τιμολόγησης πρέπει να εξετάζεται υπό το πρίσμα του στόχου τον οποίο επιδιώκει. Ενώ οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 αναγνωρίζουν πράγματι ότι η μεταβιβαστική τιμολόγηση δεν αποτελεί θετική επιστήμη στην παράγραφο 1.13, η ίδια αυτή παράγραφος εξηγεί πρώτα ότι «[ε]ίναι σημαντικό να μη λησμονούμε ότι στόχος είναι να επιτευχθεί μια λογική εκτίμηση ενός αποτελέσματος με όρους πλήρους ανταγωνισμού στη βάση αξιόπιστων πληροφοριών». Σκοπός των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ είναι η ανάπτυξη, προς όφελος των φορολογικών διοικήσεων και των πολυεθνικών εταιρειών, των καταλληλότερων μεθόδων για την εκτίμηση των τιμών με όρους πλήρους ανταγωνισμού των διασυννοριακών συναλλαγών μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων για φορολογικούς σκοπούς. Η επίτευξη αυτού του σκοπού θα ήταν αδύνατη εάν ο προσεγγιστικός χαρακτήρας της διαδικασίας μεταβιβαστικής τιμολόγησης μπορούσε να χρησιμοποιηθεί με σκοπό να αγνοηθεί η γενική συναίνεση σε σχέση με τις ενδεδειγμένες μεθοδολογίες μεταβιβαστικής τιμολόγησης που εκφράζεται με τις εν λόγω κατευθυντήριες οδηγίες. Δεν μπορεί συνεπώς να γίνεται επίκληση του προσεγγιστικού χαρακτήρα της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού προκειμένου να αιτιολογηθεί μια ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης η οποία είναι είτε μεθοδολογικά ανακόλουθη είτε βασίζεται σε ανεπαρκή επιλογή των συγκρίσιμων μεγεθών.
- (267) Συμπερασματικά, εάν αποδειχθεί ότι η μεθοδολογία την οποία έκαναν δεκτή οι ολλανδικές φορολογικές αρχές συνάπτοντας τη ΣΠΤ της SMBV για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών της SMBV στις Κάτω Χώρες δεν είναι η ενδεδειγμένη για την αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά και, συνεπώς, δεν συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού, συνάγεται το συμπέρασμα ότι η εν λόγω ΣΠΤ παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης στο μέτρο που έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών η φορολογητέα βάση των οποίων καθορίζεται από τα κέρδη που παράγουν σε συνθήκες ελεύθερης αγοράς.

9.2.3.1. Μεθοδολογικές επιλογές, παράμετροι και διορθώσεις στο πλαίσιο της ΣΠΤ της SMBV

- (268) Η ΣΠΤ της SMBV υιοθετεί μια μεθοδολογία για τον καθορισμό των επιμεριζόμενων κερδών στην SMBV εντός του ομίλου Starbucks, βασισμένη σε έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης που εκπονήθηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks η οποία υπολογίζει μια αμοιβή για τη λειτουργία που επιτελεί η SMBV (φρύξη/παραγωγή).

⁽¹²⁶⁾ Συνεδικασθείσες υποθέσεις C-182/03 και C-217/03, Βέλγιο και Forum 187 κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:2006:416, σκέψη 81.

⁽¹²⁷⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 186.

⁽¹²⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 162 και 191.

- (269) Για τον υπολογισμό της αμοιβής που οφείλεται στην SMBV, ο φοροτεχνικός σύμβουλος προβαίνει σε διαδοχικές μεθοδολογικές επιλογές στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης:
- i) την επιλογή να χρησιμοποιήσει τη μέθοδο TNMM για την εκτίμηση του φορολογητέου κέρδους,
 - ii) την επιλογή των δαπανών εκμετάλλευσης ως δείκτη κέρδους για χρήση κατά την εφαρμογή της TNMM ⁽¹²⁹⁾· και
 - iii) την εφαρμογή διόρθωσης του κεφαλαίου κίνησης για την αντιμετώπιση των διαφορών μεταξύ της SMBV και των συγκρίσιμων εταιρειών που χρησιμοποιήθηκαν για την εκτίμηση ενός εμπορικού περιθωρίου με όρους πλήρους ανταγωνισμού ⁽¹³⁰⁾.
- (270) Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης καταλήγει σε μια αμοιβή για τη λειτουργία φρύξης που επιτελεί η SMBV η οποία ισούται με εμπορικό περιθώριο [9-12] % των δαπανών εκμετάλλευσής της, ποσοστό που έγινε αποδεκτό από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές στη ΣΠΤ της SMBV ως αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Οι ολλανδικές φορολογικές αρχές δέχονται επίσης στη ΣΠΤ της SMBV ότι ενδεχόμενα κέρδη που αποκομίζει η SMBV καθ' υπέρβαση του συγκεκριμένου επιπέδου αμοιβής καταβάλλονται ως δικαίωμα στην Alki LP.
- (271) Στις επόμενες ενότητες, η Επιτροπή θα εξηγήσει τους λόγους για τους οποίους θεωρεί ότι μια σειρά μεθοδολογικών επιλογών στο πλαίσιο της έκθεσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν έπρεπε να γίνουν δεκτές από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές στη ΣΠΤ της SMBV, επειδή η επικύρωσή τους έχει ως αποτέλεσμα ένα φορολογητέο κέρδος για την SMBV το οποίο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά και συνεπάγεται μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών τα φορολογητέα κέρδη των οποίων καθορίζονται από την αγορά.
- (272) Κατ' αρχάς, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν προσδιορίζει ούτε αναλύει τις ελεγχόμενες και μη ελεγχόμενες συναλλαγές της SMBV ⁽¹³¹⁾, κάτι που αποτελεί αναγκαίο πρώτο βήμα προκειμένου να εκτιμηθεί εάν τηρείται η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού στους εμπορικούς όρους που εφαρμόζονται μεταξύ συνδεδεμένων μερών για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Πιο συγκεκριμένα, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν εξετάζει κατά πόσο η καταβολή δικαιώματος από την SMBV στην Alki LP για την εκχώρηση άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης, η οποία είναι ακριβώς η ενδοομιλική συναλλαγή για την οποία υποβλήθηκε το αίτημα και έγινε η σύναψη της ΣΠΤ της SMBV ⁽¹³²⁾, συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Όπως θα αποδείξει η Επιτροπή, η ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης της αξίας με όρους πλήρους ανταγωνισμού του εν λόγω δικαιώματος με βάση συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δεν πρέπει να καταβάλλεται δικαίωμα για τη ΔΙ φρύξης που εκχωρείται από την Alki LP στην SMBV ⁽¹³³⁾. Επίσης, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν εξετάζει εάν η τιμή που χρεώνεται για τους κόκκους πράσινου καφέ από την SCTC στη SMBV είναι σύμφωνη με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού. Όπως θα αποδείξει η Επιτροπή, δεν υπάρχει αιτιολόγηση με βάση τις συνθήκες της αγοράς για τη σημαντική αύξηση της εν λόγω τιμής από το 2011 και μετά, με αποτέλεσμα μείωση των λογιστικών κερδών της SMBV από το συγκεκριμένο έτος και μετά ⁽¹³⁴⁾.
- (273) Επιπλέον, και με την επιφύλαξη της προηγούμενης αιτιολογικής σκέψης, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν αναλύει ορθώς τον σύνθετο χαρακτήρα των λειτουργιών όλων των εταιρειών του ομίλου που εμπλέκονται σε ελεγχόμενες συναλλαγές, και ιδίως της Alki LP, όταν δέχεται ότι η SMBV πρέπει να θεωρείται ότι επιτελεί τη «λιγότερο σύνθετη λειτουργία» και, συνεπώς, ότι αποτελεί την «υπό εξέταση εταιρεία» για την εφαρμογή της TNMM ⁽¹³⁵⁾.
- (274) Τέλος, και με την επιφύλαξη των δύο προηγούμενων αιτιολογικών σκέψεων, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης προσδιορίζει εσφαλμένα τις βασικές λειτουργίες της SMBV που πρέπει να αμειψθούν και επιδιώκει, εσφαλμένα, να εκτιμήσει αυτή την αμοιβή με βάση τις δαπάνες εκμετάλλευσης ⁽¹³⁶⁾.

9.2.3.2. Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν εξετάζει την ενδοομιλική συναλλαγή για την οποία υποβλήθηκε το αίτημα και έγινε η σύναψη της ΣΠΤ της SMBV.

- (275) Η ΣΠΤ της SMBV συναινεί στον καθορισμό φορολογητέας αμοιβής για την SMBV σε σχέση με τη λειτουργία φρύξης που επιτελεί η τελευταία. Συμφωνεί επίσης ότι ενδεχόμενα κέρδη που αποκομίζει η SMBV καθ' υπέρβαση του συγκεκριμένου επιπέδου αμοιβής καταβάλλονται ως δικαίωμα στην Alki LP και δεν φορολογούνται στις Κάτω Χώρες.

⁽¹²⁹⁾ Αναφέρεται ως η «πρώτη διόρθωση» στις αιτιολογικές σκέψεις 49, 97 και 100 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽¹³⁰⁾ Αναφέρεται ως η «δεύτερη διόρθωση» στην αιτιολογική σκέψη 52 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας. Ενώ οι δύο πρώτες επιλογές εξετάζονται αναλυτικά στις Οδηγίες του ΟΟΣΑ, η επακόλουθη επιλογή να εφαρμοστεί διόρθωση του κεφαλαίου κίνησης δεν καλύπτεται από τις Οδηγίες του ΟΟΣΑ με τον τρόπο που εφαρμόστηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο στην προκειμένη περίπτωση.

⁽¹³¹⁾ Ως ελεγχόμενη συναλλαγή ορίζεται μια συναλλαγή μεταξύ δυο επιχειρήσεων που είναι συνδεδεμένες η μία σε σχέση με την άλλη, ενώ ως μη ελεγχόμενη συναλλαγή ορίζεται μια συναλλαγή μεταξύ δυο επιχειρήσεων που είναι ανεξάρτητες η μία από την άλλη.

⁽¹³²⁾ Ενότητα 9.2.3.2.

⁽¹³³⁾ Ενότητα 9.2.3.3 α) έως ε).

⁽¹³⁴⁾ Ενότητα 9.2.3.3 στ).

⁽¹³⁵⁾ Ενότητα 9.2.3.4.

⁽¹³⁶⁾ Ενότητα 9.2.3.5.

- (276) Με άλλα λόγια, με τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV, οι ολλανδικές φορολογικές αρχές αποδέχονται ρητώς ότι η μεθοδολογία του φοροτεχνικού συμβούλου για τον υπολογισμό της φορολογητέας αμοιβής που πρέπει να καταβάλλεται στην SMBV για τη λειτουργία της φρύξης καθορίζει άμεσα το επίπεδο του δικαιώματος που καταβάλλεται από την SMBV στην Alki LP για τη μεταξύ τους διευθέτηση εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης. Δέχονται επίσης ρητώς ότι το πραγματικό επίπεδο κερδών που αποκομίζει η SMBV στις Κάτω Χώρες μειώνεται για φορολογικούς σκοπούς κατά το ποσό του καταβαλλόμενου δικαιώματος, με αποτέλεσμα χαμηλότερο φορολογητέο κέρδος από αυτό που πραγματικά σημειώνεται. Πράγματι, αν τα φορολογητέα κέρδη της SMBV είναι υψηλότερα από το επίπεδο αμοιβής που έχει συμφωνηθεί στη ΣΠΤ της SMBV, το καταβαλλόμενο δικαίωμα στην Alki LP αυξάνεται κατά το ποσό της διαφοράς μεταξύ της συμφωνηθείσας αμοιβής και των λογιστικών κερδών της SMBV.
- (277) Κατά συνέπεια, το δικαίωμα είναι μια μεταβλητή προσαρμογής η οποία καθορίζεται με συνδυασμό των λογιστικών κερδών της SMBV και της αμοιβής που έχει συμφωνηθεί στη ΣΠΤ της SMBV. Σε αυτό το πλαίσιο, η διευθέτηση εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης μεταξύ της Alki LP και της SMBV ήταν η συναλλαγή για την οποία υποβλήθηκε κατ' ουσία το αίτημα για τη ΣΠΤ της SMBV και η μεθοδολογία για τον καθορισμό του επιπέδου αυτού του δικαιώματος ως μεταβλητής προσαρμογής είναι η συναλλαγή για την οποία ουσιαστικά ορίζεται τιμή με τη ΣΠΤ της SMBV.
- (278) Ωστόσο, η έκδοση μεταβιαστικής τιμολόγησης στην οποία βασίστηκε η ΣΠΤ προτείνει απλώς μια αμοιβή για την SMBV αναλύοντας μια λειτουργία που επιτελεί (φρύξη/παραγωγή) εφαρμόζοντας την TNMM· δεν προσδιορίζει την καταβολή δικαιώματος ως μεταβλητή προσαρμογής κατά τη δόμηση της προτεινόμενης αμοιβής. Κατά συνέπεια, η συγκεκριμένη έκθεση δεν προσδιορίζει ούτε αναλύει τη διευθέτηση εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης για την οποία καταβάλλεται το περί ου ο λόγος δικαίωμα ως τη συναλλαγή για την οποία ουσιαστικά ορίζεται τιμή και, ως εξ αυτού, δεν υποδεικνύει μεθοδολογία προκειμένου να διασφαλιστεί ότι η καταβολή του δικαιώματος συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (279) Σκοπός μιας μεθοδολογίας μεταβιαστικής τιμολόγησης, ωστόσο, είναι να διαπιστώσει εάν οι όροι των ελεγχόμενων συναλλαγών είναι σύμφωνοι με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (280) Αυτή η έμφαση στις συναλλαγές για τους σκοπούς της μεταβιαστικής τιμολόγησης εκφράζεται με σαφήνεια στην παράγραφο 1.6 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010, οι οποίες αποσαφηνίζουν εξ αρχής ότι «[ε]πειδή η προσέγγιση της ξεχωριστής νομικής οντότητας αντιμετωπίζει τα μέλη ενός πολυεθνικού ομίλου εταιρειών σαν να ήταν ανεξάρτητες οντότητες, δίδεται έμφαση στη φύση των συναλλαγών μεταξύ αυτών των οντοτήτων και στο κατά πόσο οι όροι των συναλλαγών αυτών διαφέρουν από τους όρους που θα παρατηρούνταν σε συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές. Μια τέτοια ανάλυση των ελεγχόμενων και των μη ελεγχόμενων συναλλαγών, η οποία καλείται “ανάλυση συγκρισιμότητας”, βρίσκεται στον πυρήνα της εφαρμογής της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού» ⁽¹³⁷⁾.
- (281) Με άλλα λόγια, πρέπει πρώτα να προσδιοριστούν με σαφήνεια οι εμπορικές συναλλαγές μεταξύ συνδεδεμένων και μη συνδεδεμένων μερών προκειμένου να μπορέσουν να εκτιμηθούν ως προς τη συγκρισιμότητά τους. Αυτή η έμφαση στις συναλλαγές απαντά επίσης στο ολλανδικό φορολογικό δικαίο μέσω της απαίτησης να μην επιτρέπονται εκπτώσεις δαπανών οι οποίες δεν συνάδουν με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού ⁽¹³⁸⁾.
- (282) Μόνο στην περίπτωση που είναι αδύνατη η σύγκριση μιας συγκεκριμένης ενδοομιλικής συναλλαγής για την οποία επιδιώκεται η σύναψη ΣΠΤ (λαμβάνοντας υπόψη τις επιτελούμενες λειτουργίες) με παρεμφερείς μη ελεγχόμενες συναλλαγές, δικαιολογείται η προσφυγή σε σύγκριση των επιτελούμενων λειτουργιών. Σε αυτό το πνεύμα, η παράγραφος 1.41 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 εξηγεί ότι «πριν διευρυνθεί η αναζήτηση ώστε να συμπεριλάβει μεγαλύτερο αριθμό δυνητικά συγκρίσιμων μη ελεγχόμενων συναλλαγών με βάση παρεμφερείς επιτελούμενες λειτουργίες, πρέπει να εξεταστεί κατά πόσο οι συναλλαγές αυτές είναι πιθανό να προσφέρουν αξιόπιστα συγκρίσιμα μεγέθη για την ελεγχόμενη συναλλαγή.» ⁽¹³⁹⁾. Αυτό εξηγεί και την προτίμηση για τη μέθοδο CUP έναντι όλων των άλλων μεθόδων μεταβιαστικής τιμολόγησης η οποία εκφράζεται τόσο στην παράγραφο 2.14 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 όσο και στην παράγραφο 2.7 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995, οι οποίες ορίζουν αμφοτέρως: «Όταν είναι δυνατό να εντοπιστούν συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές, η μέθοδος CUP είναι ο πιο άμεσος και αξιόπιστος τρόπος για την εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού. Κατά συνέπεια, σε αυτές τις περιπτώσεις η μέθοδος CUP είναι προτιμητέα έναντι όλων των άλλων μεθόδων».
- (283) Κατά τον ίδιο τρόπο, τόσο οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ του 1995 όσο και του 2010 προκρίνουν τις παραδοσιακές συναλλακτικές μεθόδους έναντι των μεθόδων συναλλακτικού κέρδους ως μέσο για να διαπιστωθεί αν μια τιμή μεταβίβασης είναι σύμφωνη με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού ⁽¹⁴⁰⁾. Οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995 μάλιστα απαγορεύουν την αυτόματη προσφυγή στις μεθόδους συναλλακτικού κέρδους όπως η TNMM για τη μεταβιαστική τιμολόγηση, ορίζοντας τα εξής στην παράγραφο 3.50: «Υπάρχουν, εντούτοις, περιπτώσεις όπου οι παραδοσιακές

⁽¹³⁷⁾ Βλέπε, επίσης, παράγραφο 1.6 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

⁽¹³⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 234.

⁽¹³⁹⁾ Η έμφαση στις συναλλαγές εκφράζεται και πάλι στην παράγραφο 1.33 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 η οποία διευκρινίζει ότι «η εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού βασίζεται γενικά σε σύγκριση των όρων σε μια ελεγχόμενη συναλλαγή με τους όρους σε συναλλαγές μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων».

⁽¹⁴⁰⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 68 και 69.

συναλλακτικές μέθοδοι δεν μπορούν αξιόπιστα να εφαρμοστούν μόνες τους ή, σε εξαιρετικές περιπτώσεις, δεν μπορούν να εφαρμοστούν καθόλου. Οι περιπτώσεις αυτές θα θεωρούνταν περιπτώσεις τελευταίας καταφυγής. [...] Εντούτοις, ακόμα και σε περίπτωση τελευταίας καταφυγής, δεν θα ήταν ορθό να εφαρμοστεί αυτόματα κάποια μέθοδος συναλλακτικού κέρδους, χωρίς πρώτα να εξεταστεί η αξιοπιστία αυτής της μεθόδου».

- (284) Η παρατήρηση των Κάτω Χωρών ότι οι φορολογικές αρχές τους δεν δεσμεύονται από κανόνα βέλτιστης μεθόδου δεν απαλλάσσει τις εν λόγω αρχές από την υποχρέωση να επιβεβαιώνουν ότι η μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης που επιλέγει ο φορολογούμενος εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση μιας τιμής με όρους πλήρους ανταγωνισμού πριν κάνουν δεκτό ένα αίτημα για ΣΠΤ με βάση την εν λόγω μέθοδο. Η υποχρέωση αυτή αποτυπώνεται ακόμη και στη διάταξη του Διατάγματος που παραθέτουν σχετικά οι Κάτω Χώρες. Πράγματι, η παράγραφος 3.1 του Διατάγματος ορίζει «[ο]ι οι φορολογικές και τελωνειακές αρχές των Κάτω Χωρών πρέπει πάντα να αρχίζουν την έρευνά τους σχετικά με τις τιμές μεταβίβασης από τη σκοπιά της μεθόδου που χρησιμοποίησε ο φορολογούμενος όταν πραγματοποιήθηκε η συναλλαγή. Αυτό συνεπάγεται ότι ο φορολογούμενος είναι καταρχήν ελεύθερος να επιλέξει μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης, υπό την προϋπόθεση ότι η επιλεγόμενη μέθοδος οδηγεί σε ένα αποτέλεσμα με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τη συγκεκριμένη συναλλαγή. Ο φορολογούμενος πρέπει να τεκμηριώσει την επιλογή του». Με άλλα λόγια, η μέθοδος που προτείνεται από τον φορολογούμενο πρέπει να αποτελεί το σημείο εκκίνησης για την εξέταση από τις φορολογικές αρχές του αιτήματος για χορήγηση ΣΠΤ. Ωστόσο, όποια και αν είναι η επιλεγόμενη μέθοδος πρέπει να διασφαλίζει ένα αποτέλεσμα με όρους πλήρους ανταγωνισμού όσον αφορά τη συγκεκριμένη συναλλαγή για την οποία ορίζεται τιμή, γεγονός που συνεπάγεται ότι οι φορολογικές αρχές διατηρούν την ευχέρεια να αμφισβητήσουν την καταλληλότητα της μεθόδου που έχει επιλεγεί από τον φορολογούμενο. Τέλος, δεδομένου ότι η συγκεκριμένη διάταξη απαιτεί τεκμηρίωση της καταλληλότητας της επιλεγείσας μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης από τον φορολογούμενο και δεδομένης της ρητής προτίμησης του Διατάγματος για τη μέθοδο CUP όταν υπάρχουν συγκρίσιμες συναλλαγές ⁽¹⁴¹⁾, η απουσία κανόνα βέλτιστης μεθόδου δεν απαλλάσσει τις φορολογικές αρχές από την υποχρέωση να διασφαλίσουν, πριν συναινέσουν στο αίτημα για ΣΠΤ, ότι η μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης που επιλέγει ο φορολογούμενος μπορεί να εξασφαλίσει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.

- (285) Όπως θα αποδειχθεί στην επόμενη ενότητα, επειδή η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν παρείχε πληροφορίες σχετικά με μη ελεγχόμενες συναλλαγές παρεμφερείς με τη διευθέτηση εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης μεταξύ της SMBV και της Alki LP και, κατά συνέπεια, επειδή παρέλειψε να εξετάσει τη μόνη ενδοομιλική συναλλαγή για την οποία καθοριζόταν ουσιαστικά τιμή μέσω της ανάλυσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η μεθοδολογία μεταβιβαστικής τιμολόγησης που προτάθηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks και έγινε δεκτή με τη ΣΠΤ της SMBV δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Πράγματι, επειδή η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης επιχειρεί ανάλυση μιας αμοιβής με όρους πλήρους ανταγωνισμού για την SMBV βασιζόμενη σε εσφαλμένο σημείο εκκίνησης (τη λειτουργία φρύξης που επιτελεί η SMBV), το αποτέλεσμα είναι μια αμοιβή η οποία εσφαλμένα εκτιμάται με βάση τη μέθοδο TNMM. Θα έπρεπε αντ' αυτού να έχουν επιδιωχθεί πιο αξιόπιστες συγκρίσεις με τα διαθέσιμα στοιχεία για παρεμφερείς συναλλαγές μεταξύ μη συνδεδεμένων μερών στο πλαίσιο μεταβιβαστικής τιμολόγησης, τα οποία ήταν στην κατοχή της Starbucks όταν υποβλήθηκε το αίτημα για τη ΣΠΤ και έπρεπε να έχουν ζητηθεί από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές προκειμένου να διασφαλιστεί ότι το καταβαλλόμενο δικαίωμα για το οποίο οριζόταν τιμή με τη ΣΠΤ της SMBV ήταν σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού.

9.2.3.3. Το ύψος του καταβαλλόμενου δικαιώματος στην Alki LP ως απόρροια της ΣΠΤ της SMBV δεν είναι σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού.

- (286) Η ΔΙ για την οποία καταβάλλεται δικαίωμα καλύπτει την τεχνονομία της φρύξης και τις καμπύλες φρύξης τις οποίες εκχωρεί η Alki LP στη SMBV. Η εν λόγω καταβολή δικαιώματος δεν σχετίζεται με την αξία της επωνυμίας (brand) Starbucks, καθώς το δικαίωμα για χρήση της επωνυμίας καταβάλλεται από τα Καταστήματα στη Starbucks Coffee BV.
- (287) Στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή εξέφρασε επιφυλάξεις σχετικά με τον χαρακτήρα πλήρους ανταγωνισμού του καταβαλλόμενου δικαιώματος ⁽¹⁴²⁾. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή εξήγησε ότι το γεγονός ότι το ύψος των δικαιωμάτων που καταβάλλονται από την SMBV στην Alki LP εξαρτάται από τη διαφορά μεταξύ της αμοιβής που καθορίζεται στη ΣΠΤ της SMBV και του λογιστικού κέρδους προ φόρων πριν από την καταβολή του δικαιώματος ⁽¹⁴³⁾ δημιουργεί μια κατάσταση στην οποία η εν λόγω καταβολή δικαιώματος υπολογίζεται ως κέρδος καθ' υπέρβαση της ΣΠΤ της SMBV και δεν αντιστοιχεί στην αξία με όρους πλήρους ανταγωνισμού της εν λόγω ΔΙ ⁽¹⁴⁴⁾. Η Επιτροπή αναφέρθηκε, σχετικά, στην παράγραφο 6.16 των Οδηγιών ΤΠ του ΟΟΣΑ-2010, σύμφωνα με την οποία, «το δικαίωμα είναι συνήθως μια επαναλαμβανόμενη πληρωμή με βάση την παραγωγή, τις πωλήσεις και, σε ορισμένες σπάνιες περιπτώσεις, τα κέρδη του χρήστη» ⁽¹⁴⁵⁾. Στην ΣΠΤ της SMBV, η καταβολή δικαιώματος στην Alki LP δεν σχετίζεται με την παραγωγή, τις πωλήσεις ή τα κέρδη της SMBV. Η Επιτροπή διατύπωσε επίσης, στην αιτιολογική σκέψη 120 της Απόφασής της για την κίνηση της διαδικασίας, τις επιφυλάξεις της σχετικά με τον χαρακτήρα πλήρους ανταγωνισμού του ύψους του καταβαλλόμενου δικαιώματος, δεδομένου ότι το δικαίωμα είναι αποσυνδεδεμένο μέσω της μεθόδου τιμολόγησης από την οικονομική αξία της υποκείμενης ΔΙ, δηλαδή την αξία για την SMBV των άυλων στοιχείων της διεργασίας φρύξης.

⁽¹⁴¹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 90.

⁽¹⁴²⁾ Βλέπε, συγκεκριμένα, αιτιολογικές σκέψεις 120 και 122 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽¹⁴³⁾ Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 102.

⁽¹⁴⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 115 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽¹⁴⁵⁾ Βλέπε παράγραφο 6.16 των Οδηγιών ΤΠ του ΟΟΣΑ-1995 η οποία διατυπώνει την ίδια σκέψη.

- (288) Για να συγκριθεί η αξία του καταβαλλόμενου δικαιώματος με τα επίπεδα δικαιωμάτων που παρατηρούνται στην αγορά ως ποσοστά επί του κύκλου εργασιών, η Επιτροπή υπολόγισε το ύψος του δικαιώματος που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP ως ποσοστό επί των πωλήσεων καβουρδισμένου καφέ από την SMBV στα Καταστήματα ετησίως. Σύμφωνα με αυτούς τους υπολογισμούς, η καταβολή δικαιώματος κυμαίνεται από [1-10] % έως [30-40] % των εσόδων της SMBV από τις πωλήσεις καφέ για τη διάρκεια ισχύος της ΣΠΤ της SMBV, επιβεβαιώνοντας τις επιφυλάξεις της Επιτροπής σχετικά με τη διακύμανση της τιμής του δικαιώματος ⁽¹⁴⁶⁾. Επιπροσθέτως, για τρία από τα έτη ισχύος της ΣΠΤ τα επίπεδα που προκύπτουν υπερβαίνουν το [30-40] %, όπως φαίνεται στον πίνακα 10:

Πίνακας 10

Διακύμανση του καταβαλλόμενου δικαιώματος κατά τη διάρκεια ισχύος της ΣΠΤ της SMBV

(σε ευρώ)

	2006/2007	2007/2008	2008/2009	2009/2010	2010/2011	2011/2012	2012/2013	2013/2014
Δικαίωμα καταβαλλόμενο από την SMBV	4 699 336	1 698 150	2 470 449	1 079 817	12 352 838	5 786 211	22 812 962	24 285 088
Έσοδα από πωλήσεις καφέ	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[20-30 εκατ.]	[40-50 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[50-60 εκατ.]	[60-70 εκατ.]
Καθαρό αποτέλεσμα έτους	[20-30 %]	[1-10 %]	[1-10 %]	[1-10 %]	[30-40 %]	[10-20 %]	[30-40 %]	[30-40 %]

- (289) Σε αυτό το συγκεκριμένο πλαίσιο, η μεταβλητή φύση του καταβαλλόμενου δικαιώματος παρέχει μια πρώτη ένδειξη ότι το επίπεδο του εν λόγω δικαιώματος δεν συνδέεται καθόλου με την αξία της ΔΙ έναντι της οποίας καταβάλλεται.

- (290) Για τους λόγους που εξηγήθηκαν στις αιτιολογικές σκέψεις 291 έως 338, η Επιτροπή εκτιμά ότι η παραβολή με συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές χρησιμοποιώντας τη μέθοδο CUP, και συγκεκριμένα με τις διευθετήσεις εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης ΔΙ σε συμφωνίες φρύξης/παραγωγής και διανομής τις οποίες έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους, δείχνει ότι η τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού του δικαιώματος που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης θα έπρεπε να είναι μηδενική. Με άλλα λόγια, δεν πρέπει να καταβάλλεται δικαίωμα για τη συγκεκριμένη ΔΙ στη συγκεκριμένη σχέση, καθώς η SMBV δεν αποκομίζει όφελος από τη χρήση της ΔΙ φρύξης την οποία εκχωρεί η Alki LP.

α) Σύγκριση με συμφωνίες φρύξης που έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους και σύγκριση με παρεμφερείς διευθετήσεις στην αγορά

- (291) Ορισμένες συμβάσεις φρύξης και παραγωγής οι οποίες έχουν συναφθεί από εταιρείες του ομίλου Starbucks με τρίτους, και παρατίθενται στις αιτιολογικές σκέψεις 148 έως 150, κατατέθηκαν από τη Starbucks στην Επιτροπή στη διάρκεια της έρευνας. Για τους λόγους που εξηγούνται στις αιτιολογικές σκέψεις 292 έως 298, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι εν λόγω συναλλαγές αποτελούν άμεσο συγκρίσιμο μέγεθος για τον καθορισμό του επιπέδου του καταβαλλόμενου δικαιώματος από την SMBV στην Alki LP βάσει της διευθέτησης εκχώρησης άδειας της ΔΙ φρύξης.

- (292) Η παράγραφος 1.38 των Οδηγιών ΤΝ του ΟΟΣΑ-2010 παρέχει τις ακόλουθες κατευθύνσεις σχετικά με την εξέταση της συγκρισιμότητας: «η εξέταση των παραγόντων συγκρισιμότητας [...] είναι εκ φύσεως δισκελής, δηλαδή περιλαμβάνει εξέταση των παραγόντων που επηρεάζουν τις ελεγχόμενες συναλλαγές του φορολογουμένου και εξέταση των παραγόντων που επηρεάζουν τις μη ελεγχόμενες συναλλαγές. Τόσο η φύση της ελεγχόμενης συναλλαγής όσο και η υιοθετούμενη μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης [...] πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την αξιολόγηση της σχετικής σημασίας πληροφοριών που ενδεχομένως λείπουν σε σχέση με πιθανά συγκρίσιμα μεγέθη [...]».

⁽¹⁴⁶⁾ Εν είδει παραδείγματος, μια ανάλυση με χρήση της βάσης δεδομένων RoyaltyStat, για το δεύτερο τρίμηνο του 2015, δείχνει ότι από τις 168 συμφωνίες που διατίθενται μέσω της βάσης δεδομένων σε τομείς στους οποίους εκχωρείται μόνον άδεια εκμετάλλευσης τεχνολογίας, η διάμεση αξία του δικαιώματος ήταν 5 % των πωλήσεων (με βάση 143 από τις εν λόγω συμφωνίες στις οποίες το τέλος άδειας καθοριζόταν ως ποσοστό επί της αξίας των πωλήσεων και όχι ως ποσό ανά πωλούμενη μονάδα). Από το σύνολο των συμβάσεων που διατίθενται μέσω της βάσης δεδομένων RoyaltyStat, δεν εντοπίστηκε σύμβαση στην οποία καταβαλλόταν αμοιβή για εκχώρηση άδειας εκμετάλλευσης τεχνολογίας φρύξης καφέ στην αγορά. Άδειες εκμετάλλευσης τέτοιας τεχνολογίας εκχωρούνταν μόνο σε ορισμένες περιπτώσεις σε συνδυασμό με εμπορικά σήματα.

- (293) Η παράγραφος 1.36 των Οδηγιών ΤΝ του ΟΟΣΑ-2010 απαριθμεί πέντε παράγοντες συγκρισιμότητας ⁽¹⁴⁷⁾ στους οποίους «περιλαμβάνονται τα χαρακτηριστικά των αγαθών ή των υπηρεσιών που μεταβιβάζονται, οι λειτουργίες που επιτελούνται από τα μέρη (λαμβάνοντας υπόψη τα χρησιμοποιηθέντα στοιχεία ενεργητικού και τους κινδύνους που έχουν αναληφθεί), οι συμβατικοί όροι, η οικονομική κατάσταση των μερών και οι επιχειρησιακές στρατηγικές που ακολουθούν τα μέρη».
- (294) Η Επιτροπή παρατηρεί, καταρχάς, ότι τα χαρακτηριστικά των αγαθών που μεταβιβάζονται βάσει της διευθέτησης εκχώρησης της ΔΙ φρύξης μεταξύ της Alki LP και της SMBV είναι πανομοιότυπα με τα χαρακτηριστικά των αγαθών που μεταβιβάζονται στις συναλλαγές της Starbucks με τρίτους στο πλαίσιο των συμφωνιών φρύξης που παρατίθενται στις αιτιολογικές σκέψεις 148 έως 150. Και οι δύο κατηγορίες συναλλαγών περιλαμβάνουν τεχνολογία φρύξης, παρασκευή χαρμανιών καφέ και καμπύλες φρύξης.
- (295) Δεύτερον, ενώ δεν παρέχονται υπηρεσίες φρύξης από όλους τους τρίτους (ορισμένοι δραστηριοποιούνται στην παραγωγή έτοιμων προς κατανάλωση ροφημάτων ή άλλων προϊόντων και συστατικών για την παρασκευή ροφημάτων), σε εκείνες τις συναλλαγές στις οποίες ο τρίτος παρέχει πράγματι υπηρεσίες φρύξης, η λειτουργία του τρίτου αφορά το ίδιο ακριβώς προϊόν με τη λειτουργία φρύξης της SMBV στο πλαίσιο της συμβατικής σχέσης της με την Alki LP. Συγκεκριμένα, οι συμβατικές διευθετήσεις της Starbucks με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10] έχουν όλες ως αντικείμενο τη φρύξη πράσινου καφέ.
- (296) Τρίτον, σε καμία από τις εν λόγω συναλλαγές ο ρόλος της Starbucks δεν ήταν πιο περιορισμένος από τον ρόλο της Alki LP. Σε κάποιες από αυτές, η Starbucks αναλάμβανε περισσότερες λειτουργίες έναντι των τρίτων απ' ό,τι η Alki LP έναντι της SMBV. Συγκεκριμένα, οι περισσότερες συμβατικές διευθετήσεις αφορούσαν την προμήθεια του καφέ από τη Starbucks ⁽¹⁴⁸⁾. Επιπλέον, σε ορισμένες από τις εν λόγω διευθετήσεις, η Starbucks αγοράζει επίσης τον καβουρδισμένο καφέ από τον τρίτο. Κατά συνέπεια, η αμοιβή της Starbucks στις εν λόγω διευθετήσεις αντιπροσωπεύει τη μέγιστη αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τη διευθέτηση εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης, εάν πράγματι προβλεπόταν καταβολή αμοιβής στην Alki LP.
- (297) Τέταρτον, δεν υπάρχει ένδειξη ότι η οικονομική κατάσταση των τρίτων επηρεάζει τη διευθέτησή τους με τη Starbucks. Συγκεκριμένα, επειδή η Starbucks έχει προχωρήσει σε πολλές διευθετήσεις για εκχώρηση άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης σε καμία από τις οποίες δεν διαπιστώθηκε πρόβλεψη για καταβολή δικαιώματος στη Starbucks για τη ΔΙ φρύξη, δεν τεκμηριώνεται σύνδεση με τη συγκεκριμένη οικονομική κατάσταση ενός μεμονωμένου τρίτου. Οι διευθετήσεις καλύπτουν διάφορες περιοχές, συμπεριλαμβανομένης της Ένωσης και της Ελβετίας, οι οποίες κρίθηκε να σκόπιμο να οριοθετούν γεωγραφικά την αναζήτηση συγκρίσιμων μεγεθών στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης.
- (298) Πέμπτον, οι επιχειρησιακές στρατηγικές των τρίτων αναλύονται στη συνέχεια. Οι διευθετήσεις διακρίνονται κατά βάση ανάλογα με το αν ο τρίτος εκμεταλλεύεται απευθείας τη ΔΙ στην αγορά πωλώντας προϊόντα σε τελικούς πελάτες ή όχι.
- (299) Έτσι, όσον αφορά τις μη ελεγχόμενες συναλλαγές, το επίπεδο του καταβαλλόμενου δικαιώματος με όρους πλήρους ανταγωνισμού μεταξύ της SMBV και της Alki LP μπορεί να καθοριστεί χρησιμοποιώντας τη μέθοδο CUP, δηλαδή συγκρίνοντας την οφειλόμενη πληρωμή σε ελεγχόμενη συναλλαγή (από την SMBV στην Alki LP) με την οφειλόμενη πληρωμή σε συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές (από τρίτους προς άλλες εταιρείες του ομίλου Starbucks), διενεργούμενες υπό συγκρίσιμες συνθήκες.
- (300) Ως προς αυτό, η Επιτροπή επισημαίνει ότι σε παρεμφερείς συμφωνίες οι οποίες συνήφθησαν από τη Starbucks με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 4], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 9], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 8], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10], οι τρίτοι δεν καταβάλλουν δικαίωμα βάσει των διευθετήσεων εκχώρησης άδειας που έχουν συμφωνήσει με τη Starbucks εφόσον δεν εκμεταλλεύονται τη ΔΙ φρύξης απευθείας στην αγορά.
- (301) Πράγματι, η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] καταβάλλει δικαίωμα στη Starbucks μόνον όταν πωλεί την παραγωγή της στην [κοινή επιχείρηση μη συνδεδεμένης εταιρείας βιομηχανικής παραγωγής 3- Starbucks]. Σε αυτή την περίπτωση, η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] εκμεταλλεύεται απευθείας τη ΔΙ φρύξης στην αγορά μέσω συνδεδεμένου μέρους, οπότε η καταβολή του δικαιώματος εμφανίζεται να καλύπτει τη διανομή προϊόντων με την επωνυμία της Starbucks σε τρίτους από την κοινή επιχείρηση. Το συμπέρασμα αυτό επιβεβαιώνεται και από το γεγονός ότι όταν η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] μεταπωλεί τον καβουρδισμένο καφέ στον όμιλο Starbucks, αντί για την κοινή επιχείρηση, και η διανομή και εκμετάλλευση στην αγορά της επωνυμίας (brand) διασφαλίζεται από τον όμιλο Starbucks, η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 3] δεν καταβάλλει δικαίωμα στη Starbucks για τη ΔΙ φρύξη.

⁽¹⁴⁷⁾ Βλέπε επίσης παράγραφο 1.17 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

⁽¹⁴⁸⁾ Ωστόσο, αυτό δεν ισχύει στην περίπτωση της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 10].

- (302) Όσον αφορά τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], ενώ η Starbucks υποστηρίζει ότι το υψηλότερο εμπορικό περιθώριο στους κόκκους πράσινου καφέ που αγοράζονται για τη Starbucks στη σύμβαση με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] αποτελεί τέλος για τη ΔΙ φρύξης, το εν λόγω εμπορικό περιθώριο φαίνεται να μετακυλίεται στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5]. Πράγματι, η τιμή στην οποία η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] αγοράζει καφέ από τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] ορίζεται επίσης ως εμπορικό περιθώριο στο κόστος των αγοραζόμενων κόκκων πράσινου καφέ. Στη σχέση της με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], που προφανώς θα αμειβόταν μέσω υψηλότερου εμπορικού περιθωρίου, η Starbucks ενεργεί ως προμηθευτής, λειτουργία διαφορετική από εκείνη που επιτελεί η Alki LP στη σχέση της με την SMBV. Απαντώντας στο ερώτημα της Starbucks ότι επειδή η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] είναι πρόθυμη να καταβάλει συμπλήρωμα επί της τιμής που χρεώνεται για τους κόκκους καφέ από την SCTC και, ως εξ αυτού, οι τιμές της SCTC πληρούν τους όρους πλήρους ανταγωνισμού, η Επιτροπή θεωρεί ότι η τιμή αγοράς για τους κόκκους πράσινου καφέ δεν μπορεί να αναλυθεί χωρίς να συσχετίζεται με την υποχρέωση της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] βάσει των συμβάσεών της με τη Starbucks να πωλεί την παραγωγή της στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] και ότι, ως εκ τούτου, οι διευθετήσεις τιμολόγησης μεταξύ [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] και [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2] πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη. Δεν υπάρχουν ενδείξεις ότι τυχόν εμπορικό περιθώριο σε τιμή αγοράς δεν θα μετακυλιόταν άμεσα στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] ή δεν θα επηρέαζε με άλλο τρόπο τους εμπορικούς όρους μεταξύ της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5] και της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 2], καθώς η συμβατική αυτή διευθέτηση δεν συνήφθη ανεξαρτήτως της συμβατικής διευθέτησης μεταξύ της Starbucks και της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5].
- (303) Επιπροσθέτως, η Επιτροπή παρατηρεί ότι στη σχέση της με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 5], τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 6] και τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 7], μόνον οι συμφωνίες εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος και τεχνολογίας που συνήφθησαν από τη Starbucks με τους εν λόγω τρίτους περιέχουν καταβολή δικαιώματος. Η εν λόγω καταβολή δικαιώματος, ωστόσο, είναι συγκρίσιμη με το δικαίωμα που καταβάλλεται από τα Καταστήματα στη Starbucks Coffee BV για την εκμετάλλευση της ΔΙ της επωνυμίας (brand) Starbucks στην αγορά, καθώς και οι τρεις εταιρείες πωλούν προϊόντα στους τελικούς καταναλωτές. Η κύρια συμφωνία και οι συμφωνίες παραγωγής και διανομής μεταξύ των τριών εταιρειών και της Starbucks, οι οποίες αφορούν τη διεργασία παραγωγής, δεν προβλέπουν καταβολή δικαιώματος για τη ΔΙ της Starbucks.
- (304) Επιπροσθέτως, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η SMBV αναθέτει εξωτερικά την παραγωγή του [προϊόν καφέ κατοχυρωμένου εμπορικού σήματος] και του διαλυτού καφέ σε τρίτους, συγκεκριμένα στη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1]. Παρά το γεγονός ότι το [προϊόν καφέ κατοχυρωμένου εμπορικού σήματος] της Starbucks είναι ένα προϊόν προστατευόμενης επωνυμίας, η [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] δεν καταβάλλει δικαιώματα στην SMBV ή σε άλλη εταιρεία Starbucks για το χαρμάνι και για άλλες πληροφορίες σχετικά με την παραγωγή. Κατά τον ίδιο τρόπο, παρά το γεγονός ότι η τεχνολογία που χρησιμοποιείται στην παραγωγή των προϊόντων διαλυτού καφέ VIA διαφημίζεται ως καινοτόμα από τη Starbucks, η παραγωγή ανατίθεται εξωτερικά σε τρίτο και η SMBV δεν εισπράττει δικαιώματα από τον τρίτο ο οποίος παράγει τα προϊόντα VIA. Πράγματι, οι λογαριασμοί της SMBV μαρτυρούν ότι δεν εισπράττεται δικαίωμα από την εταιρεία για την παραγωγή που ανατίθεται εξωτερικά ⁽¹⁴⁹⁾.
- (305) Τέλος, για να εκτιμηθεί κατά πόσο η SMBV καταβάλλει αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης, η διευθέτηση μεταξύ της Alki LP και της SMBV μπορεί επίσης να συγκριθεί με τις διευθετήσεις μεταξύ των ανταγωνιστών της Starbucks με τρίτες εταιρείες φρύξης.
- (306) Επί παραδείγματι, απαντώντας στο αίτημα για υποβολή του MIT σε σχέση με τις εμπορικές συνθήκες πλήρους ανταγωνισμού μεταξύ μη συνδεδεμένων μερών στις οποίες μια εταιρεία αναλαμβάνει τη λειτουργία φρύξης πράσινου καφέ, η Melitta εξήγησε ότι όταν αναθέτει εξωτερικά τη φρύξη του καφέ σε τρίτο δεν εισπράττει δικαιώματα, παρά το γεγονός ότι θέτει στη διάθεση του εν λόγω τρίτου τις καμπύλες φρύξης της εταιρείας ⁽¹⁵⁰⁾.
- (307) Σύμφωνα με τις πληροφορίες που υπέβαλε η Εταιρεία Υ, η οποία ασκεί δραστηριότητα φρύξης μέσω εταιρείας του ομίλου που χαρακτηρίζεται ως παραγωγός κατ' ανάθεση, ούτε η συγκεκριμένη εσωτερική εταιρεία φρύξης καταβάλλει δικαιώματα στον όμιλο είτε για τη ΔΙ είτε για την τεχνολογία που χρησιμοποιείται στη διεργασία φρύξης ⁽¹⁵¹⁾.
- (308) Το ίδιο ισχύει και για την Dallmayr, η οποία επισήμανε ότι θεωρεί ασυνήθιστη την καταβολή δικαιώματος από εταιρεία που παρέχει υπηρεσίες φρύξης, καθώς θα ανέμενε μάλλον οι πελάτες να πληρώνουν την εταιρεία φρύξης, παρά το αντίστροφο ⁽¹⁵²⁾.

⁽¹⁴⁹⁾ Βλέπε πίνακα 3.

⁽¹⁵⁰⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 209.

⁽¹⁵¹⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 211 έως 212.

⁽¹⁵²⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 203 έως 205.

- (309) Συνάγεται ότι, εφόσον στις συμφωνίες παραγωγής που έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους, αρκετές εκ των οποίων ήταν σε ισχύ όταν οι ολλανδικές φορολογικές αρχές εξέταζαν το αίτημα για τη ΣΠΤ της SMBV, δεν απαιτείται καταβολή δικαιώματος για τη χρήση της ΔΙ φρύξης, η Επιτροπή θεωρεί ότι μια ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης της αξίας με όρους πλήρους ανταγωνισμού του δικαιώματος που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δεν πρέπει να καταβάλλεται δικαίωμα για την εν λόγω ΔΙ στη συγκεκριμένη αυτή σχέση. Το ίδιο συμπέρασμα συνάγεται επίσης από μια σύγκριση με τις διευθετήσεις ανταγωνιστών της Starbucks με τρίτες εταιρείες φρύξης.

β) Η SMBV δεν αποκομίζει όφελος από την αξία της ΔΙ φρύξης στη σχέση της με την Alki LP

- (310) Μπορεί η τεχνογνωσία και οι καμπύλες φρύξης να έχουν αξία, ωστόσο στη συγκεκριμένη σχέση ανάμεσα στην Alki LP και στην SMBV η αξία αυτή δεν συνεπάγεται κάποιο όφελος για την εταιρεία φρύξης. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι η σπουδαιότητα της τεχνογνωσίας και των καμπυλών φρύξης έγκειται, στην περίπτωση της δομής της Starbucks, στη διασφάλιση σταθερής γεύσης η οποία συνδέεται με τη μάρκα (brand) και με το κάθε προϊόν. Ως εξ αυτού, η αξία της τεχνογνωσίας και των καμπυλών φρύξης χρησιμοποιείται μόνον όταν προϊόντα Starbucks πωλούνται με την επωνυμία Starbucks από τα Καταστήματα. Η τεχνογνωσία και οι καμπύλες φρύξης, αφ' εαυτές, δεν παράγουν αξία για την εταιρεία φρύξης σε διαρκή βάση αν δεν υπάρχει δυνατότητα εκμετάλλευσής τους στην αγορά.
- (311) Το συμπέρασμα αυτό επιβεβαιώνεται από τα στοιχεία που υπέβαλε η Starbucks, σύμφωνα με τα οποία σκοπός των συμφωνιών εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης ΔΙ είναι απλώς να παράσχουν σε τρίτους δυνατότητα παραγωγής σύμφωνα με τις προδιαγραφές της Starbucks και να προστατεύουν τα δικαιώματα ΔΙ της Starbucks, αλλά στις περιπτώσεις που οι τρίτοι δεν εκμεταλλεύονται τα άυλα στοιχεία ενεργητικού στην αγορά, δεν συνδέονται με καταβολές δικαιωμάτων από τους εν λόγω τρίτους στη Starbucks ⁽¹⁵³⁾.
- (312) Επιπροσθέτως, στην περίπτωση της SMBV, η τεχνογνωσία και οι καμπύλες φρύξης φαίνεται να αποτελούν τεχνική προδιαγραφή βάσει της οποίας πρέπει να πραγματοποιείται η διεργασία φρύξης λόγω προτίμησης ή επιλογής της αγοράστριας εταιρείας. Στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης η Starbucks περιγράφει ότι οι καμπύλες φρύξης υποδεικνύονται στην SMBV. Παρέχουν στην SMBV και στους τρίτους, με τους οποίους έχουν συναφθεί συμφωνίες φρύξης και συμφωνίες παραγωγής και προμήθειας, τη δυνατότητα να συμμορφωθούν με τις προδιαγραφές της Starbucks. Οι προτιμήσεις όσον αφορά τη φρύξη επιβάλλονται στις εταιρείες βιομηχανικής παραγωγής, π.χ. μέσω απαιτήσεων σχετικά με τα πρότυπα φρύξης και μέσω προτύπων διασφάλισης ποιότητας. Τέτοιου είδους προδιαγραφές αποτελούν μέρος κάθε συμφωνίας φρύξης ή παραγωγής και προμήθειας.
- (313) Σε σχέση με αυτό, η συμφωνία Φρύξης ορίζει ότι η SMBV πρέπει να υιοθετήσει τις διεργασίες φρύξης που υποδεικνύονται από την Alki LP και να χρησιμοποιεί τον σωστό εξοπλισμό, μηχανήματα και μεθόδους παραγωγής ώστε να διασφαλίζεται ότι τα προϊόντα πληρούν τις προδιαγραφές προϊόντος που ορίζονται από την Alki LP ⁽¹⁵⁴⁾. Η SMBV δεν φαίνεται να αποκομίζει όφελος από τη χρήση των προδιαγραφών προϊόντων στο πλαίσιο της συγκεκριμένης σχέσης. Το γεγονός ότι οι προδιαγραφές που έχει θεσπίσει η Alki LP σχετικά με τη διεργασία φρύξης και, ειδικότερα, οι καμπύλες φρύξης, επιτρέπουν στην SMBV να καβουρδίζει καφέ ο οποίος πωλείται υπό την επωνυμία Starbucks δεν αποφέρει οφέλη στην SMBV σε επίπεδο αυξημένων πωλήσεων ή τιμής πώλησης, δεδομένου ότι η SMBV, καταρχήν, δεν διαθέτει την παραγωγή της σε τελικούς πελάτες οι οποίοι αποδίδουν αξία στην επωνυμία Starbucks. Η SMBV πωλεί ουσιαστικά το σύνολο της παραγωγής της στα Καταστήματα Starbucks που λειτουργούν με καθεστώς δικαιόχρησης, τα οποία και καταβάλλουν, χωρίς εξαίρεση, δικαίωμα στον όμιλο για την εκμετάλλευση της ΔΙ της Starbucks στην αγορά, που αντιπροσωπεύει αξία για τη δραστηριότητα διανομής τους. Η SMBV δεν εκμεταλλεύεται τη ΔΙ φρύξης απευθείας στην αγορά· τα Καταστήματα αποτελούν το σημείο επαφής με τους τελικούς πελάτες οι οποίοι αποδίδουν αξία στην επωνυμία Starbucks.
- (314) Τέλος, με βάση τα οικονομικά στοιχεία που παρέχονται στον πίνακα 2 και στον πίνακα 8, το σχήμα 3 παρουσιάζει το περιθώριο κέρδους της SMBV από τις δραστηριότητες φρύξης καφέ, το οποίο υπολογίζεται αν αφαιρεθεί η τιμή που καταβάλλεται από την SMBV στην SCTC για τους κόκκους πράσινου καφέ από τα έσοδα του καβουρδισμένου καφέ τα οποία καταχωρίζονται ως «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ» για κάθε έτος ⁽¹⁵⁵⁾.

⁽¹⁵³⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 148 έως 150 και 300 έως 304.

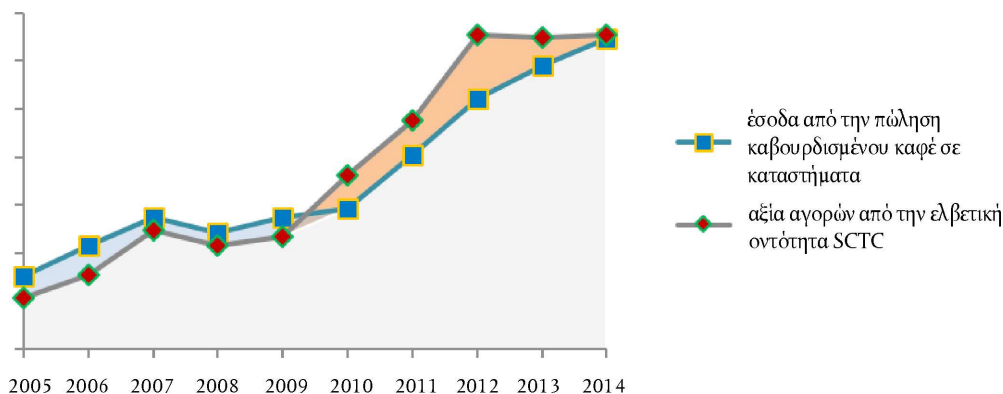
⁽¹⁵⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 142.

⁽¹⁵⁵⁾ Η Starbucks επισήμανε ότι τα έσοδα υπό την περιγραφή «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ» σχετίζονται με τη λειτουργία φρύξης και συσκευασίας της SMBV και ότι τα έσοδα από άλλα είδη που θα μπορούσαν να καλύπτουν μερικώς επεξεργασμένα προϊόντα με βάση καβουρδισμένο καφέ παραγωγής SMBV δεν αντιπροσωπεύουν παρά μικρό μέρος της συνολικής παραγωγής καβουρδισμένου καφέ της SMBV, βλέπε αιτιολογική σκέψη 94.

Σχήμα 3

Προκληθείσες ζημιές από τις δραστηριότητες φρύξης της SMBV μετά το 2010

(έσοδα και τιμές αγοράς του καφέ σε ευρώ)



- (315) Το σχήμα 3 δείχνει ότι, από το 2010 και μετά, όταν αυξήθηκε το περιθώριο που ζητούσε η SCTC για τους κόκκους πράσινου καφέ, οι δραστηριότητες φρύξης της SMBV είναι ζημιογόνες. Με βάση το γεγονός αυτό, σε συνδυασμό και με τα δεδομένα στον πίνακα 10 τα οποία δείχνουν το ποσοστό του δικαιώματος που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP προς τα έσοδα από τις πωλήσεις καφέ, η τεχνογνωσία και οι καμπύλες φρύξης δεν φαίνεται να δημιουργούν καθαρή αξία για την SMBV. Π.χ., το 2013, παρόλο που η SMBV φαίνεται να κατέγραψε ακαθάριστη ζημία (πριν από την αφαίρεση των δαπανών εκμετάλλευσης) ύψους περίπου [1-10] εκατ. ευρώ από τις δραστηριότητες φρύξης, κατέβαλε δικαίωμα ύψους 22,8 εκατ. ευρώ στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης.
- (316) Με άλλα λόγια, η καταβολή δικαιώματος από την SMBV στην Alki LP χρηματοδοτείται από τις άλλες δραστηριότητες της SMBV ⁽¹⁵⁶⁾. Παρά το γεγονός ότι ένας οικονομικός φορέας ενδέχεται να καταγράψει ζημιές από τη χρηματοδότηση ενός δικαιώματος που θα μπορούσε να οδηγήσει σε μελλοντικά αυξημένα κέρδη, η ζημιογόνος φύση της δραστηριότητας σχετίζεται με την αύξηση στην τιμή του πράσινου καφέ από την SCTC και δεν φαίνεται να προσφέρει προοπτικές μελλοντικών κερδών ⁽¹⁵⁷⁾. Πράγματι, η επιχειρηματική στρατηγική της SMBV εμφανίζεται σταθερή κατά τη διάρκεια ισχύος της ΣΠΤ και δεν υπάρχουν συγκεκριμένες ενέργειες στις οποίες θα μπορούσε να καταφύγει η SMBV προκειμένου να επιστρέψει στην κερδοφορία, ελλείψει αποφασιστικής επίδρασης στις πωλήσεις. Επειδή τα έσοδα λειτουργίας αντιπροσωπεύουν μικρό μέρος του συνολικού κόστους της SMBV, η μείωση του κόστους δεν θα ήταν αρκετή για επιστροφή στην κερδοφορία επειδή δεν θα αντιστάθμιζε τον οικονομικό αντίκτυπο του αυξημένου εμπορικού περιθωρίου επί του πράσινου καφέ. Το δικαίωμα που καταβάλλεται από την SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης σε ενδοομιλικό πλαίσιο φαίνεται να εξυπηρετεί δομικά έναν και μοναδικό σκοπό, αυτόν της μεταφοράς κερδών που παράγονται από τη λειτουργία μεταπώλησης της SMBV στην Alki LP.
- (317) Κατά συνέπεια, το γεγονός ότι η δραστηριότητα φρύξης δεν παράγει επαρκές κέρδος ώστε να επιτρέπει την καταβολή δικαιωμάτων επιβεβαιώνει περαιτέρω, δεδομένης της ειδικής ενδοομιλικής σχέσης μεταξύ SMBV και Alki LP, ότι η μεθοδολογία για τον καθορισμό του επιπέδου του εν λόγω δικαιώματος ως μεταβλητής προσαρμογής όπως δέχεται η ΣΠΤ της SMBV δεν συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (318) Ως εξ αυτού, με βάση τη σύγκριση με τις διευθετήσεις φρύξης της Starbucks με τρίτους, η Επιτροπή θεωρεί ότι η ανάλυση μεταβιαστικής τιμολόγησης της αξίας με όρους πλήρους ανταγωνισμού του δικαιώματος που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δεν πρέπει να καταβάλλεται δικαίωμα για την εν λόγω ΔΙ, καθώς η SMBV δεν φαίνεται να αποκομίζει όφελος από τη χρήση της ΔΙ φρύξης στο πλαίσιο της συγκεκριμένης σχέσης. Κανένα από τα επιχειρήματα που προέβαλαν οι Κάτω Χώρες ή η Starbucks κατά τη διάρκεια της έρευνας δεν καταρρίπτει το συγκεκριμένο συμπέρασμα.

⁽¹⁵⁶⁾ Στην πραγματικότητα, σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 97, η SMBV παρακρατεί ένα περιθώριο επί των προϊόντων εκτός του καφέ το οποίο καλύπτει όλα τα [...] κόστη τ.. [...]. Το εν λόγω περιθώριο καταχωρίζεται στη λειτουργία μεταπώλησης.

⁽¹⁵⁷⁾ Βλέπε επίσης παράγραφο 3.64 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010, σύμφωνα με την οποία: «Μια ανεξάρτητη επιχείρηση δεν θα συνέχιζε να ασκεί ζημιογόνες δραστηριότητες εκτός εάν είχε εύλογες προσδοκίες μελλοντικών κερδών» και παράγραφο 1.52 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

γ) Η καταβολή δικαιώματος δεν αντιστοιχεί σε αμοιβή για την ανάληψη επιχειρηματικών κινδύνων

- (319) Απαντώντας στις επιφυλάξεις της Επιτροπής όσον αφορά τη συμμόρφωση του καταβαλλόμενου δικαιώματος με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού, οι Κάτω Χώρες και η Starbucks υποστήριξαν ότι η εν λόγω καταβολή δικαιώματος δεν αντιστοιχεί μόνο σε αμοιβή για τη χρήση της ΔΙ φρύξης, αλλά και σε αμοιβή για την ανάληψη επιχειρηματικού κινδύνου από την Alki LP ⁽¹⁵⁸⁾. Οι Κάτω Χώρες επικαλούνται το γεγονός ότι η SMBV δεν θα επωμιζόταν τον οικονομικό κίνδυνο της απώλειας αποθεμάτων, καθώς, με δεδομένο τον τρόπο καθορισμού της καταβολής του δικαιώματος βάσει της συμφωνίας Φρύξης, τα κόστη αυτά αναλαμβάνει τελικώς η Alki LP ⁽¹⁵⁹⁾.
- (320) Η Επιτροπή επισημαίνει, αρχικά, ότι ο εν λόγω ισχυρισμός δεν επιβεβαιώνεται από την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης που τεκμηριώνει το αίτημα για τη ΣΠΤ της SMBV. Η εν λόγω έκθεση μάλλον αντικρούει τον εν λόγω ισχυρισμό, καθώς ορίζει ότι «[στην SMBV] εκχωρείται υποσύνολο της ΔΙ από την Alki LP το οποίο είναι αναγκαίο για τη χρήση της βιομηχανικής διεργασίας φρύξης του καφέ και του δικαιώματος προμήθειας καφέ στους [Ε]ταίρους [Α] νάπτυξης. Σε αντάλλαγμα [η SMBV] αποδίδει δικαίωμα στην Alki LP για την εκχωρούμενη ΔΙ» ⁽¹⁶⁰⁾. Ακόμη πιο σημαντικό, σε κανένα σημείο της έκθεσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν αναφέρεται ότι η καταβολή του δικαιώματος θα αποτελούσε εν μέρει πληρωμή από την SMBV στην Alki LP για την ανάληψη επιχειρηματικών κινδύνων. Στην πραγματικότητα, η SMBV αναλαμβάνει περισσότερους κινδύνους από εκείνους που περιγράφονται στη μεταβιβαστική τιμολόγηση, πιο συγκεκριμένα κινδύνους που σχετίζονται με το απόθεμα και ορισμένους κινδύνους που συνδέονται με την προμήθεια των κόκκων και τη χρήση της δυναμικότητας παραγωγής.
- (321) Η Επιτροπή παρατηρεί, δεύτερον, ότι οι Κάτω Χώρες φαίνεται να θεωρούν ότι ο τρόπος με τον οποίο δομείται η συμβατική διευθέτηση στο πλαίσιο της συμφωνίας Φρύξης ⁽¹⁶¹⁾ παρέχει νομική υπόσταση στον πραγματικό επιμερισμό κινδύνων και ευθυνών μεταξύ της Alki LP και της SMBV. Ωστόσο, σύμφωνα με τους λογαριασμούς της SMBV, η καταβολή δικαιώματος απορρέει από τη ΣΠΤ της SMBV και όχι από τη συμβατική διευθέτηση ανάμεσα στην Alki LP και την SMBV.
- (322) Τρίτο, και σημαντικότερο, η Επιτροπή θεωρεί ότι εάν γινόταν δεκτός ο ισχυρισμός των Κάτω Χωρών, ο επιχειρηματικός κίνδυνος των εταιρειών που ανήκουν σε ομίλους θα μπορούσε να εξαλειφθεί μέσω ενδοεταιρικής ανακατανομής των κινδύνων με μια απλή σύμβαση. Π.χ., μια εταιρεία που έχει την ευθύνη όλων των στρατηγικών αποφάσεων για έναν όμιλο, και ειδικότερα των αποφάσεων στους τομείς των επενδύσεων και της Ε & Α, επιτελεί δηλαδή μια, κατά γενική ομολογία, σύνθετη λειτουργία που ενέχει επιχειρηματικό κίνδυνο, θα μπορούσε να θεωρηθεί «χαμηλού κινδύνου» και να φορολογηθεί αναλόγως, με τη σύναψη μιας ενδοεταιρικής σύμβασης η οποία θα όριζε την αμοιβή της εν λόγω εταιρείας σε ένα τυχαίο επίπεδο των δαπανών εκμετάλλευσής και τη μεταφορά των καθαρών κερδών της σε άλλη εταιρεία του ομίλου. Η αποδοχή αυτού του ισχυρισμού θα αφαιρούσε κάθε νόημα από την εφαρμογή της αρχής του πλήρους ανταγωνισμού για την τιμολόγηση των ενδοεταιρικών συναλλαγών, καθώς οι συμβατικές διευθετήσεις θα θεωρούνταν υπέρσχυαν της οικονομικής πραγματικότητας.
- (323) Η Επιτροπή υπενθυμίζει ⁽¹⁶²⁾, ως προς αυτό, τις παραγράφους 9.44 έως 9.46 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 ⁽¹⁶³⁾ οι οποίες διευκρινίζουν στο πλαίσιο μιας επιχειρηματικής αναδιάρθρωσης ότι «είναι ο χαρακτήρας χαμηλού (ή υψηλού) κινδύνου μιας επιχείρησης που θα υπαγορεύσει την επιλογή της καταλληλότερης μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης, και όχι το αντίστροφο» ⁽¹⁶⁴⁾. Σε αντίθεση με τις απόψεις που εξέφρασαν οι Κάτω Χώρες ⁽¹⁶⁵⁾, αυτή η ιδέα ότι η εφαρμογή των κανόνων μεταβιβαστικής τιμολόγησης πρέπει να παρακολουθεί τους κινδύνους και όχι τις συμβατικές διευθετήσεις όταν αυτές δεν αντικατοπτρίζουν τον υποκείμενο επιχειρηματικό κίνδυνο, έχει εφαρμογή και εκτός του πλαισίου μιας επιχειρηματικής αναδιάρθρωσης. Αν και είναι αλήθεια ότι η συμφωνία σε μια μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης (όπως, π.χ., η μέθοδος TNMM με βάση τα έξοδα λειτουργίας) και η δόμηση συμβατικών διευθετήσεων έτσι ώστε να προσαρμόζεται το κέρδος προ φόρων ετησίως στην εκάστοτε διευθέτηση συμβάλλουν στον περιορισμό της διακύμανσης της φορολογικής υποχρέωσης της εταιρείας επί σειρά οικονομικών ετών, μια τέτοια διάρθρωση μέσω συμβατικών διευθετήσεων δεν αντιστοιχεί, ωστόσο, πάντοτε στην οικονομική πραγματικότητα εντός της οποίας διενεργούνται οι συναλλαγές και στους κινδύνους που σχετίζονται με τη δραστηριότητα της εταιρείας. Οι Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995 εκφράζουν αυτή την παράμετρο στην παράγραφο 1.26, σύμφωνα με την οποία, «σε σχέση με τους συμβατικούς όρους, μπορεί να εξεταστεί αν ο υποδηλούμενος καταμερισμός των κινδύνων είναι συνεπής με την οικονομική ουσία της συναλλαγής. Σε σχέση με αυτό, η συμπεριφορά των μερών θα έπρεπε γενικά να θεωρείται η καλύτερη ένδειξη όσον αφορά τον πραγματικό καταμερισμό των κινδύνων».

⁽¹⁵⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 105.

⁽¹⁵⁹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 170.

⁽¹⁶⁰⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 51.

⁽¹⁶¹⁾ Όπου η διευθέτηση μεταβιβαστικής τιμολόγησης για την SMBV αποτυπώνεται στον υπολογισμό του δικαιώματος που πρέπει να καταβάλλεται στην Alki LP, βλέπε αιτιολογική σκέψη 170.

⁽¹⁶²⁾ Βλέπε επίσης αιτιολογική σκέψη 87 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽¹⁶³⁾ Οι συγκεκριμένες παράγραφοι εντάσσονται στο κεφάλαιο 9 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 που έχει ως αντικείμενο την επιχειρηματική αναδιάρθρωση αλλά είναι, παρ' όλα αυτά, συναφές λόγω της αρχής που διατυπώνεται στις εν λόγω παραγράφους.

⁽¹⁶⁴⁾ Παράγραφος 9.46 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010.

⁽¹⁶⁵⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 167.

- (324) Τέταρτον, όσον αφορά τον περαιτέρω ισχυρισμό των Κάτω Χωρών και της Starbucks ότι τα χαρακτηριστικά χαμηλού κινδύνου της δραστηριότητας της SMBV είναι εκείνα που στην πραγματικότητα υπαγορεύουν τη μέθοδο μεταβιβαστικής τιμολόγησης που συμφωνήθηκε με τη ΣΠΤ της SMBV, η Επιτροπή παρατηρεί ότι τα στοιχεία που υποβλήθηκαν στη διάρκεια της έρευνας δεν επιβεβαιώνουν αυτόν τον ισχυρισμό. Στην αιτιολογική σκέψη 113 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή εξέφρασε επιφυλάξεις σχετικά με την ικανότητα της Alki LP να αναλαμβάνει και να ελέγχει επιχειρηματικούς κινδύνους. Όταν μια εταιρεία αναλαμβάνει έναν κίνδυνο, πρέπει να είναι σε θέση, αφενός, να ελέγχει τους κινδύνους ⁽¹⁶⁶⁾ και, αφετέρου, να αντεπεξέλθει οικονομικά σε έναν τέτοιο κίνδυνο ⁽¹⁶⁷⁾. Πρέπει, συνεπώς, να αναλυθεί η ικανότητα ανάληψης κινδύνου πριν η προτεινόμενη δομή θεωρηθεί σύμφωνη με τις κανονικές συνθήκες ανταγωνισμού. Οι Οδηγίες TM του ΟΟΣΑ-2010 διευκρινίζουν ότι ο έλεγχος, σε αυτό το πλαίσιο, πρέπει να γίνεται αντιληπτός ως η ικανότητα λήψης αποφάσεων και ανάληψης και διαχείρισης του κινδύνου. Αυτό θα προϋπέθετε την απασχόληση προσωπικού από την εταιρεία για την εκτέλεση των εν λόγω λειτουργιών ελέγχου ⁽¹⁶⁸⁾.
- (325) Ωστόσο, σύμφωνα με τα στοιχεία που υπέβαλε η Starbucks ⁽¹⁶⁹⁾, η Alki LP δεν διαθέτει δικούς της υπαλλήλους και ενώ, εφόσον πρόκειται για ετερόρρυθμη εταιρεία, δεν μπορεί, καταρχήν, να αποκλειστεί ότι οι εταίροι θα μπορούσαν να συμβάλλουν στις δραστηριότητες της Alki LP χωρίς ύπαρξη υπαλληλικής σχέσης, με βάση τις υποβληθείσες πληροφορίες ⁽¹⁷⁰⁾, οι εταίροι της Alki LP είναι εταιρείες και καμία εξ αυτών δεν διαθέτει υπαλλήλους. Ως εκ τούτου, η λειτουργική ικανότητα της Alki LP να αναλαμβάνει κινδύνους φαίνεται περιορισμένη.
- (326) Επιπλέον, η ικανότητα της Alki LP να αντεπεξέλθει σε οικονομικούς κινδύνους περιορίζεται στους οικονομικούς πόρους της και στους οικονομικούς πόρους των εταίρων της. Σύμφωνα με τα στοιχεία που υπέβαλε η Starbucks στην Επιτροπή ⁽¹⁷¹⁾, οι τελευταίοι δεν υποβάλλουν ξεχωριστούς λογαριασμούς, καθώς αποτελούν και εκείνοι εταιρείες περιορισμένης ευθύνης. Συνεπώς, η οικονομική επιφάνεια της Alki LP είναι περιορισμένη και δεν μπορεί να εξισωθεί με τη συνολική οικονομική επιφάνεια του ομίλου.
- (327) Απαντώντας, η Starbucks υποστηρίζει ότι η λειτουργική ικανότητα της Alki LP παρέχεται μέσω υπαλλήλων της Starbucks Inc., οι οποίοι κατά διαστήματα αναλαμβάνουν επί συμβάσει να υποστηρίξουν την Alki LP στις εργασίες της ⁽¹⁷²⁾. Η Επιτροπή θεωρεί ότι το επιχείρημα αυτό δεν είναι πειστικό. Δεν συντρέχει λόγος η πρόσληψη ενός υπαλλήλου διοικητικής υποστήριξης να πραγματοποιείται μέσω της Alki LP: η SMBV θα μπορούσε να έχει προσλάβει απευθείας έναν υπάλληλο για τη διοικητική υποστήριξη της εταιρείας. Επειδή η ευθύνη των εξωτερικών διαχειριστών είναι λιγότερο ισχυρή από την ευθύνη των άμεσων διαχειριστών, η ανάθεση της διαχείρισης σε τρίτους παρουσιάζει αυξημένο οργανωτικό κόστος από την άποψη της εταιρικής διακυβέρνησης. Με δεδομένες τις δραστηριότητες της SMBV στις οποίες περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, η λειτουργία εγκατάστασης φρύξης, η διαχείριση της SMBV απαιτεί καθημερινή παρακολούθηση και δεν μπορεί να ασκείται αποτελεσματικά από έναν υπάλληλο μερικής απασχόλησης.
- (328) Κατά συνέπεια, η Alki LP δεν μπορεί να διασφαλίσει τη διαχείριση των επιχειρηματικών κινδύνων της SMBV εξίσου αποτελεσματικά με τους άμεσους υπαλλήλους ή διαχειριστές της SMBV και, συνεπώς, ο κίνδυνος αυτός θα μπορούσε, στην καλύτερη περίπτωση, να περιοριστεί μερικώς μέσω της συμβατικής μεταβίβασής του στην Alki LP.
- (329) Το συμπέρασμα αυτό έρχεται να ενισχύσει την επιφύλαξη που εκφράστηκε στην αιτιολογική σκέψη 89 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας σχετικά με την οικονομική λογική της δομής, καθώς η Alki LP μοιάζει να είναι περιττή στη συγκεκριμένη δομή. Οι παράγραφοι 1.64 έως 1.66 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010 αναφέρονται ⁽¹⁷³⁾, ως προς αυτό, σε καταστάσεις στις οποίες οι δομές δεν καθορίζονται με βάση τους συνήθεις εμπορικούς όρους και μπορεί να έχουν διαρθρωθεί από τον φορολογούμενο με σκοπό να αποφευχθεί ή να ελαχιστοποιηθεί η φορολογία. Σε αυτές τις περιπτώσεις, οι φορολογικές αρχές πρέπει να αναλύσουν τη φορολογητέα βάση σύμφωνα με μια διορθωμένη δομή η οποία θα είχε καθοριστεί από τους συνήθεις εμπορικούς όρους. Οι πληροφορίες που υπέβαλε η Starbucks, σύμφωνα με τις οποίες η Alki LP εντάχθηκε στη δομή για φορολογικούς λόγους στις ΗΠΑ ⁽¹⁷⁴⁾, επιβεβαιώνει τις επιφυλάξεις της Επιτροπής σχετικά με την οικονομική λογική της δομής.
- (330) Πέμπτον, παρόλο που η Επιτροπή δέχεται τον ισχυρισμό των Κάτω Χωρών και της Starbucks ότι ορισμένοι κίνδυνοι της SMBV που συνδέονται με τις πωλήσεις αμβλύνονται μέσω των διευθετήσεων με τα Καταστήματα, το γεγονός αυτό δεν έχει αντίκτυπο στη σχέση της SMBV με την Alki LP. Σε κάθε περίπτωση, όσον αφορά το περιορισμένο πεδίο δράσης της SMBV στις διαπραγματεύσεις με τους αντισυμβαλλομένους της σχετικά με τους εμπορικούς όρους και τις τιμές, η Επιτροπή δέχεται ότι το σύστημα πρόβλεψης από τα Καταστήματα φαίνεται να περιορίζει την εμπορική αβεβαιότητα για την SMBV ⁽¹⁷⁵⁾. Βάσει των συμβατικών διευθετήσεων μεταξύ των Καταστημάτων και της SMBV, τα Καταστήματα δεν μπορούν να αποκλίνουν σημαντικά από την πρόβλεψη που παρέχεται στην SMBV και έχουν, συν τοις άλλοις, την υποχρέωση να αγοράζουν προϊόντα από την SMBV. Η απορρόφηση της παραγωγής της SMBV διασφαλίζεται μέσω της απαίτησης για τα Καταστήματα να αγοράζουν την παραγωγή της SMBV. Ωστόσο, οι βασικοί κίνδυνοι μιας επιχείρησης

⁽¹⁶⁶⁾ Παράγραφοι 9.23 και 9.26 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010.

⁽¹⁶⁷⁾ Παράγραφος 9.29 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010.

⁽¹⁶⁸⁾ Παράγραφος 9.23 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010.

⁽¹⁶⁹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 106.

⁽¹⁷⁰⁾ στο ίδιο.

⁽¹⁷¹⁾ στο ίδιο.

⁽¹⁷²⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 146.

⁽¹⁷³⁾ Παρεμφερές κείμενο περιλαμβάνεται στις παραγράφους 1.36 έως 1.41 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-1995.

⁽¹⁷⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 107.

⁽¹⁷⁵⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 144.

βιομηχανικής παραγωγής αφορούν όχι μόνο τους κινδύνους που συνδέονται με το απόδεμα αλλά κυρίως την παραγωγική ικανότητα και ούτε οι Κάτω Χώρες ούτε η Starbucks μπόρεσαν να αποδείξουν ότι οι υποκείμενοι κίνδυνοι των διακυμάνσεων της ζήτησης για τη χρήση της δυναμικότητας παραγωγής έχουν εξαλειφθεί τελείως με τις εν λόγω συμβατικές διευθετήσεις. Ειδικότερα, οι συμβάσεις με τρίτους παραγωγούς, και συγκεκριμένα με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1], δεν είναι πλήρως προσαρμοσμένες σε πιθανή διακύμανση της ζήτησης.

(331) Έκτον, η συμβατική διευθέτηση που επικαλούνται οι Κάτω Χώρες διά της οποίας η SCTC εγγυάται την ποιότητα των κόκκων πράσινου καφέ που προμηθεύει, δεν έχει επίσης αντίκτυπο στη σχέση μεταξύ της SMBV και της Alki LP. Σε κάθε περίπτωση, πρόκειται για μια συνήθη εμπορική διευθέτηση η οποία δεν μειώνει τον κίνδυνο της SMBV σε σύγκριση με τους συνήθεις όρους της αγοράς.

(332) Εν κατακλείδι, η Επιτροπή απορρίπτει τους ισχυρισμούς ότι υπάρχει πραγματική μεταβίβαση κινδύνου από την SMBV στην Alki LP μέσω συμβατικών διευθετήσεων. Κατά συνέπεια, δεν δικαιολογείται στοιχείο του δικαιώματος που προορίζεται για μεταβίβαση επιχειρηματικού κινδύνου.

δ) Το επίπεδο του καταβαλλόμενου δικαιώματος δεν δικαιολογείται από τα ποσά που η Alki LP πληρώνει στη Starbucks ΗΠΑ για εκχώρηση τεχνολογίας βάσει της συμφωνίας Επιμερισμού Κόστους

(333) Η Starbucks φαίνεται επίσης να διατείνεται ότι το δικαίωμα που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP δικαιολογείται επειδή η Alki LP πληρώνει ποσά ανάλογου ύψους στη Starbucks ΗΠΑ για την τεχνολογία φρύξης καφέ.

(334) Η Επιτροπή επισημαίνει ευθύς εξαρχής ότι η ΣΠΤ της SMBV δεν έχει ως αντικείμενο τη σχέση μεταξύ της Alki LP και της Starbucks ΗΠΑ, αλλά τη σχέση ανάμεσα στην SMBV και στην Alki LP. Ως εξ αυτού, το μόνο που έχει σημασία προκειμένου να αξιολογηθεί κατά πόσο η ανάλυση μεταβίβαστικής τιμολόγησης των συναλλαγών μεταξύ των δύο εταιρειών διενεργήθηκε σύμφωνα με μεθοδολογία η οποία παρέχει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού είναι η αξία των εν λόγω συναλλαγών όπως καθορίστηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks, και όχι η αξία πληρωμών εκτός της συγκεκριμένης σχέσης.

(335) Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή δεν αμφισβητεί ότι σημαντικά ποσά, χαρακτηριζόμενα ως «μόνιμο δικαίωμα», πληρώνονται από την Alki LP στη Starbucks ΗΠΑ ⁽¹⁷⁶⁾. Ωστόσο, ο χαρακτηρισμός αυτής της πληρωμής βάσει της ΣΕΚ ως αμοιβής για την τεχνολογία φρύξης δεν μπορεί να επιβεβαιωθεί με βάση τον τρόπο διάρθρωσης των εν λόγω πληρωμών στο πλαίσιο της ΣΕΚ.

(336) Πρώτον, οι πληρωμές της Alki LP στη Starbucks ΗΠΑ χρηματοδοτούνται σε μεγαλύτερο βαθμό από το εισόδημα το οποίο εισπράττει από το δικαίωμα χρήσης επωνυμίας (brand) που της καταβάλλει η Starbucks Coffee BV παρά από το δικαίωμα που καταβάλλει η SMBV ⁽¹⁷⁷⁾.

(337) Δεύτερον, οι πληρωμές από την Alki LP στη Starbucks ΗΠΑ βάσει της ΣΕΚ δεν φαίνεται να συνάδουν με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Ειδικότερα, όσον αφορά τη ΔΙ σχετικά με τη μορφή της επιχείρησης και την επωνυμία (brand), η Alki LP (συμπεριλαμβανομένου του προκατόχου της [CV 1]) κατέβαλε αθροιστικά [30-40] εκατ. ευρώ για την κτήση της εν λόγω ΔΙ το 2005, ενώ η ίδια ΔΙ πωλήθηκε από την Alki LP έναντι [1-1,5] δισεκατ. ευρώ το 2014. Αυτή η διαφορά στην αξία φαίνεται να υποδεικνύει ότι η εν λόγω διευθέτηση δεν αντιστοιχεί σε αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τη ΔΙ· οι πληρωμές βάσει του μόνιμου δικαιώματος θα μπορούσαν, συνεπώς, να θεωρηθούν ως αντιστάθμισμα για την πώληση της επωνυμίας στην ίδια συναλλαγή σε υπερβολικά χαμηλή τιμή.

(338) Συνοπτικά, το επιχείρημα της Starbucks ότι οι πληρωμές βάσει της ΣΕΚ δικαιολογούν τις καταβολές δικαιωμάτων μεταξύ της SMBV και της Alki LP ως συμμορφούμενες με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού πρέπει να απορριφθεί.

ε) Συμπέρασμα σχετικά με τη συμμόρφωση του καταβαλλόμενου δικαιώματος με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού

(339) Με βάση τα ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι η σύγκριση με συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές, και συγκεκριμένα τις διευθετήσεις καταβολής δικαιώματος σε αρκετές συμφωνίες φρύξης/παραγωγής και διανομής που έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους, αποδεικνύει ότι η αξία με όρους πλήρους ανταγωνισμού του δικαιώματος που καταβάλλεται από την SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης πρέπει να είναι μηδενική και, συνεπώς, ότι δεν πρέπει να καταβάλλεται δικαίωμα για την εν λόγω ΔΙ στο πλαίσιο της συγκεκριμένης σχέσης, καθώς η SMBV δεν αποκομίζει κανένα όφελος από τη χρήση της ΔΙ φρύξης που εκχωρείται από την Alki LP.

⁽¹⁷⁶⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 112.

⁽¹⁷⁷⁾ Οι πληρωμές της Starbucks Coffee BV στην Alki LP ομαδοποιούνται μαζί με τις πληρωμές από την SMBV, οι οποίες αντιπροσωπεύουν μικρότερο μέρος των εσόδων της Alki LP· βλέπε αιτιολογική σκέψη 110.

- (340) Με δεδομένο το παραπάνω συμπέρασμα, το εν λόγω δικαίωμα δεν χρειάζεται να υπολογιστεί. Αντ' αυτού, τα λογιστικά κέρδη της SMBV, χωρίς αφαίρεση από τα συγκεκριμένα κέρδη του καταβαλλόμενου δικαιώματος από την SMBV στην Alki LP για την εκχώρηση της άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης, είναι εκείνα που πρέπει να αποτελούν το σημείο εκκίνησης για τον καθορισμό της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV στις Κάτω Χώρες ώστε να διασφαλίζεται ότι τα φορολογητέα κέρδη της SMBV αντιστοιχούν σε ένα επίπεδο που επιτυγχάνεται από μη καθετοποιημένες εταιρείες των οποίων η φορολογική υποχρέωση καθορίζεται από τα κέρδη που παράγουν σε συνθήκες αγοράς. Με άλλα λόγια, τα μη φορολογηθέντα κέρδη που καταβλήθηκαν ως δικαίωμα από την SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης έπρεπε να είχαν φορολογηθεί πλήρως στις Κάτω Χώρες.
- (341) Κατά συνέπεια, η μεθοδολογία που έγινε δεκτή με τη ΣΠΤ της SMBV για τον καθορισμό του επιπέδου αυτής της πληρωμής, σύμφωνα με την οποία το σύνολο των κερδών που παράγει η SMBV καθ' υπέρβαση του [9-12] % των δαπανών εκμετάλλευσης μεταβιβάζεται στην Alki LP ⁽¹⁷⁸⁾, δεν κρίνεται ενδεδειγμένη για την αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Επειδή η εφαρμογή της εν λόγω μεθοδολογίας έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών τα φορολογητέα κέρδη των οποίων καθορίζονται από την αγορά, πρέπει να θεωρηθεί ότι η ΣΠΤ της SMBV, αποδεχόμενη την εν λόγω μεθοδολογία, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

στ) Η συμμόρφωση των τιμών που χρεώνει η SCTC στην SMBV με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού

- (342) Όπως εξηγήθηκε στην αιτιολογική σκέψη 272, ο προσδιορισμός και η ανάλυση των ελεγχόμενων και των μη ελεγχόμενων συναλλαγών της SMBV αποτελεί αναγκαίο πρώτο βήμα προκειμένου να εκτιμηθεί εάν τηρείται η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού στους εμπορικούς όρους που εφαρμόζονται μεταξύ συνδεδεμένων μερών για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης.
- (343) Στην αιτιολογική σκέψη 116 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή εξήγησε ότι αν για την εκτίμηση της καταβολής δικαιώματος χρησιμοποιούνταν άμεση μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης, όπως η μέθοδος CUP, οι τιμές που χρεώνονταν για τους κόκκους πράσινου καφέ θα ήταν η εξέχουσα σχετική μη ελεγχόμενη συναλλαγή που έπρεπε να εκτιμηθεί για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης και η τιμή που χρεώνει η SCTC στην SMBV θα έπρεπε να έχει εκτιμηθεί προκειμένου να διαπιστωθεί εάν το επίπεδο της εν λόγω τιμής, όπως εμφανίζεται στον λογαριασμό κερδών και ζημιών της SMBV, ήταν διογκωμένο, γεγονός που θα είχε ως αποτέλεσμα τη μείωση των φορολογητέων κερδών της SMBV.
- (344) Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης κατατάσσει τη συμφωνία προμήθειας κόκκων πράσινου καφέ μεταξύ της SMBV και της SCTC μεταξύ των πιο σημαντικών συναλλαγών και διεταιρικών ροών, αλλά παραλείπει να εξετάσει ή να αναλύσει κατά πόσο η τιμή που χρεώνει η SCTC στην SMBV για τους κόκκους πράσινου καφέ πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού.
- (345) Ο καθορισμός της τιμής των κόκκων πράσινου καφέ από την SCTC περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 114 έως 119. Ο πίνακας 6 παρουσιάζει την ανάλυση από τη Starbucks του εμπορικού περιθωρίου που χρεώνεται στην SMBV για την αγορά πράσινου καφέ από την SCTC. Με βάση τα οικονομικά στοιχεία της SCTC όπως παρουσιάζονται στον πίνακα 4, ο πίνακας 11 παρουσιάζει το πραγματικό εμπορικό περιθώριο που καταγράφηκε από την SCTC και το πραγματικό ακαθάριστο περιθώριο κέρδους που χρεώνεται στους πελάτες της κάθε χρόνο.

Πίνακας 11

Καταγεγραμμένο εμπορικό περιθώριο επί της προμήθειας πράσινου καφέ και ακαθάριστο περιθώριο κέρδους που εφαρμόζεται από την SCTC

(%)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Εμπορικό περιθώριο επί του ΚΠΕ	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[1,5-4,5]	[4,5-7,5]	[1,5-4,5]	[16,5-19,5]	[13,5-16,5]	[19,5-22,5]	[16,5-19,5]
Ακαθάριστο περιθώριο επί του ΚΠΕ	[4,5-7,5]	[4,5-7,5]	[4,5-7,5]	[4,5-7,5]	[4,5-7,5]	[4,5-7,5]	[16,5-19,5]	[16,5-19,5]	[19,5-22,5]	[16,5-19,5]

- (346) Το μέσο εμπορικό περιθώριο επί του κόστους των κόκκων πράσινου καφέ που προμήθευσε η SCTC για την περίοδο 2005 έως 2010 ανέρχεται σε [περίπου 3 %], σε σύγκριση με μέσο εμπορικό περιθώριο [περίπου 18 %] στη διάρκεια της περιόδου 2011-2014. Το αντίστοιχο ακαθάριστο περιθώριο επί του ΚΠΕ για την περίοδο 2005 έως 2010 ανέρχεται σε [περίπου 6 %], σε σύγκριση με μέσο ακαθάριστο περιθώριο [περίπου 18 %] στη διάρκεια της περιόδου 2011 έως 2014.

⁽¹⁷⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 102.

- (347) Σύμφωνα με τη Starbucks, το εμπορικό περιθώριο του [περίπου 3 %] που εφαρμόστηκε κατά μέσο όρο για την περίοδο 2005 έως 2010 συνιστά εμπορικό περιθώριο με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Αφαιρούμενο από τα εμπορικά περιθώρια που εφαρμόστηκαν από το 2011 και μετά, το περιθώριο αυτό δίνει ως αποτέλεσμα μια αμοιβή της SMBV για τις δραστηριότητες φρύξης που εμπίπτει στο εκτιμώμενο εύρος του 13-17 % επί του ΚΠΕ το οποίο υπέβαλε η Εταιρεία X για τις δραστηριότητες φρύξης ⁽¹⁷⁹⁾. Το εμπορικό περιθώριο του [περίπου 3 %] βρίσκεται επίσης εντός του εύρους της αμοιβής για τη λειτουργία προμήθειας το οποίο προτείνεται από τη Starbucks στη συγκριτική ανάλυση που υπέβαλε στις 29 Ιουνίου 2015 ⁽¹⁸⁰⁾. Η Επιτροπή μπορεί, συνεπώς, να δεχθεί ότι το ποσοστό [περίπου 3 %] επί του κόστους των κόκκων πράσινου καφέ στη διάρκεια της περιόδου 2005-2010 ήταν σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού.
- (348) Ωστόσο, επειδή η Starbucks δεν αιτιολόγησε επαρκώς την αύξηση στο μέσο εμπορικό περιθώριο σε [περίπου 18 %] από το 2011 και μετά, η Επιτροπή θεωρεί, όπως εξηγείται στις αιτιολογικές σκέψεις 349 έως 357, ότι δεν πρέπει να γίνει δεκτή οποιαδήποτε αντίστοιχη έκπτωση στα λογιστικά κέρδη της SMBV ως αποτέλεσμα της εν λόγω αύξησης από την περίοδο εκείνη και μετά. Πράγματι, αν η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης είχε αναλύσει ορθώς την τιμή που χρέωνε η SCTC στην SMBV για τους κόκκους πράσινου καφέ ως ελεγχόμενη συναλλαγή, η εν λόγω τιμή θα ενέπιπτε εντός του πεδίου εφαρμογής της ΣΠΤ της SMBV, που είναι ο καθορισμός της φορολογητέας βάσης της SMBV στις Κάτω Χώρες ⁽¹⁸¹⁾. Πράγματι, επειδή η τιμή που καταβαλλόταν για τους κόκκους πράσινου καφέ εκπίπτει από τα λογιστικά κέρδη της SMBV, η ΣΠΤ της SMBV έπρεπε να έχει ορίσει μια τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού το 2008 από την οποία δεν θα μπορούσε να υπάρξει απόκλιση το 2011, συμπεριλαμβανομένης μιας αύξησης του εμπορικού περιθωρίου, εκτός εάν μεσολαβούσε αντικατάσταση ή τροποποίηση της ΣΠΤ.
- (349) Η Starbucks υποστηρίζει ότι η αύξηση του εν λόγω εμπορικού περιθωρίου το 2011 οφειλόταν στην αυξανόμενη σημασία των εργασιών της SCTC, συγκεκριμένα στην αυξανόμενη εμπειρογνομοσύνη της στον τομέα της προμήθειας του καφέ και, κυρίως, στην οικειοποίηση και λειτουργία από την SCTC του υπό εξέλιξη Προγράμματος C.A.F.E. (Coffee and Farmers Equity) Πρόγραμμα C.A.F.E. (Coffee and Farmers Equity) Practices. Ωστόσο, η αιτιολόγηση αυτή δεν φαίνεται να συμφωνεί με τις πληροφορίες που υποβλήθηκαν στη διάρκεια της έρευνας. Συγκεκριμένα, το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices εγκαινιάστηκε ήδη από το 2004. Εξάλλου, εφόσον η αμοιβή της SCTC είναι ανάλογη προς τις πωλήσεις του πράσινου καφέ, η όποια αύξηση στη δυνατότητα πωλήσεων θα έπρεπε να είχε αμειφθεί αναλόγως. Πράγματι, στον βαθμό που η αμοιβή συνίσταται σε σταθερό ποσοστό του ΚΠΕ, η αύξηση του κύκλου εργασιών θα συνεπαγόταν ανάλογη αύξηση κερδών.
- (350) Η Starbucks διατείνεται επίσης ότι το εμπορικό περιθώριο «καθ' όλη τη διάρκεια» της περιόδου 2005-2014 ήταν σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού ⁽¹⁸²⁾. Στα στοιχεία που υπέβαλε στις 29 Ιουνίου 2015, η Starbucks διευκρίνισε ότι η ανάλυση του πίνακα 5, τον οποίο είχε καταθέσει η ίδια στις 13 Απριλίου 2015, βασίστηκε σε ανάλυση συγκρίσιμων μεγεθών. Η Επιτροπή απορρίπτει τον συγκεκριμένο ισχυρισμό για τους λόγους που εξηγούνται στη συνέχεια.
- (351) Αρχικά, όσον αφορά την τιμολόγηση του Προγράμματος C.A.F.E. Practices στην ανάλυση συγκρίσιμων μεγεθών που κατέθεσε η Starbucks στις 29 Ιουνίου 2015 ⁽¹⁸³⁾, η Επιτροπή παρατηρεί ότι τα αριθμητικά στοιχεία που υπέβαλε η Starbucks παρουσιάζουν ανακολουθίες. Τα στοιχεία που προσκομίστηκαν στις 13 Απριλίου 2015 και αναπαράγονται στον πίνακα 6 αντικρούουν τα στοιχεία που υποβλήθηκαν στις 29 Ιουνίου 2015 και παρουσιάζονται στον πίνακα 7. Πιο συγκεκριμένα, αναφορικά με το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices, αυτό που αρχικά παρουσιαζόταν ως το ανώτερο τεταρτημόριο παρουσιάστηκε στη συνέχεια από τη Starbucks ως η υψηλότερη παρατηρούμενη τιμή. Οι ανακολουθίες αφορούν επίσης τη χρήση συντελεστή μετασχηματισμού για την περιγραφή ενός δικαιώματος που είχε συμφωνηθεί ως ποσοστό επί των πωλήσεων, με τη Starbucks να προσφεύγει σε μια ασυνήδη προσαρμογή για να καταλήξει σε ένα δικαίωμα που εκφράζεται ως ποσοστό επί του κόστους ⁽¹⁸⁴⁾.
- (352) Επιπροσθέτως, οι προσδιορισθείσες συμφωνίες ⁽¹⁸⁵⁾ αφορούν την εκχώρηση αδειών εκμετάλλευσης τεχνολογίας. Αυτό θα μπορούσε να συγκριθεί με μια κατάσταση στην οποία η Starbucks μέσω της Alki LP εκχωρεί τεχνολογία στην SMBV, παρά το γεγονός ότι οι συμφωνίες εκχώρησης άδειας χρήσης τεχνολογίας που σχετίζεται με τον καφέ δεν φαίνεται να υφίστανται ανεξάρτητα από συμφωνίες εκχώρησης άδειας για επώνυμα προϊόντα καφέ. Η SCTC δεν εκχωρεί τεχνολογία στην SMBV για την οποία η SMBV πρέπει να αμείβεται με υψηλότερο εμπορικό περιθώριο επί των αγοραζόμενων κόκκων πράσινου καφέ.
- (353) Δεύτερον, η Επιτροπή παρατηρεί ότι τα κόστη του Προγράμματος C.A.F.E. Practices και των Κέντρων Υποστήριξης Αγροτών αθροιστικά αντιστοιχούν μόλις στο [0,5-1] % της αξίας των κόκκων πράσινου καφέ που αγοράζονται από την SCTC ⁽¹⁸⁶⁾. Τα εν λόγω κόστη είναι συγκρίσιμου μεγέθους με το κόστος [1,5-2] % του προσδιορισμού [πρόγραμμα

⁽¹⁷⁹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 201.

⁽¹⁸⁰⁾ Το εν λόγω διατεταρτημοριακό εύρος που εκτιμήθηκε με βάση τις παρατηρήσεις της Starbucks κυμαίνεται μεταξύ 4 % και 8,5 %, βλέπε αιτιολογική σκέψη 134.

⁽¹⁸¹⁾ Βλέπε παράγραφο 3.42 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995, σύμφωνα με την οποία «όταν χρησιμοποιούνται τα περιθώρια κέρδους μιας ανεξάρτητης επιχείρησης, τα αποδοτέα στις συναλλαγές κέρδη της ανεξάρτητης επιχείρησης δεν πρέπει να στρεβλώνονται από ελεγχόμενες συναλλαγές της επιχείρησης αυτής».

⁽¹⁸²⁾ Επειδή το ακαθάριστο περιθώριο από το οποίο προκύπτει ήταν, κατά την άποψη της, σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού, βλέπε αιτιολογική σκέψη 128.

⁽¹⁸³⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 130.

⁽¹⁸⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 131.

⁽¹⁸⁵⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 131, οι 11 προσδιορισθείσες συμφωνίες είναι άδειες εκχώρησης τεχνολογίας για προϊόντα τροφίμων και ποτών.

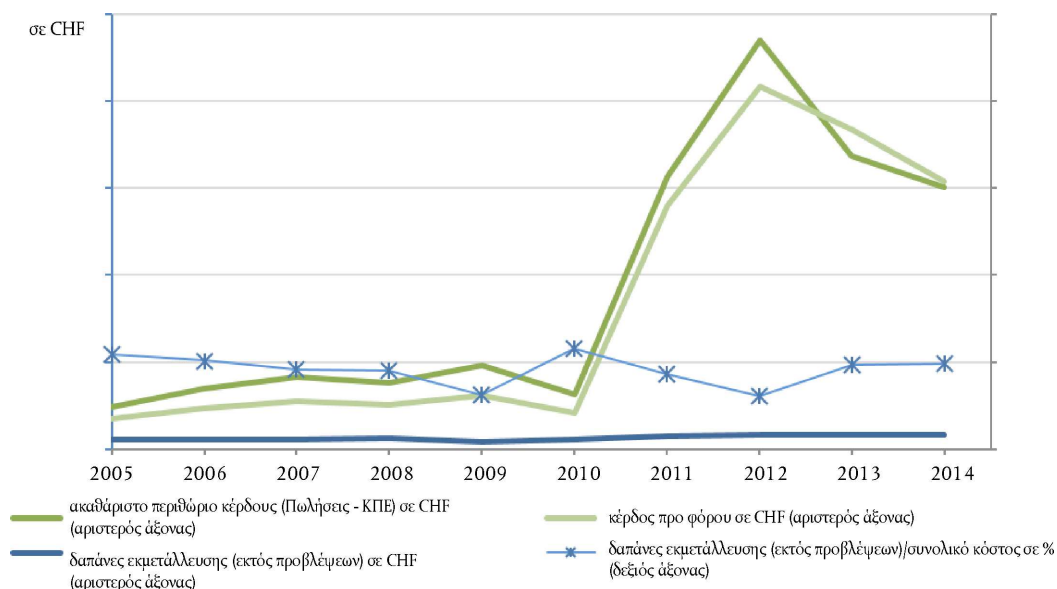
⁽¹⁸⁶⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 121.

πιστοποίησης] κατ' αναλογία με την τιμή των κόκκων πράσινου καφέ που ίσχυε για το «[πιστοποιημένο βάσει προγράμματος προϊόν καφέ ε]», το οποίο αντιπροσωπεύει τον μεγαλύτερο όγκο πωλήσεων της SMBV ⁽¹⁸⁷⁾. Στην πραγματικότητα, το Πρόγραμμα C.A.F.E. Practices Program φαίνεται να αποτελεί ένα πρόγραμμα πιστοποίησης που παρουσιάζει μεγαλύτερες αναλογίες με τον προσδιορισμό [πρόγραμμα πιστοποίησης] παρά με μια άδεια εκχώρησης εκμετάλλευσης διανοητικής ιδιοκτησίας ή τεχνολογίας, όπως διατείνεται η Starbucks.

- (354) Επιπλέον, οι τιμές των προϊόντων καφέ που πωλούνται από την SMBV στα Καταστήματα καθορίζονται βάσει του κόστους όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 96. Ως εξ αυτού, η Επιτροπή θεωρεί ότι τα άμεσα και έμμεσα κόστη του Προγράμματος C.A.F.E. Practices είναι, αντίθετα με τους ισχυρισμούς της Starbucks, ένας πιο ενδεδειγμένος τρόπος προσέγγισης της τιμολόγησης του προγράμματος με όρους πλήρους ανταγωνισμού με βάση την τιμή του πράσινου καφέ που χρεώνεται στην SMBV.
- (355) Σχετικά με το χρηματοδοτικό περιθώριο που παρουσιάζεται στον πίνακα 6, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η μέθοδος που υιοθετήθηκε δεν υπολογίζει το κόστος κεφαλαίου κίνησης επειδή τα πληρωτέα των πελατών, που σε μια κανονική επιχείρηση συμβάλλουν στη χρηματοδότηση των εισπρακτέων λογαριασμών και των αποθεμάτων, δεν αφαιρούνται από το εκτιμώμενο ποσό της χρηματοδότησης ⁽¹⁸⁸⁾. Η Starbucks θεωρεί ενδεχομένως ότι το κόστος χρηματοδότησης πρέπει να προστίθεται επειδή οι συμφωνίες σχετικά με το εκτιμώμενο κόστος προμήθειας βασίζονται σε αντιπροσώπους αγορών, που ενδέχεται να μην αναλαμβάνουν την κυριότητα των πρώτων υλών. Ωστόσο, κάτι τέτοιο δεν εκτιμάται ούτε αποδεικνύεται στην ανάλυση της Starbucks. Κατά συνέπεια, ένα εμπορικό περιθώριο χρηματοδότησης συγκρίσιμο με αυτό που προτείνει η Starbucks δεν φαίνεται να δικαιολογείται.
- (356) Τρίτον, το σχήμα 4 δείχνει τον αντίκτυπο που είχε η αύξηση του εμπορικού περιθωρίου το 2011 στα κέρδη της SCTC σε ελβετικά φράγκα (CHF). Το σχήμα 4 παρουσιάζει επίσης τις δαπάνες εκμετάλλευσης της SCTC, οι οποίες δεν παρουσιάζουν την αύξηση που θα αναμενόταν σε περίπτωση αναβάθμισης της σπουδαιότητας της SCTC όπως υποστηρίζει η Starbucks. Οι δαπάνες εκμετάλλευσης ως ποσοστό του συνολικού κόστους παρέμειναν σταθερές και τα λειτουργικά έξοδα θα είχαν, επομένως, καλυφθεί μέσω αμοιβής συνδεόμενης με το ΚΠΕ. Η αύξηση στο εμπορικό περιθώριο από [περίπου 3 %] σε [περίπου 18 %] κατά μέσο όρο για τις περιόδους 2005-2010 και 2011-2014 αντίστοιχα ⁽¹⁸⁹⁾, είχε ως αποτέλεσμα τετραπλασιασμό των κερδών της SCTC, όπως φαίνεται στο σχήμα 4.

Σχήμα 4

Κερδοφορία της SCTC



- (357) Για λόγους πληρότητας, η Επιτροπή παρατηρεί ότι οι ζημιές της SMBV από τις δραστηριότητες φρύξης μετά το 2010 μπορούν να συσχετιστούν με το αυξημένο εμπορικό περιθώριο επί του κόστους που καταβαλλόταν στην SCTC για τους κόκκους πράσινου καφέ ⁽¹⁹⁰⁾, όπως φαίνεται στο σχήμα 5.

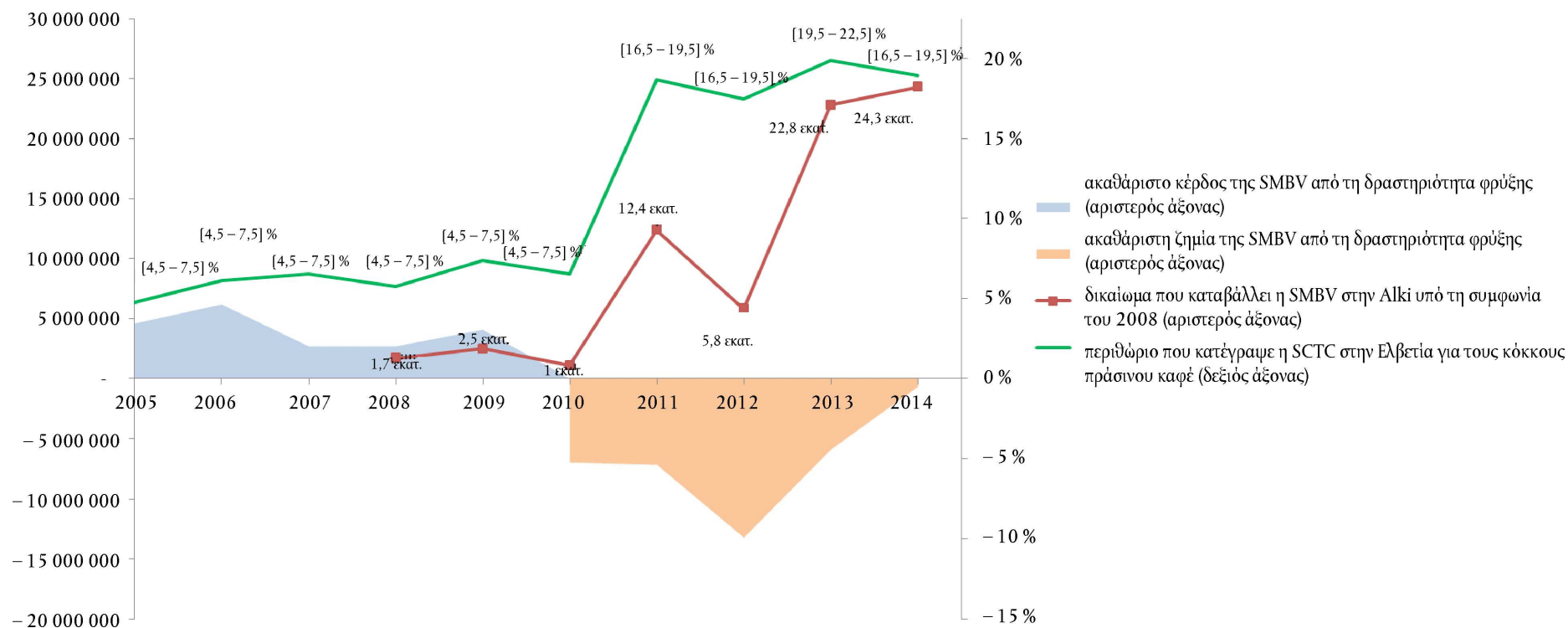
⁽¹⁸⁷⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 96.

⁽¹⁸⁸⁾ Επιπροσθέτως, η SCTC φαίνεται να κατέχει σημαντικό πλεόνασμα μετρητών με βάση τα αριθμητικά στοιχεία στον πίνακα 4.

⁽¹⁸⁹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 346.

⁽¹⁹⁰⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 315.

Σχήμα 5
Κερδοφορία της δραστηριότητας φρύξης της SMBV



- (358) Υπό το φως των ανωτέρω παρατηρήσεων, η Επιτροπή θεωρεί ότι για να επιτευχθεί αξιόπιστη εκτίμηση ενός εμπορικού περιθωρίου με όρους πλήρους ανταγωνισμού για την περίοδο από το 2011 και εξής, το μέσο εμπορικό περιθώριο [περίπου 3 %] για την περίοδο 2005-2010 πρέπει να αυξηθεί κατά το κόστος του Προγράμματος C.A.F.E. Practices και έως το κόστος του προσδιορισμού [πρόγραμμα πιστοποίησης]. Το κόστος του προσδιορισμού [πρόγραμμα πιστοποίησης] αντιστοιχούσε σε [1-1,5] % του κόστους του πράσινου καφέ που αγοράζονταν από την SCTC στο τέλος του 2014 και μεταφραζόταν σε [0,5-1] % της τιμής που χρεώνονταν στην SMBV ⁽¹⁹¹⁾. Ένα εμπορικό περιθώριο με όρους πλήρους ανταγωνισμού που θα κατέγραφε η SCTC για την περίοδο από το 2011 και μετά θα ανερχόταν, έτσι, σε [περίπου 6 %] επί του κόστους των κόκκων πράσινου καφέ που αγοράζονταν από την SCTC, δηλαδή σε ακαθάριστο περιθώριο έως [περίπου 9 %] επί του ΚΠΕ της SCTC, το οποίο χρεώνεται από την SCTC στην SMBV. Κατά συνέπεια, το μέσο εμπορικό περιθώριο [περίπου 18 %] επί του κόστους των κόκκων πράσινου καφέ που προμήθευε η SCTC στην SMBV, το οποίο εφαρμόστηκε στη πράξη από το 2011 έως το 2014, δεν αποτελεί αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (359) Συνοπτικά, επειδή η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν εξετάζει ούτε αναλύει κατά πόσο η τιμή που χρεωνόταν για τους κόκκους πράσινου καφέ από τη SCTC στην SMBV είναι σύμφωνη με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού, η μεθοδολογία που προτάθηκε στην εν λόγω έκθεση για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών της SMBV δεν κρίνεται ενδεδειγμένη για την αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Επειδή η εφαρμογή της εν λόγω μεθοδολογίας έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών τα φορολογητέα κέρδη των οποίων καθορίζονται από την αγορά, πρέπει να θεωρηθεί ότι η ΣΠΤ της SMBV, αποδεχόμενη την εν λόγω μεθοδολογία, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

⁽¹⁹¹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 96.

ζ) Συμπέρασμα σχετικά με το επιλεκτικό πλεονέκτημα που παρέχεται με τη ΣΠΤ της SMBV

- (360) Όπως συνάγεται στις αιτιολογικές σκέψεις 339 έως 341, η Επιτροπή θεωρεί ότι η σύγκριση με συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές, ιδίως δε τις διευθετήσεις εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης σε αρκετές συμφωνίες φρύξης/παραγωγής και διανομής που έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους, αποδεικνύει ότι η αξία με όρους πλήρους ανταγωνισμού του δικαιώματος που καταβάλλεται από την SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξη πρέπει να είναι μηδενική. Κατά συνέπεια, η ΣΠΤ της SMBV, αποδεχόμενη μια μεθοδολογία για τον καθορισμό του επιπέδου του δικαιώματος σύμφωνα με την οποία το σύνολο των κερδών που παράγει η SMBV καθ' υπέρβαση του [9-12] % των δαπανών εκμετάλλευσης μεταβιβάζεται στην Alki LP ⁽¹⁹²⁾, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.
- (361) Επιπροσθέτως, το γεγονός ότι η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν εξετάζει ούτε αναλύει κατά πόσο η τιμή που χρεωνόταν για τους κόκκινους πράσινους καφέ από τη SCTC στην SMBV πληροί τους όρους πλήρους ανταγωνισμού συνεπάγεται ότι η μεθοδολογία που προτάθηκε στην εν λόγω έκθεση και έγινε δεκτή με τη ΣΠΤ της SMBV, για τον καθορισμό των φορολογητέων κερδών της SMBV στις Κάτω Χώρες, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

9.2.3.4. Η SMBV εσφαλμένα χαρακτηρίστηκε ως η λιγότερο σύνθετη λειτουργία στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης

- (362) Όπως εξηγήθηκε στην αιτιολογική σκέψη 282, μόνο στην περίπτωση που είναι αδύνατη η σύγκριση μιας συγκεκριμένης ενδοομιλικής συναλλαγής για την οποία επιδιώκεται η σύναψη ΣΠΤ (λαμβάνοντας υπόψη τις επιτελούμενες λειτουργίες), με παρεμφερείς μη ελεγχόμενες συναλλαγές, δικαιολογείται η προσφυγή σε σύγκριση των επιτελούμενων λειτουργιών. Όπως εξηγήθηκε στην ενότητα 9.2.3.3, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι διευθετήσεις σχετικά με τα δικαιώματα σε συμφωνίες φρύξης/παραγωγής και διανομής που έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους αποτελούν συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές προς τη διευθέτηση σχετικά με τα δικαιώματα της SMBV με την Alki LP όπως συνάγεται από την ΣΠΤ της SMBV.
- (363) Με την επιφύλαξη του συμπεράσματος ότι στην προκειμένη περίπτωση δεν συντρέχαν λόγοι για λειτουργική σύγκριση, η Επιτροπή διατείνεται επίσης ότι η ανάλυση στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, των λειτουργιών που επιτελούνται κατά την εφαρμογή της TNMM δεν εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (364) Για να εκτιμηθεί σωστά η αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού των λειτουργιών, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης θα έπρεπε να έχει παραβάλει τις λειτουργίες που επιτελούνται από το κάθε μέρος στις σχετικές συναλλαγές.
- (365) Στις μονόπλευρες μεθόδους μεταβιβαστικής τιμολόγησης όπως η TNMM, αναλύεται μόνον η αμοιβή της «υπό εξέταση εταιρείας» για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης, ανεξαρτήτως της προκύπτουσας αμοιβής των άλλων μερών της συναλλαγής. Δεχόμενος ότι η SMBV είναι η «λιγότερο σύνθετη λειτουργία» στη σχέση μεταξύ της SMBV και της Alki LP, ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks θεώρησε την SMBV ως την «υπό εξέταση εταιρεία» και δεν εξέτασε κατά πόσο το καθαρό κέρδος που επιμερίζεται στην Alki LP είναι αναλογικό προς τις λειτουργίες, τους κινδύνους και τα στοιχεία ενεργητικού της Alki LP. Η Starbucks αιτιολογεί τη συγκεκριμένη επιλογή με το επιχείρημα ότι η SMBV δεν έχει την κυριότητα ΔΙ μεγάλης αξίας και δεν εκτίθεται σε σημαντικούς επιχειρηματικούς κινδύνους κατά τη διενέργεια των καθημερινών λειτουργιών· εξ αυτού συνάγεται ότι η SMBV είναι η λιγότερο σύνθετη οντότητα στη συγκεκριμένη σχέση ⁽¹⁹³⁾.
- (366) Ωστόσο, η συλλογιστική της Starbucks φέρνει στο φως μια σύγχυση ανάμεσα στον σύνθετο χαρακτήρα των λειτουργιών και στους κινδύνους που αναλαμβάνονται. Η παράγραφος 3.18 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 ⁽¹⁹⁴⁾ εξηγεί ότι η επιλογή της «υπό εξέταση εταιρείας» στην εφαρμογή της TNMM πρέπει να είναι συμβατή με τη λειτουργική ανάλυση της συναλλαγής ⁽¹⁹⁵⁾. Ως γενικός κανόνας, η «υπό εξέταση εταιρεία» είναι εκείνη στην οποία μπορεί να εφαρμοστεί πιο αξιόπιστα μια μέθοδος μεταβιβαστικής τιμολόγησης και για την οποία μπορούν να εξασφαλιστούν τα πιο αξιόπιστα συγκρίσιμα μεγέθη, δηλαδή, συνήθως, η εταιρεία με τη λιγότερο σύνθετη λειτουργική ανάλυση.
- (367) Ο σύνθετος χαρακτήρας και ο κίνδυνος είναι διακριτές έννοιες, παρόλο που στη λειτουργική ανάλυση συνεκτιμώνται στοιχεία κινδύνου. Ο σύνθετος χαρακτήρας πρέπει να εκτιμάται με σχετικούς όρους, δηλαδή συγκρινόμενος με τα άλλα μέρη που εμπλέκονται στις συναλλαγές. Η παράγραφος 3.18 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 αναφέρεται εν προκειμένω για την επιλογή της υπό εξέταση εταιρείας σε «λιγότερο» σύνθετη λειτουργία και όχι με απόλυτους όρους σε λειτουργία που δεν είναι σύνθετη ⁽¹⁹⁶⁾. Η απαίτηση για εκτίμηση του σύνθετου χαρακτήρα των λειτουργιών σε σύγκριση

⁽¹⁹²⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 102.

⁽¹⁹³⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 190.

⁽¹⁹⁴⁾ Η επιλογή της υπό εξέτασης εταιρείας είναι αναγκαία μόνον όταν χρησιμοποιείται μέθοδος κόστους πλέον περιθωρίου κέρδους, τιμής μεταπώλησης ή καθαρού περιθωρίου κέρδους συναλλαγής, βλέπε παράγραφο 3.18 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010.

⁽¹⁹⁵⁾ Η συγκεκριμένη απαίτηση διατυπώνεται επίσης στην παράγραφο 3.43 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

⁽¹⁹⁶⁾ Όπως και στις παραγράφους 2.59 και 9.79 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010.

με τα άλλα μέρη στις συναλλαγές διατυπώνεται επίσης στις παραγράφους 1.21, 1.22 και 1.23 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995. Ως εξ αυτού, όταν επιλέγεται η μέθοδος TNMM για χρήση στη μεταβιβαστική τιμολόγηση, πρέπει επίσης να αναλύονται οι λειτουργίες του έτερου μέρους της συναλλαγής, εν προκειμένω της Alki LP. Είναι βέβαιο ότι οι ολλανδικές φορολογικές αρχές είχαν στη διάθεσή τους πληροφορίες σχετικά με τις λειτουργίες της Alki LP κατά την εξέταση του αιτήματος για τη ΣΠΤ της SMBV.

- (368) Ωστόσο, αν είναι δυνατός ο εντοπισμός άμεσων παρατηρήσιμων μεγεθών σε σχέση με τις σχετικές συναλλαγές, τα εν λόγω παρατηρήσιμα μεγέθη πρέπει να εξυπηρετούν τον καθορισμό της αμοιβής της εταιρείας που διενεργεί τις συγκρίσιμες συναλλαγές ⁽¹⁹⁷⁾. Η ύπαρξη άμεσων συγκρίσιμων μεγεθών για τον καθορισμό της αμοιβής με όρους ανταγωνισμού είναι αυτό που ουσιαστικά υποστηρίζει η Επιτροπή στην ενότητα 9.2.3.3.
- (369) Παρά ταύτα, στην επόμενη ενότητα, η Επιτροπή αναλύει τον σχετικά σύνθετο χαρακτήρα των εταιρειών του ομίλου που πραγματοποιούν συναλλαγές με την SMBV.
- (370) Κατ' αρχάς, η SMBV επιτελεί σειρά λειτουργιών πέραν της διεργασίας φρύξης. Το γεγονός αυτό δημιουργεί από μόνο του μια δυσκολία στον εντοπισμό των κατάλληλων συγκρίσιμων μεγεθών για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης ⁽¹⁹⁸⁾. Επιπλέον, η λειτουργία φρύξης που επιτελείται από την SMBV είναι κρίσιμης σημασίας για τους παραγωγούς καφέ. Η SMBV επίσης διενεργεί ή αγοράζει έρευνα αγοράς, έχει την κυριότητα ΔΙ και συνάπτει συμβάσεις με βιομηχανικούς παραγωγούς κατ' ανάθεση. Τέλος, οι αρμοδιότητες καθορισμού των τιμών δεν είναι σαφώς προσδιορισμένες και η SMBV φαίνεται να έχει έναν βαθμό ελέγχου επί των τιμών που εισπράττονται για τα πωλούμενα προϊόντα.
- (371) Ο συνήθης, κατά τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks, χαρακτήρας της λειτουργίας φρύξης που επιτελεί η SMBV έρχεται σε αντίφαση με τα στοιχεία που υπέβαλαν οι ανταγωνιστές, καθώς τρεις από τους τέσσερις ανταγωνιστές που έλαβαν αίτημα για υποβολή του ΜΙΤ από την Επιτροπή δεν αναθέτουν εξωτερικά τη διεργασία φρύξης. Στην πραγματικότητα, δύο εκ των ανταγωνιστών δήλωσαν ότι θεωρούν τη λειτουργία της φρύξης κρίσιμης σημασίας και ότι, ως εκ τούτου, δεν πιστεύουν ότι θα μπορούσε να ανατεθεί εξωτερικά επί συμβάσει ⁽¹⁹⁹⁾. Παρά ταύτα, το γεγονός ότι η λειτουργία της φρύξης είναι σημαντική δεν συνεπάγεται υποχρεωτικά ότι έχει και ιδιαίτερα σύνθετο χαρακτήρα.
- (372) Ωστόσο, στη συγκεκριμένη περίπτωση της SMBV, η ανάλυση των δαπανών εκμετάλλευσης αποκαλύπτει μια σημαντική δαπάνη για έρευνα αγοράς ⁽²⁰⁰⁾. Επιπροσθέτως, μία από τις σημαντικότερες δαπάνες εκμετάλλευσης της SMBV είναι οι αποσβέσεις άλων στοιχείων ενεργητικού. Η SMBV διενεργεί έρευνα αγοράς, έχει την κυριότητα σημαντικής ΔΙ, και απέκτησε πρόθετη ΔΙ το 2012 έναντι 4 εκατ. ευρώ. Ένας συνήθης παραγωγός δεν ασκεί τέτοιες δραστηριότητες.
- (373) Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν ότι οι εν λόγω δαπάνες, που σχετίζονται με την πληρωμή αδειών λογισμικού και συστημάτων ΤΠ για συνήθη συστήματα ΤΠ, δεν αποτελούν αφ' εαυτές τεκμήριο ότι η SMBV θα χρησιμοποιούσε ΔΙ μεγάλης αξίας. Π.χ., στην περίπτωση της Εταιρείας Υ, εταιρεία που χαρακτηρίζεται ως παραγωγός κατ' ανάθεση πληρώνει άδειες συστήματος ΤΠ ⁽²⁰¹⁾. Ωστόσο, στην περίπτωση της SMBV, οι πληρωμές για αποσβέσεις ΔΙ δεν σχετίζονται με τέλη άδειας λογισμικού, δεδομένου ότι τα τέλη λογισμικού καταχωρίζονται σε ξεχωριστή θέση στους λογαριασμούς της SMBV ⁽²⁰²⁾.
- (374) Οι εν λόγω παράμετροι δεν είναι αρκετές για να συναχθεί ότι η SMBV είναι η λιγότερο σύνθετη λειτουργία. Πρέπει, για τον σκοπό αυτό, να εκτιμηθεί επίσης ο σύνθετος χαρακτήρας των λειτουργιών που επιτελεί η Alki LP.
- (375) Οι δραστηριότητες της Alki LP αξιολογούνται στις αιτιολογικές σκέψεις 324 έως 329. Με βάση την εκτίμηση αυτή, συνάγεται ότι η λειτουργική ικανότητα της Alki LP είναι εξαιρετικά περιορισμένη έως ανύπαρκτη, δεδομένου ότι δεν απασχολεί προσωπικό και ότι κανένας από τους εταίρους της δεν απασχολεί προσωπικό.
- (376) Η Επιτροπή καταλήγει συνεπώς στο συμπέρασμα ότι ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks χαρακτήρισε αδικαιολόγητα την SMBV ως τη λιγότερο σύνθετη λειτουργία σε σύγκριση με την Alki LP για την ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

⁽¹⁹⁷⁾ Βλέπε παράγραφο 2.3 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 και παράγραφο 3.49 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995.

⁽¹⁹⁸⁾ Σύμφωνα με την παράγραφο 3.42 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995, «θα ήταν απρόσφορο να εφαρμοστεί η μέθοδος του καθαρού περιθωρίου κέρδους συναλλαγής σε ολόκληρο το εύρος της επιχείρησης, αν η εταιρεία εμπλέκεται σε μια ποικιλία διαφορετικών ελεγχόμενων συναλλαγών που δεν μπορούν να συγκριθούν κατάλληλα, επί συνολικής βάσης, με εκείνες μιας ανεξάρτητης επιχείρησης».

⁽¹⁹⁹⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 204 έως 212.

⁽²⁰⁰⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 98.

⁽²⁰¹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 212.

⁽²⁰²⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 98.

- (377) Κατά συνέπεια, με δεδομένο ότι η μεθοδολογία για τον καθορισμό της φορολογητέας βάσης της SMBV στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης βασίστηκε στην εσφαλμένη υπόθεση ότι η SMBV έπρεπε να είναι η «υπό εξέταση εταιρεία» για την εφαρμογή της TNMM, η εν λόγω μεθοδολογία δεν εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Δεδομένου ότι η έγκριση της συγκεκριμένης μεθοδολογίας με τη ΣΠΤ της SMBV έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών των οποίων τα φορολογητέα κέρδη στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος καθορίζονται από την αγορά, πρέπει να θεωρηθεί ότι η εν λόγω ΣΠΤ παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

9.2.3.5. Η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης εφαρμόζει εσφαλμένα την TNMM

- (378) Στις προηγούμενες ενότητες η Επιτροπή απέδειξε ότι η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δεν εξετάζει κατά πόσο η καταβολή δικαιώματος από την SMBV στην Alki LP για την εκχώρηση άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης, η οποία αποτελεί την ενδοομιλική συναλλαγή για την οποία ουσιαστικά υποβλήθηκε το αίτημα και χορηγήθηκε η ΣΠΤ της SMBV ⁽²⁰³⁾, συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Στη συνέχεια απέδειξε ότι η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης αναλύει εσφαλμένα τον σύνθετο χαρακτήρα όλων των εταιρειών του ομίλου για την εφαρμογή της TNMM. Με την επιφύλαξη αυτών των συμπερασμάτων, τα οποία αυτά καθ' εαυτά επιτρέπουν στην Επιτροπή να συναγάγει περαιτέρω ότι η ΣΠΤ της SMBV παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV μειώνοντας τη φορολογική υποχρέωσή της στις Κάτω Χώρες, η Επιτροπή υποστηρίζει επίσης, για λόγους πληρότητας, ότι ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks εφάρμοσε εσφαλμένα την TNMM στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

α) Ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks προσδιόρισε εσφαλμένα τις βασικές λειτουργίες της SMBV στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης.

- (379) Για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η επιλογή μεθόδου μεταβιβαστικής τιμολόγησης και η επιλογή των συγκρίσιμων μεγεθών βασίζονται στη λειτουργική ανάλυση της εταιρείας για την οποία υποβάλλεται αίτημα ΣΠΤ. Σύμφωνα με τη λειτουργική ανάλυση που εκπόνησε ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks, η βασική λειτουργική συμβολή της SMBV στον όμιλο Starbucks συνίσταται στις δραστηριότητες φρύξης/παραγωγής ⁽²⁰⁴⁾. Στη βάση αυτής της υπόθεσης, ο φοροτεχνικός σύμβουλος θεωρεί ότι η SMBV είναι μια εταιρεία παραγωγής καφέ χαμηλού κινδύνου η οποία επιτελεί συνήθεις λειτουργίες και, συνεπώς, αποτελεί τη «λιγότερο σύνθετη οντότητα» για τους σκοπούς της εφαρμογής της TNMM.
- (380) Στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή διατύπωσε την επιφύλαξη ότι οι Κάτω Χώρες εσφαλμένα αποδέχθηκαν τον χαρακτηρισμό της SMBV ως παραγωγού κατ' ανάθεση χαμηλού κινδύνου στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης ⁽²⁰⁵⁾.
- (381) Με βάση τις πληροφορίες που υπέβαλαν οι Κάτω Χώρες και η Starbucks στη διάρκεια της έρευνας, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο φοροτεχνικός σύμβουλος εσφαλμένα χαρακτήρισε την SMBV ως παραγωγό χαμηλού κινδύνου. Ειδικότερα, τα στοιχεία που υποβλήθηκαν σε σχέση με τα έσοδα της SMBV δείχνουν ότι η φρύξη δεν αποτελεί τη βασική πηγή εισοδήματος της SMBV. Όπως φαίνεται στον πίνακα 2, το εισόδημα από τις πωλήσεις καβουρδισμένου καφέ όπως καταχωρίζεται υπό την περιγραφή «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ» ⁽²⁰⁶⁾ αντιπροσωπεύει μόλις [15-20] % των εσόδων της SMBV για το 2013 και το 2014. Το 2007, δηλαδή, όταν συνήφθη η ΣΠΤ της SMBV, το ποσοστό αυτό κυμαινόταν στα ίδια επίπεδα του [15-20] %.
- (382) Πράγματι, η SMBV αποκομίζει το μεγαλύτερο μέρος των κερδών που καταγράφονται στις Κάτω Χώρες από άλλη δραστηριότητα εκτός της φρύξης. Πράγματι, η λειτουργία μεταπώλησης της SMBV, η οποία αναφέρθηκε ως παροχή υπηρεσιών υλικοτεχνικής υποστήριξης και διοικητικών υπηρεσιών από τις Κάτω Χώρες και τη Starbucks ⁽²⁰⁷⁾, φαίνεται να είναι πιο σημαντική από τη δραστηριότητα φρύξης και αντιπροσώπευε το [80-85] % των εσόδων της SMBV για το 2013 και το 2014. Το 2007, με βάση τα διαθέσιμα δεδομένα την εποχή που υποβλήθηκε το αίτημα για τη ΣΠΤ της SMBV, το ποσοστό αυτό ανερχόταν σε [75-80] %. Επιπλέον, τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή, οι [10-30] από τους [40-60] υπαλλήλους της SMBV απασχολούνταν σε αυτή τη δραστηριότητα. Η SMBV διαχειριζόταν επίσης τρεις συμβατικές σχέσεις που σχετίζονται με τη διανομή και την υλικοτεχνική υποστήριξη.

⁽²⁰³⁾ Ενότητα 9.2.3.2.

⁽²⁰⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 49.

⁽²⁰⁵⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 79 έως 96 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽²⁰⁶⁾ Η Starbucks επισήμανε ότι τα έσοδα υπό την περιγραφή «ΕΣΟΔΑ ΑΠΟ ΣΥΣΚΕΥΑΣΜΕΝΟ ΚΑΦΕ» σχετίζονται με τη λειτουργία φρύξης και συσκευασίας της SMBV. Τα έσοδα από άλλα είδη που θα μπορούσαν να καλύπτουν μερικώς επεξεργασμένα προϊόντα με βάση καβουρδισμένο καφέ παραγωγής SMBV δεν αντιπροσωπεύουν παρά μικρό μέρος της συνολικής παραγωγής καβουρδισμένου καφέ της SMBV, βλέπε αιτιολογική σκέψη 94.

⁽²⁰⁷⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 166 και 190.

- (383) Σε αντίθεση με τον ισχυρισμό των Κάτω Χωρών ότι το κόστος των προϊόντων εκτός του καφέ είναι μετακυλιόμενο κόστος για την SMBV ⁽²⁰⁸⁾, η SMBV καταγράφει στην πραγματικότητα ένα περιθώριο κέρδους από τη μεταπώληση προϊόντων εκτός του καφέ. Επιπλέον, η λειτουργία μεταπώλησης της SMBV δεν αντιπροσωπεύει μόνο τη βασική πηγή εισοδήματος της SMBV, αλλά αποτελεί και τη μοναδική πηγή κερδών για την SMBV μετά το 2010, δεδομένου ότι η δραστηριότητα φρύξης της SMBV είναι ζημιογόνα από το συγκεκριμένο έτος και μετά ⁽²⁰⁹⁾, με την επιφύλαξη του κατά πόσο οι εν λόγω ζημίες από τις δραστηριότητες φρύξης προκλήθηκαν λόγω εσφαλμένης τιμολόγησης των κόκκων πράσινου καφέ ⁽²¹⁰⁾.
- (384) Οι Κάτω Χώρες υποστηρίζουν επίσης ότι δεν χρειαζόταν να ζητήσουν περαιτέρω πληροφορίες από τη Starbucks πέραν των πληροφοριών που είχαν στη διάθεσή τους οι φορολογικές αρχές όταν υποβλήθηκε το αίτημα για τη ΣΠΤ, επειδή είχαν γνώση της δραστηριότητας της SMBV, καθώς η ΣΠΤ αποτελούσε ανανέωση προηγούμενης φορολογικής συμφωνίας ⁽²¹¹⁾. Ωστόσο, το γεγονός ότι οι Κάτω Χώρες παρέβλεψαν ότι το μεγαλύτερο μέρος του εισοδήματος της SMBV προέρχεται από τη μεταπώληση προϊόντων εκτός του καφέ έρχεται ξεκάθαρα σε αντίφαση με τον ισχυρισμό τους ότι οι φορολογικές αρχές τους είχαν γνώση της δραστηριότητας της SMBV ⁽²¹²⁾.
- (385) Παρά το γεγονός ότι η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης αναγνωρίζει πράγματι ότι η SMBV μεταπωλεί παραγωγή την οποία αγοράζει από τρίτους στα Καταστήματα, παραβλέπει τη συγκεκριμένη λειτουργία όταν επιλέγει συγκρίσιμα μεγέθη και δείκτη κέρδους για την εφαρμογή της TNMM. Ως εξ αυτού, ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks δεν διενήργησε κριτική εκτίμηση με σκοπό τον προσδιορισμό των κύριων λειτουργιών της SMBV για την ανάλυση μεταβιβαστικής τιμολόγησης ⁽²¹³⁾.
- (386) Επομένως, η βασική λειτουργία της SMBV προσδιορίστηκε ανεπαρκώς στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks και έγινε εσφαλμένα δεκτή από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές ως η βάση για τον υπολογισμό της ΣΠΤ της SMBV.
- β) Ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks εσφαλμένα χρησιμοποίησε τις δαπάνες εκμετάλλευσης ως δείκτη κέρδους κατά την εφαρμογή της TNMM
- (387) Η παράγραφος 2.87 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010 ορίζει ότι συνήθως και με την επιφύλαξη των γεγονότων της υπόθεσης, οι δαπάνες εκμετάλλευσης που σχετίζονται με τις πωλήσεις ή τη διανομή είναι δυνατό να αποτελέσουν κατάλληλη βάση για τις δραστηριότητες διανομής όταν χρησιμοποιείται η TNMM ⁽²¹⁴⁾.
- (388) Σύμφωνα με τις Κάτω Χώρες, ακόμη και αν οι δραστηριότητες της SMBV δεν προσδιορίστηκαν σωστά στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, οι δαπάνες εκμετάλλευσης αποτελούν κατάλληλο δείκτη για την αποδοτικότητα κατά την εφαρμογή της TNMM. Ωστόσο, επειδή τα κέρδη της SMBV παράγονται και καταχωρίζονται μέσω περιθωρίου επί των διανεμόμενων προϊόντων, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι πωλήσεις αποτελούν έναν πιο ενδεδειγμένο δείκτη για την αποδοτικότητα της λειτουργίας μεταπώλησης της SMBV. Εξάλλου, μεταξύ 2008 και 2014 ⁽²¹⁵⁾, οι συνολικές πωλήσεις της SMBV σχεδόν τριπλασιάστηκαν, ενώ, κατά την ίδια περίοδο, το ακαθάριστο περιθώριο υπερδιπλασιάστηκε ⁽²¹⁶⁾. Αντιθέτως, οι δαπάνες εκμετάλλευσης της SMBV αυξήθηκαν μόλις κατά 6 % και, συνεπώς, οι δαπάνες εκμετάλλευσης δεν μπορούν να θεωρηθούν ενδεδειγμένος δείκτης για την αποδοτικότητα της λειτουργίας μεταπώλησης της SMBV.
- (389) Πράγματι, τα κέρδη της SMBV που προκύπτουν από τις δραστηριότητες μεταπώλησής της καταχωρίζονται στις Κάτω Χώρες και δεν αποδίδονται σε άλλο μέλος του ομίλου το οποίο είναι σε θέση να παράγει τέτοια κέρδη. Στην πραγματικότητα, η καταβολή δικαιωμάτων ως καθαρό κέρδος ουσιαστικά μεταφέρει τα κέρδη που παράγει η SMBV από τη μεταπώληση προϊόντων εκτός του καφέ στην Alki LP. Ωστόσο, κανένα από τα υποτιθέμενα στοιχεία του καταβαλλόμενου δικαιώματος δεν συνδέεται με τα κέρδη από τη λειτουργία μεταπώλησης της SMBV, καθώς η Alki LP δεν είναι σε θέση να παράγει κέρδη από τη μεταπώληση προϊόντων εκτός του καφέ, καθώς δεν διαθέτει λειτουργική ικανότητα είτε άμεσα είτε έμμεσα μέσω των εταίρων της ⁽²¹⁷⁾. Συνεπώς, η απόδοση των εν λόγω κερδών στην Alki LP μέσω της καταβολής δικαιώματος με βάση τα καθαρά κέρδη δεν συνάδει με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.

⁽²⁰⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 97.

⁽²⁰⁹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 315.

⁽²¹⁰⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 342 και εξής.

⁽²¹¹⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 179.

⁽²¹²⁾ Βλέπε επίσης παράγραφο 1.43 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010 και παράγραφο 1.21 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-1995.

⁽²¹³⁾ στο ίδιο.

⁽²¹⁴⁾ Αυτό συνάδει και με το παράδειγμα που περιγράφεται σχετικά με τη λειτουργία διανομής στην παράγραφο 3.48 των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-1995.

⁽²¹⁵⁾ Από 128 εκατ. ευρώ το 2008 σε 350 εκατ. ευρώ το 2014.

⁽²¹⁶⁾ Από 20 εκατ. ευρώ το 2008 σε 44 εκατ. ευρώ το 2014.

⁽²¹⁷⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 235.

- (390) Επιπλέον, τα καταγεγραμμένα κέρδη πρέπει να αποδίδονται, επειδή αποτελούν οικονομική πραγματικότητα, η οποία δεν μπορεί να υποσκελιστεί από τη χρήση ενός οικονομικού μοντέλου ή ενός μοντέλου μεταβιβαστικής τιμολόγησης το οποίο έχει ως στόχο την εκτίμηση της οικονομικής πραγματικότητας απουσία (άμεσων) παρατηρήσιμων μεγεθών. Στην περίπτωση της SMBV, τα κέρδη από την πώληση προϊόντων εκτός του καφέ δεν αποδίδονται μέσω αμοιβής σε άλλη εταιρεία του ομίλου ούτε σε τρίτο που θα ήταν σε θέση να παράγει ενεργό κέρδος από τη μεταπώληση προϊόντων εκτός του καφέ και, συνεπώς, θα έπρεπε να αποδοθούν στην SMBV.
- (391) Κατά συνέπεια, ο φοροτεχνικός σύμβουλος εσφαλμένα χρησιμοποίησε τις δαπάνες εκμετάλλευσης αντί για τις πωλήσεις ως δείκτη κέρδους κατά την εφαρμογή της TNMM.
- γ) Μια λειτουργική ανάλυση με βάση τη λειτουργία μεταπώλησης της SMBV και μια αμοιβή με βάση περιθώριο επί των πωλήσεων θα είχε ως αποτέλεσμα υψηλότερο επίπεδο αμοιβής.
- (392) Με στόχο να διευκρινίσει τις επιπτώσεις του εσφαλμένου προσδιορισμού των βασικών λειτουργιών της SMBV από τον φοροτεχνικό σύμβουλο και της μη ενδεδειγμένης επιλογής των δαπανών εκμετάλλευσης ως δείκτη κέρδους, η Επιτροπή επανέλαβε την ανάλυση του φοροτεχνικού συμβούλου με διορθωμένη ομολογία ομάδα εταιρειών με βάση τη λειτουργία μεταπώλησης της SMBV και υπολόγισε ένα εμπορικό περιθώριο επί των πωλήσεων για την εν λόγω ομολογία ομάδα.
- (393) Επειδή η βασική εμπορική δραστηριότητα της SMBV προσδιορίστηκε εσφαλμένα στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, η ομολογία ομάδα συγκρίσιμων εταιρειών που χρησιμοποιήθηκαν από τον φοροτεχνικό σύμβουλο για τον καθορισμό αμοιβής για τις λειτουργίες που επιτελεί η SMBV —κωδικός NACE «Επεξεργασία τσαγιού και καφέ»⁽²¹⁸⁾ — ήταν εξίσου ακατάλληλη κατά την εφαρμογή της TNMM. Για τη διόρθωση της ομολογίας ομάδας, η Επιτροπή διενήργησε παρεμφερή ανάλυση, μέσω της βάσης δεδομένων Amadeus όπως αξιοποιήθηκε και στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, χρησιμοποιώντας τον κωδικό NACE «Χονδρικό εμπόριο καφέ, τσαγιού, κακάο και μπαχαρικών». Τα άλλα κριτήρια επιλογής που χρησιμοποίησε η Επιτροπή για να επιλέξει την ομολογία ομάδα ήταν πανομοιότυπα με τα κριτήρια που είχε χρησιμοποιήσει ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης⁽²¹⁹⁾.
- (394) Για τους σκοπούς της σύγκρισης, η Επιτροπή απέκλεισε στη συνέχεια τις εταιρείες από τη διορθωμένη ομολογία ομάδα οι οποίες διανέμουν κυρίως προϊόντα εκτός του καφέ και του τσαγιού (όπως τα μπαχαρικά, η ζάχαρη) ή τις εταιρείες που πωλούσαν μόνον εξοπλισμό, ενώ παρέμειναν στην ομάδα οι εταιρείες που επιτελούσαν εργασίες φρύξης, για να καταλήξει τελικά σε δώδεκα συγκρίσιμες εταιρείες.
- (395) Επειδή οι μισές από τις δώδεκα αυτές εταιρείες δεν υπέβαλαν δεδομένα σχετικά με τις δαπάνες εκμετάλλευσης⁽²²⁰⁾, και επειδή τα εν λόγω δεδομένα είναι ευαίσθητα στις λογιστικές διαφορές μεταξύ των φορολογικών δικαιοδοσιών, η Επιτροπή υπολόγισε ένα εμπορικό περιθώριο επί των πωλήσεων για τις εταιρείες στη διορθωμένη ομολογία ομάδα. Το αποτέλεσμα των υπολογισμών αυτών παρουσιάζεται στον πίνακα 12.

⁽²¹⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 57.

⁽²¹⁹⁾ Επιλέχθηκαν ενεργές εταιρείες ή εταιρείες άγνωστου καθεστώτος στις χώρες της ΕΕ-15, στην Ισλανδία, στη Νορβηγία και στην Ελβετία, οι οποίες δεν ελέγχονταν σε ποσοστό άνω του 25 % από άλλη εταιρεία ώστε να διασφαλίζεται το κριτήριο της ανεξαρτησίας· οι εν λόγω επιλογές είναι πανομοιότυπες με εκείνες του φοροτεχνικού συμβούλου. Από την άλλη, επιλέχθηκε μια πιο πρόσφατη περίοδος παρατήρησης, επειδή ο φοροτεχνικός σύμβουλος χρησιμοποίησε δεδομένα της περιόδου 2001-2005 και η ΣΠΤ συνήφθη το 2008, δηλαδή τρία έτη μετά τα πιο πρόσφατα από τα εν λόγω δεδομένα.

⁽²²⁰⁾ Στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης οι δαπάνες εκμετάλλευσης εκτιμώνται με υπολογισμό της διαφοράς μεταξύ του συνολικού κόστους και αυτού που το Bureau van Dijk, διαχειριστής της Amadeus, χαρακτηρίζει ως «κόστος υλικών», το οποίο θεωρείται ότι αντιπροσωπεύει το ΚΠΕ. Δεδομένα για το «κόστος υλικών» δεν ήταν διαθέσιμα για πολλές από τις εταιρείες της σύγκρισης.

Πίνακας 12

Ανάλυση συγκρίσιμων εταιρειών με βάση τη χονδρική διανομή

			2007					2006					2005					2005-2007			
	company name	country	turn-over	operating profit	total costs	material costs	Mark-up on Sales	turn-over	operating profit	total costs	material costs	Mark-up on Sales	turn-over	operating profit	total costs	material costs	Mark-up on Sales	average Mark-up on sales			
1	ETABLISSEMENTEN SAS KOFFIE	Belgium	30 872	1 683	29 189	20 311	5,45 %	28 128	1 155	26 973	19 167	4,11 %	21 204	646	20 558	13 125	3,05 %	4,20 %			
2	TOSTADORES REUNIDOS SA	Spain	14 899	231	14 668	14 403	1,55 %	13 080	244	12 835	n.a.	1,87 %	11 618	206	11 412	n.a.	1,77 %	1,73 %			
3	MAGAZZINI DEL CAFFE' S.P.A. O, IN FORMA ABBREVIATA: MDC SPA O MDC SPA	Italy	2 301	- 347	2 648	1 165	- 15,07 %	1 224	- 558	1 782	803	- 45,55 %	639	- 359	998	420	- 56,15 %	- 38,92 %			
4	LA CITTADELLA S.P.A.	Italy	2 949	601	2 349	787	20,37 %	2 865	786	2 079	668	27,43 %	2 820	675	2 145	635	23,94 %	23,91 %			
5	CAFFE' UNIVERSALE BUONO AROMATICO - C.U.B.A. CAFE'	Italy	1 397	181	1 217	511	12,92 %	1 210	67	1 143	480	5,54 %	1 005	50	955	439	4,95 %	7,80 %			
6	CAFES TC-3 SAL	Spain	2 015	118	1 897	n.a.	5,87 %	1 881	73	1 808	n.a.	3,88 %	1 721	46	1 675	n.a.	2,65 %	4,13 %			
7	ΚΟΥΙΔΗΣ, Α.&Π.&Λ., Α. Ε.Β.Ε.	Greece	12 880	832	12 048	n.a.	6,46 %	10 092	310	9 782	n.a.	3,07 %	10 126	212	9 914	n.a.	2,09 %	3,87 %			
8	CAFFE' SELE S.R.L.	Italy	1 039	91	948	560	8,77 %	968	82	886	536	8,47 %	874	38	836	474	4,30 %	7,18 %			
9	RICO CAFÉ' S.R.L.	Italy	306	1	305	181	0,40 %	263	3	260	143	1,32 %	211	2	209	139	1,11 %	0,94 %			
10	CAFÉ GRAEXPRES SL	Spain	781	15	766	n.a.	1,92 %	710	7	703	n.a.	1,05 %	666	2	664	n.a.	0,31 %	1,09 %			
11	CERDANYA CAFES SL	Spain	310	8	302	n.a.	2,63 %	320	6	314	n.a.	1,77 %	306	3	303	n.a.	1,11 %	1,84 %			
12	IMPORCAFÉ - COMÉRCIO E TORREFACÇÃO DE CAFÉ, LDA	Portugal	321	14	307	146	4,28 %	23	6	317	139	1,75 %	n.a.	n.a.	n.a.	n.a.		3,01 %			
number of companies								12						12						11	12
lower quartile								1,7 %						1,5 %						1,1 %	1,5 %
median								4,9 %						2,5 %						2,1 %	3,1 %
upper quartile								7,6 %						4,8 %						4,0 %	5,5 %

- (396) Μια ανάλυση ομόλογης ομάδας εταιρειών που δραστηριοποιούνται κατά βάση στη χονδρική διανομή καφέ έχει ως αποτέλεσμα διάμεση απόδοση επί των πωλήσεων της τάξης του 3,1 %, με διατεταρτημοριακό εύρος μεταξύ 1,5 % και 5,5 %. Αν και το διατεταρτημοριακό εύρος δεν αναφέρεται παρά σε ένα σημείο των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010 ανάμεσα σε άλλα πιθανά εύρη για την αντιμετώπιση ζητημάτων συγκρισιμότητας ⁽²²¹⁾, χρησιμοποιείται συχνά από τους φοροτεχνικούς. Ωστόσο, για να αποφευχθεί η παροχή πλεονεκτήματος στις εταιρείες που χρησιμοποιούν μεταβιβαστική τιμολόγηση, πρέπει να χρησιμοποιείται το σημείο του εύρος που είναι εγγύτερα στο πιο πιθανό αποτέλεσμα της αγοράς για τους σκοπούς της τιμολόγησης των ελεγχόμενων συναλλαγών.
- (397) Στην προκειμένη περίπτωση, η φορολογητέα βάση της SMBV όπως καθορίζεται από τη ΣΠΤ της SMBV βρίσκεται εκτός του διατεταρτημοριακού εύρους που υπολογίστηκε στη βάση της διορθωμένης ομόλογης ομάδας με αμοιβή βάσει εμπορικού περιθωρίου επί των πωλήσεων. Όπως παρουσιάζεται στον πίνακα 13, για κάθε έτος από το 2008 και μετά, το φορολογητέο κέρδος της SMBV όπως υπολογιζόταν βάσει της ΣΠΤ της SMBV ήταν χαμηλότερο από το φορολογητέο κέρδος της στο κατώτερο σημείο του ανωτέρω εύρους, δηλαδή το 1,5 % των πωλήσεων:

Πίνακας 13

(σε ευρώ)

	2007/2008	2008/2009	2009/2010	2010/2011	2011/2012	2012/2013	2013/2014
Πωλήσεις SMBV	128 784 681	135 677 607	142 627 243	184 159 097	286 217 379	327 632 453	350 538 852
φορολ. εισόδ. SMBV βάσει επίμαχης συμφ.	1 499 118	1 703 001	1 653 318	1 430 620	1 581 461	1 535 460	1 667 869
κατώτερο εύρος φορολογητέου εισοδήμ. (1,5 %)	1 931 770	2 035 164	2 139 409	2 762 386	4 293 261	4 914 487	5 258 083
διάμεσο εύρος φορολογητέου εισοδήμ. (3,1 %)	3 992 325	4 206 006	4 421 445	5 708 932	8 872 739	10 156 606	10 866 704
ανώτερο εύρος φορολογητέου εισοδήμ. (5,5 %)	7 083 157	7 462 268	7 844 498	10 128 750	15 741 956	18 019 785	19 279 637
φορολογητέο εισόδημα SMBV ως % των πωλήσεων	1,2 %	1,3 %	1,2 %	0,8 %	0,6 %	0,5 %	0,5 %

- (398) Το διατεταρτημοριακό εύρος του 1,5 % έως 5,5 % βασίζεται σε οικονομικά δεδομένα από την περίοδο 2005-2007, που είναι η πιο πρόσφατη περίοδος πριν από την ΣΠΤ της SMBV. Η διαπίστωση ότι η φορολογητέα βάση που είχε συμφωνηθεί στην εν λόγω ΣΠΤ βρίσκεται εκτός του εύρους ισχύει εξίσου για διαφορετικές περιόδους παρατήρησης ⁽²²²⁾.
- (399) Το γεγονός ότι ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks χαρακτήρισε εσφαλμένα την SMBV εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής βασιζόμενος στις δαπάνες εκμετάλλευσης για την εκτίμηση μιας αμοιβής με όρους πλήρους ανταγωνισμού για την SMBV επιβεβαιώνεται περαιτέρω με μια σύγκριση εσωτερικών δεδομένων με την SMC. Η SMC είναι η μόνη άλλη εταιρεία του ομίλου Starbucks που ασκεί δραστηριότητες φρύξης εντός του ομίλου ⁽²²³⁾. Επειδή η εν λόγω εταιρεία είναι ενοποιημένη για φορολογικούς λόγους με τη Starbucks ΗΠΑ, η Starbucks δεν έχει κίνητρο να μεταβιβάσει τα κέρδη της εν λόγω εταιρείας μέσω καταβολής δικαιώματος στην Starbucks Corporation. Κατά συνέπεια, αν και οι λογαριασμοί της SMC δεν ελέγχονται, καταρτίζονται για καθαρά εμπορικούς σκοπούς χωρίς φορολογικές σκοπιμότητες. Με βάση αυτούς τους λογαριασμούς, η SMC είναι πάνω από [40-50] φορές πιο κερδοφόρα σε σχέση με την αμοιβή

⁽²²¹⁾ Βλέπε παράγραφο 3.57 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-2010.

⁽²²²⁾ Αν επιλεγόταν, αντ' αυτής, η πενταετής περίοδος μεταξύ 2003 και 2007 θα προέκυπτε ουσιαστικά το ίδιο διατεταρτημοριακό εύρος, μεταξύ 1,5 % και 5,8 % με διάμεση τιμή 2,9 %. Αν επιλεγόταν η ίδια πενταετής περίοδος μεταξύ 2001 και 2005 με εκείνη της έκθεσης μεταβιβαστικής τιμολόγησης της Starbucks, θα προέκυπτε διατεταρτημοριακό εύρος μεταξύ 1,8 % και 5,7 % με διάμεση τιμή 2,7 %. Τέλος, αν επιλεγόταν πενταετής περίοδος η οποία ολοκληρώνεται το 2006 αντί του 2007, δηλαδή η περίοδος 2002-2006, το διατεταρτημοριακό εύρος θα ήταν 1,7 % έως 5,2 % με διάμεση τιμή 2,6 %.

⁽²²³⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 139.

που συμφωνήθηκε για την SMBV στη ΣΠΤ της SMBV λαμβάνοντας υπόψη μια απόδοση επί των δαπανών εκμετάλλευσης. Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 140 και φαίνεται στον πίνακα 9, ενώ η ΣΠΤ της SMBV συμφωνεί σε περιθώριο [9-12] % των κερδών προς τις δαπάνες εκμετάλλευσης, στην περίπτωση της για την SMC, ο λόγος αυτός ανερχόταν περίπου σε 500 % κατά τις τέσσερις τελευταίες λογιστικές περιόδους.

- (400) Σκοπός της ανάλυσης την οποία διενήργησε η Επιτροπή στις αιτιολογικές σκέψεις 392 έως 398 δεν είναι να υπολογίσει μια αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τις λειτουργίες που επιτελεί η SMBV εντός του ομίλου Starbucks. Η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι το εύρος που αναφέρθηκε παραπάνω δεν τεκμηριώνεται από επαρκή ανάλυση συγκρισιμότητας και ότι η διαδικασία επεδίωκε απλώς να επαναλάβει και να αναπαράγει την ανάλυση του φοροτεχνικού συμβούλου εάν οι λειτουργίες είχαν προσδιοριστεί σωστά. Σκοπός της συγκεκριμένης διαδικασίας που διενήργησε η Επιτροπή ήταν περισσότερο να δείξει ότι ακόμη και αν τα συμπεράσματα στα οποία κατέληξε η Επιτροπή στις ενότητες 9.2.3.3 και 9.2.3.4 δεν ήταν ορθά, ο εσφαλμένος προσδιορισμός εκ μέρους του φορολογικού συμβούλου των βασικών λειτουργιών της SMBV και η μη ενδεδειγμένη επιλογή των δαπανών εκμετάλλευσης ως δείκτη κέρδους στην εφαρμογή της TNMM επιβεβαιώνουν ότι η μεθοδολογία που προτάθηκε στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης και έγινε δεκτή από την ΣΠΤ της SMBV για τον καθορισμό της φορολογητέας βάσης της SMBV στις Κάτω Χώρες δεν εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού. Στο μέτρο που η εν λόγω μεθοδολογία έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθιερωμένων εταιρειών των οποίων τα φορολογητέα κέρδη στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος καθορίζονται από την αγορά, πρέπει να θεωρηθεί ότι η ΣΠΤ της SMBV, αποδεχόμενη την εν λόγω μεθοδολογία, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

δ) Η ακαταλληλότητα της διόρθωσης του κεφαλαίου κίνησης

- (401) Στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks προτείνει «διόρθωση του εμπορικού περιθωρίου μετατροπής», η οποία παρουσιάζεται από τις Κάτω Χώρες ως διόρθωση του κεφαλαίου κίνησης, αλλά η χρησιμοποιούμενη μεθοδολογία δεν συνεκτιμά το επίπεδο του κεφαλαίου κίνησης τόσο των συγκρίσιμων εταιρειών όσο και της SMBV. Το κεφάλαιο κίνησης είναι το άθροισμα και των αποθεμάτων και των εμπορικών απαιτήσεων προς χρηματοδότηση μείον τους εμπορικούς πληρωτέους λογαριασμούς. Δεν υπάρχει σταθερή σχέση ανάμεσα στο ΚΠΕ που χρησιμοποιείται στη διόρθωση και στις ανάγκες για κεφάλαιο κίνησης. Πιο συγκεκριμένα, μια εταιρεία με υψηλό κόστος πρώτων υλών είναι δυνατό να έχει χαμηλό κεφάλαιο κίνησης αν επεξεργάζεται τα αποθέματά της με αποδοτικό τρόπο. Οι διορθώσεις του κεφαλαίου κίνησης έχουν ως στόχο να αποτυπώσουν ενδεχόμενες διαφορές στη διεκπεραίωση των αποθεμάτων και εμπορικών απαιτήσεων, και των πληρωτέων λογαριασμών, διαφορές που δεν αποτυπώνονται βάσει του ποσού των πρώτων υλών που χρησιμοποιούνται από την εταιρεία.
- (402) Η Επιτροπή θεωρεί, συνεπώς, τη «διόρθωση του κεφαλαίου κίνησης» του φοροτεχνικού συμβούλου ακατάλληλη για τον επιδιωκόμενο σκοπό και για τη διόρθωση των διαφορών στη χρήση του κεφαλαίου κίνησης. Η εν λόγω διόρθωση δεν δικαιολογείται με βάση τα γεγονότα που παρατίθενται στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Το επιχείρημα των Κάτω Χωρών ότι η μέθοδος που παρουσιάζεται στο κεφάλαιο III των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-2010, αν και διαθέσιμη ήδη από τότε, δεν αποτελούσε μέρος των Οδηγιών TM του ΟΟΣΑ-1995, οι οποίες ήταν σε ισχύ όταν συνήφθη η ΣΠΤ ⁽²²⁴⁾, είναι, επομένως, άνευ σημασίας.
- (403) Απαντώντας στις επιφυλάξεις που εξέφρασε η Επιτροπή σχετικά με τη διόρθωση του κεφαλαίου κίνησης στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας ⁽²²⁵⁾, οι Κάτω Χώρες πραγματοποίησαν προσομοίωση εμπορικού περιθωρίου το οποίο υπολογίστηκε χρησιμοποιώντας τη μεθοδολογία της διόρθωσης με εφαρμογή διαφορετικών χρονικών περιόδων, διαφορετικού επιτοκίου και, τέλος, με εφαρμογή του ίδιου επιτοκίου ως σημείου αναφοράς, αλλά αφαιρώντας, και όχι προσθέτοντας, 50 μονάδες βάσης. Οι εν λόγω προσομοιώσεις, ωστόσο, δεν αίρουν αυτές τις επιφυλάξεις. Η Επιτροπή δεν εξέφρασε επιφυλάξεις σχετικά με τη χρονική περίοδο που χρησιμοποιήθηκε από τον φοροτεχνικό σύμβουλο της Starbucks στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης. Αντιθέτως, στην αιτιολογική σκέψη 101 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η υποθετική αμοιβή για τις πρώτες ύλες υπολογίστηκε με βάση το επιτόκιο Euribor στο οποίο προστέθηκε μια διαφορά 50 μονάδων βάσης, χωρίς εξήγηση για το επίπεδο της εν λόγω διαφοράς. Οι Κάτω Χώρες δεν εξηγούν το εν λόγω επίπεδο παρουσιάζοντας προσομοιώσεις με διαφορετικά επιτόκια και με άλλη διαφορά, αφαιρώντας 50 μονάδες βάσης, για την οποία επίσης δεν δίδεται εξήγηση.
- (404) Όσον αφορά την προσομοίωση που παρουσίασαν οι Κάτω Χώρες, στην οποία τα κέρδη προ φόρων της SMBV διαιρούμενα διά του συνολικού κόστους, συμπεριλαμβανομένου του ΚΠΕ, συγκρίνονται με τον λόγο των κερδών προ φόρων προς το συνολικό κόστος των ανταγωνιστών ⁽²²⁶⁾, η Επιτροπή επισημαίνει ότι οι Κάτω Χώρες λαμβάνουν ένα εύρος το οποίο βασίζεται σε στοιχεία που χρονολογούνται μετά τη ΣΠΤ της SMBV. Αν προσδιοριζόταν ένα διατεταρτημοριακό εύρος των κερδών προ φόρων προς το συνολικό κόστος με βάση τα οικονομικά στοιχεία ομολογών εταιρειών για την περίοδο 2001-2005, όπως χρησιμοποιήθηκαν στην έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης, το εν λόγω εύρος θα κυμαίνονταν μεταξύ 4,9 % και 13,1 % και τα κέρδη της SMBV κατά την εν λόγω περίοδο θα ήταν εκτός του συγκεκριμένου εύρους ⁽²²⁷⁾. Π.χ., το 2008 τα κέρδη προ φόρων της SMBV προς το συνολικό κόστος ήταν 1,2 % ενώ το 2014 μειώθηκαν σε 0,5 %.

⁽²²⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 177.

⁽²²⁵⁾ Βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 101 έως 113 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

⁽²²⁶⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 178.

⁽²²⁷⁾ Το συγκεκριμένο εύρος προκύπτει από τα αριθμητικά στοιχεία στον πίνακα 5 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

- (405) Οι Κάτω Χώρες παραπέμπουν επίσης σε άρθρο της Διεθνούς Επιθεώρησης Μεταβιβαστικής Τιμολόγησης (International Transfer Pricing Journal) του 2012 το οποίο υποστήριζε ότι τόσο για τους λειτουργικά αυτόνομους όσο και για τους παραγωγούς κατ' ανάθεση ή βάσει σύμβασης το συνολικό κόστος, συμπεριλαμβανομένου του ΚΠΕ, είναι ο καταλληλότερος δείκτης κέρδους. Το άρθρο παρουσίαζε επίσης μια σύγκριση μεταξύ περιθωρίων επί του συνολικού κόστους λειτουργικά αυτόνομων παραγωγών και παραγωγών κατ' ανάθεση ή βάσει σύμβασης. Η ανάλυση αυτή θα έδειχνε, υποτίθεται, με βάση το επιλεγέν δείγμα, ότι οι παραγωγοί κατ' ανάθεση ή βάσει σύμβασης θα είχαν υψηλότερα περιθώρια επί του συνολικού κόστους από τους λειτουργικά αυτόνομους παραγωγούς. Ωστόσο, παρά την εν γένει εγκυρότητα του αποτελέσματος της εμπειρικής μελέτης που παρουσιάζονταν στο άρθρο, οι διαπιστώσεις του άρθρου μάλλον αντικρούουν παρά επιβεβαιώνουν το επιχείρημα των Κάτω Χωρών ότι η αποδοτικότητα των παραγωγών χαμηλού κινδύνου πρέπει να διορθωθεί προς τα κάτω σε σύγκριση με τους λειτουργικά αυτόνομους παραγωγούς. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι οι Κάτω Χώρες δέχθηκαν μείωση του περιθωρίου επί του κόστους ώστε να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η SMBV δεν ήταν λειτουργικά αυτόνομος παραγωγός, ενώ τα εμπειρικά συμπεράσματα του άρθρου φαίνεται να υποδεικνύουν ότι θα ήταν ενδεδειγμένο ένα υψηλότερο περιθώριο.
- (406) Τέλος, η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης δέχεται επίσης μια σημαντική μείωση στη βάση κόστους που χρησιμοποιήθηκε για τον υπολογισμό της φορολογητέας βάσης το 2008 έναντι της προηγούμενης διευθέτησης εξαιρώντας το κόστος της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1], παρά το γεγονός ότι δεν υπήρξε μεταβολή στις δραστηριότητες της SMBV ούτε στην εμπορική σχέση με τη [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1]. Συνδυαζόμενη με την εσφαλμένη ταξινόμηση των πραγματικών δραστηριοτήτων της SMBV, η εν λόγω διόρθωση δεν φαίνεται να δικαιολογείται επαρκώς.
- (407) Συνοπτικά, ακόμη και αν η ανάλυση των συγκρίσιμων μεγεθών δεν είχε βασιστεί σε εσφαλμένη ταξινόμηση των δραστηριοτήτων της SMBV ως δραστηριοτήτων φρύξης καφέ και ακόμη και αν ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks δεν είχε εσφαλμένα χρησιμοποιήσει τις δαπάνες εκμετάλλευσης αντί των πωλήσεων ως δείκτη κέρδους κατά την εφαρμογή της TNMM, η χρήση της διόρθωσης του κεφαλαίου κίνησης και ο αποκλεισμός του κόστους της [μη συνδεδεμένη εταιρεία βιομηχανικής παραγωγής 1] από τη φορολογητέα βάση της SMBV συνεπάγονται ότι η μεθοδολογία που προτάθηκε από την έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης και έγινε δεκτή από την ΣΠΤ της SMBV δεν εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού.
- (408) Κάνοντας δεκτή την εν λόγω μεθοδολογία, η οποία έχει ως αποτέλεσμα μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη κατοχυρωμένων εταιρειών των οποίων τα φορολογητέα κέρδη στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος καθορίζονται από την αγορά, η ΣΠΤ της SMBV παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

9.2.4. Επικουρικώς: Επιλεκτικό πλεονέκτημα λόγω παρέκκλισης από το Διάταγμα

- (409) Οι Κάτω Χώρες και η Starbucks υποστήριξαν ότι το Διάταγμα αποτελεί το ενδεδειγμένο σύστημα αναφοράς έναντι του οποίου πρέπει να διαπιστωθεί η ύπαρξη επιλεκτικού πλεονεκτήματος ως αποτέλεσμα της ΣΠΤ της SMBV.
- (410) Όπως επισημάνθηκε στις αιτιολογικές σκέψεις 245 έως 251, η Επιτροπή δεν συμφωνεί με τα επιχειρήματα των Κάτω Χωρών και της Starbucks σχετικά με το εφαρμοστέο σύστημα αναφοράς. Ωστόσο, επικουρικώς, η Επιτροπή συνάγει το συμπέρασμα ότι η ΣΠΤ της SMBV παρέχει επίσης στην SMBV επιλεκτικό πλεονέκτημα στο πλαίσιο του πιο περιορισμένου συστήματος αναφοράς που περιλαμβάνει τις εταιρείες ομίλων οι οποίες εφαρμόζουν μεταβιβαστική τιμολόγηση και στις οποίες έχει εφαρμογή το άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ και το Διάταγμα.
- (411) Το άρθρο 8β (1) του ΝΦΕΕ και το Διάταγμα θεωρείται ότι καθιερώνουν την «αρχή του πλήρους ανταγωνισμού» στο ολλανδικό φορολογικό δίκαιο, βάσει της οποίας οι συναλλαγές μεταξύ των εταιρειών ενός ομίλου πρέπει να αμείβονται σαν να είχαν συμφωνηθεί μεταξύ ανεξάρτητων εταιρειών που διαπραγματεύονται υπό συγκρίσιμες συνθήκες με όρους πλήρους ανταγωνισμού. Το προοίμιο του Διατάγματος, ειδικότερα, εξηγεί ότι η αρχή του πλήρους ανταγωνισμού όπως ορίζεται στις Οδηγίες ΤΜ του ΟΟΣΑ ενσωματώνεται στο εσωτερικό δίκαιο και ότι οι συγκεκριμένες κατευθυντήριες οδηγίες έχουν απευθείας εφαρμογή στις Κάτω Χώρες ⁽²²⁸⁾.
- (412) Με δεδομένο ότι η Επιτροπή έχει ήδη καταδείξει στην ενότητα 9.2.3.1 ότι η ΣΠΤ της SMBV δέχεται ορισμένες μεθοδολογικές επιλογές στις οποίες προχώρησε ο φοροτεχνικός σύμβουλος της Starbucks για τους σκοπούς της μεταβιβαστικής τιμολόγησης οι οποίες δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξασφαλίζουν αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά με συνέπεια τη μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV στις Κάτω Χώρες, η Επιτροπή μπορεί κατά τον ίδιο τρόπο να συναγάγει ότι η εν λόγω ΣΠΤ παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα και στο πλαίσιο του πιο περιορισμένου πλαισίου αναφοράς του άρθρου 8β (1) του ΝΦΕΕ και του Διατάγματος.

⁽²²⁸⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 87.

9.2.5. Αιτιολόγηση

- (413) Ούτε οι Κάτω Χώρες ούτε η Starbucks εξήγησαν τους λόγους που δικαιολογούσαν την επιλεκτική μεταχείριση της SMBV ως αποτέλεσμα της ΣΠΤ της SMBV. Η Επιτροπή υπενθυμίζει ως προς αυτό ότι στην προκειμένη περίπτωση το κράτος μέλος φέρει το βάρος της εξήγησης.
- (414) Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή δεν μπόρεσε να προσδιορίσει κανέναν πιθανό λόγο που θα δικαιολογούσε την προνομιακή μεταχείριση της SMBV βάσει της ΣΠΤ της SMBV ο οποίος θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι απορρέει άμεσα από τις εγγενείς, βασικές ή κατευθυντήριες αρχές του συστήματος αναφοράς ή ότι είναι αποτέλεσμα ενυπαρχόντων μηχανισμών που είναι αναγκαίοι για τη λειτουργία και την αποτελεσματικότητα του συστήματος ⁽²²⁹⁾, είτε το σύστημα αυτό είναι το γενικό σύστημα φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών, όπως κατέδειξε η Επιτροπή, είτε το Διάταγμα, όπως υποστήριξαν οι Κάτω Χώρες και η Starbucks.

9.2.6. Συμπέρασμα σχετικά με την ύπαρξη επιλεκτικού πλεονεκτήματος

- (415) Η Επιτροπή συνάγει το συμπέρασμα ότι η ΣΠΤ της SMBV, υιοθετώντας μια μέθοδο για τον καθορισμό των επιμεριζόμενων κερδών στην SMBV εντός του ομίλου Starbucks η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού και η οποία έχει ως συνέπεια μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV βάσει του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών έναντι των μη καθετοποιημένων εταιρειών των οποίων τα φορολογητέα κέρδη στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος καθορίζονται από την αγορά, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.
- (416) Επικουρικώς, η Επιτροπή συνάγει το συμπέρασμα ότι η ΣΠΤ της SMBV, αποδεχόμενη δύναμη του Διατάγματος και βάσει του άρθρου 8β (1) του ΝΦΕΕ μια μέθοδο για τον επιμερισμό των κερδών στην SMBV η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξασφαλίζει αξιόπιστη εκτίμηση ενός αποτελέσματος με βάση την αγορά σύμφωνα με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού και η οποία έχει ως συνέπεια μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV έναντι των άλλων εταιρειών ομίλων που υπάγονται σε φόρο στις Κάτω Χώρες, παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV για την εφαρμογή του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.

9.3. Δικαιούχος του επίμαχου μέτρου

- (417) Η Επιτροπή θεωρεί ότι η ΣΠΤ της SMBV παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στην SMBV κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης, καθώς έχει ως αποτέλεσμα μείωση των φορολογητέων κερδών της εν λόγω εταιρείας στις Κάτω Χώρες σε σύγκριση με τις μη καθετοποιημένες εταιρείες τα φορολογητέα κέρδη των οποίων καθορίζονται από συναλλαγές που διενεργούνται με όρους της αγοράς. Ωστόσο, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η SMBV ανήκει σε έναν πολυεθνικό όμιλο εταιρειών, τον όμιλο Starbucks, και ότι η αμοιβή της λειτουργίας που επιτελεί η SMBV στο πλαίσιο του ομίλου αποτελεί το αντικείμενο της ΣΠΤ της SMBV.
- (418) Χωριστές νομικές οντότητες μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελούν μία οικονομική μονάδα για τον σκοπό της εφαρμογής των κανόνων για τις κρατικές ενισχύσεις. Η οικονομική αυτή μονάδα θεωρείται τότε ότι αποτελεί τη σχετική επιχείρηση η οποία επωφελείται από το μέτρο ενίσχυσης. Κατά την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «[ο] όρος επιχείρηση, εντασσόμενος στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού, πρέπει να νοηθεί ως οικονομική ενότητα [...] έστω και αν από νομική άποψη η οικονομική αυτή ενότητα αποτελείται από περισσότερα φυσικά ή νομικά πρόσωπα» ⁽²³⁰⁾. Για να προσδιοριστεί εάν κάποιες οντότητες αποτελούν οικονομική μονάδα, το Δικαστήριο εξετάζει την ύπαρξη ελέγχουσας συμμετοχής ή λειτουργικών, οικονομικών ή οργανικών δεσμών ⁽²³¹⁾. Στην προκειμένη περίπτωση, η SMBV ελέγχεται πλήρως από την Alki LP, η οποία με τη σειρά της ελέγχεται από εταιρείες του ομίλου Starbucks ⁽²³²⁾.
- (419) Επιπροσθέτως, ο όμιλος Starbucks είναι εκείνος που έλαβε την απόφαση να εγκαταστήσει την SMBV στις Κάτω Χώρες και, συνεπώς, ο όμιλος Starbucks είναι εκείνος που επωφελείται από τη ΣΠΤ της SMBV καθώς η εν λόγω ΣΠΤ, όπως επισημαίνεται στην αιτιολογική σκέψη 45, καθορίζει το κέρδος που πρέπει να επιμερίζεται στην SMBV εντός του ομίλου για τις λειτουργίες που παρέχει στις εταιρείες του εν λόγω ομίλου. Η ΣΠΤ της SMBV είναι, σε τελική ανάλυση, μια φορολογική συμφωνία η οποία υιοθετεί μια μεθοδολογία μεταβιβαστικής τιμολόγησης για τις συναλλαγές εντός του ομίλου Starbucks, γεγονός που συνεπάγεται ότι τυχόν ευνοϊκή φορολογική μεταχείριση της SMBV από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές είναι επωφελής για τον όμιλο Starbucks συνολικά, παρέχοντας πρόσθετους πόρους όχι μόνο στην

⁽²²⁹⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-78/08 έως C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2009:417, σκέψη 69.

⁽²³⁰⁾ Υπόθεση C-170/83, Hydrotherm, ECLI:EU:C:1984:271, σκέψη 11. Βλέπε επίσης υπόθεση T-137/02, Pollmeier Malchow κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2004:304, σκέψη 50.

⁽²³¹⁾ Υπόθεση C-480/09 P, Acea Electrabel Produzione SpA κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:2010:787, σκέψεις 47 έως 55· υπόθεση C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze SpA κ.ά., ECLI:EU:C:2006:8, σκέψη 112.

⁽²³²⁾ Η εταιρική δομή του ομίλου Starbucks εξηγείται πιο αναλυτικά στην αιτιολογική σκέψη 27 και στο σχήμα 1 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

SMBV αλλά και σε ολόκληρο τον όμιλο. Με άλλα λόγια, όπως αναλύθηκε στην αιτιολογική σκέψη 257, όταν η μεταβιβαστική τιμολόγηση πρέπει να ορίσει τιμές για προϊόντα και υπηρεσίες στις διάφορες νομικές οντότητες ενός και του αυτού ομίλου, οι συνέπειες του καθορισμού μιας τιμής μεταβίβασης επηρεάζουν εκ της φύσεώς τους περισσότερες από μία εταιρείες του ομίλου (μία αύξηση τιμής σε μία εταιρεία μειώνει το κέρδος για μια άλλη).

- (420) Ως εξ αυτού, παρά το γεγονός ότι ο όμιλος είναι οργανωμένος σε διάφορα νομικά πρόσωπα, στο πλαίσιο μιας διευθέτησης μεταβιβαστικής τιμολόγησης οι εν λόγω εταιρείες πρέπει να θεωρούνται ως ένας ενιαίος όμιλος που επωφελείται από το επίμαχο μέτρο ενίσχυσης ⁽²³³⁾.
- (421) Τέλος, στην προκειμένη περίπτωση, ο καθορισμός της φορολογητέας βάσης της SMBV στις Κάτω Χώρες επηρεάζει τις καταβολές δικαιώματος στην Alki LP καθώς το δικαίωμα αντιστοιχεί στα κέρδη που καταγράφει η SMBV καθ' υπέρβαση του [9-12] % των δαπανών εκμετάλλευσης όπως συμφωνήθηκε με τη ΣΠΤ της SMBV ⁽²³⁴⁾. Συνεπώς, η μείωση της φορολογικής υποχρέωσης της SMBV στις Κάτω Χώρες δεν είναι επωφελής μόνο για την SMBV, αλλά και για την Alki LP και, εντέλει, για τον όμιλο Starbucks.

9.4. Συμπέρασμα σχετικά με την ύπαρξη ενίσχυσης

- (422) Υπό το φως των ανωτέρω, η Επιτροπή συνάγει το συμπέρασμα ότι η ΣΠΤ της SMBV η οποία συνήφθη από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές παρέχει στην SMBV και στον όμιλο Starbucks επιλεκτικό πλεονέκτημα το οποίο αποδίδεται στις Κάτω Χώρες και χρηματοδοτείται με κρατικούς πόρους και το οποίο νοθεύει ή απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό ενώ είναι δυνατό να επηρεάζει τις ενδοκοινοτικές συναλλαγές. Η ΣΠΤ της SMBV αποτελεί ως εκ τούτου κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης.
- (423) Επειδή η ΣΠΤ της SMBV έχει ως αποτέλεσμα μείωση των χρεώσεων με τις οποίες πρέπει κανονικά να επιβαρύνεται η SMBV κατά την άσκηση των εμπορικών δραστηριοτήτων της, πρέπει να θεωρηθεί ότι η εν λόγω ΣΠΤ χορηγεί ενίσχυση λειτουργίας στην SMBV.

9.5. Αποδεικτικά στοιχεία στα οποία βασίστηκε η Επιτροπή για τη διαπίστωση ενίσχυσης

- (424) Ένα από τα επιχειρήματα που προέβλεπαν οι Κάτω Χώρες στη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας είναι ότι ορισμένα από τα στοιχεία στα οποία στηρίχθηκε η Επιτροπή στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, καθώς και δεδομένα στα οποία στηρίχθηκε στη διάρκεια της επίσημης διαδικασίας έρευνας δεν ήταν στη διάθεση των ολλανδικών φορολογικών αρχών κατά την ημερομηνία σύναψης της ΣΠΤ της SMBV. Έτσι, οι Κάτω Χώρες κατηγορούν την Επιτροπή ότι απολάμβανε το «πλεονέκτημα της εκ των υστέρων αποκτηθείσας γνώσης» κατά τη διερεύνηση της περίπτωσης της SMBV.
- (425) Επί παραδείγματι, ενώ η αξιολόγηση της ταξινόμησης της SMBV ως κατ' ανάθεση παραγωγού αναφέρεται στις λειτουργίες που επιτελούσε η SMBV κατά τη σύναψη της ΣΠΤ, αφορά επίσης άλλες δραστηριότητες, όπως η έρευνα αγοράς ή οι αποσβέσεις άυλων στοιχείων ενεργητικού, οι οποίες είναι μεταγενέστερες και, συνεπώς, δεν ήταν δυνατό να ληφθούν υπόψη από τις ολλανδικές φορολογικές αρχές όταν προχώρησαν στη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV το 2008. Κατά τον ίδιο τρόπο, το γεγονός ότι το κόστος των κόκκων πράσινου καφέ αυξήθηκε σημαντικά μετά το 2010, το οποίο συνεπάγεται ότι οι καταβολές δικαιωμάτων χρηματοδοτούνταν μέσω άλλων δραστηριοτήτων πέραν της φρύξης παραβιάζοντας την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού, προέκυψε μετά τη σύναψη της ΣΠΤ.
- (426) Η Επιτροπή επισημαίνει, ως προς αυτό, ότι πολλά από τα επιχειρήματα που επιβεβαιώνουν το συμπέρασμα της Επιτροπής ότι η ΣΠΤ της SMBV δεν συμμορφώνεται με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού βασίζονται σε πληροφορίες και δεδομένα που ήταν στη διάθεση των ολλανδικών φορολογικών αρχών κατά τη σύναψη της ΣΠΤ. Αυτό αφορά, συγκεκριμένα, αρκετές από τις συμφωνίες φρύξης και παραγωγής της Starbucks με τρίτους οι οποίες παρατίθενται στις αιτιολογικές σκέψεις 148 έως 150, τις πληροφορίες σχετικά με τον σύνθετο χαρακτήρα των λειτουργιών που επιτελούνται από την SMBV και την Alki LP, τις πληροφορίες που αμφισβητούσαν τον χαρακτηρισμό της SMBV ως κατ' ανάθεση παραγωγού χαμηλού κινδύνου, την ορθότητα της χρήσης των δαπανών εκμετάλλευσης ως δείκτη κέρδους αντί των πωλήσεων και την αύξηση κατά 50 μονάδες βάσης του εμπορικού περιθωρίου επί των πρώτων υλών ⁽²³⁵⁾.

⁽²³³⁾ Βλέπε, κατ' αναλογία, υπόθεση 323/82, Intermills, ECLI:EU:C:1984:345: σκέψη 11 «Όπως προκύπτει από στοιχεία που παρασχεθήκαν από τις ίδιες τις προσφεύγουσες, μετά την αναδιάρθρωση, τόσο η εταιρεία Intermills όσο και οι τρεις βιομηχανικές εταιρείες ελέγχονται από την περιφέρεια της Βαλлонίας, μετά δε τη μεταβίβαση των εγκαταστάσεων παραγωγής στις τρεις νεοσύστατες εταιρείες, η εταιρεία Intermills εξακολουθεί να έχει συμφέροντα σ' αυτές. Πρέπει, επομένως, να γίνει δεκτό ότι παρά το γεγονός ότι η κάθε μία από τις τρεις βιομηχανικές εταιρείες έχει νομική προσωπικότητα ανεξάρτητη από εκείνη της παλαιάς εταιρείας Intermills, όλες αυτές οι εταιρείες αποτελούν ενιαίο όμιλο, εν πάση περιπτώσει σε ό,τι αφορά την ενίσχυση που χορήγησαν οι βελγικές αρχές [...]».

⁽²³⁴⁾ Βλέπε αιτιολογική σκέψη 102.

⁽²³⁵⁾ Εξάλλου, η μη συμμόρφωση της ΣΠΤ της SMBV με την αρχή του πλήρους ανταγωνισμού επιβεβαιώθηκε και ενισχύθηκε περαιτέρω τα έτη που ακολούθησαν τη σύναψή της. Π.χ., ενώ το 2007, το εισόδημα από τον καβουρδισμένο καφέ αντιστοιχούσε μόλις στο [15-20] % των συνολικών εσόδων της SMBV, το ποσοστό αυτό μειώθηκε ακόμη περισσότερο τα επόμενα έτη σε [...] % το 2013 και το 2014. Αυτό συνάδει με το γεγονός ότι η SMBV ασκούσε και άλλες δραστηριότητες, όπως η έρευνα αγοράς, που συνεπάγονταν σημαντικές δαπάνες καθώς και δραστηριότητες που σχετιζόνταν με την ΤΠ, δεδομένης της συμπερίληψης δαπανών απόσβεσης άυλων στοιχείων ενεργητικού ως ένα από τα μεγαλύτερα στοιχεία των δαπανών εκμετάλλευσης το 2014.

- (427) Όσον αφορά τις πληροφορίες σχετικά με το κόστος του πράσινου καφέ, η Επιτροπή παρατηρεί ότι η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης συγκαταλέγει τη συμφωνία προμήθειας κόκκων πράσινου καφέ της SMBV με την SCTC μεταξύ των σημαντικότερων συμφωνιών και διαιτητικών ροών, αλλά παραλείπει να εξετάσει ή να αναλύσει κατά πόσο η τιμή που χρέωνε η SCTC στην SMBV για τους κόκκους πράσινου καφέ πληρούσε τους όρους πλήρους ανταγωνισμού, καθώς ο φοροτεχνικός σύμβουλος, αντί αυτού, βασίστηκε στη TNMM για τον υπολογισμό μιας αμοιβής με βάση τη λειτουργία φρύξης της SMBV.
- (428) Αν η έκθεση μεταβιβαστικής τιμολόγησης είχε αναλύσει σωστά τη συγκεκριμένη συμφωνία, θα έπρεπε να έχει εκτιμήσει μια αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού για τους κόκκους πράσινου καφέ κατά την εξέταση του αιτήματος για την ΣΠΤ της SMBV ⁽²³⁶⁾. Αν η ΣΠΤ της SMBV είχε συνακλόουθα καλύψει τη συναλλαγή για τον πράσινο καφέ, μια αμοιβή με όρους πλήρους ανταγωνισμού η οποία θα είχε συμφωνηθεί το 2008 δεν θα είχε αφήσει περιθώριο για αδικαιολόγητες αυξήσεις στην τιμή του πράσινου καφέ από το 2011 και μετά.
- (429) Σε κάθε περίπτωση, όπως εξηγήθηκε στις αιτιολογικές σκέψεις 348 και εξής, η Starbucks δεν αιτιολόγησε επαρκώς την αύξηση στην τιμή των κόκκων πράσινου καφέ μετά το 2010, οπότε το επιχείρημα είναι άνευ σημασίας.
- (430) Επιπλέον, οι πληροφορίες σχετικά με το εμπορικό περιθώριο που εφαρμοζόταν στην εν λόγω συναλλαγή ήταν στη διάθεση των ολλανδικών φορολογικών αρχών όταν υποβλήθηκε το αίτημα για την ΣΠΤ της SMBV και, αν οι εν λόγω αρχές είχαν ζητήσει τις συγκεκριμένες πληροφορίες, θα προέκυπτε ένα εμπορικό περιθώριο με όρους πλήρους ανταγωνισμού έως [περίπου 3 %] του ΚΠΕ για την SCTC ⁽²³⁷⁾, το οποίο είναι σε κάθε περίπτωση χαμηλότερο από το εμπορικό περιθώριο του [περίπου 6 %] και από το αντίστοιχο ακαθάριστο περιθώριο του [περίπου 9 %] επί του ΚΠΕ που η Επιτροπή θεωρεί σύμφωνο με τους όρους πλήρους ανταγωνισμού στην αιτιολογική σκέψη 358. Αν το συγκεκριμένο εμπορικό περιθώριο είχε, ακολούθως, γίνει δεκτό στη ΣΠΤ, η SCTC δεν θα μπορούσε να προχωρήσει σε αύξησή του κατά μέσο όρο σε [περίπου 18 %] κατά την περίοδο από το 2011 και μετά, χωρίς αίτημα για τροποποίηση της ΣΠΤ. Σε σχέση με αυτό, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι η ίδια η ΣΠΤ της SMBV ορίζει ότι έχει δεκαετή ισχύ υπό την προϋπόθεση ότι οι κρίσιμες υποθέσεις που παρουσίασε η SMBV είναι ορθές, στην περίπτωση δε που είναι εσφαλμένες, η ΣΠΤ πρέπει να θεωρείται λυθείσα.

9.6. Συμβατότητα της ενίσχυσης

- (431) Μια κρατική ενίσχυση θεωρείται συμβατή με την εσωτερική αγορά αν εμπίπτει σε μία από τις κατηγορίες που απαριθμούνται στο άρθρο 107 παράγραφος 2 της Συνθήκης ⁽²³⁸⁾ και ενδέχεται να θεωρηθεί συμβατή με τη διεθνή αγορά αν εμπίπτει σε μία από τις κατηγορίες που απαριθμούνται στο άρθρο 107 παράγραφος 3 της Συνθήκης. Ωστόσο, το κράτος μέλος που χορηγεί την ενίσχυση είναι εκείνο που φέρει το βάρος της απόδειξης ότι η χορηγηθείσα κρατική ενίσχυση είναι συμβατή με την εσωτερική αγορά δυνάμει του άρθρου 107 παράγραφος 2 ή παράγραφος 3 της Συνθήκης.
- (432) Οι Κάτω Χώρες δεν επικαλέστηκαν κανέναν από τους λόγους που στοιχειοθετούν συμβατότητα σε καμία από τις δύο διατάξεις όσον αφορά την κρατική ενίσχυση που χορήγησαν με τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV.
- (433) Επιπροσθέτως, όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 423, η ΣΠΤ της SMBV πρέπει να θεωρηθεί ως χορήγηση λειτουργικής ενίσχυσης στην SMBV και στον όμιλο Starbucks. Ως γενικός κανόνας, μια τέτοια ενίσχυση μπορεί κανονικά να μη θεωρηθεί συμβατή με την εσωτερική αγορά δυνάμει του άρθρου 107 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της Συνθήκης εφόσον δεν διευκολύνει την ανάπτυξη ορισμένων δραστηριοτήτων ή ορισμένων οικονομικών κλάδων, ούτε είναι τα εν λόγω φορολογικά κίνητρα χρονικά περιορισμένα, φθίνοντα ή αναλογικά με αυτό που θα ήταν αναγκαίο για την αποκατάσταση ενός συγκεκριμένου οικονομικού μειονεκτήματος των εν λόγω περιοχών.
- (434) Συνεπώς, η κρατική ενίσχυση που χορηγήθηκε στην SMBV και στον όμιλο Starbucks από τις Κάτω Χώρες με τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV είναι ασύμβατη με την εσωτερική αγορά.

9.7. Παράνομος χαρακτήρας της ενίσχυσης

- (435) Σύμφωνα με το άρθρο 108 παράγραφος 3 της Συνθήκης τα κράτη μέλη υποχρεούνται να ενημερώνουν την Επιτροπή για όλα τα σχέδια χορήγησης νέων ενισχύσεων (υποχρέωση κοινοποίησης) και δεν δύνανται να θέτουν σε εφαρμογή προτεινόμενα μέτρα ενίσχυσης προτού η Επιτροπή λάβει την τελική της απόφαση σχετικά με τη συγκεκριμένη ενίσχυση (ρήτρα αναστολής).

⁽²³⁶⁾ Βλέπε παράγραφο 3.42 των Οδηγιών ΤΜ του ΟΟΣΑ-1995, σύμφωνα με την οποία «όταν χρησιμοποιούνται τα περιθώρια κέρδους μιας ανεξάρτητης επιχείρησης, τα αποδοτέα στις συναλλαγές κέρδη της ανεξάρτητης επιχείρησης δεν πρέπει να στρεβλώνονται από ελεγχόμενες συναλλαγές της επιχείρησης αυτής».

⁽²³⁷⁾ Βλέπε πίνακα 11.

⁽²³⁸⁾ Οι προβλεπόμενες από το άρθρο 107 παράγραφος 2 της Συνθήκης εξαιρέσεις αναφέρονται στις ενισχύσεις κοινωνικού χαρακτήρα προς μεμονωμένους καταναλωτές, στις ενισχύσεις για την επανόρθωση ζημιών που προκαλούνται από θεομηνίες ή άλλα έκτακτα γεγονότα και στις ενισχύσεις προς την οικονομία ορισμένων περιοχών της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, καμία εκ των οποίων δεν εφαρμόζεται στην παρούσα υπόθεση.

- (436) Η Επιτροπή επισημαίνει ότι οι Κάτω Χώρες δεν κοινοποίησαν στην Επιτροπή σχέδιο χορήγησης του επίμαχου μέτρου ενίσχυσης, ούτε τήρησαν την υποχρέωση κοινοποίησης που ορίζεται στο άρθρο 108 παράγραφος 3 της Συνθήκης. Συνεπώς, σύμφωνα με το άρθρο 1 στοιχείο στ) του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 ⁽²³⁹⁾, η ΣΠΤ της SMBV συνιστά παράνομη ενίσχυση η οποία εφαρμόστηκε κατά παράβαση του άρθρου 108 παράγραφος 3 της Συνθήκης.

10. ΑΝΑΚΤΗΣΗ ΠΟΣΩΝ

- (437) Στο άρθρο 16 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 ορίζεται ότι η Επιτροπή υποχρεούται να διατάξει την ανάκτηση της παράνομης και ασυμβίβαστης ενίσχυσης. Η διάταξη αυτή προβλέπει επίσης ότι το οικείο κράτος μέλος λαμβάνει όλα τα αναγκαία μέτρα για την ανάκτηση της παράνομης ενίσχυσης η οποία έχει διαπιστωθεί ότι είναι ασυμβίβαστη. Στο άρθρο 16 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 ορίζεται ότι το ποσό της ενίσχυσης πρέπει να ανακτηθεί, περιλαμβανομένων και των σχετικών τόκων, οι οποίοι υπολογίζονται από την ημερομηνία κατά την οποία η παράνομη ενίσχυση ετέθη στη διάθεση του δικαιούχου μέχρι την ημερομηνία της πραγματικής ανάκτησής της. Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 794/2004 της Επιτροπής ⁽²⁴⁰⁾ προσδιορίζει τις μεθόδους που πρέπει να χρησιμοποιηθούν για τον υπολογισμό του επιτοκίου που εφαρμόζεται για την ανάκτηση. Τέλος, το άρθρο 16 παράγραφος 3 του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 ορίζει ότι «η ανάκτηση πραγματοποιείται αμελλητί και σύμφωνα με τις διαδικασίες της εθνικής νομοθεσίας του οικείου κράτους μέλους, εφόσον αυτές επιτρέπουν την άμεση και πραγματική εκτέλεση της απόφασης της Επιτροπής».

10.1. Δικαιολογημένη εμπιστοσύνη

- (438) Το άρθρο 16 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 προβλέπει ότι η Επιτροπή δεν απαιτεί ανάκτηση της ενίσχυσης εάν αυτό αντίκειται σε κάποια γενική αρχή του δικαίου.
- (439) Η NOB είναι ο μόνος ενδιαφερόμενος που θέτει το ζήτημα της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Πρέπει εξ αρχής να επισημανθεί ότι την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης μπορεί να επικαλείται μόνον εκείνος που καλείται να επιστρέψει την ενίσχυση ⁽²⁴¹⁾, δηλαδή η Starbucks, και ότι η Starbucks δεν διατύπωσε σχετικό επιχείρημα.
- (440) Σε κάθε περίπτωση, για να έχει αποτέλεσμα ένας ισχυρισμός με βάση την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, η εμπιστοσύνη πρέπει να απορρέει από προηγούμενες πράξεις της Επιτροπής υπό μορφή σαφών διαβεβαιώσεων ⁽²⁴²⁾. Αυτό σημαίνει ότι η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη πρέπει να απορρέει από προηγούμενη συμπεριφορά της Επιτροπής η οποία, π.χ., μπορεί να είχε ήδη εγκρίνει το ίδιο ή παρεμφερές καθεστώς ενισχύσεων. Η NOB δεν αναφέρθηκε σε τέτοιου είδους ενέργειες της Επιτροπής.
- (441) Το επιχείρημα της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης που πρόέβαλε η NOB είναι, συνεπώς, άνευ σημασίας όσον αφορά την ανάκτηση της ενίσχυσης που χορηγήθηκε παρανόμως από τις Κάτω Χώρες στη Starbucks μέσω της επίμαχης φορολογικής συμφωνίας τύπου «tax ruling» υπέρ της SMBV.

10.2. Μεθοδολογία ανάκτησης

- (442) Σύμφωνα με τη Συνθήκη και την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η Επιτροπή είναι αρμόδια να αποφασίσει αν το οικείο κράτος οφείλει να καταργήσει ή να τροποποιήσει την ενίσχυση σε περίπτωση που διαπιστωθεί ότι αυτή δεν είναι συμβατή με την εσωτερική αγορά. Επίσης, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η υποχρέωση του κράτους να καταργήσει την ενίσχυση την οποία η Επιτροπή έχει θεωρήσει μη συμβιβάσιμη με την εσωτερική αγορά σκοπό έχει την επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι ο στόχος έχει επιτευχθεί όταν ο λαβών την ενίσχυση έχει αποδώσει τα ποσά που χορηγήθηκαν υπό μορφή παράνομων ενισχύσεων, χάνοντας με τον τρόπο αυτό το πλεονέκτημα που απολάμβανε στην αγορά σε σχέση με τους ανταγωνιστές του, και όταν επανέρχονται τα πράγματα στην προ της καταβολής κατάσταση.
- (443) Καμία διάταξη του δικαίου της Ένωσης δεν απαιτεί από την Επιτροπή, όταν η τελευταία διατάσσει την επιστροφή ενισχύσεων που κηρύχθηκε ασύμβατη με την κοινή αγορά, να ποσοτικοποιήσει το ακριβές ποσό της επιστρεπτέας ενισχύσεως. Αρκεί να περιλαμβάνονται στην απόφαση της Επιτροπής πληροφορίες που να επιτρέπουν στον αποδέκτη της απόφασης να υπολογίσει μόνος, χωρίς μεγάλη δυσκολία, το ποσό αυτό ⁽²⁴³⁾.

⁽²³⁹⁾ Η παραπομπή στον κανονισμό (ΕΕ) 2015/1589 αφορά τον παράνομο χαρακτήρα της ενίσχυσης και την υποχρέωση ανάκτησης.

⁽²⁴⁰⁾ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 794/2004 της Επιτροπής, της 21ης Απριλίου 2004, σχετικά με την εφαρμογή του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 του Συμβουλίου περί λεπτομερών κανόνων για την εφαρμογή του άρθρου 108 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ L 140 της 30.4.2004, σ. 1).

⁽²⁴¹⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-116/01 και T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) SA και Diputacion Floral de Vizcaya κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2003:217, σκέψη 115.

⁽²⁴²⁾ Υπόθεση T-290/97, Mehibas Dordtselaan κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2000:8, σκέψη 59 και απόφαση στις υποθέσεις C-182/03 και C-217/03, Belgium and Forum 187 ASBL κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:2006:416, σκέψη 147.

⁽²⁴³⁾ Βλέπε απόφαση στην υπόθεση C-441/06, Επιτροπή κατά Γαλλίας, ECLI:EU:C:2007:616, σκέψη 29 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

- (444) Σε σχέση με την παράνομη κρατική ενίσχυση υπό μορφή φορολογικών μέτρων, η ανακοίνωση σχετικά με τη φορολογία των επιχειρήσεων ορίζει στο σημείο 35 ότι το επιστρεπτέο ποσό πρέπει να υπολογίζεται βάσει σύγκρισης μεταξύ του φόρου που πραγματικά καταβλήθηκε και του ποσού που θα έπρεπε να έχει καταβληθεί εάν είχε εφαρμοστεί ο γενικά εφαρμοστέος κανόνας.
- (445) Όπως συνάγεται στις αιτιολογικές σκέψεις 339 έως 341, η Επιτροπή εκτιμά ότι η παραβολή με συγκρίσιμες μη ελεγχόμενες συναλλαγές χρησιμοποιώντας τη μέθοδο CUP, και συγκεκριμένα με τις διευθετήσεις εκχώρησης άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης σε συμφωνίες φρύξης/παραγωγής και διανομής τις οποίες έχει συνάψει η Starbucks με τρίτους, δείχνει ότι η τιμή με όρους πλήρους ανταγωνισμού του δικαιώματος που καταβάλλει η SMBV στην Alki LP για τη ΔΙ φρύξης θα έπρεπε να είναι μηδενική. Με άλλα λόγια, δεν πρέπει να καταβάλλεται δικαίωμα για τη συγκεκριμένη ΔΙ στη συγκεκριμένη σχέση, καθώς η SMBV δεν αποκομίζει όφελος από τη χρήση της ΔΙ φρύξης την οποία εκχωρεί η Alki LP.
- (446) Με βάση αυτό το συμπέρασμα, οι Κάτω Χώρες πρέπει να θεωρήσουν τα λογιστικά κέρδη της SMBV, χωρίς αφαίρεση από τα συγκεκριμένα κέρδη του καταβαλλόμενου δικαιώματος από την SMBV στην Alki LP για την εκχώρηση της άδειας εκμετάλλευσης της ΔΙ φρύξης, ως το σημείο εκκίνησης βάσει του οποίου θα καθοριστεί η φορολογική υποχρέωση της SMBV στις Κάτω Χώρες προκειμένου να διασφαλιστεί καταλλήλως ότι η ενίσχυση που χορηγήθηκε μέσω της ΣΠΤ της SMBV θα αποκατασταθεί μέσω ανάκτησης.
- (447) Επιπροσθέτως, με δεδομένο το συμπέρασμα της Επιτροπής στην αιτιολογική σκέψη 358 ότι ένα εμπορικό περιθώριο έως [περίπου 6 %] του κόστους των κόκκων πράσινου καφέ που πωλούσε η SCTC στην SMBV για την περίοδο μετά το οικονομικό έτος 2011, με τις τιμές του πωλούμενου πράσινου καφέ στην SMBV να αντιστοιχούν σε ακαθάριστο περιθώριο της τάξης του [περίπου 9 %] για τη SCTC, συνιστά αξιόπιστη εκτίμηση τιμής με όρους πλήρους ανταγωνισμού, τα λογιστικά κέρδη της SMBV για τα οικονομικά έτη 2011 και εξής πρέπει να αυξηθούν κατά το ύψος της διαφοράς ανάμεσα στο ακαθάριστο περιθώριο επί των κόκκων πράσινου καφέ που εφαρμόζονταν πραγματικά στη διάρκεια της συγκεκριμένης περιόδου και σε ακαθάριστο περιθώριο επί του ΚΠΕ της SCTC ύψους [περίπου 9 %].
- (448) Σε αυτή ακριβώς τη διαφορά ανάμεσα στο αντίστοιχο ποσό των λογιστικών κερδών που υπολογίστηκαν ακολουθώντας τα δύο βήματα που περιγράφηκαν στις αιτιολογικές σκέψεις 446 και 447 και φορολογήθηκαν στο σύνολό τους βάσει των κανόνων του γενικού συστήματος φόρου εισοδήματος εταιρειών των Κάτω Χωρών και στον φόρο εισοδήματος που καταβλήθηκε πραγματικά από την SMBV στις Κάτω Χώρες από την 1η Οκτωβρίου 2007 συνίσταται το ποσό της ενίσχυσης που πρέπει να ανακτηθεί από την SMBV και τον όμιλο Starbucks προκειμένου να αποκατασταθεί το πλεονέκτημα που παρείχαν οι Κάτω Χώρες στην SMBV και στον όμιλο Starbucks ως αποτέλεσμα της ΣΠΤ της SMBV.

10.3. Οντότητα από την οποία πρέπει να ανακτηθεί η ενίσχυση

- (449) Υπό το φως των παρατηρήσεων στις αιτιολογικές σκέψεις 417 έως 421, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι Κάτω Χώρες πρέπει, καταρχάς, να ανακτήσουν από την SMBV την παράνομη και μη συμβατή ενίσχυση που χορηγήθηκε μέσω της ΣΠΤ της SMBV. Εάν η SMBV δεν είναι σε θέση να επιστρέψει ολόκληρο το ποσό της ενίσχυσης που εισπράχθηκε ως αποτέλεσμα της ΣΠΤ της SMBV, οι Κάτω Χώρες πρέπει να ανακτήσουν το εναπομένον ποσό της ενίσχυσης από τη Starbucks Corporation, καθώς η τελευταία είναι η οντότητα που ελέγχει τον όμιλο Starbucks, έτσι ώστε να διασφαλιστεί η αποκατάσταση του χορηγηθέντος πλεονεκτήματος και η επαναφορά των πραγμάτων στην πρότερη κατάσταση μέσω της ανάκτησης.

11. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

- (450) Εν κατακλείδι, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι οι Κάτω Χώρες χορήγησαν παράνομως κρατική ενίσχυση στην SMBV και στον όμιλο Starbucks με τη σύναψη της ΣΠΤ της SMBV, κατά παράβαση του άρθρου 108 παράγραφος 3, την οποία οι Κάτω Χώρες καλούνται να ανακτήσουν δυνάμει του άρθρου 16 του κανονισμού (ΕΕ) 2015/1589 από την SMBV και, εάν η τελευταία αδυνατεί να επιστρέψει το σύνολο του ποσού της ενίσχυσης, από τη Starbucks Corporation για το υπόλοιπο οφειλόμενο ποσό της ενίσχυσης,

ΕΞΕΛΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

Η συμφωνία προκαθορισμένων τιμών που συνήφθη από τις Κάτω Χώρες στις 28 Απριλίου 2008 με τη Starbucks Manufacturing EMEA BV, η οποία παρέχει στην τελευταία το δικαίωμα να καθορίζει τον φόρο εισοδήματος που οφείλει να καταβάλλει ως εταιρεία στις Κάτω Χώρες σε ετήσια βάση για περίοδο δέκα ετών, συνιστά ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης η οποία είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και η οποία εφαρμόστηκε από τις Κάτω Χώρες κατά παράβαση του άρθρου 108 παράγραφος 3 της Συνθήκης.

Άρθρο 2

1. Οι Κάτω Χώρες ανακτούν την ασύμβατη και παράνομη ενίσχυση που αναφέρεται στο άρθρο 1 από τη Starbucks Manufacturing EMEA B.V.
2. Τυχόν μη ανακτηθέντα ποσά από τη Starbucks Manufacturing EMEA BV, μετά τη διαδικασία ανάκτησης που περιγράφεται στην προηγούμενη παράγραφο, επιστρέφονται από τη Starbucks Corporation.
3. Τα ανακτώμενα ποσά περιλαμβάνουν τόκους από την ημερομηνία κατά την οποία τέθηκαν στη διάθεση του δικαιούχου μέχρι τον χρόνο της πραγματικής τους ανάκτησης.
4. Οι τόκοι υπολογίζονται με τη μέθοδο του ανατοκισμού σύμφωνα με το κεφάλαιο V του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 794/2004.

Άρθρο 3

1. Η ανάκτηση των χορηγηθεισών ενισχύσεων που αναφέρονται στο άρθρο 1 είναι άμεση και πραγματική.
2. Οι Κάτω Χώρες εξασφαλίζουν την εκτέλεση της παρούσας απόφασης εντός τεσσάρων μηνών από την ημερομηνία κοινοποίησης της παρούσας απόφασης.

Άρθρο 4

1. Εντός δύο μηνών από την κοινοποίηση της παρούσας απόφασης, οι Κάτω Χώρες υποβάλλουν πληροφορίες σχετικά με τη μεθοδολογία που χρησιμοποιήθηκε για τον υπολογισμό του ακριβούς ύψους της ενίσχυσης.
2. Οι Κάτω Χώρες τηρούν την Επιτροπή ενήμερη σχετικά με την πρόοδο των εθνικών μέτρων που λαμβάνονται για την εκτέλεση της παρούσας απόφασης έως ότου ολοκληρωθεί η ανάκτηση της χορηγηθείσας ενίσχυσης που αναφέρεται στο άρθρο 1. Υποβάλλει αμέσως, μετά από απλό αίτημα της Επιτροπής, πληροφορίες σχετικά με τα μέτρα που έχει ήδη λάβει και προγραμματίζει για να συμμορφωθεί με την παρούσα απόφαση.

Άρθρο 5

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στο Βασίλειο των Κάτω Χωρών.

Βρυξέλλες, 21 Οκτωβρίου 2015.

Για την Επιτροπή
Margrethe VESTAGER
Μέλος της Επιτροπής

ΑΠΟΦΑΣΗ (ΕΕ) 2017/503 ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ**της 8ης Νοεμβρίου 2016****σχετικά με το καθεστώς ενισχύσεων SA.39621 2015/C (πρώην 2015/NN)***[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό C(2016) 7086]***(Το κείμενο στη γαλλική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)****(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)**

Η ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ,

Έχοντας υπόψη τη Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και ιδίως το άρθρο 108 παράγραφος 2 πρώτο εδάφιο,

Έχοντας υπόψη τη συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, και ιδίως το άρθρο 62 παράγραφος 1 στοιχείο α),

Αφού κάλεσε τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σύμφωνα με τις διατάξεις των προαναφερθέντων άρθρων ⁽¹⁾ και έλαβε υπόψη αυτές τις παρατηρήσεις,

Εκτιμώντας τα ακόλουθα:

1. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

- (1) Με επιστολή της 13ης Νοεμβρίου 2015 (η «απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας»), η Επιτροπή ανακοίνωσε στις γαλλικές αρχές την απόφασή της να κινήσει τη διαδικασία που προβλέπεται στο άρθρο 108 παράγραφος 2 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με το μέτρο αυτό.
- (2) Οι γαλλικές αρχές υπέβαλαν τις παρατηρήσεις τους σχετικά με την εν λόγω κοινοποίηση, με επιστολή της 17ης Δεκεμβρίου 2015.
- (3) Η απόφαση της Επιτροπής για την κίνηση της διαδικασίας δημοσιεύθηκε στην *Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης* στις 2 Φεβρουαρίου 2016 ⁽²⁾. Η Επιτροπή κάλεσε τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σχετικά με το επίμαχο μέτρο.
- (4) Η Επιτροπή έλαβε παρατηρήσεις από τους ενδιαφερομένους και τις διαβίβασε στις γαλλικές αρχές, παρέχοντάς τους τη δυνατότητα να τις σχολιάσουν. Τα σχόλια των γαλλικών αρχών υποβλήθηκαν με επιστολή της 24ης Μαΐου 2016.
- (5) Στις 2 Μαΐου 2016 η Επιτροπή απέστειλε ερωτηματολόγιο στις γαλλικές αρχές, οι οποίες απάντησαν με επιστολές της 21ης Ιουνίου και 15ης Ιουλίου 2016. Στις 27 Ιουλίου η Επιτροπή απέστειλε νέο ερωτηματολόγιο στις γαλλικές αρχές, οι οποίες απάντησαν στις 9 Σεπτεμβρίου 2016.

2. ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΟΥ ΜΕΤΡΟΥ

- (6) Ο μηχανισμός περιγράφεται λεπτομερώς στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας. Στις επόμενες ενότητες γίνεται συνοπτική περιγραφή του.

2.1. Γενική λειτουργία του μηχανισμού

- (7) Ο νόμος αριθ. 2010-1488 της 7ης Δεκεμβρίου 2010 σχετικά με τη νέα οργάνωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας (νόμος αποκαλούμενος «NOME») θέσπισε υποχρέωση για τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας, τους φορείς διαχείρισης δικτύου για τις απώλειες, καθώς και τους καταναλωτές για τις καταναλώσεις εκτός σύμβασης παροχής («προμηθευτές») να συμβάλλουν στην ασφάλεια του εφοδιασμού με ηλεκτρική ενέργεια στη Γαλλία σε συνάρτηση με την κατανάλωση ισχύος και ενέργειας των πελατών τους ή αυτών των ιδίων. Για να ανταποκριθούν σε αυτή την υποχρέωση, ο καθένας από αυτούς θα πρέπει να δικαιολογεί κάθε έτος έναν ορισμένο όγκο εγγυήσεων δυναμικότητας σε σχέση με την κατανάλωση των καταναλωτών του ή αυτού του ίδιου κατά την περίοδο αιχμής.

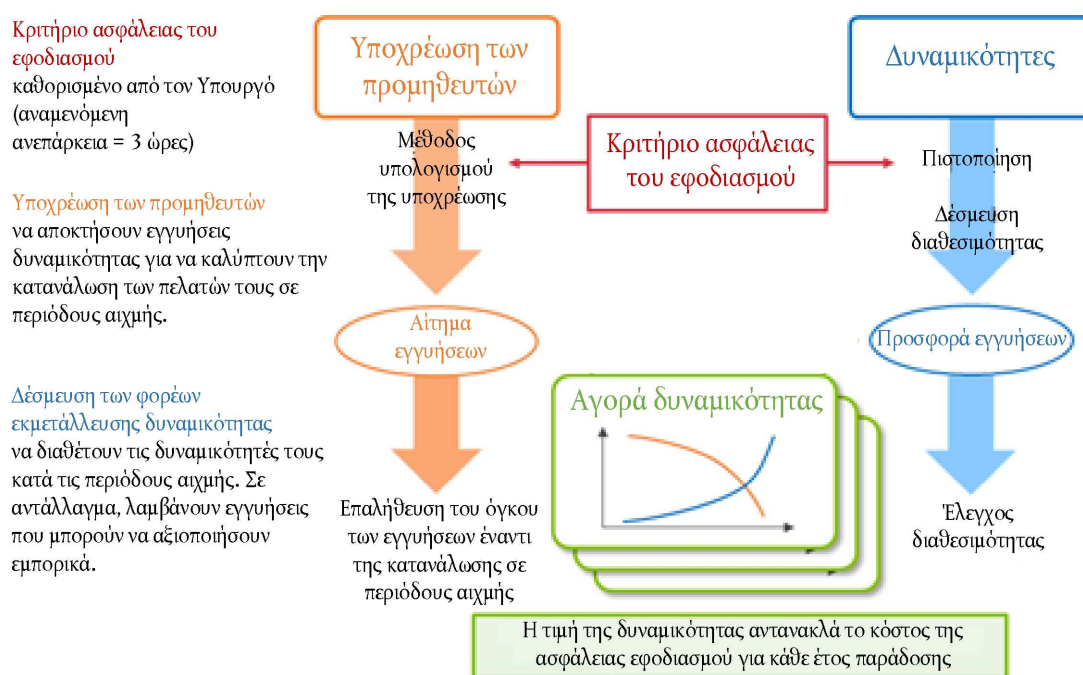
⁽¹⁾ Κρατική ενίσχυση SA.39621 (2015/C) (πρώην 2015/NN) — Μηχανισμός δυναμικότητας στη Γαλλία — Πρόσκληση για υποβολή παρατηρήσεων σύμφωνα με το άρθρο 108 παράγραφος 2 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ C/46/2016 της 2ας Φεβρουαρίου 2016, σ. 35).

⁽²⁾ Βλέπε υποσημείωση 1.

- (8) Οι προμηθευτές λαμβάνουν εγγυήσεις δυναμικότητας είτε απευθείας για τα μέσα που έχουν στην κυριότητά τους (εγκαταστάσεις παραγωγής ή δυναμικότητες απόκρισης στη ζήτηση), είτε πρέπει να τις αποκτήσουν σε αποκεντρωμένη αγορά από αυτούς που διαθέτουν τα μέσα αυτά (δηλαδή από φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, άλλους προμηθευτές, εμπόρους, καταναλωτές που είναι προμηθευτές των ιδίων κ.λπ.).
- (9) Οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας παραγωγής ή απόκρισης στη ζήτηση («φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας» ή «φορείς εκμετάλλευσης»), από την πλευρά τους, υποχρεούνται να λαμβάνουν πιστοποίηση της δυναμικότητάς τους από τον φορέα διαχείρισης του δημόσιου δικτύου μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας («RTE»). Οι φορείς εκμετάλλευσης θα λαμβάνουν από τον διαχειριστή του RTE εγγυήσεις δυναμικότητας ανάλογα με την προβλεπόμενη συμβολή των εγκαταστάσεών τους στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας κατά τις περιόδους αιχμής της κατανάλωσης.
- (10) Οι εγγυήσεις δυναμικότητας είναι εμπορεύσιμες και μεταβιβάσιμες. Η αγορά εγγυήσεων δυναμικότητας εκ μέρους των προμηθευτών ηλεκτρικής ενέργειας από τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, για να τηρήσουν τη νομική τους υποχρέωση, θα οργανώνεται στο πλαίσιο μιας αποκεντρωμένης αγοράς εγγυήσεων δυναμικότητας. Η γενική λειτουργία του μηχανισμού απεικονίζεται στο σχήμα 1.

Σχήμα 1

Γενική λειτουργία του μηχανισμού



Πηγή: Επιστολή των γαλλικών αρχών της 2ας Φεβρουαρίου 2015.

2.2. Υποχρεώσεις δυναμικότητας

2.2.1. Υποχρεώσεις των προμηθευτών

- (11) Ο υπολογισμός της ισχύος αναφοράς ενός προμηθευτή, δηλαδή η υποχρέωση δυναμικότητάς του, βασίζεται στις ακόλουθες αρχές:
- 1) συνυπολογισμός της καταγραφείσας κατανάλωσης κατά την περίοδο αιχμής (PP1) κατά το έτος παράδοσης («ΕΠ», το οποίο είναι πάντοτε το ημερολογιακό έτος),
 - 2) διόρθωση αφενός της ευαισθησίας της κατανάλωσης στη θερμοκρασία (ευαισθησία στη θερμοκρασία) και
 - 3) αφετέρου, διόρθωση της ισχύος απόκρισης στη ζήτηση της πιστοποιημένης ενεργοποιημένης δυναμικότητας κατά την περίοδο PP1.
- (12) Ο διαχειριστής του δικτύου μεταφοράς ορίζει κάθε έτος τις ημέρες PP1 που επηρεάζουν την υποχρέωση δυναμικότητας των προμηθευτών του εδάφους της μητροπολιτικής χώρας, βασιζόμενος στις προβλέψεις της εθνικής κατανάλωσης της

επόμενης ημέρας (την ημέρα H-1). Ο αριθμός ημερών της περιόδου PP1 πρέπει να κυμαίνεται μεταξύ 10 και 15 για κάθε έτος παράδοσης και οι ώρες που λαμβάνονται υπόψη για τον υπολογισμό της υποχρέωσης δυναμικότητας είναι τα διαστήματα ωρών (07.00-15.00 και 18.00-20.00) των ημερών της περιόδου PP1 που έχουν επιλεγεί. Ο αριθμός ωρών αιχμής της περιόδου PP1 κυμαίνεται συνεπώς μεταξύ 100 και 150 ωρών ετησίως. Οι ημέρες PP1 κοινοποιούνται στους προμηθευτές την προηγούμενη ημέρα (H-1) πριν από τις 10.30.

- (13) Η υποχρέωση δεν καθορίζεται με εκ των προτέρων κανονιστική ρύθμιση, αλλά με βάση τα δεδομένα των μετρήσεων, με σκοπό να αποδοθεί σε κάθε καταναλωτή η πραγματική συμβολή του στον κίνδυνο ανεπάρκειας. Για να υπολογιστεί η συμβολή του κάθε καταναλωτή στον κίνδυνο ανεπάρκειας βάσει της ευαισθησίας του στη θερμοκρασία, η διαπιστωθείσα κατά το έτος παράδοσης κατανάλωσή του προσαρμόζεται με σκοπό την προσομοίωση ενός κύματος ψύχους η δριμύτητα του οποίου αντιστοιχεί στον κίνδυνο έναντι του οποίου προσπαθεί να προστατευθεί το σύστημα (δεκαετές κύμα ψύχους) και να τηρηθεί με αυτόν τον τρόπο το κριτήριο της ασφάλειας του εφοδιασμού που καθορίζεται από τις γαλλικές αρχές. Το κριτήριο της ασφάλειας του εφοδιασμού καθορίστηκε με το διάταγμα αριθ. 2006-1170 της 20ής Σεπτεμβρίου 2006 και αντιστοιχεί σε αναμενόμενη ανεπάρκεια 3 ωρών κατά μέσο όρο ετησίως.
- (14) Οι παράμετροι που θα καθορίζουν την πραγματική ανάγκη σε εγγυήσεις δυναμικότητας κατά το έτος παράδοσης θα δημοσιεύονται τέσσερα έτη πριν από το έτος παράδοσης και θα παραμένουν σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια ενός οικονομικού έτους, ώστε οι συναλλαγές να πραγματοποιούνται σε ένα πλαίσιο πάγιας ρύθμισης και να διασφαλίζεται ότι η αξία του προϊόντος δεν θα τροποποιείται με εξωτερική παρέμβαση στην αγορά. Η συγκεκριμένη υποχρέωση του κάθε προμηθευτή υπολογίζεται στη συνέχεια μετά από ένα έτος παράδοσης, με την εφαρμογή αυτών των παραμέτρων.
- (15) Οι δυναμικότητες απόκρισης στη ζήτηση μπορούν να λαμβάνονται υπόψη με δύο διαφορετικές μεθόδους: είτε με τη μείωση της ποσότητας της υποχρέωσης δυναμικότητας ενός προμηθευτή μέσω της μείωσης της κατανάλωσης («σιωπηρή δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση»), είτε με πιστοποίηση της δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση («ρητή δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση»). Οι υποχρεώσεις ως προς τα δύο είδη δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση είναι διαφορετικές: οι «σιωπηρές δυναμικότητες» απόκρισης στη ζήτηση πρέπει να ενεργοποιούνται πράγματι κατά τις ώρες PP1, ενώ οι «ρητές δυναμικότητες» απόκρισης στη ζήτηση πρέπει να ενεργοποιούνται κατά τις ώρες PP2.
- (16) Τέλος, οι γαλλικές αρχές έχουν προβλέψει ότι οι εγγυήσεις δυναμικότητας θα σχετίζονται με το προϊόν ARENH⁽³⁾ για τους εναλλακτικούς προμηθευτές, το οποίο, κατά την άποψή τους, θα συμβάλει στη μείωση της συγκέντρωσης της αγοράς εγγυήσεων δυναμικότητας.

2.2.2. Υποχρεώσεις των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας και βασικές αρχές πιστοποίησης

- (17) Ο φορέας εκμετάλλευσης κάθε μονάδας παραγωγής (ο μηχανισμός είναι τεχνολογικά ουδέτερος) που είναι συνδεδεμένη στο δημόσιο δίκτυο μεταφοράς ή στο δημόσιο δίκτυο διανομής πρέπει να υποβάλει αίτηση πιστοποίησης στον φορέα διαχείρισης του RTE. Ο φορέας εκμετάλλευσης κάθε μονάδας παραγωγής (ο μηχανισμός είναι τεχνολογικά ουδέτερος) που είναι συνδεδεμένη στο δημόσιο δίκτυο μεταφοράς ή στο δημόσιο δίκτυο διανομής πρέπει να υποβάλει αίτηση πιστοποίησης στον φορέα διαχείρισης του RTE. Κάθε εγκατάσταση απόκρισης στη ζήτηση, ανεξάρτητα από το δίκτυο σύνδεσής της, μπορεί να υποβάλει αίτηση πιστοποίησης στον φορέα διαχείρισης του RTE. Αυτός, λοιπόν, που διενεργεί την πρώτη εκτίμηση του όγκου της δυναμικότητας που μπορεί να είναι διαθέσιμη κατά τις περιόδους αιχμής κατανάλωσης («PP2») σε ένα συγκεκριμένο έτος παράδοσης είναι ο φορέας εκμετάλλευσης δυναμικότητας.
- (18) Ο αριθμός ημερών της περιόδου PP2 για ένα έτος παράδοσης κυμαίνεται μεταξύ 10 και 25. Εξάλλου, οι ημέρες της περιόδου PP1 είναι αναγκαστικά και ημέρες της περιόδου PP2. Οι ημέρες της περιόδου PP2 που δεν είναι και ημέρες της περιόδου PP1 επιλέγονται μια ημέρα για την επομένη από τον διαχειριστή του RTE βάσει κριτηρίων πίεσης που ασκείται στο σύστημα ηλεκτροδότησης. Τα σχετικά διαστήματα ωρών είναι τα ίδια με αυτά των ημερών της περιόδου PP1. Ο αριθμός ωρών αιχμής της περιόδου PP2 κυμαίνεται συνεπώς μεταξύ 100 και 250 ωρών ετησίως.
- (19) Το πιστοποιημένο επίπεδο υπολογίζεται στη συνέχεια από το RTE με βάση τα υποβληθέντα δεδομένα και τις μεθόδους υπολογισμού που προβλέπονται στη νομική βάση του μηχανισμού. Συνεπώς, εφαρμόζονται διορθώσεις ώστε να ληφθούν για παράδειγμα υπόψη ο πιθανός αριθμός διαδοχικών ημερών ενεργοποίησης της πιστοποιημένης δυναμικότητας ή η πραγματική συμβολή στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας μιας μονάδας της οποίας η πρωτογενής πηγή ενέργειας αντιμετωπίζει ένα απρόβλεπτο καιρικό φαινόμενο.
- (20) Στη συνέχεια, ο φορέας εκμετάλλευσης μπορεί να τροποποιήσει τις προβλέψεις του για τη διαθεσιμότητα του όλου μηχανισμού, περιλαμβανομένης και αυτής κατά το έτος παράδοσης, χάρη σε έναν μηχανισμό επανεξισορρόπησης. Η επανεξισορρόπηση αντιστοιχεί σε «νέα πιστοποίηση» της δυναμικότητας και επιτρέπει στον φορέα εκμετάλλευσης να προσαρμόζει τις προβλέψεις του σε συνάρτηση με τη γνωστοποίηση νέων στοιχείων σχετικά με τη δυναμικότητα. Η επανεξισορρόπηση μπορεί να γίνεται προς τα πάνω ή προς τα κάτω.

⁽³⁾ Η ρυθμιζόμενη πρόσβαση στην παραδοσιακή πυρηνική ενέργεια (ARENH) είναι ένα δικαίωμα των προμηθευτών να αγοράζουν ηλεκτρική ενέργεια από την EDF σε ρυθμιζόμενη τιμή και για τις ποσότητες που καθορίζει η ρυθμιστική αρχή ενέργειας (CRE). Περισσότερες πληροφορίες για το προϊόν ARENH: https://clients.rte-france.com/lang/fr/clients_producteurs/services_clients/dispositif_arenh.jsp

- (21) Αυτό το σύστημα υποβολής δηλώσεων συμπληρώνεται με σύστημα ελέγχου δυναμικότητας: βασίζεται στην αρχή ότι κάθε πιστοποιημένη μονάδα πρέπει να ενεργοποιείται τουλάχιστον μία φορά ετησίως. Πρόκειται για τυχαίους ελέγχους για κάθε μονάδα χωρίς προειδοποίηση του φορέα εκμετάλλευσης. Μία μονάδα δεν μπορεί να ελέγχεται περισσότερες από τρεις φορές σε μία περίοδο παράδοσης.
- (22) Οι ακριβείς τρόποι πιστοποίησης διαφέρουν ανάλογα με το είδος της κάθε μονάδας:
- 1) η πιστοποίηση μιας υφιστάμενης μονάδας παραγωγής μπορεί να αρχίσει τέσσερα έτη πριν από την περίοδο παράδοσης και η υποβολή αίτησης πιστοποίησης είναι υποχρεωτική τρία έτη πριν από την έναρξη του έτους παράδοσης·
 - 2) η πιστοποίηση μιας υπό κατασκευή μονάδας παραγωγής μπορεί να γίνει μετά την υπογραφή της πρώτης διευθέτησης της υπογραφείσας σύμβασης σύνδεσης και μέχρι δύο μήνες πριν από την έναρξη της περιόδου παράδοσης· και
 - 3) οι δυναμικότητες απόκρισης στη ζήτηση μπορούν να πιστοποιούνται μέχρι δύο μήνες πριν από την έναρξη της περιόδου παράδοσης.
- (23) Ο υπεύθυνος του πεδίου πιστοποίησης («ΥΠΠ») είναι το νομικό πρόσωπο που έχει την οικονομική ευθύνη για τις αποκλίσεις μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας του πεδίου αρμοδιότητάς του. Οι φορείς εκμετάλλευσης μπορεί να είναι οι ίδιοι υπεύθυνοι για το πεδίο πιστοποίησής τους ή να συνάπτουν σύμβαση με έναν ΥΠΠ. Οι ΥΠΠ έχουν τη δυνατότητα να «συσσωρεύουν» τις δυναμικότητες εντός του πεδίου αρμοδιότητάς τους.
- (24) Για την οικονομική διευθέτηση των αποκλίσεων, ο διαχειριστής του RTE κοινοποιεί σε κάθε ΥΠΠ την απόκλιση στο πεδίο πιστοποίησής του το αργότερο την 1η Δεκεμβρίου του έτους παράδοσης +2.

2.3. Συναλλαγές για εγγυήσεις δυναμικότητας

- (25) Όλες οι εγγυήσεις δυναμικότητας είναι καταχωρισμένες στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας που τηρείται από τον διαχειριστή του δικτύου RTE. Κάθε προμηθευτής και κάθε φορέας εκμετάλλευσης δυναμικότητας είναι υποχρεωμένος να τηρεί λογαριασμό στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας του RTE. Οι καθετοποιημένες επιχειρήσεις είναι, συνεπώς, υποχρεωμένες να τηρούν δύο λογαριασμούς σε αυτό το μητρώο, έναν για τις δραστηριότητες παραγωγής τους και έναν για τις δραστηριότητές τους εμπορικής εκμετάλλευσης.
- (26) Η κατοχή μιας εγγύησης δυναμικότητας προκύπτει από την καταχώρισή της, από τον διαχειριστή του RTE, στον λογαριασμό του κατόχου της στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας. Κάθε εγγύηση δυναμικότητας είναι αριθμημένη ώστε να είναι αφενός εφικτή η διαχείρισή της και, αφετέρου, η ιχνηλασιμότητα των συναλλαγών. Η εγγύηση ισχύει για ένα έτος παράδοσης. Η εγγύηση δυναμικότητας, η μονάδα της οποίας είναι 0,1 MW ⁽⁴⁾, υφίσταται εφόσον εκδοθεί: ένας φορέας που είναι κάτοχος μιας εγγύησης δυναμικότητας δεν διατρέχει κανένα κίνδυνο σε σχέση με την υποκείμενη δυναμικότητα από την οποία αυτή προέρχεται.
- (27) Οι μεταφορές εγγυήσεων δυναμικότητας μεταξύ φορέων (έκδοση και μεταβίβαση) πραγματοποιούνται με τη μεταβίβαση αυτών των εγγυήσεων στο συναφές μητρώο δυναμικότητας, κατόπιν αιτήματος των δύο μερών (εκχωρών και δικαιούχου). Οι πραγματικές μεταβιβάσεις κυριότητας υλοποιούνται με την καταχώριση μιας εγγύησης δυναμικότητας στον λογαριασμό του δικαιούχου φορέα.
- (28) Οι συναλλαγές για τις εγγυήσεις δυναμικότητας μπορούν να πραγματοποιούνται με εξωχρηματιστηριακή συναλλαγή ή σε οργανωμένες αγορές.
- (29) Οι συναλλαγές για τις εγγυήσεις δυναμικότητας μπορούν να πραγματοποιούνται καθ' όλη τη διάρκεια της περιόδου από την πιστοποίηση μέχρι την προθεσμία μεταβίβασης των εγγυήσεων δυναμικότητας. Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 23, ο διαχειριστής του RTE κοινοποιεί σε κάθε προμηθευτή την ποσότητα της υποχρέωσης δυναμικότητας το αργότερο την 1η Δεκεμβρίου του έτους παράδοσης +2. Η τελική προθεσμία μεταβίβασης είναι μετά από 15 ημέρες.
- (30) Οι προμηθευτές οι οποίοι κατά την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας κοινοποίησης της υποχρέωσης έχουν πλεόνασμα εγγυήσεων δυναμικότητας σε σχέση με την υποχρέωσή τους οφείλουν να πραγματοποιούν δημόσια προσφορά πώλησης πριν από την προθεσμία μεταβίβασης των εγγυήσεων δυναμικότητας.
- (31) Πέντε ημέρες μετά την προθεσμία μεταβίβασης των εγγυήσεων δυναμικότητας, ο διαχειριστής του RTE υπολογίζει, για κάθε προμηθευτή, τη διαφορά μεταξύ του μεγέθους της υποχρέωσης δυναμικότητας του προμηθευτή και του μεγέθους των εγγυήσεων δυναμικότητας που είναι καταχωρισμένα στον λογαριασμό του προμηθευτή στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας, καθώς και την αντίστοιχη οικονομική διευθέτηση.

⁽⁴⁾ Το πιστοποιημένο επίπεδο δυναμικότητας στρογγυλοποιείται στο 0,1 MW. Για τη συμμετοχή στην αγορά, επιτρέπεται η συνάθροιση δυναμικότητων ισχύος κατώτερων του 1 MW.

2.4. Οικονομική διευθέτηση των αποκλίσεων

- (32) Ο μηχανισμός προβλέπει την απόδοση ευθύνης για τις αποκλίσεις μεταξύ των πραγματικών ποσοτήτων και των προβλέψεων.
- (33) Το σύνολο των οικονομικών διευθετήσεων αντιστοιχεί σε διευθετήσεις των αποκλίσεων που πραγματοποιούνται με τρόπο πολύ παρόμοιο με αυτόν που ισχύει για τον τομέα της ενέργειας (επανεξισορρόπηση ή balancing) και βασίζεται στην αρχή ότι οι προμηθευτές και οι ΥΠΠ καταβάλλουν το τίμημα μιας οικονομικής διευθέτησης σε περίπτωση αρνητικής διαφοράς ή εισπράττουν τίμημα οικονομικής διευθέτησης σε περίπτωση θετικής διαφοράς. Σε περίπτωση αρνητικής διαφοράς, οι τελικοί καταναλωτές θα ωφεληθούν στο σύνολό τους από μείωση τιμής μέσω του τιμολογίου TURPE (τιμολόγιο χρήσης του δημόσιου δικτύου ηλεκτρικής ενέργειας) ⁽³⁾.
- (34) Η τιμή διευθέτησης που εφαρμόζεται για ένα δεδομένο έτος παράδοσης εξαρτάται από ορισμένα κριτήρια:
- 1) όταν δεν υπάρχει σοβαρή απειλή για την ασφάλεια του εφοδιασμού, η τιμή οικονομικής διευθέτησης βασίζεται εξολοκλήρου στην τιμή της αγοράς (δηλαδή στον αριθμητικό μέσο όρο των τιμών της δυναμικότητας που έχουν οριστεί στις δημοπρασίες που πραγματοποιήθηκαν πριν από το έτος παράδοσης). Για τη διευθέτηση των αρνητικών αποκλίσεων, στην τιμή αυτή προστίθεται ένας συντελεστής κινήτρου (ο συντελεστής k) για τη διασφάλιση του κινήτρου προσφυγής στην αγορά εγγυήσεων αντί της αναμονής της οικονομικής διευθέτησης (για τις θετικές αποκλίσεις ο συντελεστής αφαιρείται από αυτήν)· και
 - 2) όταν η ασφάλεια εφοδιασμού απειλείται σοβαρά (συνολική απόκλιση κατώτερη από ένα κατώτατο όριο που καθορίζεται από τον διαχειριστή του RTE· έχει οριστεί σε 2 GW κάτω από τη συνολική υποχρέωση για τα δύο πρώτα έτη παράδοσης), η τιμή διευθέτησης των αποκλίσεων παραπέμπει σε μια προκαθορισμένη τιμή (Padmin). Αυτή η προκαθορισμένη τιμή αντιπροσωπεύει ένα ανώτατο όριο της τιμής της δυναμικότητας στην αγορά.
- (35) Μετά τον υπολογισμό των διαφόρων διευθετήσεων των αποκλίσεων, οι ΥΠΠ και οι προμηθευτές με αρνητικές αποκλίσεις καταβάλλουν στο αντίστοιχο ταμείο τους το ποσό που οφείλουν, οι δε ΥΠΠ και οι προμηθευτές με θετικές αποκλίσεις εισπράττουν από το αντίστοιχο ταμείο τους το οφειλόμενο σε αυτούς ποσό. Εντούτοις, το ποσό των θετικών διευθετήσεων είναι το πολύ ίσο, για ένα δεδομένο έτος παράδοσης, με το ποσό των πληρωμών που πραγματοποιούνται για τις αρνητικές οικονομικές διευθετήσεις. Τα ενδεχόμενα υπόλοιπα που παραμένουν στο ταμείο για τη διευθέτηση των αποκλίσεων ανακατανέμονται εξολοκλήρου στους χρήστες του δημόσιου δικτύου μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας, δηλαδή στο σύνολο των τελικών χρηστών.
- (36) Δεν υπάρχουν χρηματοοικονομικές ροές μεταξύ του ταμείου για τη διευθέτηση των αποκλίσεων των ΥΠΠ και του ταμείου για τη διευθέτηση των αποκλίσεων των προμηθευτών. Δεν υπάρχει, συνεπώς, καμία χρηματοοικονομική ροή μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας και των προμηθευτών στο πλαίσιο της διευθέτησης των αποκλίσεων.
- (37) Ο διαχειριστής του RTE ασκεί τη διοικητική, λογιστική και χρηματοοικονομική διαχείριση των ταμείων σε σχέση με τις αποκλίσεις («ταμείο για τη διευθέτηση των αποκλίσεων μεταξύ των υπευθύνων του πεδίου πιστοποίησης» και «ταμείο για τη διευθέτηση της επανεξισορρόπησης της δυναμικότητας των προμηθευτών») σύμφωνα με τους κανόνες της ιδιωτικής λογιστικής. Με αυτή την ιδιότητα είναι υπεύθυνος για την τιμολόγηση και την είσπραξη των ποσών που οφείλουν οι ΥΠΠ και οι προμηθευτές, καθώς και για τη διαπίστωση των ενδεχόμενων αθετήσεων πληρωμής.
- (38) Η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (CRE), εθνική ρυθμιστική αρχή του τομέα της ενέργειας, είναι υπεύθυνη για τον έλεγχο της διευθέτησης των αποκλίσεων των προμηθευτών (άρθρο 7 του διατάγματος αριθ. 2012-1405 που κωδικοποιήθηκε με το άρθρο R. 335-12 του κώδικα της ενέργειας) και μπορεί να επιβάλει διοικητική κύρωση σε περίπτωση αθέτησης νομικής υποχρέωσης καταβολής του αντιτίμου για τις αποκλίσεις. Η κύρωση πρέπει να είναι αναλογική και δεν μπορεί να υπερβαίνει για ένα έτος παράδοσης τα 120 000 ευρώ ανά MW ισχύος (άρθρο L. 335-7 του κώδικα της ενέργειας).

2.5. Εθνική νομική βάση

- (39) Τα νομοθετικά και κανονιστικά κείμενα που διέπουν τον μηχανισμό δυναμικότητας είναι:
- 1) ο νόμος αριθ. 2010-1488 της 7ης Δεκεμβρίου 2010 σχετικά με τη νέα οργάνωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, που κωδικοποιήθηκε ιδίως στα άρθρα L. 335-1 έως L. 335-7 και L. 321-16 έως L. 321-17 του κώδικα της ενέργειας·
 - 2) το διάταγμα αριθ. 2012-1405 της 14ης Δεκεμβρίου 2012 σχετικά με τη συμβολή των προμηθευτών στην ασφάλεια του εφοδιασμού σε ηλεκτρική ενέργεια και με τη δημιουργία μηχανισμού υποχρέωσης δυναμικότητας στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, που προβλέπεται στο άρθρο L. 335-6 και κωδικοποιήθηκε στα άρθρα του κανονιστικού μέρους του κώδικα της ενέργειας R. 335-1 έως D. 335-54·

⁽³⁾ Το τιμολόγιο TURPE, που τέθηκε σε εφαρμογή με τον νόμο αριθ. 2000-108 της 10ης Φεβρουαρίου 2000, αποσκοπεί στην αμοιβή των διαχειριστών του δικτύου μεταφοράς και διανομής. Η μέθοδος υπολογισμού του TURPE και η εξέλιξή του καθορίζονται από τη ρυθμιστική αρχή ενέργειας (CRE).

- 3) η απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 2015 για τον καθορισμό των κανόνων του μηχανισμού διαχείρισης δυναμικότητας που ελήφθη κατ' εφαρμογή του άρθρου 2 του διατάγματος αριθ. 2012-1405 της 14ης Δεκεμβρίου 2012 σχετικά με τη συμβολή των προμηθευτών στην ασφάλεια εφοδιασμού σε ηλεκτρική ενέργεια και με τη δημιουργία μηχανισμού υποχρέωσης δυναμικότητας στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας· και
- 4) το παράρτημα της απόφασης της 22ας Ιανουαρίου 2015: Κανόνες του μηχανισμού δυναμικότητας.
- (40) Λαμβανομένων υπόψη των διορθωτικών μέτρων που πρότεινε η Γαλλία μετά τις αιτιάσεις της Επιτροπής στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, τα κείμενα αυτά θα τροποποιηθούν ή θα συμπληρωθούν, ώστε να αποτυπώσουν όλα τα διορθωτικά μέτρα που περιγράφονται στο τμήμα 3 της παρούσας απόφασης.

2.6. Δικαιούχοι

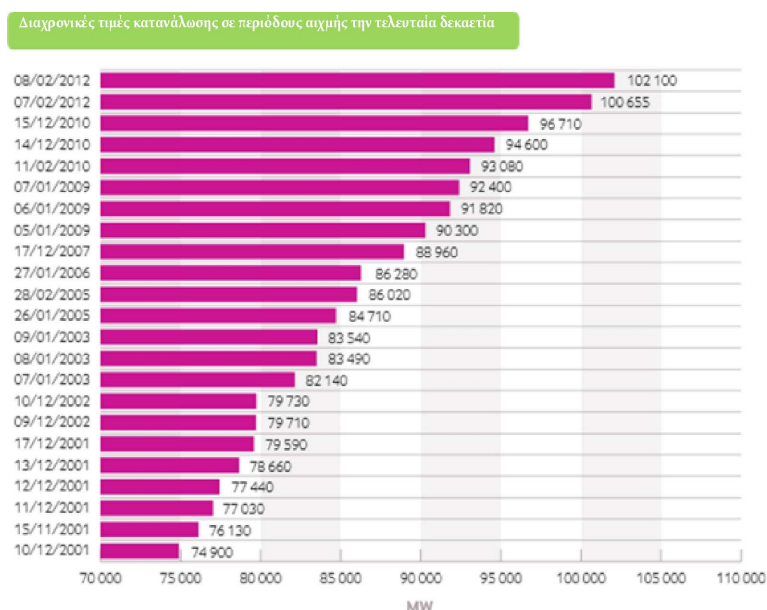
- (41) Οι δικαιούχοι του μηχανισμού είναι οι κάτοχοι δυναμικότητας οι οποίοι λαμβάνουν εγγυήσεις δυναμικότητας από το κράτος (μέσω του διαχειριστή του RTE) και έχουν τη δυνατότητα να τις μεταπωλούν.

2.7. Στόχος του μηχανισμού: ασφάλεια του εφοδιασμού

- (42) Ο δείκτης που επέλεξε η Γαλλία για την αξιολόγηση του κινδύνου διαταραχής της ισορροπίας μεταξύ της προσφοράς και της ζήτησης ηλεκτρικής ενέργειας είναι η προβλεπόμενη διάρκεια της ανεπάρκειας για λόγους ανισορροπίας μεταξύ προσφοράς και ζήτησης [Loss Of Load Expectation (LOLE)]. Για τη Γαλλία, οι γαλλικές αρχές πρόκριναν πρόβλεψη ανεπάρκειας μέσης διάρκειας τριών ωρών ετησίως.
- (43) Οι γαλλικές αρχές εξήγησαν ότι, για πολλά χρόνια η περίοδος αιχμής της κατανάλωσης ηλεκτρικού ρεύματος στη Γαλλία είναι ο χειμώνας. Το γαλλικό σύστημα ηλεκτρικής ενέργειας χαρακτηρίζεται πράγματι από μεγάλη ευαισθησία της κατανάλωσης ηλεκτρικού ρεύματος στη θερμοκρασία, η οποία συνεπάγεται κορύφωση της κατανάλωσης ηλεκτρικού ρεύματος κατά τα χειμερινά κύματα ψύχους. Όπως φαίνεται στο σχήμα 2, αυτή η ευαισθησία στη θερμοκρασία αυξάνεται αδιάκοπα κατά τα τελευταία έτη, ιδίως λόγω της αύξησης της κατανάλωσης σε σχέση με την ηλεκτρική θέρμανση, αλλά και με νέες χρήσεις της ηλεκτρικής ενέργειας που συμπίπτουν συχνά με την αιχμή της κατανάλωσης τις βραδινές ώρες.
- (44) Η αύξηση της αιχμής είναι ταχύτερη από την αύξηση της γενικής κατανάλωσης ηλεκτρικής ενέργειας. Εξάλλου, η αιχμή κατανάλωσης στη Γαλλία χαρακτηρίζεται από έντονη μεταβλητότητα και οι αποκλίσεις στην κατανάλωση μπορεί να είναι ιδιαίτερα μεγάλες (μέχρι 20 GW μεταξύ δύο ετών). Ο έλεγχος της αιχμής κατανάλωσης αποτελεί συνεπώς κομβικό ζήτημα, ιδίως στο πλαίσιο της μετατόπισης των χρήσεων ενέργειας προς την ηλεκτρική.

Σχήμα 2

Διαχρονικές αιχμές κατανάλωσης στη Γαλλία



- (45) Σύμφωνα με τον διαχειριστή του RTE, από την άποψη της προσφοράς, η Ευρώπη χαρακτηρίζεται από στασιμότητα της ζήτησης και σημαντική πλεονάζουσα ικανότητα παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας, λόγω διαφόρων παραγόντων. Από το 2008, η οικονομική κρίση περιόρισε τη ζήτηση ηλεκτρικής ενέργειας. Ταυτόχρονα, η ανάπτυξη των ανανεώσιμων πηγών ενέργειας «εκτός αγοράς» που επιδοτούνται και επωφελούνται από κατά προτεραιότητα πρόσβαση στο ηλεκτρικό δίκτυο είναι ταχεία. Επιπλέον, οι ευρωπαϊκοί σταθμοί ηλεκτροπαραγωγής με καύση άνθρακα παρουσιάζουν ισχυρή ανάκαμψη της δραστηριότητάς τους η οποία συνδέεται με τη μείωση της τιμής αυτού του καυσίμου, λόγω της αύξησης της παραγωγής του αμερικανικού ενδοσχισταργλικού αερίου, γεγονός που οδήγησε σε μαζικές εξαγωγές της πλεονάζουσας παραγωγής άνθρακα από τις Ηνωμένες Πολιτείες προς την Ευρώπη. Τέλος, παρατηρείται πολύ έντονη μείωση της αποδοτικότητας και, κατ' επέκταση, της δραστηριότητας των μονάδων ηλεκτροπαραγωγής με καύσιμο το φυσικό αέριο, που είναι πλέον λιγότερο ανταγωνιστικές από τις μονάδες ηλεκτροπαραγωγής με καύση άνθρακα.
- (46) Σε αυτό το πλαίσιο, οι απρόβλεπτες κλιματικές συνθήκες δημιουργούν αβεβαιότητα ως προς την αμοιβή της δυναμικότητας αιχμής που απαιτείται για την κάλυψη αυτής της αιχμής κατανάλωσης. Ακραίες αιχμές της κατανάλωσης εμφανίζονται σπάνια, διαρκούν ορισμένες ώρες στη διάρκεια ενός έτους, σε ορισμένα έτη μάλιστα δεν συμβαίνουν καν, όταν οι θερμοκρασίες είναι ήπιες.
- (47) Ο γαλλικός μηχανισμός δυναμικότητας σχεδιάστηκε ως ένας τρόπος αντιμετώπισης αυτού του ζητήματος και διασφάλισης της τήρησης του κριτηρίου ασφάλειας του εφοδιασμού που έχει καθοριστεί από τις δημόσιες αρχές. Προσπαθεί να αποτελέσει ταυτόχρονα μέσο τροποποίησης της συμπεριφοράς των καταναλωτών που οδηγεί σε κορύφωση της κατανάλωσης (προσέγγιση από την πλευρά της ζήτησης) και να προσελκύσει επαρκείς επενδύσεις σε εγκαταστάσεις παραγωγής και σε δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση (προσέγγιση από την πλευρά της προσφοράς).

2.8. Προϋπολογισμός

- (48) Η αξία των εγγυήσεων δυναμικότητας δεν καθορίζεται διοικητικά: καθορίζεται από την αγορά. Οι συναλλαγές πραγματοποιούνται ελεύθερα από τους φορείς του μηχανισμού με βάση τις προβλέψεις τους, τη στρατηγική τους σχετικά με την κάλυψη, καθώς και με βάση τα στοιχεία που έχουν στη διάθεσή τους.
- (49) Παρά τον αποκεντρωμένο χαρακτήρα του μηχανισμού που καθιστά δύσκολη την εκτίμηση του προϋπολογισμού, έχει γίνει μια εκτίμηση βάσει παραδοχής ότι η συνολική υποχρέωση δυναμικότητας για τη ζήτηση στη Γαλλία κυμαίνεται μεταξύ 80 000 και 95 000 MW με διατήρηση του συντελεστή ασφάλειας στο 0,93. Η ζήτηση θα εξαρτηθεί από την εξέλιξη της κατανάλωσης στη μητροπολιτική Γαλλία, συμπεριλαμβανομένων των μέτρων ελέγχου της ζήτησης που θα εφαρμόζουν οι προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας, με αποτέλεσμα τη μείωση της ατομικής υποχρέωσης του καθενός. Βάσει των ανωτέρω, τα ακαθάριστα έσοδα που εισπράττουν οι φορείς εκμετάλλευσης στην αγορά της δυναμικότητας θα μπορούσαν να κυμαίνονται από 0 ευρώ/kW έως 30 ευρώ/kW κατά την περίοδο από το 2017 έως το 2026, με τις μεγαλύτερες εισπράξεις τα έτη κατά τα οποία θα είναι αναγκαία η κατασκευή νέων μέσων παραγωγής.

2.9. Διάρκεια

- (50) Το πρώτο έτος παράδοσης αρχίζει την 1η Ιανουαρίου 2017. Κατά παρέκκλιση από τον γενικό κανόνα βάσει του οποίου οι πιστοποιήσεις γίνονται τέσσερα έτη πριν από το έτος παράδοσης, η πιστοποίηση για το πρώτο έτος παράδοσης (2017) άρχισε την 1η Απριλίου 2015. Επί του παρόντος, αν και οι γαλλικές αρχές δεν προβλέπουν ημερομηνία λήξης του μηχανισμού, ο διαχειριστής του RTE και η ρυθμιστική αρχή θα πραγματοποιούν, ωστόσο, ετήσια αξιολόγηση, όπως ορίζει η γαλλική νομοθεσία. Αυτή η αξιολόγηση μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα, ανάλογα με την περίπτωση, είτε την αναθεώρηση του μηχανισμού (π.χ. για τη συμμόρφωσή του προς τις τελευταίες αλλαγές της ευρωπαϊκής νομοθεσίας), είτε τον τερματισμό του μηχανισμού, εφόσον κρίνεται ότι δεν είναι πλέον αναγκαίος. ⁽⁶⁾

2.10. Σόρευση

- (51) Όσον αφορά τις εγκαταστάσεις με σύμβαση υποχρέωσης αγοράς (ηλεκτρική ενέργεια από ανανεώσιμες πηγές) ή επιλέξιμες για συμπληρωματική αμοιβή, τα άρθρα L. 121-24 και L. 335-5 του κώδικα της ενέργειας προβλέπουν ότι το κέρδος από την πώληση των εγγυήσεων δυναμικότητας θα εκπίπτει από τις συνολικές δαπάνες τους για την παροχή δημόσιας υπηρεσίας, περιλαμβανομένων των λοιπών κρατικών ενισχύσεων για τη χρηματοδότηση του μηχανισμού στήριξης με υποχρέωση αγοράς. Συμμετρικά, οι παραγωγοί δεν θα υπόκεινται σε διευθέτηση των αποκλίσεων σε περίπτωση που η πραγματική δυναμικότητα είναι μικρότερη από την πιστοποιηθείσα για τις απρόβλεπτες καταστάσεις που αφορούν τη διαθεσιμότητα του πρωτογενούς πόρου ⁽⁷⁾.

⁽⁶⁾ Το άρθρο 20 του διατάγματος σχετικά με τον μηχανισμό δυναμικότητας προβλέπει την υποβολή ετήσιας έκθεσης από τη ρυθμιστική αρχή ενέργειας με βάση τις εργασίες του διαχειριστή του RTE σχετικά με τον μηχανισμό («Ένα έτος μετά τη δημοσίευση των κανόνων που διέπουν τον μηχανισμό δυναμικότητας, και στη συνέχεια κάθε έτος, η ρυθμιστική αρχή ενέργειας υποβάλλει στον αρμόδιο υπουργό έκθεση, η οποία βασίζεται στις εργασίες του φορέα διαχείρισης του δικτύου μεταφοράς σχετικά με την ένταξη του μηχανισμού δυναμικότητας στην ευρωπαϊκή αγορά. Η εν λόγω έκθεση περιέχει και πληροφορίες σχετικά με την εξέλιξη, στις γειτονικές χώρες, των κανονιστικών ρυθμίσεων για τη συμβολή των εμπλεκόμενων φορέων στην ασφάλεια εφοδιασμού σε ηλεκτρική ενέργεια. Αναλύει την αλληλεπίδραση μεταξύ του γαλλικού μηχανισμού δυναμικότητας και των μηχανισμών που εφαρμόζονται σε αυτές τις χώρες. Προτείνει, κατά περίπτωση, βελτιώσεις της λειτουργίας του μηχανισμού δυναμικότητας»). Εξάλλου, η απόφαση για τη θέσπιση των κανόνων λειτουργίας του μηχανισμού προβλέπει 2 άρθρα σχετικά με τις εκθέσεις αξιολόγησης που πρέπει να συντάσσει ο διαχειριστής του RTE (επιπλέον της έκθεσης που προβλέπει το διάταγμα): Άρθρα 5 και 8 (σχετικά με τη διασυννοητική διάσταση και τον δυναμικό αντίκτυπο του μηχανισμού).

⁽⁷⁾ Ενδεικτικά, εάν ένας παραγωγός αιολικής ενέργειας αντιμετωπίζει πρόβλημα συντήρησης/εγκατάστασης και δεν αποκαθιστά την ισορροπία του, θα υπόκειται σε διευθέτηση των αποκλίσεων. Αντιθέτως, σε περίπτωση ηγνείας, δεν θα υπόκειται σε διευθέτηση των αποκλίσεων.

3. ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΠΟΥ ΟΔΗΓΗΣΑΝ ΣΤΗΝ ΚΙΝΗΣΗ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

3.1. Ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ

- (52) Στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε ήδη αποφανθεί, στην αιτιολογική σκέψη 143, ότι το μέτρο συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ, για τους ακόλουθους λόγους.

3.1.1. Καταλογισμός στο κράτος και χρηματοδότηση με κρατικούς πόρους

- (53) Στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή έκρινε ότι μπορούσε να συναχθεί η ύπαρξη μεταφοράς κρατικών πόρων όχι μόνο σε περίπτωση απευθείας μεταφοράς χρημάτων από τον κρατικό προϋπολογισμό ή από μια κρατική οντότητα, αλλά ακόμη και στην περίπτωση που τα κεφάλαια για τη στήριξη του μηχανισμού προέρχονταν μεν από ίδια κεφάλαια των επιχειρήσεων, υπό την προϋπόθεση όμως ότι i) το κράτος παραιτείται από την είσπραξη των κρατικών πόρων που πρέπει να συλλέγονται και/ή ότι ii) τα χρησιμοποιούμενα χρηματοοικονομικά μέσα παραμένουν υπό τον έλεγχο του Δημοσίου, χωρίς ωστόσο να ανήκουν κατ' ανάγκη σε μόνιμη βάση στην ιδιοκτησία του Δημοσίου.
- (54) Όσον αφορά το πρώτο στοιχείο, το γαλλικό κράτος αποποιείται δημόσιους πόρους, εφόσον χορηγεί δωρεάν τα πιστοποιητικά δυναμικότητας στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, αντί να τα πωλεί [όπως στις υποθέσεις NOx ⁽⁸⁾ και πράσινα πιστοποιητικά στη Ρουμανία ⁽⁹⁾].
- (55) Όσον αφορά το δεύτερο σημείο, τα χρηματοοικονομικά μέσα για τη στήριξη του μηχανισμού παραμένουν υπό τον έλεγχο του κράτους [όπως και στις υποθέσεις Vent de Colère ⁽¹⁰⁾ και Essent ⁽¹¹⁾] εφόσον: i) τα κεφάλαια τροφοδοτούνται με υποχρεωτικές συνεισφορές που επιβάλλονται από το κράτος και, κατά συνέπεια, καταλογίζονται σε αυτό· ii) το κράτος καθορίζει τις παραμέτρους (κριτήριο της ασφάλειας του εφοδιασμού και μέθοδος για τον προσδιορισμό της αγοραίας τιμής αναφοράς που καθορίζει την τιμή διευθέτησης των αποκλίσεων) οι οποίες επηρεάζουν την τιμή της συνολικής δυναμικότητας και τη συνολική ποσότητα των πιστοποιητικών, παρόλο που αυτή δεν καθορίζεται από το κράτος· iii) η ρυθμιστική αρχή ενέργειας (CRE) εξουσιοδοτείται να επιβάλει κυρώσεις στους προμηθευτές που δεν εκπληρώνουν τις υποχρεώσεις τους ως προς τη διευθέτηση των αποκλίσεων· και iv), ο διαχειριστής του δικτύου μεταφοράς, RTE, έχει οριστεί από το κράτος για να διαχειρίζεται το ταμείο διευθέτησης των αποκλίσεων.

3.1.2. Επιλεκτικό πλεονέκτημα

- (56) Κατά την άποψη της Επιτροπής, η απόφαση Altmark ⁽¹²⁾ δεν εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση, εφόσον η υποχρέωση παροχής δημόσιας υπηρεσίας δεν είναι σαφώς καθορισμένη. Οι υποχρεώσεις του μηχανισμού είναι πολλές και διαφέρουν ανάλογα με τα συμβαλλόμενα μέρη (φορείς εκμετάλλευσης σταθμών παραγωγής, φορείς παροχής υπηρεσιών απόκρισης στη ζήτηση, προμηθευτές). Όσον αφορά την υποχρέωση που βαρύνει τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, η υποχρέωση πιστοποίησης δεν είναι σαφώς προσδιορισμένη, καθώς: i) είναι προαιρετική για τις δυναμικότητες απόκρισης στη ζήτηση και ii) οι φορείς εκμετάλλευσης των υφιστάμενων εγκαταστάσεων παραγωγής έχουν τη δυνατότητα επιλογής του επιπέδου δυναμικότητας που πιστοποιούν.
- (57) Η εκχώρηση των εγγυήσεων δυναμικότητας συνιστά, συνεπώς, πλεονέκτημα και όχι την αντιστάθμιση μιας υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Το πλεονέκτημα αυτό είναι επιλεκτικό, λόγω του ότι ο μηχανισμός προβλέπει την παροχή ενίσχυσης σε φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας και όχι σε άλλους τομείς της οικονομίας.

3.1.3. Επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών

- (58) Κατά την άποψη της Επιτροπής, ο μηχανισμός δυναμικότητας θα μπορούσε να επηρεάσει τον ανταγωνισμό με τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας που είναι εγκατεστημένοι στο εξωτερικό (και, κατά συνέπεια, να επηρεάσει και τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών) εφόσον φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας που είναι εγκατεστημένοι στη Γαλλία θα αποκτούσαν πλεονέκτημα το οποίο δεν θα μπορούσαν να αποκτήσουν οι φορείς εκμετάλλευσης που είναι εγκατεστημένοι στο εξωτερικό, ελλείψει δυνατότητας πιστοποίησής τους.

⁽⁸⁾ Υπόθεση C-279/08 P, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών [2011] ECLI:EU:C:2011:551.

⁽⁹⁾ SA.37177, Ρουμανία — Τροποποίηση του καθεστώτος στήριξης των πράσινων πιστοποιητικών με σκοπό την προώθηση της ηλεκτρικής ενέργειας που παράγεται από ανανεώσιμες πηγές ενέργειας.

⁽¹⁰⁾ Υπόθεση C-262/12, Association Vent de Colère! Fédération nationale κ.λπ. κατά Ministre de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement, Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie [2013] ECLI:EU:C:2013:851.

⁽¹¹⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-204/12 έως C-208/12, Essent Belgium NV κατά Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt [2014] ECLI:EU:C:2014:2192.

⁽¹²⁾ Υπόθεση C-280/00, Altmark Trans GmbH και Regierungspräsidium Magdeburg κατά Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH [2003] ECLI:EU:C:2003:415.

3.2. Στόχος κοινού ενδιαφέροντος και αναγκαιότητα

- (59) Η ανησυχία των γαλλικών αρχών όσον αφορά την επάρκεια της δυναμικότητας παραγωγής σχετίζεται αποκλειστικά με τη ζήτηση αιχμής η οποία εκδηλώνεται σε σχετικά μικρά χρονικά διαστήματα έντονου ψύχους, λόγω της ιδιαίτερα μεγάλης εξάρτησης της Γαλλίας από την ηλεκτρική θέρμανση.
- (60) Στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας εκφράζονταν αμφιβολίες ως προς την αναγκαιότητα του μέτρου για τους εξής λόγους:
- 1) η αξιολόγηση της επάρκειας της δυναμικότητας παραγωγής Scenario Outlook and Adequacy Forecast του Ευρωπαϊκού δικτύου διαχειριστών συστημάτων μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας (ΕΔΔΣΜ-ηλ) ⁽¹³⁾ εντοπίζει πρόβλημα ασφάλειας του εφοδιασμού μόνο από το 2025·
 - 2) φαίνεται ότι η Γαλλία δεν διερεύνησε άλλες λύσεις εκτός από τον μηχανισμό δυναμικότητας, όπως τιμολόγια που θα παρείχαν κίνητρα για τη μείωση της κατανάλωσης την περίοδο αιχμής, και
 - 3) παρά την εφαρμογή ενός κανονιστικού πλαισίου ευνοϊκού για την ικανοποίηση της κατανάλωσης, το οποίο επέτρεψε στους ανεξάρτητους φορείς απόκρισης στη ζήτηση να υποκαταστήσουν τις υπηρεσίες απόκρισης στη ζήτηση που παρείχε διαχρονικά ο παραδοσιακός προμηθευτής, το RTE δεν αναμένει σημαντική καθαρή αύξηση των δυναμικότητων απόκρισης στη ζήτηση στη Γαλλία κατά την περίοδο 2014-2019.

3.3. Καταλληλότητα της ενίσχυσης

- (61) Στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή έκρινε ότι υπήρχε κίνδυνος ο μηχανισμός να εισαγάγει διάκριση μεταξύ των διάφορων δυναμικότητων απόκρισης στη ζήτηση. Ειδικότερα, στον μηχανισμό μπορούν να συμμετάσχουν δύο είδη υπηρεσιών δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση: αφενός, η σιωπηρή δυναμικότητα, που συνίσταται σε μείωση της υποχρέωσης δυναμικότητας των προμηθευτών μέχρι τη δυναμικότητα που προκύπτει από την περικυπη φορτίου πελατών κατά τις ώρες αιχμής από 10 έως 15 ημέρες ετησίως· και, αφετέρου, η ρητή δυναμικότητα, που απαιτεί από τους (μεγάλους) καταναλωτές ή τους φορείς συγκέντρωσης να πιστοποιούν την ικανότητά τους για μείωση της κατανάλωσης και να διαθέτουν αυτή τη δυναμικότητα (χωρίς αυτή να μειώνεται κατ' ανάγκη) κατά τις ώρες αιχμής από 10 έως 25 ημέρες ετησίως.
- (62) Επιπλέον, στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή επέκρινε το ότι ο μηχανισμός δεν ήταν ανοικτός σε όλες τις τεχνολογίες που θα μπορούσαν να συνεισφέρουν στην ασφάλεια του εφοδιασμού, ιδίως στις διασυνδέσεις και/ή τις αλλοδαπές μονάδες δυναμικότητας.
- (63) Η Επιτροπή είχε υπογραμμίσει επίσης τον κίνδυνο οι νέες μονάδες παραγωγής να μη μπορούν να συμμετάσχουν στον μηχανισμό, κυρίως λόγω της έλλειψης ενδείξεων αξιοπιστών τιμών για τις εγγυήσεις δυναμικότητας. Ειδικότερα, η Επιτροπή εξέφρασε ανησυχίες ως προς τα ακόλουθα:
- 1) η σχετικά μικρή διάρκεια ισχύος των εγγυήσεων δυναμικότητας δεν θα μπορούσε να αποτελέσει αξιόπιστο μήνυμα για την τιμή·
 - 2) οι προμηθευτές, και κυρίως οι νεοεισερχόμενοι στην αγορά, θα δυσκολευτούν να προβλέψουν αρκετά έγκαιρα την εξέλιξη των πελατολογίων τους·
 - 3) τα κίνητρα για την επίτευξη ισορροπίας μεταξύ των φορέων της αγοράς πριν από το έτος παράδοσης θα είναι ανεπαρκή και
 - 4) το ανώτατο όριο στην τιμή διευθέτησης των αποκλίσεων δεν αντανάκλα το κόστος ενός νεοεισερχόμενου στην αγορά («cost of new entry», εφεξής «CONE»).

3.4. Αναλογικότητα

- (64) Στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε προσδιορίσει τον κίνδυνο ότι ο μηχανισμός θα μπορούσε να οδηγήσει σε υπεραντιστάθμιση ορισμένων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας, που οφείλεται κυρίως στα ακόλουθα στοιχεία:
- 1) στον κίνδυνο υπερεκτίμησης της κατανάλωσης εκ μέρους των προμηθευτών· ο κίνδυνος αυτός είναι υπαρκτός εάν οι ατομικές υποχρεώσεις δυναμικότητας των προμηθευτών δεν είναι αρκούντως σαφείς·
 - 2) στην πιθανή έλλειψη διαφάνειας ως προς τον καθορισμό της τιμής της δυναμικότητας, ιδίως λόγω του δυνητικά μεγάλου αριθμού εξωρηματιστηριακών συναλλαγών, καθώς και των ενδοομιλικών συναλλαγών, γεγονός που θα μπορούσε να στρεβλώσει το μήνυμα για την τιμή και να προκαλέσει υπεραντιστάθμιση·

⁽¹³⁾ Η Επιτροπή αναφερόταν στην έκδοση του 2015, διαθέσιμη στη διεύθυνση: https://www.entsoe.eu/Documents/SDC%20documents/SOAF/150630_SOAF_2015_publication_wcover.pdf

- 3) στην περιορισμένη συμμετοχή στον μηχανισμό (αποκλεισμός των διασυνοριακών μονάδων δυναμικότητας και διάκριση μεταξύ των διαφόρων φορέων απόκρισης στη ζήτηση)·
- 4) στην ισχύ της EDF στην αγορά και, κατ' επέκταση, στην πιθανότητα να αυξήσει τεχνητά την αξία των εγγυήσεων δυναμικότητας ως πωλητής, εφαρμόζοντας πολιτική εμπορικής εκμετάλλευσης με χαμηλότερες τιμές. Συναφώς, η Επιτροπή είχε επισημάνει συγκεκριμένα τρεις κινδύνους: τον κίνδυνο κατακράτησης δυναμικότητας, τον κίνδυνο κατακράτησης εγγυήσεων και τον κίνδυνο «συμπίεσης των περιθωρίων κέρδους».

3.5. Αποφυγή αρνητικών επιπτώσεων στον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές

- (65) Στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή επισήμανε ορισμένα προβλήματα σε σχέση με πιθανές στρεβλώσεις του ανταγωνισμού, τόσο σε επίπεδο παραγωγής όσο και σε επίπεδο προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας.
- (66) Η Επιτροπή εξέφρασε τις ανησυχίες της όσον αφορά την ύπαρξη μεγάλης ασυμμετρίας στην πληροφόρηση. Οι μεγάλοι προμηθευτές με κάθετη οργάνωση, και ιδίως εκείνοι που δραστηριοποιούνται ήδη στη γαλλική αγορά, μπορούν να αποκομίσουν πλεονέκτημα λόγω του ότι έχουν καλύτερη γνώση της αγοράς, ιδίως όσον αφορά τη διαθεσιμότητα δυναμικότητας, τις ανάγκες εφοδιασμού και τις τιμές. Είναι, κατά συνέπεια, σε θέση να κάνουν πιο αξιόπιστες προβλέψεις και να μπορούν να εκπληρώνουν καλύτερα τις υποχρεώσεις που επιβάλλει ο μηχανισμός.
- (67) Επίσης, εξαιτίας της ασυμμετρίας της πληροφόρησης, οι νεοεισερχόμενοι στην αγορά θα έχουν μάλλον μεγαλύτερη δυσκολία να εκτιμήσουν τον μελλοντικό αριθμό πελατών τους, ενώ η εκτίμηση αυτή έχει καθοριστική σημασία για τον υπολογισμό της ανάγκης εγγυήσεων δυναμικότητας.
- (68) Η Επιτροπή διατύπωσε επίσης φόβους ως προς τη δυνατότητα δέσμευσης δυναμικότητας από κατεστημένους φορείς με δεσπόζουσα θέση στην αγορά.
- (69) Η Επιτροπή είχε επίσης επισημάνει τον κίνδυνο ένας κατεστημένος φορέας με δεσπόζουσα θέση να έχει τη δυνατότητα να δεσμεύσει εγγυήσεις δυναμικότητας.
- (70) Εξάλλου, η Επιτροπή είχε επισημάνει τον κίνδυνο πρακτικών εξοντωτικής τιμολόγησης (συμπίεση των περιθωρίων κέρδους, επιθετική τιμολόγηση) εκ μέρους του κατεστημένου φορέα με δεσπόζουσα θέση στην αγορά.
- (71) Η Επιτροπή υπογράμμισε ότι η έλλειψη ενδείξεων ως προς τη διαμόρφωση των τιμών μακροπρόθεσμα, όσον αφορά τη δυναμικότητα, υπάρχει κίνδυνος να δημιουργήσει ή να ενισχύσει τα εμπόδια για την είσοδο των νέων παραγωγών. Οι μακροπρόθεσμες επενδύσεις που πραγματοποιούν οι νεοεισερχόμενοι στην αγορά μπορεί να απαιτούν έναν συγκεκριμένο βαθμό προβλεψιμότητας των τιμών για χρονικό διάστημα ορισμένων ετών, τον οποίο δεν μπορούν να εξασφαλίσουν πιστοποιημένες εγγυήσεις διάρκειας ενός έτους.
- (72) Η Επιτροπή είχε εξάλλου επαναλάβει τη θέση της ότι ο ανταγωνισμός στον εν λόγω μηχανισμό ήταν περιορισμένος εξαιτίας του αποκλεισμού ορισμένων τύπων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας από τον μηχανισμό (διασυνοριακές μονάδες παραγωγής, άσκηση διακρίσεων μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση).

4. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ ΜΕΡΩΝ ΚΑΙ ΣΧΟΛΙΑ ΤΗΣ ΓΑΛΛΙΑΣ

- (73) Εκτός από το γαλλικό κράτος, τον διαχειριστή του RTE και τη ρυθμιστική αρχή ενέργειας, κατά την περίοδο των διαβουλεύσεων σχετικά με την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας η Επιτροπή έλαβε 18 απαντήσεις από ενδιαφερόμενα μέρη. Ένας ενδιαφερόμενος απάντησε μετά το πέρας της προθεσμίας.
- (74) Οι διάφορες παρατηρήσεις ομαδοποιούνται κατωτέρω σε θεματική βάση. Θα εξεταστούν κατά την αξιολόγηση του μέτρου, αλλά χωρίς να γίνεται ρητή αναφορά.

4.1. Ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ

- (75) Οι απόψεις των ενδιαφερομένων όσον αφορά τον χαρακτηρισμό του μηχανισμού ως ενίσχυσης διίστανται. Οι μισοί από αυτούς που απάντησαν θεωρούν ότι το μέτρο συνιστά κρατική ενίσχυση, είτε ρητά είτε έμμεσα, χωρίς να αντιδρούν στην αιτιολόγηση της Επιτροπής ως προς αυτό· οι άλλοι μισοί θεωρούν ότι ο μηχανισμός δεν συνιστά κρατική ενίσχυση, για τους ακόλουθους λόγους.

- (76) Δύο ενδιαφερόμενα μέρη αναφέρονται ρητά στην απόφαση αριθ. 369417 της 9ης Οκτωβρίου 2015 του γαλλικού Συμβουλίου Επικρατείας [προσφυγή από την Association Nationale des Opérateurs Détaillants en Énergie ή ANODE ⁽¹⁴⁾], στην οποία το Συμβούλιο Επικρατείας έκρινε ότι ο προτεινόμενος μηχανισμός δυναμικότητας δεν είχε τα χαρακτηριστικά κρατικής ενίσχυσης. Ομοίως, για την ίδια υπόθεση, οι γαλλικές αρχές παρέπεμψαν στα συμπεράσματα του Συμβουλίου Επικρατείας ⁽¹⁵⁾.
- (77) Τα επιχειρήματα των γαλλικών αρχών σχετικά με τον χαρακτηρισμό του μέτρου ως κρατικής ενίσχυσης πρέπει να συσχετισθούν με τα επιχειρήματα που έχουν ήδη αναφερθεί στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας.
- (78) Οι γαλλικές αρχές επέλεξαν να συμμετάσχουν στη διαδικασία διεξοδικής έρευνας με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, χωρίς να επανέλθουν σε αυτά τα στοιχεία και επικεντρώνονται στην πρόταση μέτρων που επιτρέπουν τη διασφάλιση της συμβατότητας του μηχανισμού δυναμικότητας με την εσωτερική αγορά, ανεξάρτητα από το ζήτημα του χαρακτηρισμού τους ως κρατικής ενίσχυσης. Για λόγους πληρότητας, ωστόσο, τα επιχειρήματα της Γαλλίας σχετικά με τον χαρακτηρισμό ως κρατική ενίσχυση παρατίθενται στη συνέχεια.

4.1.1. Καταλογισμός στο κράτος και χρηματοδότηση με κρατικούς πόρους

4.1.1.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (79) Δύο φορείς συγκέντρωσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση, δύο καθιερωμένες εταιρείες ηλεκτροπαραγωγής και η Union française de l'électricité θεωρούν ότι το μέτρο δεν χρηματοδοτείται με κρατικούς πόρους. Ειδικότερα, οι εν λόγω ενδιαφερόμενοι θεωρούν ότι τα σχετικά κεφάλαια μεταφέρονται απευθείας και αποκλειστικά μεταξύ ιδιωτικών φορέων· ο διαχειριστής του RTE δεν κατέχει ούτε διαθέτει κεφάλαια διευθέτησης των αποκλίσεων.
- (80) Επιπλέον, κατά την άποψη αυτών των ενδιαφερομένων, οι εφαρμοστέοι κανόνες για τη διαχείριση αυτών των πόρων θα μπορούσαν να συγκριθούν με τους κανόνες που ορίζουν τη διαχείριση των «αποκλίσεων-προσαρμογής» στο πλαίσιο του αρμόδιου για την εξισορρόπηση στην αγορά ενέργειας μηχανισμού.
- (81) Η EDF επαναλαμβάνει ότι ο ρόλος του γαλλικού κράτους σε σχέση με τον μηχανισμό περιορίζεται στον καθορισμό πλαισίου ειδικής ρύθμισης εντός του οποίου δραστηριοποιούνται μόνον ιδιωτικοί φορείς. Κατά την EDF, με τη θέσπιση μηχανισμού δυναμικότητας, το γαλλικό κράτος ασκεί πράγματι τις δημόσιες εξουσίες του και ενεργεί ως ρυθμιστής της αγοράς.
- (82) Κατά την EDF, ο μηχανισμός δυναμικότητας διαφέρει σαφώς και από το επίμαχο σύστημα στην υπόθεση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών («NOx») ⁽¹⁶⁾, με το οποίο το ολλανδικό κράτος είχε χορηγήσει πραγματικά «δικαιώματα ρύπανσης» που επέτρεπαν την αποφυγή πληρωμής προστίμων και αποκτούσαν αγοραία αξία ήδη από τη στιγμή της χορήγησής τους από το κράτος. Τα πιστοποιητικά δεν έχουν, συνεπώς, καμία αξία στη σχέση μεταξύ του γαλλικού κράτους και των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας.

4.1.1.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (83) Σύμφωνα με τις γαλλικές αρχές, η τιμή των εγγυήσεων δυναμικότητας και, κατά συνέπεια, τα έσοδα που θα μπορούσαν να αποκομίσουν οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας από την πώληση πιστοποιητικών τους, δεν καθορίζεται από το κράτος. Το κράτος δεν παρεμβαίνει ούτε στην ποσότητα των προϊόντων που προσφέρονται στην αγορά. Αντιθέτως, σε έναν αποκεντρωμένο μηχανισμό, η τιμή και η ποσότητα των πιστοποιητικών καθορίζονται από την αγορά. Οι χρηματοοικονομικές ροές που σχετίζονται με τον μηχανισμό δυναμικότητας διεξάγονται, συνεπώς, μεταξύ φορέων ιδιωτικού δικαίου και κατά κανέναν τρόπο υπό τον έλεγχο του κράτους.
- (84) Επιπλέον, οι γαλλικές αρχές θεωρούν ότι οι χρηματοοικονομικές ροές που σχετίζονται με την πληρωμή της διευθέτησης των αποκλίσεων είναι τελειώς οριακές στα πλαίσια του μηχανισμού (λαμβάνομένων υπόψη των κινήτρων επανεξισορρόπησης στην αγορά προηγούμενου σταδίου) και δεν θα μπορούσαν να εκληφθούν ως πόροι που ανήκουν στο κράτος ή ελέγχονται από αυτό. Η διευθέτηση των αποκλίσεων που προβλέπεται στον μηχανισμό δυναμικότητας ακολουθεί ένα ταυτόσημο μοντέλο με αυτό που ισχύει σήμερα στην Ευρώπη για τη διευθέτηση των αποκλίσεων στην αγορά της ενέργειας (electricity balancing settlement mechanisms).

⁽¹⁴⁾ Η ANODE είναι η ένωση των εναλλακτικών προμηθευτών στη Γαλλία.

⁽¹⁵⁾ Απόφαση του Συμβουλίου Επικρατείας, ενάτου και δεκάτου υποτμήματος, 9 Οκτωβρίου 2015.

⁽¹⁶⁾ Υπόθεση C-279/08· βλέπε υποσημείωση 8. Η Επιτροπή παρέπεμψε σε αυτή την υπόθεση στην αιτιολογική σκέψη 108 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

- (85) Οι γαλλικές αρχές υποστηρίζουν ακόμη ότι ο μηχανισμός προσομοιάζει περισσότερο με τον μηχανισμό που εξετάζεται στην υπόθεση PreussenElektra ⁽¹⁷⁾ παρά με τους μηχανισμούς που εξετάζονται στις υποθέσεις Vent de Colère ⁽¹⁸⁾ και Essent ⁽¹⁹⁾. Όπως συμβαίνει στην υπόθεση PreussenElektra, και σε αντίθεση με τα προβλεπόμενα στην υπόθεση Vent de Colère, ο μηχανισμός δυναμικότητας δεν προβλέπει μηχανισμό αντιστάθμισης για τους προμηθευτές. Επίσης, σε αντίθεση με την υπόθεση Essent i) οι χρηματοοικονομικές ροές εξακολουθούν πάντοτε να ανήκουν σε ιδιώτες (προμηθευτές και φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας)· ii) οι χρηματοοικονομικές ροές δεν απορρέουν από κάποιον φόρο. Η ύπαρξη κρατικών πόρων επιδέχεται ακόμη μεγαλύτερη αμφισβήτηση καθώς, σε αντίθεση με τη νομολογία στην υπόθεση PreussenElektra, δεν έχει οριστεί καμία ελάχιστη τιμή αγοράς για τις εγγυήσεις δυναμικότητας.
- (86) Εξάλλου, σύμφωνα με τις γαλλικές αρχές, η μεταβίβαση εγγυήσεων δυναμικότητας δεν θα μπορούσε να εκληφθεί ως αποποίηση δημόσιου πόρου. Πράγματι, το Δημόσιο δεν αποποιείται κανέναν δημόσιο πόρο, εφόσον η αγοραία αξία των πιστοποιητικών εγγύησης μπορεί να προέρχεται i) είτε από την εγγενή αξία του υποκειμένου που καλύπτουν, ii) είτε από τη σπανιότητα της έκδοσής τους. Αυτά τα δύο στοιχεία εκφεύγουν της εξουσίας του κράτους και διαφοροποιούν τη συγκεκριμένη υπόθεση από τις υποθέσεις NOx και Πράσινα πιστοποιητικά στη Ρουμανία, στις οποίες τα πιστοποιητικά μπορούσαν αντιστοίχα να πωλούνται στις δημοπρασίες ή είχαν ελάχιστη αξία.
- (87) Τέλος, στην υπόθεση που αφορά τη Ρουμανία, ο νόμος υποχρεώνει ρητά τους προμηθευτές να μετακυλίσουν το κόστος απόκτησης των πράσινων πιστοποιητικών στους καταναλωτές τους. Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) είχε αναπτύξει παρόμοιο σκεπτικό στην υπόθεση Vent de Colère, διότι οι προμηθευτές ενεργούσαν απλώς ως χρηματοοικονομικοί διαμεσολαβητές [η συνεισφορά στη δημόσια υπηρεσία ηλεκτρικής ενέργειας ⁽²⁰⁾ επέτρεπε τη διασφάλιση της αντιστάθμισης των πρόσθετων δαπανών τους]. Αντιστρόφως, στην περίπτωση του γαλλικού μηχανισμού, οι προμηθευτές έχουν πλήρη ελευθερία επιλογής του τρόπου μετακύλισης του κόστους τους στους καταναλωτές. Κανένας μηχανισμός δεν εξασφαλίζει στους προμηθευτές την αντιστάθμιση των πρόσθετων δαπανών που συνδέονται με την αγορά των εγγυήσεων δυναμικότητας.

4.1.2. Επιλεκτικό πλεονέκτημα

4.1.2.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (88) Από κοινού με την EDF, μια επιχείρηση που δραστηριοποιείται κυρίως στη Γαλλία στον τομέα της χονδρικής πώλησης θεωρεί ότι ο μηχανισμός συνιστά υποχρέωση παροχής δημόσιας υπηρεσίας, παραπέμποντας σε απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση N475/2003 σχετικά με πρόσκληση υποβολής προσφορών για τη νέα μονάδα παραγωγής στην Ιρλανδία ⁽²¹⁾.
- (89) Κατά την EDF, εφόσον η πράξη πιστοποίησης αντιστοιχεί σε ανάληψη υποχρέωσης για διαθεσιμότητα, συνιστά την αντιστάθμιση για την παροχή υπηρεσίας από τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας και όχι κάποιο εικαζόμενο πλεονέκτημα που παρέχεται δωρεάν.
- (90) Εξάλλου, η EDF και μια άλλη καθετοποιημένη επιχείρηση ηλεκτρικής ενέργειας θεωρούν ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας δεν παρέχει κανένα επιλεκτικό πλεονέκτημα στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας. Κατά την άποψή τους, οι διάφοροι φορείς που συμμετέχουν στον μηχανισμό βρίσκονται στην ίδια ακριβώς πραγματική και νομική κατάσταση και έχουν απολύτως ίση μεταχείριση: αμείβονται με τον ίδιο τρόπο, ανεξάρτητα από την εφαρμοζόμενη τεχνολογία. Κανένας φορέας εκμετάλλευσης δεν θα μπορεί συνεπώς να αποκομίσει πλεονέκτημα λόγω της ιδιαιτερότητας των μέσων παραγωγής του.
- (91) Η EDF θεωρεί ότι είναι λανθασμένος ο ισχυρισμός ότι το υποτιθέμενο πλεονέκτημα είναι επιλεκτικό για τον λόγο ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας «προβλέπει ενίσχυση στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας και όχι σε άλλους τομείς της οικονομίας». Με τον ισχυρισμό αυτό, η Επιτροπή παραβλέπει τα χαρακτηριστικά του μηχανισμού δυναμικότητας, που καλύπτει όλο το φάσμα της αγοράς και είναι τεχνολογικά ουδέτερος («market-wide» και «technology neutral»), όπως ακριβώς προβλέπει η νομολογία του ΔΕΕ που εκτιμά την επιλεκτικότητα ενός μέτρου σε σχέση με άλλες επιχειρήσεις που βρίσκονται σε παρόμοια πραγματική και νομική κατάσταση.

4.1.2.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (92) Καταρχάς, οι γαλλικές αρχές υποστηρίζουν ότι η χορήγηση πιστοποιητικών στο πλαίσιο του μηχανισμού δυναμικότητας αποτελεί την αντιστάθμιση για την ανάληψη δέσμευσης διαθεσιμότητας κατά τις ώρες μεγάλης κατανάλωσης ή πίεσης στο σύστημα ηλεκτρισμού.

⁽¹⁷⁾ Υπόθεση C-379/98, PreussenElektra AG κατά Schleswig AG, παρισταμένων των: Windpark Reußenköge III GmbH και Land Schleswig-Holstein [2001] ECLI:EU:C:2001:160.

⁽¹⁸⁾ Υπόθεση C-262/12· βλέπε υποσημείωση 10.

⁽¹⁹⁾ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-204/12 έως C-208/12· βλέπε υποσημείωση 11.

⁽²⁰⁾ Η συνεισφορά στη δημόσια υπηρεσία ηλεκτρικής ενέργειας (ΣΔΥΗΕ) είναι εισφορά φορολογικού χαρακτήρα στους καταναλωτές ηλεκτρικού ρεύματος στη Γαλλία, με σκοπό την αποζημίωση των φορέων εκμετάλλευσης για τις πρόσθετες δαπάνες που συνεπάγονται οι υποχρεώσεις τις οποίες τους επιβάλλει ο νόμος για τη δημόσια υπηρεσία ηλεκτρικής ενέργειας.

⁽²¹⁾ http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/137628/137628_485545_28_2.pdf

- (93) Δεύτερον, οι γαλλικές αρχές εκτιμούν ότι η υποχρέωση παροχής δημόσιας υπηρεσίας είναι σαφώς καθορισμένη. Όσον αφορά τις αποκρίσεις στη ζήτηση, ο προαιρετικός χαρακτήρας της πιστοποίησής τους διευκολύνει τη συμμετοχή τους στον μηχανισμό δυναμικότητας. Όσον αφορά τις εγκαταστάσεις παραγωγής, το δηλωτικό σκέλος της διαδικασίας πιστοποίησης δεν θέτει υπό αμφισβήτηση τον ακριβή χαρακτήρα της υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας: η ρυθμιστική αρχή ενέργειας θα είναι σε θέση να επιβάλει τις αναγκαίες κυρώσεις σε περίπτωση χειραγώγησης της αγοράς, ιδίως αν ένας φορέας δηλώσει δυναμικότητα χαμηλότερη από την πραγματική του με σκοπό να ασκήσει πίεση για αύξηση των τιμών των εγγυήσεων δυναμικότητας.
- (94) Εφόσον ο μηχανισμός δυναμικότητας είναι τεχνολογικά ουδέτερος, οι αρχές θεωρούν ότι δεν παρέχει κανένα επιλεκτικό πλεονέκτημα για μια συγκεκριμένη τεχνολογία παραγωγής ή απόκρισης στη ζήτηση.
- (95) Σύμφωνα με τη Γαλλία, η άποψη της Επιτροπής, που φαίνεται να θεωρεί ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας είναι επιλεκτικός στον βαθμό που απευθύνεται αποκλειστικά στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας (και όχι σε άλλους τομείς της οικονομίας), θα σήμαινε ότι κάθε τομεακό μέτρο θα ήταν από τη φύση του επιλεκτικό.

4.1.3. Επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών

4.1.3.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (96) Κανένας ενδιαφερόμενος δεν τοποθετήθηκε επί του συγκεκριμένου ζητήματος

4.1.3.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (97) Οι γαλλικές αρχές θεωρούν ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας δεν θα έχει επίπτωση στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, τόσο σε εθνικό επίπεδο όσο και στις συναλλαγές με τις γειτονικές χώρες, η οποία θα συνεχίσει να λειτουργεί με τον ίδιο τρόπο. Πιο συγκεκριμένα, εκτιμούν ότι η αγορά δυναμικότητας δεν θα τροποποιήσει την τιμή της ηλεκτρικής ενέργειας στις αγορές τοις μετρητοίς.

4.2. Στόχος κοινού ενδιαφέροντος και αναγκαιότητα

4.2.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (98) Οι ενδιαφερόμενοι φορείς είναι γενικά της άποψης ότι ο μηχανισμός είναι αναγκαίος και θα πρέπει να αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της οργάνωσης της αγοράς. Μόνο τρεις ενδιαφερόμενοι αμφισβητούν την αναγκαιότητα του μέτρου, για τους εξής λόγους:
- 1) η ανάλυση της επάρκειας των παραγωγικών ικανοτήτων που πραγματοποίησε ο διαχειριστής του δικτύου RTE το 2015 δεν προβλέπει κανένα πρόβλημα ανεπάρκειας·
 - 2) υπάρχει σήμερα πλεονάζουσα δυναμικότητα στη Γαλλία, όπως αποδεικνύεται από το γεγονός ότι, για το έτος 2017, η ποσότητα της πιστοποιημένης δυναμικότητας είναι μεγαλύτερη από την αναγκαία για την αντιμετώπιση μιας αιχμής κατανάλωσης· και
 - 3) η κατανάλωση μειώθηκε κατά τα τελευταία έτη και η αιχμή της κατανάλωσης είναι σταθερή (ο διαχειριστής του RTE είχε προβλέψει αύξηση της αιχμής κατανάλωσης).

4.2.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

4.2.2.1. Σχετικά με την ασφάλεια του εφοδιασμού

- (99) Σύμφωνα με τις γαλλικές αρχές, έχει καθοριστεί δείκτης ασφάλειας του εφοδιασμού και, στις τελευταίες μελέτες του διαχειριστή του RTE, είχε προσδιοριστεί κίνδυνος ανεπάρκειας: στο τελευταίο ισοζύγιο προβλέψεων του RTE που καταρτίστηκε πριν από την έναρξη ισχύος του μηχανισμού (το 2014) στη μελέτη του σεναρίου αναφοράς για τον χειμώνα 2016-2017 προβλέπεται έλλειμμα περιθωρίου 2 GW. Αυτό το περιθώριο ήταν μειωμένο στα 200 MW στο ισοζύγιο προβλέψεων του 2015 για τον χειμώνα 2017-2018, αλλά αυτό αποδίδεται στον αντίκτυπο της θέσπισης του μηχανισμού. Οι αναλύσεις αυτές επιβεβαιώθηκαν από τις αναλύσεις του Pentalateral Energy Forum.
- (100) Αντιθέτως, η μελέτη επάρκειας που πραγματοποίησε το ΕΔΔΣΜ-ηλ (η έκθεση Scenario Outlook and Adequacy Forecast) βασιζόταν σε μια προσδιοριστική μέθοδο: η αιχμή κατανάλωσης που οφείλεται στα κύματα ψύχους και στην ευαισθησία στη θερμοκρασία δεν είχε μοντελοποιηθεί στην αξιολόγηση. Αυτά τα διαφορετικά αποτελέσματα οφείλονται

στις μεθοδολογικές διαφορές. Η εφαρμογή της μεθόδου-στόχου την οποία προσπαθεί να θέσει σε εφαρμογή το ΕΔΔΣΜ-ηλ θα επιφέρει μείωση των αποκλίσεων μεταξύ αυτών των διαφορετικών προβλέψεων. Ως προς αυτό, η Mid-Term Adequacy Forecast που δημοσιεύτηκε το 2016 από το ΕΔΔΣΜ-ηλ ⁽²²⁾, η οποία είναι η πρώτη έκδοση που βασίζεται σε μέθοδο πιθανοτήτων, είναι συνεπής με τα αποτελέσματα της μελέτης του PLEF και του RTE.

- (101) Σε αντίθεση με όσα φαίνεται να υπονοεί η Επιτροπή, ο γαλλικός μηχανισμός δυναμικότητας δεν σχεδιάστηκε με σκοπό την επίλυση ενός δυνητικού προβλήματος οικονομικής ζημίας (missing money), αλλά για τη διασφάλιση της ασφάλειας του εφοδιασμού του γαλλικού συστήματος ηλεκτρικής ενέργειας (ιδίως στην αιχμή της κατανάλωσης), αμείβοντας τη διαθεσιμότητα των μέσων τα οποία δεν μπορούν να αμειφθούν ικανοποιητικά μόνο από την αγορά της ενέργειας.
- (102) Η Γαλλία εφαρμόζει διάφορα, συμπληρωματικά προς τον μηχανισμό δυναμικότητας, μέτρα: έργα διασυνδέσεων· αναθεωρήσεις των ρυθμιζόμενων τιμολογίων και τιμολογίων χρήσης των δημόσιων δικτύων μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικής ενέργειας, ώστε να αντικατοπτρίζουν καλύτερα τις τυχόν ελλείψεις· ανάπτυξη της δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση (ενδεικτικά, χάρη στην εξέλιξη του ρυθμιστικού πλαισίου των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας για να διευκολυνθεί η συμμετοχή των φορέων απόκρισης στη ζήτηση σε όλους τους μηχανισμούς, κατάργηση των τεχνικών εμποδίων και των εμποδίων του ανταγωνισμού στη συγκέντρωση της δυναμικότητας, εγκατάσταση ευφών μετρητών)· ανάπτυξη των ανανεώσιμων πηγών ενέργειας κ.λπ.
- (103) Στο μεταξύ, ο διαχειριστής του RTE δημοσίευσε αξιολόγηση της επάρκειας των μονάδων παραγωγής για το 2016. Σύμφωνα με τις γαλλικές αρχές, το τελευταίο ισοζύγιο προβλέψεων του RTE δεν τροποποιεί την ανάλυση των γαλλικών αρχών. Αντιθέτως, την επιβεβαιώνει καταδεικνύοντας ακόμη μία φορά ότι η ασφάλεια του εφοδιασμού της Γαλλίας εξαρτάται από το μέλλον ορισμένων θερμοληκτρικών σταθμών ηλεκτροπαραγωγής (ιδίως μονάδων συνδυασμένου κύκλου φυσικού αερίου) και της απόκρισης στη ζήτηση, ήτοι των κλάδων παραγωγής με τη μεγαλύτερη ευαισθησία στην εφαρμογή του μηχανισμού δυναμικότητας.

Σχήμα 3

Δείκτες ανεπάρκειας βάσει «θερμικά υψηλού» και «θερμικά χαμηλού» σεναρίου

		2016-17	2017-18	2018-19	2019-20	2020-21
«Υψηλό θερμικό»σενάριο	Αναμενόμενη ανεπάρκεια ενέργειας	2,0 GWh	14 GWh	2,5 GWh	2,7 GWh	0,8 GWh
	Αναμενόμενη απώλεια φορτίου	0h 45	0h 30	1h 00	0h 45	0h 15
	Περιθώριο ή έλλειμμα δυναμικότητας	4 700 MW	5 400 MW	3 600 MW	3 700 MW	6 600 MW
«Χαμηλό θερμικό»σενάριο	Αναμενόμενη ανεπάρκεια ενέργειας	8,6 GWh	13,4 GWh	26,5 GWh	26,2 GWh	7,6 GWh
	Αναμενόμενη απώλεια φορτίου	2h 30	3h 45	6h 45	6h 15	2h 15
	Περιθώριο ή έλλειμμα δυναμικότητας	600 MW	- 700 MW	- 2 500 MW	- 2 400 MW	900 MW

Πηγή: RTE, Bilan prévisionnel 2016

- (104) Σύμφωνα με το RTE, από τα θερμικά σενάρια που παρουσιάζονται στο ισοζύγιο προβλέψεων του 2016 (βλέπε σχήμα 3), ελλείπει μηχανισμού δυναμικότητας θα πρέπει να προκριθεί το «θερμικά χαμηλό» σενάριο. Το «θερμικά χαμηλό» σενάριο περιλαμβάνει το κλείσιμο ορισμένων μονάδων, και ιδίως εκείνων οι φορείς εκμετάλλευσης των οποίων έχουν αναβάλει το κλείσιμό τους, εν αναμονή της έναρξης εφαρμογής του μηχανισμού δυναμικότητας. Αντίθετα, το «θερμικά υψηλό» σενάριο αντιστοιχεί στη διατήρηση όλων των υφιστάμενων μονάδων, ανεξάρτητα από οικονομικές παραμέτρους: σύμφωνα με τις αρχές, οι πιθανότητες υλοποίησής του είναι ελάχιστες.

⁽²²⁾ Διαθέσιμη στην ηλεκτρονική διεύθυνση: <https://www.entsoe.eu/outlooks/maff/Pages/default.aspx>

- (105) Συνεπώς, κατά το «θερμικά χαμηλό» σενάριο, η ασφάλεια εφοδιασμού απειλείται ήδη από τον χειμώνα 2017-2018 εάν ληφθεί ως σημείο αναφοράς ένας συνήθης χειμώνας. Εξάλλου, πάντοτε με γνώμονα το «θερμικά χαμηλό» σενάριο, ο διαχειριστής του RTE υπολόγισε την πιθανότητα ανεπάρκειας με προσομοίωση χειμώνα ακραίας δριμύτητας και κύμα ψύχους για τους πέντε επόμενους χειμώνες. Τα αποτελέσματα αυτού του υπολογισμού παρατίθενται στο σχήμα 4.

Σχήμα 4

Αναμενόμενη ανεπάρκεια σε χειμώνα ακραίας δριμύτητας (σε ώρες)

	2016-17	2017-18	2018-19	2019-20	2020-21
Αναμενόμενη ανεπάρκεια	5-15	8-21	16-36	14-34	5-13

Πηγή: RTE.

- (106) Από τον υπολογισμό προκύπτει ότι η αναμενόμενη ανεπάρκεια θα υπερέβαινε κάθε φορά το κριτήριο ανεπάρκειας που επέλεξαν οι γαλλικές αρχές, δηλαδή αναμενόμενη ανεπάρκεια μέσης διάρκειας τριών ωρών ετησίως. Πρέπει να επισημανθεί ότι ο σκοπός του γαλλικού μηχανισμού δυναμικότητας είναι, συγκεκριμένα, να εξασφαλιστεί κάλυψη κατά τους χειμώνες με ακραίες συνθήκες.

4.2.2.2. Σχετικά με τις άλλες αιτιάσεις που διατύπωσε η Επιτροπή στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας

- (107) Η Επιτροπή ανέφερε, στην αιτιολογική σκέψη 164 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, ότι η Αρχή Ανταγωνισμού είχε προτείνει την εφαρμογή ενός ωρο-εποχιακού τιμολογίου χρήσης των δημόσιων δικτύων μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικής ενέργειας (TURPE), κάνοντας ιδίως διάκριση μεταξύ των ωρών αιχμής και των ωρών χαμηλής ζήτησης, με σκοπό να προτρέψει μείωση της ζήτησης των βιομηχανικών καταναλωτών σε περίοδο αιχμής. Η Γαλλία επιβεβαίωσε ότι το TURPE είναι πλέον προσαρμοσμένο ωρολογιακά και εποχικά, με τιμές διαφοροποιημένες ανάλογα με τις εποχές, τις ημέρες της εβδομάδας και/ή τις ώρες της ημέρας.
- (108) Τέλος, στην αιτιολογική σκέψη 153 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή έκρινε ότι οι συντελεστές μείωσης της ονομαστικής ισχύος (στο προαιρετικό σύστημα κανονιστικής πιστοποίησης) δεν ήταν επαρκώς σαφείς. Η Γαλλία εξήγησε ότι, σε αυτό το προαιρετικό σύστημα κανονιστικής πιστοποίησης, το πιστοποιημένο επίπεδο δυναμικότητας (ΠΕΔ) αντιστοιχεί στη μέση παρεχόμενη ισχύ από την εγκατάσταση κατά τις ώρες της περιόδου PP2 για το σύνολο των καταγεγραμμένων ετών πολλαπλασιαζόμενη επί τον συντελεστή συνεισφοράς του κλάδου παραγωγής (ή συντελεστή μείωσης ονομαστικής ισχύος). Οι εν λόγω συντελεστές συνεισφοράς (85 % για την υδροηλεκτρική ενέργεια που παράγεται με ροή ύδατος, 70 % για την αιολική ενέργεια και 25 % για την ηλιακή ενέργεια) αποτυπώνουν το γεγονός ότι, για τις εγκαταστάσεις των κλάδων παραγωγής πλεονάζουσας θερμότητας, η μέση διαθεσιμότητα κατά τις ώρες της περιόδου PP2 δεν αντανάκλα πλήρως τη συνεισφορά αυτών των εγκαταστάσεων στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας εξαιτίας: i) της συσχέτισης μεταξύ της διαθεσιμότητας της εγκατάστασης και των στιγμών έντασης του συστήματος (το οποίο δεν ισχύει για μια κατά παραγγελία δυναμικότητα) και ii) ενός μη σταθερού προφίλ διαθεσιμότητας κατά τις ώρες της περιόδου PP2 (η κατά παραγγελία δυναμικότητα έχει σταθερό προφίλ διαθεσιμότητας), το ποίο έχει αντίκτυπο, διότι η συνάρτηση πιθανότητας ανεπάρκειας κατά τις ώρες PP2 δεν είναι ομοιόμορφη. Οι συντελεστές συνεισφοράς για τα έτη παράδοσης 2017, 2018 και 2019 έχουν υπολογιστεί εφαρμόζοντας σενάρια του ισοζυγίου προβλέψεων εφοδιασμού του RTE βάσει πολυάριθμων στατιστικών σειρών.

4.3. Καταλληλότητα της ενίσχυσης

4.3.1. Διάκριση μεταξύ δυναμικοτήτων απόκρισης στη ζήτηση

4.3.1.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (109) Τα περισσότερα ενδιαφερόμενα μέρη παραπέμπουν στην εικαζόμενη διάκριση μεταξύ της σιωπηρής και της ρητής δυναμικότητας με σκοπό την απόκριση στη ζήτηση. Οι περισσότεροι από αυτούς (πέντε) θεωρούν ότι ο μηχανισμός είναι πιο ευνοϊκός για τη ρητή δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση, λόγω της επιβεβλημένης υποχρέωσης ενεργοποίησης στη σιωπηρή, η οποία εκλαμβάνεται ως μάλλον επιβαρυντική. Δύο ενδιαφερόμενα μέρη παρατήρησαν ότι, σύμφωνα με το προκρινόν κριτήριο της ασφάλειας εφοδιασμού, η ρητή δυναμικότητα θα πρέπει να ενεργοποιείται μόνο μία φορά ανά

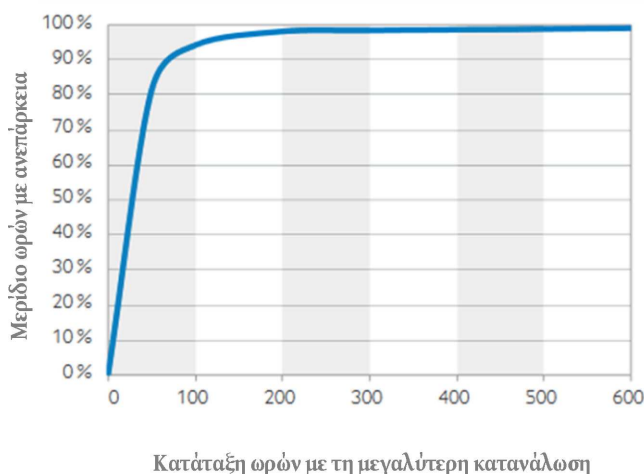
δέκα έτη (εφόσον ο μηχανισμός σχεδιάστηκε για δεκαετή χειμερινή περίοδο αιχμής). Θεωρούν, συνεπώς, ότι το σύνολο των ωρών της περιόδου PP2 (διαθεσιμότητα ρητής δυναμικότητας) θα έπρεπε να είναι δέκα φορές μεγαλύτερο από τις ώρες της περιόδου PP1 (πραγματική μείωση της σιωπηρής δυναμικότητας). Δύο ενδιαφερόμενοι που έχουν αντίθετη γνώμη, επισημαίνουν ότι, κατά την άποψή τους, οι όροι σιωπηρής δυναμικότητας είναι ευνοϊκότεροι, διότι οι φορείς εκμετάλλευσης ρητής δυναμικότητας επιβαρύνονται με το κόστος της πιστοποίησης. Δύο ενδιαφερόμενοι θεωρούν ότι οι γαλλικές αρχές έχουν επιτύχει ορθή ισορροπία ανάμεσα στις υποχρεώσεις των δύο τύπων φορέων δυναμικότητας.

4.3.1.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (110) Η Γαλλία υποστήριξε τη θέση της επισημαίνοντας τις διαφορετικές υποχρεώσεις των δύο τύπων φορέων δυναμικότητας. Ισχυρίζεται ότι απαιτούνται διαφορετικοί όροι ακριβώς για να είναι εφικτή η συμμετοχή στον μηχανισμό των δύο τύπων δυναμικότητας. Συγκεκριμένα, εφόσον η απαιτούμενη αντιστάθμιση για δυναμικότητα που αξιοποιείται έμμεσα είναι μεγαλύτερη (ενεργοποίηση έναντι διαθεσιμότητας), είναι λογικό ο οικείος αριθμός ημερών (ημέρες της περιόδου PP1) να είναι μικρότερος από τον αριθμό ημερών κατά τις οποίες πρέπει να είναι διαθέσιμος ένας φορέας με ρητή δυναμικότητα.
- (111) Ορισμένα ενδιαφερόμενα μέρη εξέφρασαν ανησυχία ότι η διάρκεια της περιόδου PP2, αν και μεγαλύτερη της περιόδου PP1, θα μπορούσε δυνητικά να είναι υποτιμημένη. Οι γαλλικές αρχές θεωρούν ότι ο υπολογισμός των περιόδων PP1 και PP2 είναι ένα σύνθετο ζήτημα, για την επίλυση του οποίου απαιτείται συμβιβαστική προσέγγιση. Ο διαχειριστής του RTE εκπόνησε μελέτες για να καταλήξει σε μια ικανοποιητική συμβιβαστική λύση, τα αποτελέσματα των οποίων παρουσιάστηκαν στην έκθεση Rapport d'accompagnement de la proposition de règles du mécanisme de capacité (2014).
- (112) Εν κατακλείδι, για να καταγραφούν οι ώρες της μέγιστης κατανάλωσης (βλέπε σχήμα 5 κατωτέρω) και για να είναι παράλληλα δυνατό να διαπιστωθεί η συμβολή των καταναλωτών στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας με δυνατότητα διακοπής της παροχής, οι γαλλικές αρχές προέκριναν για την περίοδο PP1 διάρκεια 100-150 ωρών.

Σχήμα 5

Συσχετισμός ανεπάρκειας και ωρών μεγαλύτερης κατανάλωσης



Πηγή: RTE, Rapport d'accompagnement de la proposition de règles du mécanisme de capacité (2014), σ. 139.

- (113) Κατά τη Γαλλία, η περίοδος PP2 θα πρέπει ασφαλώς να είναι μεγαλύτερη από την περίοδο PP1 (εφόσον η έννοια της ενεργοποίησης είναι περισσότερο απαιτητική από την έννοια της διαθεσιμότητας), χωρίς ωστόσο η περίοδος PP2 να είναι υπερβολικά μεγάλη, ώστε να μην προκαλείται αδικαιολόγητο μειονέκτημα σε ορισμένους κλάδους παραγωγής, ιδίως για τη δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση. Από την ίδια μελέτη του RTE προκύπτει ότι το 99 % των ωρών ανεπάρκειας περιλαμβάνεται στις 300 ώρες με τη μεγαλύτερη κατανάλωση και, ως εκ τούτου, μια στοχευμένη περίοδος PP2, διάρκειας 100 έως 300 ωρών με τη μεγαλύτερη κατανάλωση αποτελούσε εύλογη επιλογή για την ορθή εκτίμηση της συνεισφοράς των ρητών δυναμικοτήτων στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας.

- (114) Από αυτό το χρονικό διάστημα των 100 έως 300 ωρών, οι γαλλικές αρχές επέλεξαν τον αριθμό των 250 ωρών. Πράγματι, ο αριθμός αυτός επιτρέπει i) την κάλυψη του 99 % περίπου των ωρών ανεπάρκειας (βλέπε σχήμα 5) και δεν συνεπάγεται υποβάθμιση της κάλυψης του κινδύνου ανεπάρκειας σε σχέση με το ανώτατο όριο των 300 ωρών που έχει επιλεγεί, ii) την αύξηση της διαθεσιμότητας των ρητών δυναμικοτήτων σε σχέση με τους άλλους κλάδους παραγωγής ⁽²³⁾. Συνεπώς, για να εξασφαλιστεί όμοιο επίπεδο ασφάλειας εφοδιασμού, οι γαλλικές αρχές επέλεξαν ανώτατη τιμή 250 ωρών για την περίοδο PP2, με σκοπό τη μεγιστοποίηση της συνεισφοράς των ρητών δυναμικοτήτων απόκρισης για ίδιο επίπεδο κάλυψης του κινδύνου ανεπάρκειας.
- (115) Η πρόβλεψη μιας περιόδου PP2 δεκαπλάσιας διάρκειας από αυτήν της περιόδου PP1 θα συνεπαγόταν διαθεσιμότητα των μέσων παραγωγής και δυναμικότητας απόκρισης για 1 000 έως 1 500 ώρες. Λόγω των περιορισμών ως προς τη διαθεσιμότητα της δυναμικότητας απόκρισης για μεγάλα χρονικά διαστήματα, η επέκταση της υποχρέωσης διαθεσιμότητας θα είχε ως αποτέλεσμα τη μείωση της δυνατότητας αξιοποίησης αυτής της δυναμικότητας στον συναφή μηχανισμό. Δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση βιομηχανικών χρηστών ύψους 100 MW που μπορεί να καταστεί διαθέσιμη για διάστημα εκατό ωρών, αλλά όχι χιλίων ωρών, θα μπορούσε να αποτιμηθεί ως θερμοηλεκτρική ή θερμική παραγωγή 20 MW, ενώ οι μελέτες καταδεικνύουν ότι η συνεισφορά της στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας είναι συγκρίσιμη με θερμοηλεκτρική ή θερμική παραγωγή 90 MW. Για τον λόγο αυτό, και για τη διασφάλιση ίσων όρων ανταγωνισμού μεταξύ των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση και των παραγωγών, οι γαλλικές αρχές αποφάσισαν να μην προκρίνουν περίοδο PP2 δεκαπλάσιας διάρκειας από αυτήν της περιόδου PP1 και να προβλέψουν μια στοχοθετημένη περίοδο PP2.
- (116) Εξάλλου, οι γαλλικές αρχές υπενθυμίζουν ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας προβλέπει έλεγχο της διαθεσιμότητας της δυναμικότητας (ελλείπει αυτόματης ενεργοποίησης), που εξασφαλίζει ότι δεν υπάρχει απροσδόκητο όφελος μεταξύ δέσμευσης διαθεσιμότητας και δέσμευσης ενεργοποίησης.
- (117) Οι γαλλικές αρχές είναι, ωστόσο, πρόθυμες να καθορίσουν και άλλες τιμές πέραν αυτών που έχουν προκριθεί στους κανόνες, θεωρούν ωστόσο ότι το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο εξασφαλίζει ισορροπία μεταξύ ανεξάρτητων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας και προμηθευτών. Θεωρούν, συνεπώς, ότι η αναλογία PP1/PP2 θα πρέπει να διατηρηθεί ως έχει για τα πρώτα έτη παράδοσης. Η τιμή της μπορεί να επανεξεταστεί, σε περίπτωση που προκύψουν μη πρόσφορες ενδείξεις και το αποτέλεσμα της αξιολόγησης θα μπορούσε να ενταχθεί στην αξιολόγηση της λειτουργίας της αγοράς δυναμικότητας.

4.3.2. Αποκλεισμός της διασυνοριακής δυναμικότητας

4.3.2.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (118) Οι παρατηρήσεις που ελήφθησαν με αφορμή την απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας διακρίνονται από ευρεία συναίνεση μεταξύ των φορέων της αγοράς υπέρ της σταδιακής απελευθέρωσης του γαλλικού μηχανισμού (ήτοι χωρίς να διακυβευθεί η έναρξη του μηχανισμού τον Ιανουάριο του 2017) στις διασυνοριακές δυναμικότητες.

4.3.2.2. Παρατηρήσεις και προτεινόμενα διορθωτικά μέτρα από τη Γαλλία

- (119) Στην απάντησή της η Γαλλία πρότεινε τον ρητό συνυπολογισμό των αλλοδαπών δυναμικοτήτων βάσει ενός υβριδικού μοντέλου, το οποίο αμείβει τόσο τις διασυνδέσεις όσο και τις αλλοδαπές δυναμικότητες παραγωγής και απόκρισης στη ζήτηση. Βάσει αυτής της πρότασης, η σημαντικότερη αμοιβή θα παρέχεται είτε στις διασυνδέσεις είτε στις αλλοδαπές δυναμικότητες, ανάλογα με τις ελλείψεις.
- (120) Σύμφωνα με την πρόταση, οι αλλοδαπές δυναμικότητες παραγωγής και απόκρισης στη ζήτηση θα πρέπει να αποκτήσουν άδειες διασύνδεσης ώστε να μπορούν να πιστοποιηθούν και, στη συνέχεια, να παρέχουν τις εγγυήσεις δυναμικότητάς τους στη γαλλική αγορά δυναμικότητας.
- (121) Οι άδειες θα χορηγούνται για τα σύνορα με κάθε χώρα, βάσει της συνεισφοράς των κρατών μελών που συνορεύουν με τη Γαλλία στην ασφάλεια του εφοδιασμού της. Οι άδειες αυτές θα τίθενται στη συνέχεια σε δημοπρασία «στη βάση συνόρων με κάθε κράτος μέλος». Όλες οι δυναμικότητες παραγωγής και απόκρισης στη ζήτηση όμορης χώρας συνδεδεμένης με τη Γαλλία μέσω δεδομένης διασύνδεσης θα έχουν τη δυνατότητα να συμμετέχουν στη δημοπρασία για τις άδειες διασύνδεσης που αντιστοιχούν στη συγκεκριμένη διασύνδεση. Οι δημοπρασίες θα πραγματοποιούνται το έτος παράδοσης — 1 (εφεξής «ΕΠ-1»). Ο μηχανισμός αυτός δεν απαγορεύει την ταυτόχρονη συμμετοχή των δυναμικοτήτων

⁽²³⁾ Στη συνδεδειγμένη έκδοση των κανόνων, το RTE κατέδειξε ότι οι περισσότεροι κλάδοι παραγωγής δεν παρουσίαζαν ευαισθησία στην επιλογή της διάρκειας των 200, 250 ή 300 ωρών, αλλά αντιθέτως, ότι οι δυναμικότητες απόκρισης ήταν ευαίσθητες σε αυτήν την επιλογή και ότι η συνεισφορά τους στη μείωση του κινδύνου ανεπάρκειας επηρεαζόταν από μεγαλύτερο εύρος τιμών διαθεσιμότητας.

που είναι συμβεβλημένες με τον γαλλικό μηχανισμό σε άλλους μηχανισμούς δυναμικότητας στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Σε αυτό το πλαίσιο, θα είναι συνεπώς αναγκαίο να καθοριστούν, σε συνεργασία με τα ενδιαφερόμενα κράτη, οι λεπτομέρειες ελέγχου και αξιολόγησης της παρεχόμενης υπηρεσίας.

- (122) Αφού λάβουν οι αλλοδαπές δυναμικότητες παραγωγής ή απόκρισης στη ζήτηση άδειες διασύνδεσης, μπορούν να πιστοποιούνται και να αποκτούν εγγυήσεις δυναμικότητας. Ακολουθώντας θα μπορούν να πωλούν αυτές τις εγγυήσεις δυναμικότητας στη γαλλική αγορά δυναμικότητας.
- (123) Οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται να θέσουν σε εφαρμογή μονομερώς την προαναφερθείσα λύση «υβριδικού μοντέλου», ήτοι να ενσωματώσουν στο κανονιστικό τους πλαίσιο τη ρητή δυνατότητα συμμετοχής των εγκαταστάσεων των όμορων κρατών μελών στον γαλλικό μηχανισμό δυναμικότητας, με την επιφύλαξη μιας επαρκούς για τις διασυνδέσεις δυναμικότητας διαμετακόμισης. Το εν λόγω κανονιστικό πλαίσιο θα προβλέπει επίσης τη συμφωνία των διαχειριστών των συστημάτων μεταφοράς⁽²⁴⁾ (ΔΣΜ) των οικείων κρατών μελών, υπό μορφή πρωτοκόλλου συνεργασίας, η οποία θα επιτρέπει την καθιέρωση μιας διαδικασίας πιστοποίησης και ελέγχων που είναι αναγκαίοι για την εφαρμογή του μηχανισμού.
- (124) Ελλείπει υπογραφής τέτοιου πρωτοκόλλου από ορισμένους ΔΣΜ των οικείων κρατών μελών, οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται να θέσουν σε εφαρμογή διαδικασία διασφάλισης που θα επιτρέπει την πρόβλεψη ρητής συμμετοχής της δυναμικότητας άλλων χωρών στον μηχανισμό δυναμικότητας και την οριστική έξοδο από το μοντέλο της έμμεσης συμμετοχής. Η εν λόγω διαδικασία διασφάλισης θα συνίσταται σε ρητή συμμετοχή των διασυνδέσεων (λύση που μπορεί να τεθεί σε εφαρμογή χωρίς τη συνδρομή των άλλων κρατών μελών και επιτρέπει την αποτύπωση της αξίας την οποία εισφέρουν οι δυναμικότητες διασύνδεσης στην ασφάλεια εφοδιασμού της Γαλλίας).
- (125) Η υλοποίηση αυτών των δεσμεύσεων απαιτεί την αναθεώρηση του διατάγματος του 2012, που εγκρίθηκε από το Συμβούλιο Επικρατείας μετά από γνωμοδότηση του ανώτατου συμβουλίου ενέργειας, του εθνικού συμβουλίου αξιολόγησης των προτύπων, της ρυθμιστικής αρχής ενέργειας και της αρχής ανταγωνισμού. Οι γαλλικές αρχές θεωρούν ότι δεν μπορεί να προβλεφθεί έκδοση του διατάγματος πριν από τα τέλη του 2017 και, στη συνέχεια, αναθεώρηση των κανόνων εφαρμογής του. Οι γαλλικές αρχές θεωρούν ότι αυτό το στάδιο θα μπορούσε να διαρκέσει περίπου 6 μήνες. Το υποβληθέν από τις γαλλικές αρχές χρονοδιάγραμμα βασίζεται, συνεπώς, σε μια προσαρμογή του κανονιστικού πλαισίου το 2018, ώστε να εφαρμοστεί στην πράξη για το έτος παράδοσης 2019.

4.3.3. Απουσία ενδείξεων για νέες επενδύσεις

4.3.3.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (126) Η Επιτροπή έχει λάβει πολλές απαντήσεις για το ζήτημα αυτό και οι απόψεις που διατυπώθηκαν παρουσιάζουν μεγάλες αποκλίσεις.
- (127) Οι περισσότεροι ενδιαφερόμενοι (επτά) συμφωνούν ότι ο μηχανισμός δεν μπορεί, με την αρχική του μορφή, να ενθαρρύνει νέες επενδύσεις σε μονάδες παραγωγής. Ως συνήθεις λόγοι αναφέρονται κυρίως η απουσία μηνύματος για μια αντιπροσωπευτική τιμή αρκετά πριν από το έτος παράδοσης, ο καθορισμός ανώτατης τιμής της δυναμικότητας στα 40 000 ευρώ/MW (που προκύπτει από το ανώτατο όριο που εφαρμόζεται στον μηχανισμό διευθέτησης των αποκλίσεων) και η απουσία μακροπρόθεσμων συμβάσεων.
- (128) Τα ενδιαφερόμενα μέρη στην πλειονότητά τους επιβεβαίωσαν είτε ότι ο μηχανισμός ήταν υπερβολικά περίπλοκος είτε ότι τουλάχιστον δημιουργούσε δυσκολία στους προμηθευτές, και ιδίως στους νεοεισερχόμενους, να εκτιμήσουν τα μελλοντικά χαρτοφυλάκιά τους. Ένας ενδιαφερόμενος τόνισε ότι ένας μηχανισμός δυναμικότητας με κεντρική οργάνωση θα μπορούσε να αποφύγει αυτού του είδους τα προβλήματα.
- (129) Δύο (κατεστημένοι) παραγωγοί δεν συμμερίζονται αυτήν την άποψη και θεωρούν ότι ο μηχανισμός θα επιτρέψει την προσέλκυση επενδύσεων, ιδίως λόγω της προθεσμίας των τεσσάρων ετών πριν από το έτος παράδοσης, της δυνατότητας της αγοράς να αναπτύξει προϊόντα μακροπρόθεσμα, καθώς και του μηνύματος για τις τιμές το οποίο κρίνουν αξιόπιστο. Εκτιμούν, επιπλέον, ότι ο μηχανισμός προβλέπει επαρκείς προφυλάξεις για τη διασφάλιση της διαφάνειας των υποχρεώσεων δυναμικότητας, ιδίως χάρη στην τακτική δημοσίευση, από τον διαχειριστή του RTE, των προβλέψεων σχετικά με το συνολικό επίπεδο των εγγυήσεων δυναμικότητας που απαιτούνται για κάθε έτος παράδοσης.

⁽²⁴⁾ Σύμφωνα με το άρθρο 2 της οδηγίας 2009/72/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της οδηγίας 2003/54/EK (ΕΕ L 211 της 14.8.2009, σ. 55), ο διαχειριστής συστήματος μεταφοράς (ΔΣΜ) είναι «κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο είναι υπεύθυνο για τη λειτουργία, τη συντήρηση και, αν είναι αναγκαίο, την ανάπτυξη του συστήματος μεταφοράς σε μία δεδομένη περιοχή και, κατά περίπτωση, των διασυνδέσεων του με άλλα συστήματα, καθώς και για τη μακροπρόθεσμη ικανότητα του συστήματος να ανταποκρίνεται στην εύλογη ζήτηση μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας».

- (130) Δύο άλλα ενδιαφερόμενα μέρη (εναλλακτικοί παραγωγοί) επισημαίνουν ότι κύριος στόχος του μηχανισμού είναι η διατήρηση της λειτουργίας των υφιστάμενων δυναμικοτήτων αντί της παροχής κινήτρων για νέες επενδύσεις.

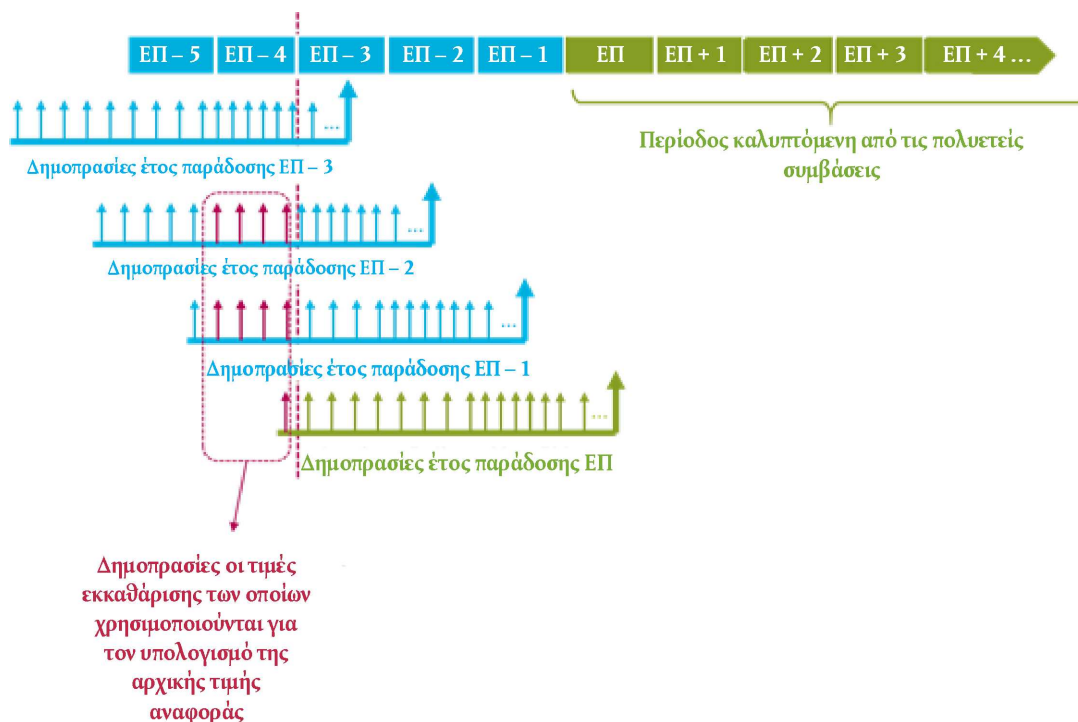
4.3.3.2. Παρατηρήσεις και προτεινόμενα διορθωτικά μέτρα από τη Γαλλία

Απουσία μακροπρόθεσμων συμβάσεων

- (131) Μετά τις απαντήσεις των τρίτων μερών, οι γαλλικές αρχές δεσμεύτηκαν να θέσουν σε εφαρμογή έναν μηχανισμό πολυετών συμβάσεων, με στόχο να ευνοηθούν οι επενδύσεις σε νέες δυναμικότητες. Όλες οι νέες δυναμικότητες ⁽²⁵⁾ θα είναι επιλέξιμες για τον μηχανισμό, εφόσον δεν διαθέτουν ήδη κάποιον μηχανισμό υποστήριξης.
- (132) Για να υπάρξει επαρκής προθεσμία εφαρμογής των νέων έργων, θα διοργανωθεί μια πρώτη δημοπρασία εγγυήσεων δυναμικότητας στην πλατφόρμα EPEX το ΕΠ-4. Οι πιθανές νέες δυναμικότητες θα πρέπει να υποβάλουν τις προσφορές τους στον διαχειριστή του RTE το τελευταίο τρίμηνο του ΕΠ-4. Οι προσφορές πρέπει να προτείνουν κυρίως μία τιμή και μία ποσότητα.
- (133) Η ανταγωνιστικότητα της τιμής συγκρίνεται στη συνέχεια με μια «αρχική τιμή αναφοράς» πέραν της οποίας οι προσφορές δεν θα λαμβάνονται υπόψη. Η αρχική τιμή αναφοράς θα είναι μια σταθμισμένη τιμή ⁽²⁶⁾ της δυναμικότητας που προκύπτει όχι μόνον από τη δημοπρασία που διενεργείται το ΕΠ-4 για το έτος παράδοσης ΕΠ, αλλά και από τις δημοπρασίες που διενεργούνται κατά τη διάρκεια αυτού του ίδιου έτους για τα έτη παράδοσης ΕΠ-2 και ΕΠ-1, όπως αποδεικνύεται στο σχήμα 6.

Σχήμα 6

Πρόταση σύνθεσης της αρχικής τιμής αναφοράς



Πηγή: Επιστολή των γαλλικών αρχών της 9ης Σεπτεμβρίου 2016.

⁽²⁵⁾ Τα κριτήρια που εφαρμόζονται για τη διάκριση των επενδύσεων σε νέες δυναμικότητες από τις επενδύσεις συντήρησης ή παράτασης της διάρκειας ζωής των υφιστάμενων εγκαταστάσεων θα είναι εναρμονισμένα με τους ήδη υπάρχοντες ορισμούς στη γαλλική νομοθεσία, που επιτρέπουν τη διάκριση της «νέας δυναμικότητας» από τις επενδύσεις συντήρησης ή παράτασης της διάρκειας ζωής. Συναφώς, το άρθρο L. 311-1 του κώδικα της ενέργειας, στην εκδοχή του νόμου αριθ. 2015-992 σχετικά με την ενεργειακή μετάβαση για την ανάπτυξη της πράσινης ενέργειας, ορίζει: «Με την επιφύλαξη του άρθρου L. 311-6, η εκμετάλλευση κάθε νέας εγκατάστασης παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας προϋποθέτει την απόκτηση διοικητικής άδειας. Ως νέες εγκαταστάσεις παραγωγής, κατά την έννοια του παρόντος άρθρου, θεωρούνται επίσης οι εγκαταστάσεις των οποίων η εγκατεστημένη ισχύς έχει αυξηθεί τουλάχιστον κατά 20 %, καθώς και εκείνες των οποίων η πηγή κύριας ενέργειας έχει τροποποιηθεί».

⁽²⁶⁾ Η ακριβής στάθμιση θα καθοριστεί από τις γαλλικές αρχές μετά από διαβούλευση με την αγορά.

- (134) Η αρχική τιμή αναφοράς δεν θα είναι συνεπώς εκ των προτέρων γνωστή στους φορείς της αγοράς και θα καθοριστεί από τα αποτελέσματα της αγοράς.
- (135) Όσον αφορά τις ποσότητες που θα οριστούν στις συμβάσεις, οι γαλλικές αρχές θα εφαρμόσουν μια καμπύλη ζήτησης που θα επιτρέπει να λαμβάνονται υπόψη μόνο οι ποσότητες των προσφορών που είναι πράγματι ανταγωνιστικές μακροπρόθεσμα. Η καμπύλη ζήτησης θα καταρτίζεται σε ετήσια βάση από τον διαχειριστή του RTE και θα εγκρίνεται από τη ρυθμιστική αρχή ενέργειας, θα πρέπει δε να αντικατοπτρίζει τη νέα δυναμικότητα για το κοινωνικό σύνολο. Στην πραγματικότητα θα πρέπει να εξασφαλιστεί ότι ο μηχανισμός πολυετών συμβάσεων θα έχει πράγματι θετικό αντίκτυπο για τους καταναλωτές.
- (136) Για τις δυναμικότητες που θα επιλεγούν θα συνάπτεται επταετής σύμβαση επί διαφοράς συγκρίσιμη, ως προς τη λειτουργία της, με συμπληρωματική αμοιβή («feed-in premium»), το οποίο σημαίνει ότι κάθε απόκλιση μεταξύ τιμής προσφοράς και αγοραίας τιμής αναφοράς θα επιφέρει είτε επιστροφή της διαφοράς (εάν η αγοραία τιμή αναφοράς είναι ανώτερη από την τιμή προσφοράς) είτε είσπραξη (εάν η αγοραία τιμή αναφοράς είναι χαμηλότερη από την τιμή προσφοράς). Παρ' όλα αυτά, για να δοθεί κίνητρο στους φορείς της αγοράς να προσπαθήσουν να μεγιστοποιήσουν τα έσοδά τους, για τα έσοδα από την πώληση εγγυήσεων σε τιμή υψηλότερη από την τιμή της προσφοράς ο επενδυτής δεν θα επιστρέφει τη διαφορά (μεταξύ της τιμής πώλησης και της τιμής προσφοράς).
- (137) Οι γαλλικές αρχές προτίθενται, εξάλλου, να θεσπίσουν περιβαλλοντικά κριτήρια ώστε να παρέχεται προτεραιότητα στους παραγωγούς χαμηλών εκπομπών άνθρακα, υπό μορφή i) περιβαλλοντικής προτεραιότητας, σε περίπτωση ισοδύναμων τεχνικών και οικονομικών παραμέτρων και ii) επιβολής ανώτατου ορίου στις εκπομπές οι οποίες ενδέχεται να προκύψουν από ένα στοιχείο ενεργητικού που θα επωφελούνταν από το ειδικό πλαίσιο για τις νέες δυναμικότητες. Τα περιβαλλοντικά κριτήρια, όπως το επίπεδο εκπομπών αερίων του θερμοκηπίου, θα καθοριστούν στους κανόνες και θα μπορεί να προκρίνεται, κατά περίπτωση, η πλέον συμφέρουσα από περιβαλλοντική άποψη προσφορά. Εξάλλου, οι υφιστάμενες εγκαταστάσεις θα εξακολουθήσουν να υπόκεινται στην ισχύουσα περιβαλλοντική νομοθεσία, ευρωπαϊκή και γαλλική· αυτό θα απαιτήσει, ενδεχομένως, για τις εγκαταστάσεις αυτές την πραγματοποίηση επενδύσεων συμμόρφωσης.
- (138) Οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται να θέσουν σε εφαρμογή τον μηχανισμό επιλογής δυναμικότητας για το 2019, σε συνδυασμό με μια πρώτη πραγματική συμμετοχή των δυναμικοτήτων που θα επιλεγούν για το έτος παράδοσης 2023. Επίσης, δεσμεύονται να θέσουν σε εφαρμογή ήδη από το 2019 έναν μεταβατικό μηχανισμό πολυετών συμβάσεων που επιτρέπουν την κάλυψη της περιόδου 2020 έως 2023. Ενδεικτικά, αυτό θα σήμαινε ότι το 2019 θα τεθεί σε εφαρμογή ένας «μόνιμος» μηχανισμός για το έτος παράδοσης 2023, αλλά και ένας μεταβατικός μηχανισμός για τα έτη παράδοσης 2020, 2021 και 2022.

Δυσκολία των προμηθευτών να προβλέψουν πολύ έγκαιρα την εξέλιξη του χαρτοφυλακίου πελατών τους

- (139) Οι γαλλικές αρχές εκτιμούν ότι οι τακτικές προβλέψεις του RTE θα παρέχουν επαρκή βοήθεια στους προμηθευτές, ώστε να τους επιτρέπουν να προβλέπουν το οριστικό επίπεδο της υποχρέωσης δυναμικότητάς τους. Αναφέρουν ακόμη ότι οι προμηθευτές έχουν τη δυνατότητα, τουλάχιστον κατά τα πρώτα έτη εφαρμογής του μηχανισμού, να εξισορροπούν τις δυναμικότητές τους χωρίς οικονομική επιβάρυνση μέχρι το τέλος του έτους παράδοσης.
- (140) Με την επιφύλαξη των ανωτέρω, και συμπληρωματικά προς αυτές τις προφυλάξεις, οι γαλλικές αρχές προτείνουν την εισαγωγή διατάξεων στους κανόνες του μηχανισμού δυναμικότητας για την πλαίσωση των εναλλακτικών προμηθευτών όσον αφορά τον υπολογισμό της υποχρέωσης δυναμικότητάς τους. Επί του παρόντος, οι κανόνες προβλέπουν ότι ο διαχειριστής του RTE κοινοποιεί σε κάθε προμηθευτή ένα προσωρινό επίπεδο υποχρέωσης ένα έτος μετά το έτος παράδοσης και, στη συνέχεια, ένα οριστικό επίπεδο υποχρέωσης δύο έτη μετά το έτος παράδοσης. Επιπλέον, το RTE ανέπτυξε μέσα πλαίσωσης που επιτρέπουν την ενημέρωση των φορέων σχετικά με το επίπεδο υποχρέωσης πριν από τη λήξη των προθεσμιών. Η Γαλλία προτείνει τη θεσμοθέτηση της υποχρέωσης του διαχειριστή του RTE να συνδράμει τους προμηθευτές στον υπολογισμό των υποχρεώσεών τους, ιδίως με τη διάθεση μέσων που επιτρέπουν στους εναλλακτικούς προμηθευτές να προβλέπουν καλύτερα την υποχρέωση δυναμικότητάς τους και με την εγγραφή προκαθορισμένων χρονοθυρίδων στους κανόνες, κατά τη διάρκεια των οποίων οι προμηθευτές θα χρησιμοποιούν αυτά τα μέσα για να προβλέπουν την υποχρέωσή τους. Οι προμηθευτές θα έχουν επίσης τη δυνατότητα να χρησιμοποιούν αυτά τα μέσα, εφόσον το ζητήσουν, ακόμη και πέραν των εν λόγω χρονοθυρίδων που εγγράφονται στους κανόνες.

Δυσχερής απουσία κινήτρων για την επίτευξη ισορροπίας των φορέων πριν από το έτος παράδοσης

- (141) Επιπλέον, οι γαλλικές αρχές έχουν αναλάβει τη δέσμευση να αναθεωρούν τους τρόπους επανεξισορρόπησης, ώστε να παρέχουν κίνητρο στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας να πιστοποιούνται με τον πλέον δίκαιο τρόπο. Πιο συγκεκριμένα, οι δαπάνες επανεξισορρόπησης που εφαρμόζονται στους φορείς της αγοράς υπολογίζονται σε συνάρτηση με την ποσότητα επανεξισορρόπησης κάθε φορέα:

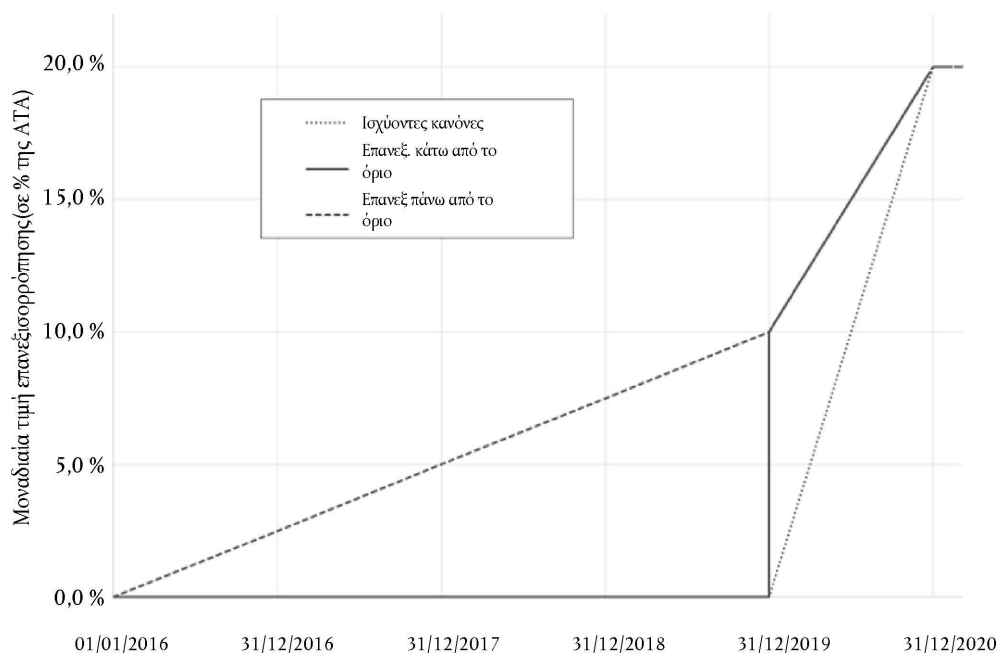
1) όταν το άθροισμα των επανεξισορροπήσεων είναι κατώτερο από 1 GW (άθροισμα των απόλυτων τιμών), η επανεξισορρόπηση πριν από το έτος παράδοσης δεν επιβαρύνεται οικονομικά·

2) όταν το άθροισμα των επανεξισορροπήσεων είναι ανώτερο από 1 GW (άθροισμα των απόλυτων τιμών), οι επανεξισορροπήσεις πριν από το έτος παράδοσης γίνονται με χρέωση.

(142) Η προοδευτική εξέλιξη των δαπανών επανεξισορρόπησης, κατά περίπτωση, φαίνεται στο παρακάτω σχήμα 7 (έτος παράδοσης: 2020), με τιμή μονάδας αυξανόμενη όσο πλησιάζει το έτος παράδοσης.

Σχήμα 7

Παρουσίαση του νέου πλαισίου που προτείνεται για τις επανεξισορροπήσεις για το έτος 2020 με $k = 0,2$



Πηγή: Επιστολή των γαλλικών αρχών της 9ης Σεπτεμβρίου 2016.

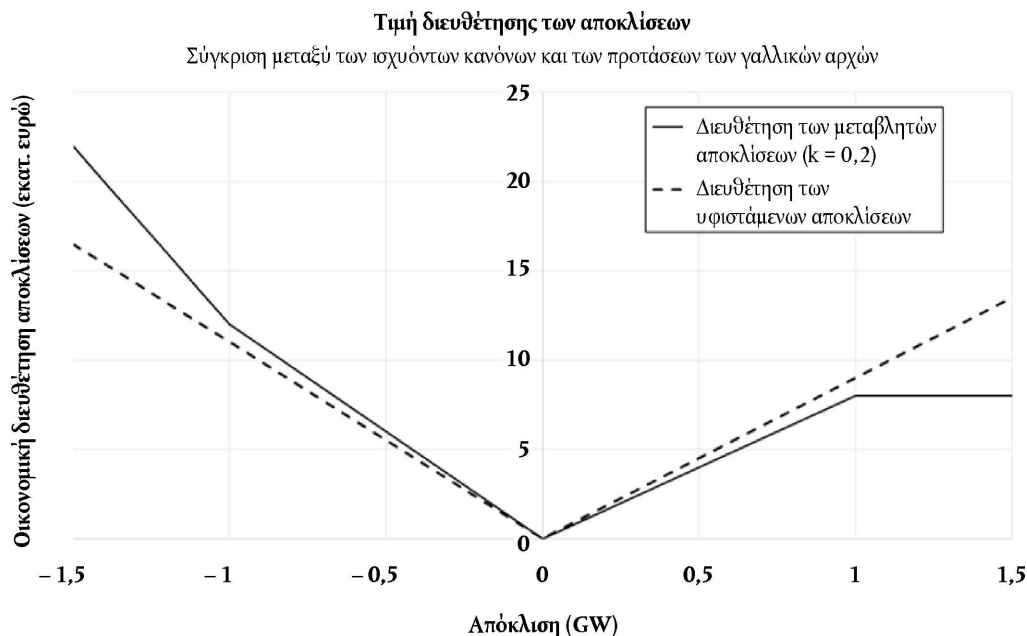
(143) Οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας οφείλουν στο εξής να να αποκαθιστούν την ισορροπία τους εντός σύντομου χρονικού διαστήματος, όπως καθορίζεται στους κανόνες, σε περίπτωση που επισυμβαίνουν σημαντικά γεγονότα τα οποία προκαλούν μη διαθεσιμότητα των μέσων σε σχέση με τις προβλέψεις τους για τη διαθεσιμότητα, όπως η παύση λειτουργίας, το οριστικό κλείσιμο, βλάβη που έχει ως αποτέλεσμα τη μείωση της διαθεσιμότητας για μεγάλο χρονικό διάστημα κ.λπ. ⁽²⁷⁾.

(144) Οι γαλλικές αρχές προτείνουν επίσης τροποποίηση του μηχανισμού διευθέτησης των αποκλίσεων για την έτι πλέον αποθάρρυνση των φορέων της αγοράς να παρουσιάζουν άλλοτε αρνητικές και άλλοτε θετικές αποκλίσεις. Ειδικότερα, ο συντελεστής κινήτρου «k», που εφαρμόζεται στις ανισορροπίες, θα διπλασιαστεί (είχε καθοριστεί στο 0,1 στο διάταγμα της 22ας Ιανουαρίου 2015, αλλά θα αυξηθεί σε 0,2) και θα αυξηθεί ακόμα περισσότερο για τις αρνητικές διαφορές που υπερβαίνουν το ανώτατο όριο 1 GW, θα παρέχει δε μικρότερη αμοιβή για τις θετικές διαφορές που επίσης υπερβαίνουν το ανώτατο όριο 1 GW (το ακριβές επίπεδο των ορίων θα καθοριστεί από τις αρμόδιες αρχές με βάση την αποκατάσταση της ισορροπίας της αγοράς, αλλά δεν θα υπερβαίνει σε καμία περίπτωση το 1 GW). Οι τροποποιήσεις αυτές παρουσιάζονται στο σχήμα 8.

⁽²⁷⁾ Κατά το παρελθόν, οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας είχαν μόνο υποχρέωση κοινοποίησης ενός γεγονότος που προκαλούσε απόκλιση μεγαλύτερη από 100 MW σε σχέση με τις προβλέψεις διαθεσιμότητάς τους. Η κύρια διαφορά έγκειται στο ότι η δήλωση αυτή του φορέα εκμετάλλευσης δεν συνδυαζόταν κατ' ανάγκη με επανεξισορρόπηση (ο φορέας εκμετάλλευσης μπορούσε να αναμένει να αποκαταστήσει την ισορροπία του ή να μην αποκαταστήσει την ισορροπία του και να παρουσιάζει απόκλιση). Η μόνη περίπτωση που υπήρχε υποχρέωση επανεξισορρόπησης αφορούσε το οριστικό κλείσιμο. Επιπλέον, η διάταξη αυτή δεν προβλεπόταν από τη ρύθμιση, αλλά από τη σύμβαση πιστοποίησης: θα ενταχθεί πλέον στη ρύθμιση (σε κείμενο ανώτερου επιπέδου).

Σχήμα 8

Παρουσίαση της πρότασης διευθέτησης των αποκλίσεων με την επίπτωση της τιμής κατωφλίου του 1 GW, με συντελεστή $k = 0,2$



Πηγή: Επιστολή των γαλλικών αρχών της 9ης Σεπτεμβρίου 2016.

Το ανώτατο όριο της τιμής διευθέτησης των αποκλίσεων δεν αντανακλά το CONE

- (145) Επιπροσθέτως, οι γαλλικές αρχές αναλαμβάνουν τη δέσμευση να αυξήσουν σταδιακά την προκαθορισμένη τιμή (που είναι ένα ανώτατο όριο της τιμής των αποκλίσεων και, ως εκ τούτου, έμμεσα της τιμής των εγγυήσεων δυναμικότητας), σύμφωνα με το ακόλουθο χρονοδιάγραμμα:
- 1) το 2017, προκαθορισμένη τιμή 20 000 ευρώ/MW ώστε οι φορείς εκμετάλλευσης να έχουν τη δυνατότητα να ελέγξουν τη λειτουργία της αγοράς με περιορισμένους κινδύνους, λόγω της καθυστερημένης εφαρμογής του μηχανισμού στην πράξη·
 - 2) το 2018 και 2019, προκαθορισμένη τιμή 40 000 ευρώ/MW·
 - 3) από το 2020, προκαθορισμένη τιμή 60 000 ευρώ/MW, ώστε να είναι σε θέση ο μηχανισμός δυναμικότητας να εκπέμπει, κατά περίπτωση, σήματα σχετικά με τις τιμές που να αντιστοιχούν σε ανάγκες για νέες δυναμικότητες, σε μια αγορά που θα πρέπει να έχει επιτύχει έως τότε επαρκές επίπεδο ωριμότητας.
- (146) Εξάλλου, οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται για τα έτη παράδοσης 2021 και επόμενα να προσαρμόζουν σε ετήσια βάση την προκαθορισμένη τιμή, ώστε να αντιστοιχεί στην τιμή CONE, ιδίως στο κόστος μιας μονάδας φυσικού αερίου τύπου CCG (σταθμοί αεριοποίησης συνδυασμένου κύκλου) ή ανοικτού κύκλου, σύμφωνα με τους υπολογισμούς του διαχειριστή του δημόσιου δικτύου μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας και την έγκρισή της από τη ρυθμιστική αρχή. Η εν λόγω προσαρμογή της τιμής δεν πραγματοποιείται αναγκαστικά με διαδικασία πλήρους αναθεώρησης των κανόνων του μηχανισμού δυναμικότητας.
- (147) Το χρονοδιάγραμμα αυτό επιτρέπει i) να συμπίσει η ενδεχόμενη αύξηση της προκαθορισμένης τιμής με την έναρξη της ισχύος του μηχανισμού των πολυετών συμβάσεων για τις νέες δυναμικότητες και ii) να ερωτηθούν οι φορείς της αγοράς ταυτόχρονα για την αύξηση της προκαθορισμένης τιμής και για τη θέσπιση του μηχανισμού των πολυετών συμβάσεων για τις νέες δυναμικότητες ⁽²⁸⁾.

⁽²⁸⁾ Στο πλαίσιο της διεξοδικής έρευνας για τον μηχανισμό δυναμικότητας, οι υπηρεσίες της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και οι γαλλικές αρχές έχουν πραγματοποιήσει πρώτες αναλύσεις σχετικά με τις ανάγκες χρηματοδότησης που συνδέονται με νέα επενδυτικά σχέδια για έργα του τύπου CCG (με βάση τα χρηματοοικονομικά στοιχεία του έργου Landivisiau και διάφορα στοιχεία που υπάρχουν στην οικονομική βιβλιογραφία). Από τις αναλύσεις αυτές συνάγεται ότι έσοδα της τάξης των 60 000 ευρώ/MW/ετησίως από την εκμετάλλευση δυναμικότητας είναι εύλογα, κατά τάξη μεγέθους, με νέες επενδύσεις σε έργα CCG, ωστόσο, για να εξασφαλιστεί η αποδοτικότητα των έργων, θα μπορούσε να εξεταστεί αύξηση της προκαθορισμένης τιμής. Πράγματι, με βάση τα υφιστάμενα χρηματοοικονομικά δεδομένα, η αποδοτικότητα των έργων εξασφαλίζεται μόνο για έσοδα δυναμικότητας παραπάνω των 60 000 ευρώ/MW/ετησίως. Οι αναλύσεις αυτές πρέπει να συνεχιστούν ώστε να συναχθούν πιο ακριβή συμπεράσματα για τη δυνατότητα αύξησης της προκαθορισμένης τιμής και να εξασφαλιστεί με τον τρόπο αυτό ότι το επίπεδο της προκαθορισμένης τιμής μπορεί ταυτόχρονα να αποτελέσει μηχανισμό προφύλαξης για τους καταναλωτές και να μη συνιστά φραγμό εισόδου στην αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας.

- (148) Συμπληρωματικά προς τα προηγούμενα και σε όσα αναφέρονται στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε εκφράσει στις συζητήσεις με τις γαλλικές αρχές τους φόβους της ως προς το ότι η διαφορά μεταξύ της τιμής ARENH και της τιμής της ηλεκτρικής ενέργειας στην αγορά της ενέργειας μπορεί να αποτελέσει επίσης σιωπηρό ανώτατο όριο για τις τιμές δυναμικότητας, δεδομένου ότι το προϊόν ARENH περιλαμβάνει τις εγγυήσεις δυναμικότητας.
- (149) Οι γαλλικές αρχές απάντησαν ότι:
- 1) η ποσότητα των εγγυήσεων δυναμικότητας σε σχέση με το προϊόν ARENH είναι αρκούντως χαμηλή σε σύγκριση με το σύνολο της αγοράς δυναμικότητας και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να επηρεάσει την τιμή των άλλων εγγυήσεων δυναμικότητας και
 - 2) η τρέχουσα διαφορά είναι περίπου ίση με 10 ευρώ/MWh, που αντιστοιχεί σε τιμή δυναμικότητας 87 600 ευρώ/MW. Εφόσον η προκαθορισμένη τιμή της δυναμικότητας έχει καθοριστεί σε 20 000 ευρώ/MW/ετησίως, 40 000 ευρώ/MW/ετησίως και 60 000 ευρώ/MW/ετησίως για τα έτη 2017, 2018-2019 και 2020, το ARENH δεν είναι επί του παρόντος ανταγωνιστικό προϊόν ⁽²⁹⁾.
- (150) Οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται, ωστόσο, στο πλαίσιο μιας μελλοντικής αξιολόγησης της λειτουργίας της αγοράς, να μελετήσουν τη σκοπιμότητα χρηματοοικονομικής («financiariser») του σκέλους δυναμικότητας του προϊόντος ARENH ⁽³⁰⁾, με σκοπό να αποτραπεί το ενδεχόμενο το εν λόγω προϊόν να διαταράξει την ελεύθερη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά δυναμικότητας.

4.3.4. Άλλες αιτιάσεις της Επιτροπής

- (151) Στην αιτιολογική σκέψη 182 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε αναφέρει ότι η Γαλλία έπρεπε να εξηγήσει τους λόγους για τους οποίους ορισμένες από τις προτάσεις για τη βελτίωση του μηχανισμού που υπέδειξε η αρχή ανταγωνισμού στη γνωμοδότησή της αριθ. 12-A-09 της 12ης Απριλίου 2012 δεν είχαν ληφθεί υπόψη.
- (152) Οι γαλλικές αρχές εξήγησαν ότι, εκτιμώντας τις προταθείσες τροποποιήσεις (ήτοι υποχρέωση των παραγωγών να δηλώνουν την προβλεπόμενη διαθεσιμότητα των μονάδων παραγωγής τους με βάση τη διαχρονική διαθεσιμότητα αυτών των εγκαταστάσεων και εφαρμογή μηχανισμού για τη ρητή συμμετοχή των διασυννοριακών δυναμικοτήτων), μόνο δύο από τις προτάσεις της αρχής ανταγωνισμού δεν ελήφθησαν υπόψη:
- 1) να προβλεφθεί ότι δεν θα χορηγούνται πιστοποιητικά στις εγκαταστάσεις που είναι υποχρεωμένες να πραγματοποιούν αγορές (ανανεώσιμες), στον βαθμό που οι τιμές επαναγοράς της ηλεκτρικής ενέργειας που παράγουν αυτές οι μονάδες καλύπτουν ήδη το σύνολο του κόστους αυτών των μονάδων και
 - 2) να μην επωμίζονται οι εναλλακτικοί προμηθευτές τη χρηματοδότηση της μεταβατικής πρόσκλησης υποβολής προτάσεων.
- (153) Όσον αφορά την πρώτη πρόταση που δεν υιοθετήθηκε, οι γαλλικές αρχές εξήγησαν ότι είχαν προκρίνει την πιστοποίηση των εγκαταστάσεων που είναι υποχρεωμένες να πραγματοποιούν αγορές ώστε να τηρηθεί ο χαρακτήρας «market-wide» του μηχανισμού δυναμικότητας. Από την άλλη, προς αποφυγή ενδεχόμενης συσσώρευσης αμοιβών για τις εγκαταστάσεις που είναι υποχρεωμένες να πραγματοποιούν αγορές, αποφασίστηκε ότι οι υπόχρεοι αγοραστές θα ήταν υπεύθυνοι για την πιστοποίηση αυτών των εγκαταστάσεων και κάτοχοι των εγγυήσεων των συνδεδεμένων δυναμικοτήτων, ενώ τα έσοδα από την πώληση των δυναμικοτήτων θα αφαιρούνται από την αποζημίωση των υπόχρεων αγοραστών.
- (154) Όσον αφορά τη δεύτερη πρόταση που δεν υιοθετήθηκε, οι αρχές διευκρίνισαν ότι αποφασίστηκε να μην πραγματοποιηθεί η μεταβατική πρόσκληση υποβολής προτάσεων· οι εναλλακτικοί προμηθευτές δεν θα επωμιστούν συνεπώς κανένα κόστος. Θα επωμιστούν, ωστόσο, το κόστος αυτού του μηχανισμού στο μέλλον, καθώς ο υφιστάμενος μηχανισμός διασφάλισης θα καταργηθεί και θα αντικατασταθεί με τον μηχανισμό πολυετών συμβάσεων μετά την αναθεώρηση του διατάγματος.

4.4. Αναλογικότητα

4.4.1. Υπερεκτίμηση της κατανάλωσης

4.4.1.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (155) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών για το θέμα αυτό περιλαμβάνονται στο τμήμα 4.3.3.1 κατωτέρω.

⁽²⁹⁾ Διαφορά μεταξύ της τιμής ARENH και αγοραίας τιμής της τάξης των 7 ευρώ/MWh θα οδηγούσε σε μια τιμή δυναμικότητας περίπου 60 000 ευρώ/MW/ετησίως, δηλαδή στην προκαθορισμένη τιμή. Με τιμή ARENH ίση με 42 ευρώ/MWh, θα έπρεπε η τιμή της ενέργειας να είναι υψηλότερη ή ίση με 35 ευρώ/MWh, έτσι ώστε η διαφορά μεταξύ τιμής ARENH και αγοραίας τιμής να μπορεί να αποτελεί σιωπηρό ανώτατο όριο για την τιμή της δυναμικότητας. Ωστόσο, κατά τις γαλλικές αρχές, οι προθεσμιακές τιμές μέχρι το 2019 δεν είναι αυτής της τάξης μεγέθους.

⁽³⁰⁾ Η ένταξη του σκέλους της δυναμικότητας του ARENH σε χρηματοοικονομικό πλαίσιο («financiarisation») συνεπάγεται ότι η τιμή της δυναμικότητας θα αφαιρεθεί από την τιμή του ενεργειακού σκέλους του ARENH.

Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (156) Οι παρατηρήσεις της Γαλλίας για το θέμα αυτό παρουσιάστηκαν στην αιτιολογική σκέψη 139 ανωτέρω.
- (157) Παρά τα εν λόγω σχόλια, οι γαλλικές αρχές προτείνουν να είναι ο διαχειριστής του RTE υποχρεωμένος να συνδράμει τους εναλλακτικούς προμηθευτές στον υπολογισμό των υποχρεώσεων δυναμικότητάς τους, όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 140.

*4.4.2. Έλλειψη διαφάνειας κατά τον καθορισμό της τιμής της δυναμικότητας**4.4.2.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων*

- (158) Η μεγάλη πλειονότητα των ενδιαφερομένων (δεκατρείς) επικρίνει την έλλειψη διαφάνειας των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών, και ειδικότερα των ενδοομιλικών συναλλαγών, ενώ αρκετοί από αυτούς θεωρούν ότι οι περισσότερες συναλλαγές θα έπρεπε να πραγματοποιούνται με αυτόν τον τρόπο. Ένας ενδιαφερόμενος υπογράμμισε ότι ένας μηχανισμός δυναμικότητας με κεντρική οργάνωση θα μπορούσε να συμβάλει στην αποφυγή αυτού του είδους των προβλημάτων.
- (159) Ο κατεστημένος φορέας εκτιμά ότι ο μηχανισμός, με τη σημερινή του μορφή, παρέχει επαρκείς εγγυήσεις για τη διασφάλιση της διαφάνειας των συναλλαγών (των ενδοομιλικών συμπεριλαμβανομένων), και ιδίως:
- 1) η υποχρέωση τήρησης χωριστών λογαριασμών στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας (έναν λογαριασμό για τον φορέα εκμετάλλευσης και ένα για τους προμηθευτές)· και
 - 2) η υποχρέωση διαφάνειας έναντι της ρυθμιστικής αρχής ενέργειας και η επιτήρηση από αυτήν των εσωτερικών συναλλαγών.

4.4.2.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (160) Οι γαλλικές αρχές επισημαίνουν επίσης τις εγγυήσεις που έδωσε ο κατεστημένος φορέας (αναφέρονται στην αιτιολογική σκέψη 160). Διευκρινίζουν ακόμη ότι, λαμβανομένης υπόψη της αναγκαιότητας προσαρμογής των προμηθευτών στην εξέλιξη της πελατείας τους, κρίνεται σκόπιμο να διατηρηθεί η δυνατότητα των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών μεταξύ των φορέων της αγοράς, συμπληρωματικά προς τις περιοδικές δημοπρασίες. Ένας μηχανισμός αδιάκοπων συναλλαγών θα εγγυάτο αυτήν την ευελιξία, καθώς και τη διαφάνεια των συναλλαγών και των τιμών, θα επέτρεπε δε τη μείωση της ασυμμετρίας πληροφόρησης μεταξύ των φορέων της αγοράς. Εντούτοις, η συμμετοχή σε έναν τέτοιο μηχανισμό θα ήταν οικονομικά επαχθής, ιδίως για τους σχετικά μικρούς προμηθευτές. Οι γαλλικές αρχές προτείνουν, συνεπώς, τη διατήρηση των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών σε συνδυασμό με μια οργανωμένη αγορά στην οποία η τιμή της κάθε συναλλαγής θα δημοσιοποιείται.
- (161) Προτείνουν, ωστόσο, να προβλεφθούν επίσης πρόσθετες εγγυήσεις με σκοπό την αύξηση της διαφάνειας και της αντιπροσωπευτικότητας των συναλλαγών δυναμικότητας.
- (162) Ο μηχανισμός προβλέπει ήδη τη δημοσιοποίηση των τιμών των δημοπρασιών στον τόπο διαπραγμάτευσης που θα τεθεί σε λειτουργία από τον EPEX Spot. Για να διασφαλιστεί επίπεδο διαφάνειας ισοδύναμο με ενός τόπου διαπραγμάτευσης για τις εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές, οι γαλλικές αρχές προτείνουν να δοθεί σε όλους τους φορείς πρόσβαση στο μητρώο των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών (με ανωνυμία), διασφαλίζοντας με αυτόν τον τρόπο τη διαφάνεια των ποσοτήτων και των τιμών, αλλά και την ανωνυμία των φορέων. Τα ενδιαφερόμενα μέρη θα μπορούν συνεπώς να λαμβάνουν υπόψη αυτές τις πληροφορίες στη στρατηγική αγορών και πωλήσεών τους στις οργανωμένες δημοπρασίες.
- (163) Επιπλέον, οι δημοπρασίες θα ενισχυθούν. Οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται να αυξήσουν τη ρευστότητα των οργανωμένων δημοπρασιών, αυξάνοντας σε 15 τον αριθμό των δημοπρασιών κατά τη διάρκεια των 4 ετών πριν από το πρώτο έτος παράδοσης, δηλαδή κατά μία επιπλέον δημοπρασία το έτος παράδοσης ΕΠ-4, κατά 4 το ΕΠ-3, κατά επιπλέον 4 το ΕΠ-2 και, τέλος, κατά 6 δημοπρασίες το ΕΠ-1 (στο αρχικό σχήμα του μηχανισμού, οι γαλλικές αρχές είχαν προβλέψει μόνο 10 δημοπρασίες κατά τα 3 έτη πριν από το έτος παράδοσης).
- (164) Επιπροσθέτως, οι γαλλικές αρχές δεσμεύονται να υποχρεώσουν, στο κανονιστικό πλαίσιο, ορισμένους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας να προσφέρουν στην αγορά τα πιστοποιητικά τους με βάση το ακόλουθο σχήμα:
- 1) ΕΠ-4: για το 25 % του επιπέδου πιστοποιημένης δυναμικότητας·
 - 2) ΕΠ-3: για την ανώτατη ποσότητα μεταξύ του 25 % του επιπέδου πιστοποιημένης δυναμικότητας και του 25 % της ποσότητας των πιστοποιητικών δυναμικότητας που δεν έχουν πωληθεί·

- 3) ΕΠ-2: για την ανώτατη ποσότητα μεταξύ του 25 % του επιπέδου πιστοποιημένης δυναμικότητας και του 50 % της ποσότητας των πιστοποιητικών δυναμικότητας που δεν έχουν πωληθεί·
- 4) ΕΠ-1: για την ανώτατη ποσότητα μεταξύ του 25 % του επιπέδου πιστοποιημένης δυναμικότητας και του 100 % της ποσότητας των πιστοποιητικών δυναμικότητας που δεν έχουν πωληθεί.
- (165) Η υποχρέωση αυτή θα εφαρμόζεται στους υπευθύνους των πεδίων πιστοποίησης οι οποίοι κατέχουν δυναμικότητα που υπερβαίνει το κατώτατο όριο των 3 GW.

4.4.3. Αποκλεισμός ορισμένων τύπων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας του μηχανισμού

- (166) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών και τα σχόλια των γαλλικών αρχών σχετικά με την πιθανή διάκριση μεταξύ των διαφόρων τύπων δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση εξετάζονται στο τμήμα 4.3.1.
- (167) Οι παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων μερών και οι προτάσεις των γαλλικών αρχών για την άρση του αποκλεισμού, ιδίως των διασυνωριακών δυναμικοτήτων και των νέων επενδύσεων, περιγράφονται στο τμήμα 4.3.3.

4.4.4. Η ισχύς της EDF στην αγορά

4.4.4.1. Κίνδυνος κατακράτησης δυναμικότητας (ισχύος)

Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (168) Οι τρεις στους τέσσερις ενδιαφερόμενους που υπέβαλαν σχετικές παρατηρήσεις στο πλαίσιο της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας κάνουν ειδική αναφορά στον κίνδυνο κατακράτησης δυναμικότητας στους κόλπους του γαλλικού μηχανισμού.
- (169) Μια ένωση γάλλων βιομηχανικών καταναλωτών εκφράζει φόβους μήπως η EDF έχει συμφέρον να ωθεί προς τα άνω την αγοραία τιμή αναφοράς (ATA) και να πωλεί την πλεονάζουσα ισχύ μετά το έτος παράδοσης, δεδομένου ότι:
- 1) σε αυτή την περίπτωση, η χρηματική ποινή που θα καταβάλει η EDF για τη διευθέτηση των αποκλίσεων θα αντισταθμιστεί σε μεγάλο βαθμό από τα έσοδα που αποκομίζονται με μια σχετικά υψηλή ATA· και
 - 2) η ATA θα χρησιμοποιείται για την τιμολόγηση του κόστους της δυναμικότητας στη συντριπτική πλειονότητα των καταναλωτών και θα μετακυλίεται, συνεπώς, σε αυτούς.
- (170) Ένας εναλλακτικός προμηθευτής παρατήρησε ότι, εκτός του ότι οι δημοπρασίες που θα οργανώνονται δεν θα είναι μάλλον πολύ αντιπροσωπευτικές των συναλλαγών που εκτελούνται στο πλαίσιο του μηχανισμού (οι προμηθευτές θα προσπαθούν να επιλέγουν διμερείς συναλλαγές για να αποφεύγουν τις προκαταβολικές πληρωμές τοις μετρητοίς), το γεγονός ότι η ATA δεν θα λαμβάνει υπόψη τις συναλλαγές που πραγματοποιούνται κατά τη διάρκεια και μετά τη λήξη του έτους παράδοσης θα μπορούσε να έχει ως αποτέλεσμα την περαιτέρω αποδυνάμωση της αποτρεπτικής ισχύος του μηχανισμού διευθέτησης των αποκλίσεων και την ενθάρρυνση των στρατηγικών κατακράτησης εκ μέρους των κατόχων δυναμικότητας.
- (171) Για να ενθαρρυνθούν περαιτέρω οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας να μην κατακρατούν δυναμικότητα, ο εν λόγω εναλλακτικός προμηθευτής προτείνει τρία διορθωτικά μέτρα:
- 1) αναθεώρηση του εύρους ανοίγματος της αγοραίας τιμής αναφοράς·
 - 2) ενίσχυση του αποτρεπτικού χαρακτήρα του μηχανισμού διευθέτησης των αποκλίσεων· και
 - 3) κατάργηση του μηχανισμού διασφάλισης («fall back tender»), εφόσον αυτός μπορεί να αποτελέσει κίνητρο για τους φορείς εκμετάλλευσης να υιοθετήσουν στρατηγική κατακράτησης δυναμικότητας.

- (172) Η ένωση των εναλλακτικών προμηθευτών και παραγωγών AFIEG επικρίνει την επιλογή της δωρεάν επανεξισορρόπησης των δυναμικοτήτων πριν από το έτος παράδοσης, διότι επιτρέπει, κατά την άποψή τους, τη χειραγώγηση της διαθεσιμότητας των πυρηνικών μονάδων ηλεκτροπαραγωγής και την πρόκληση τεχνητών ελλείψεων ή πλεονάζουσας δυναμικότητας.

Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (173) Λαμβανομένων υπόψη των προαναφερθεισών παρατηρήσεων των φορέων της αγοράς στο πλαίσιο της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, οι γαλλικές αρχές εξέφρασαν τη βούλησή τους να βελτιώσουν τον μηχανισμό ώστε να περιορίσουν στο ελάχιστο κάθε κίνδυνο κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά.

- (174) Συγκεκριμένα, δεσμεύονται να υποχρεώσουν τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας να πιστοποιούν εκ των προτέρων με ακρίβεια το σύνολο της διαθέσιμης δυναμικότητάς τους, έχουν δε περιορίσει τις δυνατότητές τους για πιστοποίηση σε ένα καθορισμένο πρόγραμμα πιστοποιήσεων με βάση τις διαχρονικές τιμές αναφοράς (βλέπε σχήμα 9). Κάθε απόκλιση από το συγκεκριμένο φάσμα πρέπει να αιτιολογείται στον διαχειριστή του RTE και στη ρυθμιστική αρχή.

Σχήμα 9

Παρουσίαση του προγράμματος πιστοποιήσεων



Πηγή: Επιστολή των γαλλικών αρχών της 9ης Σεπτεμβρίου 2016.

- (175) Επιπλέον, οι γαλλικές αρχές έχουν αναλάβει τη δέσμευση να αναθεωρούν τους τρόπους επανεξισορρόπησης ώστε να παρέχουν κίνητρο στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας να πιστοποιούνται με τον πλέον δίκαιο τρόπο. Προτείνουν την επιβολή κυρώσεων για κάθε σημαντική συσσώρευση εξισορρόπησης (η οποία υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 1 GW· το συγκεκριμένο όριο θα καθοριστεί από τις αρμόδιες αρχές με βάση την αποκατάσταση της ισορροπίας της αγοράς, αλλά δεν θα υπερβαίνει σε καμία περίπτωση το 1 GW) που παρατηρείται πριν από το έτος παράδοσης. Η ποινή, που έχει αποτρεπτικό χαρακτήρα για να μη πιστοποιούν οι φορείς εκμετάλλευσης μικρότερη ή μεγαλύτερη από την πραγματική τους δυναμικότητα, αυξάνεται προοδευτικά μέχρι τη στιγμή της διευθέτησης των αποκλίσεων. Οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας οφείλουν επίσης να αποκαθιστούν την ισορροπία τους μόλις πληροφορηθούν κάποιο γεγονός που προκαλεί έλλειψη διαθεσιμότητας των μέσων παραγωγής (παύση λειτουργίας, οριστικό κλείσιμο, βλάβη που έχει ως αποτέλεσμα τη μείωση της διαθεσιμότητας για μεγάλο χρονικό διάστημα κ.λπ.) σε σχέση με τις προβλέψεις διαθεσιμότητάς τους.
- (176) Οι γαλλικές αρχές προτείνουν επίσης τροποποίηση του μηχανισμού διευθέτησης των αποκλίσεων για την έτι πλέον αποθάρρυνση των φορέων της αγοράς να παρουσιάζουν άλλοτε αρνητικές και άλλοτε θετικές αποκλίσεις. Ειδικότερα, ο συντελεστής κινήτρου «k», που εφαρμόζεται στις ανισορροπίες, θα διπλασιαστεί και θα αυξηθεί ακόμα περισσότερο για τις αρνητικές διαφορές που υπερβαίνουν το ανώτατο όριο 1 GW, θα παρέχει δε μικρότερη αμοιβή για τις θετικές διαφορές που επίσης υπερβαίνουν το ανώτατο όριο 1 GW (το ακριβές επίπεδο των ορίων θα καθοριστεί από τις αρμόδιες αρχές με βάση την αποκατάσταση της ισορροπίας της αγοράς, αλλά δεν θα υπερβαίνει σε καμία περίπτωση το 1 GW).
- (177) Απαντώντας στην αιτίαση ενός εναλλακτικού προμηθευτή, σύμφωνα με τον οποίο ο μηχανισμός διασφάλισης μπορεί να ενθαρρύνει τους φορείς εκμετάλλευσης να υιοθετήσουν στρατηγική κατακράτησης δυναμικότητας, οι γαλλικές αρχές επιβεβαίωσαν ότι αυτός ο μηχανισμός διασφάλισης θα καταρτηθεί πράγματι και θα αντικατασταθεί με τον μηχανισμό πολυετών συμβάσεων (περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 131 έως 138 της παρούσας απόφασης).
- (178) Τέλος, όπως εξηγείται στις αιτιολογικές σκέψεις 146 και 147, οι γαλλικές αρχές προτείνουν αύξηση της μέγιστης ποσότητας αντιπρόσθεσης των αποκλίσεων των τιμών που εφαρμόζονται σε περίπτωση σοβαρής απειλής για την ασφάλεια του εφοδιασμού (ήτοι συνολικής αρνητικής διαφοράς που υπερβαίνει τα 2 GW). Προτείνεται αυτό το ανώτατο όριο (της προκαθορισμένης τιμής ή Padmin) να αυξηθεί σταδιακά από 20 000 ευρώ/MW το 2017 σε 40 000 ευρώ/MW το 2018 και το 2019 και, τελικά, σε 60 000 ευρώ/MW το 2020. Από το έτος παράδοσης 2021 και μετά, οι γαλλικές αρχές θα προσαρμόζουν σε ετήσια βάση την προκαθορισμένη τιμή, ώστε να ευθυγραμμίζεται με τιμή αντίστοιχη του κόστους ενός νεοεισερχόμενου στην αγορά (CONE), ιδίως του κόστους μιας μονάδας φυσικού αερίου τύπου CCG ή ανοικτού κύκλου, σύμφωνα με τους υπολογισμούς του διαχειριστή του δημόσιου δικτύου μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας, εγκεκριμένης από τη ρυθμιστική αρχή.

4.4.5. Κίνδυνος κατακράτησης εγγυήσεων

4.4.5.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (179) Τέσσερα ενδιαφερόμενα μέρη εκφράζουν ιδιαίτερη ανησυχία για τον κίνδυνο κατακράτησης εγγυήσεων δυναμικότητας ή, σε κάθε περίπτωση, για έλλειψη ρευστότητας στην αγορά των εγγυήσεων.
- (180) Η ένωση των εναλλακτικών προμηθευτών και παραγωγών AFIEG παρατήρησε ότι ο μηχανισμός που υποχρεώνει τους φορείς της αγοράς που έχουν πλεόνασμα εγγυήσεων μετά το έτος παράδοσης (αλλά πριν από τη διευθέτηση των αποκλίσεων) να πωλούν αυτό το πλεόνασμα σε δημοπρασίες δεν θα είναι επαρκής για να αποτρέψει τις κατακρατήσεις εγγυήσεων πριν από το έτος παράδοσης (περίοδος που λαμβάνεται υπόψη για τον καθορισμό της ΑΤΑ).

- (181) Εκτός από τις προτάσεις που αποσκοπούν στην αύξηση των κινήτρων για αποκατάσταση της ισορροπίας πριν από το έτος παράδοσης (αναθεώρηση της βάσης υπολογισμού της ΑΤΑ και ενίσχυση της αποτρεπτικής ισχύος του μηχανισμού διευθέτησης των αποκλίσεων), τα ενδιαφερόμενα μέρη προτείνουν δύο μέτρα για τη βελτίωση της πρόσβασης στις εγγυήσεις δυναμικότητας:
- 1) να υποχρεωθεί η EDF να μεταπωλήσει τις εγγυήσεις της με κάποιον τρόπο (π.χ. μέσω ενός «προγράμματος μεταβίβασης εγγυήσεων», επιβάλλοντας σε αυτήν ρόλο «ειδικού διαπραγματευτή»)· ή
 - 2) να βελτιωθεί το προϊόν ARENH: α) με τη θέσπιση ενός ARENH δυναμικότητας. Για τον σκοπό αυτό, θα πρέπει το ARENH να χωριστεί σε δύο προϊόντα: σε ένα προϊόν δυναμικότητας και σε ένα προϊόν «ενέργειας»· κάθε προμηθευτής είναι ελεύθερος να επιλέξει αδιακρίτως το ένα από τα δύο προϊόντα ή να επιλέξει και τα δύο προϊόντα ταυτόχρονα· και/ή β) με την προς τα άνω αναθεώρηση της ποσότητας των δυναμικότητων που καλύπτονται από το «ενεργειακό» προϊόν ARENH (εγγύηση 1,15 ανά MW του προϊόντος ARENH). Ως προς αυτό το θέμα, οι γαλλικές αρχές επέμειναν στο γεγονός ότι οι προμηθευτές υποχρεούνται να προβαίνουν σε δημόσια προσφορά πώλησης για όλες τις εγγυήσεις που είναι πλεονάζουσες σε σχέση με τις εσωτερικές τους ανάγκες. Εκτιμούν ότι αυτό θα συμβάλει στην αποτροπή κάθε δυνητικής κατακράτησης εγγυήσεων. Επιπλέον, μέρος των εγγυήσεων δυναμικότητας που κατέχει ο κατεστημένος φορέας θα μεταβιβαστεί αυτόματα στους εναλλακτικούς προμηθευτές διαμέσου του προϊόντος ARENH, ενώ η ρυθμιστική αρχή θα συνεχίσει να ασκεί έλεγχο για την αποτροπή ενδεχόμενης κατάχρησης ισχύος στην αγορά.

4.4.5.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (182) Αφού έλαβαν υπόψη τις ανησυχίες, οι γαλλικές αρχές δεσμεύτηκαν να αναθεωρήσουν τον μηχανισμό κατά τρόπο που οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας θα υποχρεώνονται να προσφέρουν ορισμένες ελάχιστες εγγυήσεις σε κάθε δημοπρασία που διενεργείται πριν από το έτος παράδοσης, όπως εξηγείται στις αιτιολογικές σκέψεις 165 και 166. Επιπροσθέτως, θα πραγματοποιούνται πρόσθετες δημοπρασίες, όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 164.

4.4.6. Κίνδυνος συμπίεσης των περιθωρίων κέρδους από τον δεσπόζοντα κατεστημένο φορέα

4.4.6.1. Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (183) Παραπέμποντας σε γνωμοδότηση της αρχής ανταγωνισμού του 2012, δύο ενδιαφερόμενοι εξέφρασαν ανησυχίες περί διεπιδότησεων μεταξύ του κλάδου παραγωγής και του κλάδου εμπορίας του κατεστημένου φορέα (δηλαδή πώληση εγγυήσεων δυναμικότητας στους ανταγωνιστές σε τιμή υψηλότερη από την τιμή εσωτερικής μεταβίβασης μεταξύ του τμήματος παραγωγής και του εμπορικού τμήματος, με αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά της παροχής ηλεκτρικής ενέργειας). Αυτή η διεπιδότηση θα μπορούσε, κατά την άποψή τους, να προκαλέσει «συμπίεση των περιθωρίων κέρδους» ενός εναλλακτικού προμηθευτή χωρίς μέσα παραγωγής, εφόσον θα ήταν αναγκασμένος να αγοράζει εγγυήσεις στην αγορά για να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις δυναμικότητάς του.

4.4.6.2. Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (184) Όσον αφορά την πιθανότητα άσκησης πρακτικών εξοντωτικής τιμολόγησης (συμπίεση των περιθωρίων κέρδους, επιθετική τιμολόγηση), οι γαλλικές αρχές υπενθύμισαν ότι η αρχή ανταγωνισμού έχει ήδη ασκήσει έλεγχο και επιβάλει κυρώσεις για τέτοιες πρακτικές που παραβιάζουν τους κανόνες ανταγωνισμού.
- (185) Για να διευκολυνθεί ο εντοπισμός παρόμοιων πρακτικών, οι αρχές θα ενισχύσουν τους κανόνες, υποχρεώνοντας τις καθιερωμένες επιχειρήσεις να κοινοποιούν στη ρυθμιστική αρχή ενέργειας τη μέθοδο συνυπολογισμού της τιμής των εγγυήσεων δυναμικότητας στις προσφορές τους.
- (186) Θα διευκρινίσουν επίσης με μεγαλύτερη σαφήνεια στους κανόνες τους ότι οι καθιερωμένες επιχειρήσεις υποχρεούνται να δηλώνουν μία τιμή για κάθε ενδοομιλική συναλλαγή που αφορά εγγυήσεις δυναμικότητας. Με τον τρόπο αυτό θα διορθώνονται οι ελλείψεις στη νομοθεσία που επιτρέπουν τη δωρεάν μεταβίβαση εγγυήσεων.
- (187) Τέλος, οι γαλλικές αρχές δεσμεύτηκαν να χορηγήσουν στους φορείς της αγοράς πλήρη πρόσβαση στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας, στο οποίο θα καταχωρούνται οι εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές, με πλήρη διασφάλιση της ανωνυμίας των μερών της κάθε συναλλαγής.

4.5. Αποφυγή αρνητικών επιπτώσεων στον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές

4.5.1. Εμπόδια εισόδου νέων μονάδων παραγωγής

- (188) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών και τα σχόλια και τα διορθωτικά μέτρα των γαλλικών αρχών σχετικά με τη συμμετοχή νέων μονάδων παραγωγής στον γαλλικό μηχανισμό δυναμικότητας εξετάζονται στο τμήμα 4.3.3.

- (189) Στην απάντησή τους στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, της 17ης Δεκεμβρίου 2015, οι γαλλικές αρχές ανέφεραν ότι ο προτεινόμενος μηχανισμός δεν έχει προβλεφθεί κατ' ανάγκη για να προσελκύσει νέες μαζικές επενδύσεις που θα αυξήσουν τη συνολική παραγωγική ικανότητα, αλλά μάλλον για να εξασφαλιστεί η διαθεσιμότητα της αναγκαίας δυναμικότητας, π.χ. για την αντιμετώπιση ενός κύματος ψύχους τον χειμώνα.
- (190) Οι γαλλικές αρχές αναγνώρισαν, ωστόσο, ότι έπρεπε ο μηχανισμός να επιτρέψει τον ανταγωνισμό μεταξύ των νέων μονάδων παραγωγής και της υφιστάμενης ικανότητας παραγωγής, καθώς και την αναγκαιότητα ύπαρξης σταθερότερου πλαισίου για τους νεοεισερχόμενους στην αγορά, το οποίο θα διευκολύνει αυτόν τον ανταγωνισμό. Για την επίλυση αυτού του προβλήματος προτάθηκαν δύο νέα στοιχεία:
- 1) Όπως περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 146 έως 148, προβλέπεται η σταδιακή αύξηση της προκαθορισμένης τιμής, σε ένα πρώτο στάδιο από 20 000 ευρώ/MW για το έτος παράδοσης 2017 σε 40 000 ευρώ/MW για τα έτη παράδοσης 2018 και 2019 και, τέλος, σε 60 000 ευρώ/MW για το έτος παράδοσης 2020. Από το έτος παράδοσης (ΕΠ) 2021 και μετά, οι γαλλικές αρχές θα αναθεωρούν σε ετήσια βάση αυτή την προκαθορισμένη τιμή, ώστε να ευθυγραμμιστεί με τιμή αντίστοιχη του κόστους ενός νεοεισερχόμενου στην αγορά (CONE), ιδίως του κόστους μιας μονάδας φυσικού αερίου τύπου CCG ή ανοικτού κύκλου, σύμφωνα με τους υπολογισμούς του διαχειριστή του δημόσιου δικτύου μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας που εγκρίνονται από τη ρυθμιστική αρχή· και
 - 2) καθιέρωση ενός πολυετούς καθεστώτος συμβάσεων επί διαφοράς (ΣΕΔ) ειδικά για τις νέες μονάδες παραγωγής, όπως περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 131 έως 138.

4.5.2. Διάκριση μεταξύ σιωπηρής και ρητής δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση

- (191) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών και τα σχόλια των γαλλικών αρχών σχετικά με το θέμα αυτό εξετάστηκαν/αναπτύχθηκαν στο τμήμα 4.3.1.

4.5.3. Ρητή συμμετοχή των αλλοδαπών μονάδων δυναμικότητας

- (192) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών και τα σχόλια και τα διορθωτικά μέτρα των γαλλικών αρχών σχετικά με τη ρητή συμμετοχή αλλοδαπών μονάδων δυναμικότητας εξετάζονται στο τμήμα 4.3.2.
- (193) Όπως αναφέρεται στις αιτιολογικές σκέψεις 119 έως 125, απαντώντας στις ανησυχίες της Επιτροπής και των τρίτων μερών, οι γαλλικές αρχές πρότειναν ένα υβριδικό μοντέλο που προβλέπει τη χορήγηση αδειών διασύνδεσης που θα επιτρέπουν, οριστικά, τη συμμετοχή μονάδων παραγωγής και εκμετάλλευσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση που είναι εγκατεστημένες στα όμορα κράτη μέλη της Γαλλίας. Κατά την άποψή τους, η προσέγγιση αυτή συνάδει με τις βασικές αρχές που απαριθμούνται στο παράρτημα 2 του εγγράφου εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής που επισυνάπτεται στην τομεακή έρευνα για τους μηχανισμούς δυναμικότητας της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

4.5.4. Ασυμμετρία πληροφόρησης μεταξύ του δεσποζοντος κατεστημένου φορέα και των υφιστάμενων και μελλοντικών ανταγωνιστών του

4.5.4.1. Δυσκολία των προμηθευτών να προβλέψουν πολύ έγκαιρα την εξέλιξη του χαρτοφυλακίου πελατών τους

Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (194) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών για το θέμα αυτό περιλαμβάνονται στο τμήμα 4.3.3.1 κατωτέρω.

Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (195) Οι παρατηρήσεις της Γαλλίας για το θέμα αυτό παρουσιάστηκαν στην αιτιολογική σκέψη 139 ανωτέρω.
- (196) Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 140 ανωτέρω, η τελευταία πρόταση των γαλλικών αρχών προβλέπει τη διευκόλυνση των προμηθευτών ώστε να εκτιμήσουν ακριβέστερα τον μελλοντικό αριθμό πελατών τους και να εντάξουν ρητά αυτήν την πλαισίωση στους κανόνες τους.

4.5.4.2. Έλλειψη διαφάνειας κατά τον καθορισμό της τιμής της δυναμικότητας

Παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων

- (197) Οι παρατηρήσεις των τρίτων μερών για το θέμα αυτό περιλαμβάνονται στις αιτιολογικές σκέψεις 159 και 160 ανωτέρω.

Παρατηρήσεις της Γαλλίας

- (198) Όπως εξηγείται στο τμήμα 4.4.2 ανωτέρω, σκοπός της τελευταίας πρότασης σχετικά με το θέμα αυτό είναι να παρασχεθεί στους προμηθευτές ευελιξία που θα επιτρέπει τις εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές εξασφαλίζοντας τη ρευστότητα στον τόπο των οργανωμένων συναλλαγών, καθώς και τη διαφάνεια των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών.

5. ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΟΥ ΜΕΤΡΟΥ

5.1. Ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ

- (199) Στην αιτιολογική σκέψη 143 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε ήδη αποφανθεί ότι το μέτρο συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.

5.1.1. Καταλογισμός στο κράτος και χρηματοδότηση με κρατικούς πόρους

- (200) Αναφορικά με την ύπαρξη κρατικών πόρων στον γαλλικό μηχανισμό δυναμικότητας, οι γαλλικές αρχές χορηγούν δωρεάν τις εγγυήσεις δυναμικότητας στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας. Ταυτόχρονα, δημιουργούν μια αγορά για τις εν λόγω εγγυήσεις επιβάλλοντας υποχρεωτική ποσόστωση στους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας, συνδέοντας τις ποσοστώσεις αυτές με τις αιχμές της ζήτησης των πελατών τους. Ως εκ τούτου, προκαλούν ζήτηση για τα πιστοποιητικά και καθορίζουν την αξία που τους αντιστοιχεί. Επιπλέον, αντί να πωλεί τα πιστοποιητικά στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας ή να τα θέτει σε δημοπρασία, το κράτος τους τα παρέχει δωρεάν και, ως εκ τούτου, παραιτείται από την είσπραξη κρατικών πόρων.
- (201) Ούτε οι γαλλικές αρχές, ούτε τα ενδιαφερόμενα τρίτα μέρη υπέβαλαν επιχειρήματα που να αμφισβητούν αυτή την ανάλυση.
- (202) Αντιθέτως, η Επιτροπή εξέδωσε στο μεταξύ και άλλη απόφαση που επιβεβαιώνει τον χαρακτηρισμό ως κρατική ενίσχυση ενός συστήματος επιδοτήσεων μέσω πιστοποιητικών εγκαταστάσεων παραγωγής ενέργειας από ανανεώσιμες πηγές ⁽³¹⁾. Πρέπει να επισημανθεί ότι, σε αυτή την περίπτωση, καμία ελάχιστη τιμή δεν ήταν εγγυημένη για τα εν λόγω πράσινα πιστοποιητικά.
- (203) Επιπλέον, δεν είναι ορθό να γίνεται διάκριση μεταξύ της παρούσας υπόθεσης και της υπόθεσης των πράσινων πιστοποιητικών στη Ρουμανία προβάλλοντας το επιχείρημα ότι ο γαλλικός μηχανισμός παρέχει στους προμηθευτές τη δυνατότητα να μετακυλήσουν ή μη στους καταναλωτές το κόστος απόκτησης των εγγυήσεων δυναμικότητας. Πράγματι, τουλάχιστον τα ρυθμιζόμενα τιμολόγια ενσωματώνουν υποχρεωτικά την τιμή των εγγυήσεων δυναμικότητας, βάσει του άρθρου R 337-19 του διατάγματος αριθ. 2015-1823 της 30ής Δεκεμβρίου 2015 σχετικά με την κωδικοποίηση του κανονιστικού μέρους του κώδικα της ενέργειας. Επιπλέον, οι γαλλικές αρχές υποστήριξαν ότι η αγοραία τιμή (η ΑΤΑ, που χρησιμοποιείται για τη διευθέτηση των αποκλίσεων) πρέπει να είναι ο μέσος όρος των τιμών που προκύπτουν από τις διάφορες δημοπρασίες που διοργανώνονται (και δεν μπορεί, συνεπώς, να λαμβάνει υπόψη τις τιμές των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών), ακριβώς για να διασφαλιστεί η δυνατότητα αναπαραγωγής της αγοραίας τιμής αναφοράς. Αυτή επιτρέπει την αναπαραγωγή της ΑΤΑ στις συμβάσεις πωλήσεων των προμηθευτών έναντι των πελατών τους και, κατά την άποψη των γαλλικών αρχών, αυτό επιθυμούν οι περισσότεροι φορείς. Αυτό επιβεβαιώνει ότι ένα μεγάλο μέρος των προμηθευτών, αν όχι όλοι, θα μετακυλήσουν το κόστος της αγοράς των εγγυήσεων στους πελάτες τους.
- (204) Εξάλλου, ο μηχανισμός δυναμικότητας, όπως σχεδιάστηκε αρχικά από τις γαλλικές αρχές, προέβλεπε έναν «εφεδρικό μηχανισμό», δηλαδή μια διαδικασία υποβολής προσφορών που θα χρησίμευε ως επιλογή αναδίπλωσης για τις δημόσιες αρχές την οποία θα εφαρμόζαν σε περίπτωση ανάγκης για νέες δυναμικότητες ή σε περίπτωση που η αγορά δυναμικότητας δεν θα παρείχε κίνητρο για την κατασκευή τους. Αυτή η δυνατότητα άμεσης παρέμβασης του κράτους στην αγορά επιβεβαιώνει έτι πλέον τον χαρακτηρισμό του μηχανισμού ως κρατική ενίσχυση.
- (205) Επιπροσθέτως, ορισμένες τροποποιήσεις που επέφερε η Γαλλία στον μηχανισμό δυναμικότητας, μετά τις παρατηρήσεις των ενδιαφερομένων μερών σχετικά με τις αμφιβολίες που εξέφρασε η Επιτροπή στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, πρέπει να χαρακτηριστούν αυτοτελώς ως κρατική ενίσχυση. Το ίδιο ισχύει για τις πολυετείς συμβάσεις, με τις οποίες το κράτος εγγυάται για περίοδο 7 ετών συγκεκριμένο επίπεδο εσόδων από τη δυναμικότητα για τους δικαιούχους των συμβάσεων. Ο ρόλος του κράτους σε αυτό τον μηχανισμό είναι καθοριστικός: το κράτος είναι αυτό που υποχρεώνει τον διαχειριστή του RTE να συνάπτει συμβάσεις για νέες δυναμικότητες, υπό την προϋπόθεση ότι είναι ανταγωνιστικές, και μέσω των εν λόγω συμβάσεων αυτές οι νέες δυναμικότητες θα έχουν την εξασφάλιση απολαβής μιας σταθερής τιμής για τη δυναμικότητά τους για περίοδο 7 ετών.

⁽³¹⁾ SA.37345 (2015/NN) — Polish certificates of origin system to support renewables and reduction of burdens arising from the renewables certificate obligation for energy intensive users.

5.1.2. Επιλεκτικό πλεονέκτημα

- (206) Όσον αφορά το επιχείρημα που προέβαλε η EDF, καθώς και μια επιχείρηση που δραστηριοποιείται κυρίως στη Γαλλία στο τμήμα της αγοράς της χονδρικής πώλησης, ότι ο μηχανισμός συνιστά υποχρέωση παροχής δημόσιας υπηρεσίας, εφόσον η αμοιβή της δυναμικότητας αποτελεί την αντιστάθμιση για την παροχή υπηρεσίας από τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, η Επιτροπή θεωρεί ότι το επιχείρημα αυτό έχει ήδη απαντηθεί στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας. Υπενθυμίζεται ότι η Επιτροπή έκρινε ότι η υπηρεσία δεν μπορεί να παρέχεται ούτε να αξιοποιείται από την αγορά. Οι γαλλικές αρχές αναγκάστηκαν όντως να δημιουργήσουν μια αγορά επιβάλλοντας στους διάφορους φορείς της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας υποχρεώσεις διαθεσιμότητας και διακράτησης εγγυήσεων δυναμικότητας, με σκοπό την εκμετάλλευση της διαθεσιμότητας. Πράγματι, χάρη στη δημιουργία αυτής της αγοράς δυναμικότητας, οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας θα εισπράξουν κεφάλαια τα οποία δεν θα εισέπρατταν διαφορετικά και θα αποκομίσουν πλεονέκτημα το οποίο δεν θα είχαν αποκομίσει χωρίς την αγορά που δημιούργησαν οι αρχές.
- (207) Έτσι, το επιχείρημα που προέβαλε η EDF και μια άλλη καθετοποιημένη επιχείρηση ηλεκτρικής ενέργειας, ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας δεν παρέχει κανένα επιλεκτικό πλεονέκτημα στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, εφόσον όλοι οι φορείς που συμμετέχουν στον μηχανισμό βρίσκονται ακριβώς στην ίδια πραγματική και νομική κατάσταση και τυγχάνουν απολύτως ίσης μεταχείρισης, έχει ήδη απαντηθεί στην ίδια απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας. Υπενθυμίζεται ότι η Επιτροπή θεωρεί ότι το πλεονέκτημα είναι επιλεκτικό, εφόσον ο μηχανισμός προβλέπει τη χορήγηση ενίσχυσης στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας και όχι σε άλλους τομείς της οικονομίας.
- (208) Εφόσον οι γαλλικές αρχές δεν έχουν προβάλει άλλα επιχειρήματα, η Επιτροπή διατηρεί την αξιολόγηση και τα συμπεράσματα που διατυπώνονται στην απόφαση για την κίνηση διαδικασίας (στα οποία παραπέμπει η παρούσα απόφαση), ότι δηλαδή ο μηχανισμός παρέχει επιλεκτικό πλεονέκτημα στους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας.

5.1.3. Επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών

- (209) Οι γαλλικές αρχές επανέλαβαν το επιχείρημά τους ότι ο μηχανισμός δυναμικότητας δεν θα έχει αντίκτυπο στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, το οποίο ελήφθη υπόψη από την Επιτροπή στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας. Υπενθυμίζεται ότι η Επιτροπή είχε αποφανθεί ότι ο μηχανισμός είχε την ικανότητα να επηρεάσει τις συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών και να νοθεύσει τον ανταγωνισμό, εφόσον οι γαλλικοί φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας θα αποκτούσαν πλεονέκτημα το οποίο δεν θα μπορούσαν να αποκτήσουν οι αλλοδαποί ανταγωνιστές τους, εφόσον δεν έχουν δικαίωμα να συμμετάσχουν στη γαλλική αγορά δυναμικότητας.
- (210) Πρέπει να επισημανθεί ότι τα προταθέντα από τη Γαλλία διορθωτικά μέτρα συνίστανται ακριβώς στη ρητή συμμετοχή των διασυνοριακών δυναμικοτήτων στον γαλλικό μηχανισμό. Η συμμετοχή αυτή περιορίζεται, ωστόσο, στο ωφέλιμο δυναμικό διασύνδεσης (δηλαδή μετά την εφαρμογή των συντελεστών μείωσης ονομαστικής ισχύος) της Γαλλίας με τις γειτονικές της χώρες. Επίσης, δεν είναι βέβαιο ότι αυτές οι διασυνοριακές δυναμικότητες θα λαμβάνουν ίση αμοιβή με αυτήν που λαμβάνουν οι γαλλικές δυναμικότητες για την παρεχόμενη υπηρεσία, λόγω του πρόσθετου κόστους που επωμίζονται για να συμμετάσχουν στον γαλλικό μηχανισμό, που σχετίζεται με την απόκτηση και εξαγορά αδειών διασύνδεσης.
- (211) Ως εκ τούτου, επιβεβαιώνονται η αξιολόγηση και τα συμπεράσματα της Επιτροπής στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας (στα οποία παραπέμπει η παρούσα απόφαση), ότι δηλαδή το πλεονέκτημα ως προς την αμοιβή της δυναμικότητας, το οποίο παρέχεται στους γαλλικούς φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, μπορεί εν δυνάμει να επηρεάσει τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών και να νοθεύσει τον ανταγωνισμό.

5.1.4. Συμπέρασμα για την ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης

- (212) Για τους ανωτέρω λόγους, η Επιτροπή εμμένει στη θέση της ότι ο γαλλικός μηχανισμός δυναμικότητας συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 107 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ.

5.2. Νομιμότητα της ενίσχυσης

- (213) Με την έναρξη της πρώτης πιστοποίησης των παρόχων δυναμικότητας, την 1η Απριλίου 2015, οι γαλλικές αρχές άρχισαν να χορηγούν άυλα περιουσιακά στοιχεία στους δικαιούχους. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι γαλλικές αρχές άρχισαν να εφαρμόζουν το εν λόγω μέτρο ενίσχυσης, κατά την έννοια του άρθρου 108 παράγραφος 3 της ΣΛΕΕ.
- (214) Επιπλέον, οι γαλλικές αρχές δεν ανέστειλαν τις ενδεχόμενες συναλλαγές για εγγυήσεις δυναμικότητας μετά την έκδοση της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.

- (215) Δεδομένου ότι η Επιτροπή δεν είχε λάβει οριστική απόφαση σχετικά με αυτό το μέτρο πριν από την ημερομηνία την οποία οι γαλλικές αρχές άρχισαν να εφαρμόζουν τον μηχανισμό, η Γαλλία ενήργησε κατά παράβαση της υποχρέωσης της βάσει του άρθρου 108 παράγραφος 3 της ΣΛΕΕ.

5.3. Συμβατότητα με την εσωτερική αγορά

- (216) Για την αξιολόγηση του κατά πόσον ένα μέτρο ενίσχυσης μπορεί να θεωρηθεί συμβατό με την εσωτερική αγορά, η Επιτροπή εν γένει αναλύει κατά πόσον ο σχεδιασμός του μέτρου ενίσχυσης εξασφαλίζει ότι ο θετικός αντίκτυπος της ενίσχυσης για την επίτευξη ενός στόχου κοινού ενδιαφέροντος υπερβαίνει τις αρνητικές επιπτώσεις που ενδέχεται να επιφέρει στις συναλλαγές και τον ανταγωνισμό.
- (217) Ο κύριος στόχος του μέτρου είναι η ασφάλεια του εφοδιασμού σε ηλεκτρική ενέργεια. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή ανέλυσε το μέτρο βάσει του τμήματος 3.9 των κατευθυντήριων γραμμών για τις κρατικές ενισχύσεις στους τομείς του περιβάλλοντος και της ενέργειας (2014-2020) («ΚΓΕΠΕ»), που αφορά τις ενισχύσεις για επάρκεια παραγωγής.
- (218) Η ανάλυση της Επιτροπής στην παρούσα απόφαση θα περιοριστεί αυστηρά στα σημεία για τα οποία η Επιτροπή είχε εκφράσει αμφιβολίες στην απόφαση για την κίνηση διαδικασίας.

5.3.1. Στόχος κοινού ενδιαφέροντος και αναγκαιότητα

5.3.1.1. Σχετικά με την ασφάλεια του εφοδιασμού

- (219) Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 149 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Γαλλία εξήγησε ότι, κατά τα τελευταία έτη, η αιχμή της κατανάλωσης ηλεκτρικής ενέργειας παρουσιάζει αύξηση (από 79 590 MW το 2001 σε 102 100 MW το 2012), ενώ η μέση ζήτηση ηλεκτρικής ενέργειας παρέμεινε σταθερή. Αυτό οφείλεται σε μεγάλο βαθμό στη μεγάλη ευαισθησία του γαλλικού συστήματος ηλεκτρικής ενέργειας στη θερμοκρασία: μεγάλη χρήση ηλεκτρικής θέρμανσης στα κτίρια κατοικιών και υπηρεσιών.
- (220) Επιπλέον, σύμφωνα με τη Γαλλία, οι υπερσύγχρονες εγκαταστάσεις παραγωγής (συνήθως οι μονάδες ηλεκτροπαραγωγής με καύση φυσικού αερίου) έχουν καταστεί λιγότερο ανταγωνιστικές κατά τα τελευταία έτη για διάφορους λόγους (βλέπε αιτιολογική σκέψη 45). Παρά το γεγονός αυτό, οι εν λόγω μονάδες, και κυρίως οι υπερσύγχρονες, είναι αναγκαίες για την κάλυψη των ακραίων αιχμών κατανάλωσης που περιγράφονται στο τμήμα 5.3.1.1. Εντούτοις, λόγω της σπάνιας και απρόβλεπτης επέλευσης αυτών των αιχμών κατανάλωσης, οι φορείς της αγοράς αποφεύγουν να επενδύσουν σε νέες μονάδες παραγωγής.
- (221) Για τους ανωτέρω λόγους, και όπως συνάγεται από τους υπολογισμούς του RTE που αναφέρονται στην αιτιολογική σκέψη 105, το γαλλικό κριτήριο της ανεπάρκειας διάρκειας τριών ωρών κατά μέσον όρο ετησίως υπάρχει κίνδυνος να μην ικανοποιείται πλέον σε περίπτωση κύματος ψύχους (μία φορά κάθε δέκα έτη στη Γαλλία).
- (222) Σε σχέση με την αιτιολογική σκέψη 154 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, η Γαλλία απέδειξε ότι οι μελέτες της επάρκειας του RTE ήταν πιο πρόσφατες και αναλυτικές από τις παλαιότερες προσδιοριστικές μελέτες του ΕΔΔΣΜ-ηλ. Ενδεικτικά, λαμβάνουν υπόψη την επισφαλή κατάσταση ορισμένων υφισταμένων μονάδων παραγωγής και τον κίνδυνο κλεισίματός τους («θερμικά χαμηλό» σενάριο· βλέπε σχήμα 3). Για τους λόγους αυτούς, υπάρχουν ενδεχομένως διαφορές μεταξύ των παλαιών μελετών του διαχειριστή του RTE για την επάρκεια και των μελετών του ΕΔΔΣΜ-ηλ.
- (223) Συναφώς, η Γαλλία έχει λάβει εξάλλου υπόψη τα συμπεράσματα της Mid-Term Adequacy Forecast (ενδιάμεσης πρόβλεψης της επάρκειας) που δημοσιεύθηκε το 2016 από το ΕΔΔΣΜ-ηλ, της πρώτης έκδοσης η οποία βασίζεται σε μια μέθοδο πιθανοτήτων (βλέπε αιτιολογική σκέψη 100). Βάσει του σεναρίου αναφοράς για το έτος 2020, η αναμενόμενη ανεπάρκεια στη Γαλλία είναι ελαφρώς χαμηλότερη από τον στόχο της ασφάλειας του εφοδιασμού που καθορίστηκε από τις δημόσιες αρχές. Αυτό δεν ισχύει, ωστόσο, στη μελέτη που πραγματοποιήθηκε με το GRARE, που βασίζεται στον μεγαλύτερο αριθμό προσομοιώσεων Monte-Carlo (2 100), η οποία εκτιμά τη διάρκεια της αναμενόμενης ανεπάρκειας στη Γαλλία μεταξύ 5 και 20 ωρών (P95). Εξάλλου, πρέπει να επισημανθεί ότι το σύνολο των μελετών που πραγματοποιήθηκαν για το έτος 2020 βασίζεται στις ακόλουθες υποθέσεις: i) στην πλήρη διαθεσιμότητα των εκτός λειτουργίας μονάδων, υπόθεση αισιόδοξη κατά το ΕΔΔΣΜ-ηλ και ii) στο ότι ο γαλλικός μηχανισμός δυναμικότητας θα είναι ενεργός κατά τα έτη 2017 έως 2020. Από αυτά μπορεί να συναχθεί ότι οι πλέον πρόσφατες μελέτες του ΕΔΔΣΜ-ηλ δεν αντικρούουν, αλλά επιβεβαιώνουν τα συμπεράσματα των γαλλικών αρχών ως προς την ανάγκη του μηχανισμού.

- (224) Οι μελέτες του RTE λαμβάνουν επίσης υπόψη τα πλέον πρόσφατα δεδομένα για την αιχμή της κατανάλωσης και, κατ' επέκταση, τον αντίκτυπο των εναλλακτικών μέτρων που έχουν ληφθεί για την αύξηση της δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση (όπως ζήτησε η Επιτροπή στην αιτιολογική σκέψη 163 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας). Δείχνουν, ωστόσο, σαφώς ότι, χωρίς κρατική παρέμβαση, κατά τα επόμενα έτη υπάρχει κίνδυνος υπέρβασης του ανώτατου επιπέδου ανεπάρκειας που έχει οριστεί για τη Γαλλία.
- (225) Η συντριπτική πλειονότητα των ενδιαφερόμενων μερών συμφωνεί με την αναγκαιότητα (καθώς και την επείγουσα ανάγκη) δημιουργίας μηχανισμού δυναμικότητας στη Γαλλία. Ορισμένοι από αυτούς έχουν υποβάλει τα σχέδια χρηματοδότησής τους για να αποδείξουν την ύπαρξη προβλήματος «missing money» στη Γαλλία, σε αντίθεση με την εκτίμηση της αρχής ανταγωνισμού στη γνωμοδότησή της του 2012 (παραπομπή στην αιτιολογική σκέψη 158 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας).
- (226) Πράγματι, η ανάλυση του RTE για την επάρκεια δυναμικότητας στο ισοζύγιο προβλέψεων του 2015 για τον εφοδιασμό ήταν πιο αισιόδοξη από την πρόβλεψη του 2014 (έτος έναρξης της ισχύος του μηχανισμού δυναμικότητας), αλλά η Γαλλία εξήγησε ότι η βελτίωση αυτή εξηγείται από το μήνυμα που έδωσε η θέσπιση του μηχανισμού (χάρη στην εφαρμογή του μηχανισμού, ορισμένες μονάδες ανακάλεσαν την πρόθεσή τους να κλείσουν).
- (227) Εξάλλου, η Γαλλία δεν αμφισβητεί την ύπαρξη πλεονάζουσας ικανότητας στη Γαλλία σήμερα, χωρίς αυτό να αποκλείει, ωστόσο, την απειλή της ασφάλειας του εφοδιασμού τα επόμενα έτη, και ειδικότερα εάν αναγκαστούν να κλείσουν τελικά πολλές μονάδες παραγωγής. Οι μελέτες του RTE επιβεβαιώνουν την ύπαρξη προβλήματος απώλειας εσόδων και αναφέρουν ότι ο κίνδυνος κλεισίματος μονάδων είναι υπαρκτός, το οποίο τεκμηριώνεται εξάλλου στις αιτιολογικές σκέψεις 43, 44 και 46.

5.3.1.2. Σχετικά με τις άλλες αιτιάσεις που διατύπωσε η Επιτροπή:

- (228) Όσον αφορά την πρόταση να εφαρμοστούν διαφοροποιημένες τιμές χρήσης των δικτύων ανάλογα με τις εποχές, τις ημέρες της εβδομάδας και/ή τις ώρες της ημέρας, η Γαλλία επιβεβαίωσε ότι το τιμολόγιο «TURPE» καθορίζεται πλέον βάσει ωραρίου και εποχής.
- (229) Η Γαλλία έχει εξηγήσει, εξάλλου, ικανοποιητικά τους συντελεστές μείωσης ονομαστικής ισχύος που εφαρμόζονται στις ανανεώσιμες πηγές, όπως ζήτησε η Επιτροπή στην αιτιολογική σκέψη 153 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας. Φαίνεται μάλλον αισιόδοξη η συνεισφορά των ανανεώσιμων πηγών ενέργειας στην ασφάλεια του εφοδιασμού και δεν εγείρουν ανησυχίες για υποεκτίμηση των διαθέσιμων δυναμικοτήτων. Σε κάθε περίπτωση, οι ανανεώσιμες πηγές ενέργειας θα έχουν τη δυνατότητα να επιλέγουν το γενικό καθεστώς, βάσει της ελεγχόμενης αυτής πιστοποίησης.

5.3.1.3. Συμπέρασμα ως προς τον στόχο κοινού ενδιαφέροντος και την αναγκαιότητα του μέτρου

- (230) Για τους ανωτέρω λόγους, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο μηχανισμός ο οποίος εξυπηρετεί τον στόχο κοινού ενδιαφέροντος, ήτοι της διασφάλισης της ασφάλειας εφοδιασμού σε ηλεκτρική ενέργεια, είναι πράγματι αναγκαίος στη Γαλλία. Επιπλέον, ο μηχανισμός δεν είναι αντίθετος προς τον στόχο που έχουν καθορίσει οι ΚΓΕΠΕ για τη σταδιακή κατάργηση των ζημιογόνων για το περιβάλλον επιδοτήσεων, παραδείγματος χάριν διευκολύνοντας τη διαχείριση της ζήτησης (232), αυξάνοντας τις δυναμικότητες διασύνδεσης (194), εντάσσοντας στον μηχανισμό τη συμβολή των ανανεώσιμων πηγών ενέργειας (230) και παρέχοντας προτεραιότητα στους παραγωγούς χαμηλών ανθρακούχων εκπομπών (137).

5.3.2. Καταλληλότητα της ενίσχυσης

5.3.2.1. Διάκριση μεταξύ διαφόρων ειδών δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση

- (231) Η Γαλλία δεν αμφισβητεί τη διαφορετική μεταχείριση μεταξύ της αποκαλούμενης ρητής δυναμικότητας και σιωπηρής δυναμικότητας με σκοπό την απόκριση στη ζήτηση. Αντιθέτως, θεωρεί ότι απαιτούνται διαφορετικοί όροι ακριβώς για να είναι εφικτή η ισότιμη συμμετοχή στον μηχανισμό των δύο ειδών δυναμικότητας. Η Γαλλία χρειάστηκε να επιτύχει σωστή ισορροπία μεταξύ των υποχρεώσεων ενεργοποίησης και διαθεσιμότητας δυναμικοτήτων δύο ειδών, χωρίς ωστόσο να περιορίσει τις δυνατότητες συμμετοχής στον μηχανισμό δυναμικότητας.
- (232) Συμφωνώντας με τη Γαλλία, η Επιτροπή θεωρεί, ειδικότερα, ότι είναι λογικό ο αριθμός ημερών τον οποίο αφορά η υποχρέωση σιωπηρής δυναμικότητας (ημέρες της περιόδου PP1) να είναι μικρότερος από τον αριθμό ημερών κατά τις οποίες πρέπει να είναι διαθέσιμος ένας φορέας εκμετάλλευσης ρητής δυναμικότητας, εφόσον η απαιτούμενη αντιστάθμιση σιωπηρής δυναμικότητας είναι μεγαλύτερη (ενεργοποίηση έναντι διαθεσιμότητας).

- (233) Η Επιτροπή αποδέχεται ότι ο αριθμός ωρών της περιόδου PP2 θα πρέπει να παραμείνει στοχευμένος, ώστε να μην αποκλείονται από τον μηχανισμό οι ρητές δυναμικότητες, ή για να μην περιορίζεται η συμβολή τους σε μεγαλύτερο από τον αναγκαίο βαθμό.
- (234) Όπως εξηγείται στις αιτιολογικές σκέψεις 111 έως 115, ο διαχειριστής του RTE συνέταξε εμπειρισταωμένη μελέτη για τον προσδιορισμό των ωρών των περιόδων PP1 και PP2, ώστε ο υπολογισμός αυτός να βασίζεται στον αντίκτυπο που θα μπορούσαν να έχουν οι δυναμικότητες στον εντοπισμό των ανεπαρειών. Από τη μελέτη αυτή προέκυψε ότι το 94 % των ωρών ανεπάρκειας μπορούσε να εντοπιστεί εντός των 100 ωρών ετησίως με τη μεγαλύτερη κατανάλωση (για τον λόγο αυτό η περίοδος PP1 αντιπροσωπεύει τις 100-150 ώρες με τη μεγαλύτερη κατανάλωση) και το 99 % των ωρών ανεπάρκειας περιλαμβάνεται στις 300 ώρες με τη μεγαλύτερη κατανάλωση [για τον λόγο αυτό η περίοδος PP2 καλύπτει διάστημα από 100 έως 300 ωρών ⁽³²⁾ με τη μεγαλύτερη κατανάλωση].
- (235) Επιπλέον, το επιχείρημα ορισμένων τρίτων μερών ότι οι ρητές δυναμικότητες πρέπει να ενεργοποιούνται μόνο σε περιόδους κύματος ψύχους (δηλαδή μία φορά κάθε δέκα έτη) δεν δικαιολογείται, κατά την άποψή μας, διότι όλες οι δυναμικότητες ενεργοποιούνται πράγματι τουλάχιστον μία φορά ανά έτος παράδοσης στο πλαίσιο δοκιμαστικού ελέγχου.
- (236) Για τους λόγους αυτούς, η Επιτροπή εκτιμά ότι η Γαλλία πέτυχε σωστή ισορροπία ανάμεσα στις διάφορες υποχρεώσεις δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση, χωρίς ωστόσο να περιορίζεται η συμμετοχή τους στον μηχανισμό. Η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη την πρόταση της Γαλλίας να αξιολογήσει στο μέλλον την αναλογία PP1/PP2 και να επανεξετάσει την αναγκαιότητά της.
- (237) Το μέτρο είναι, συνεπώς, επαρκώς ευέλικτο και παρέχει επαρκή και κατάλληλα κίνητρα στους διαφόρους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση, όπως απαιτεί η παράγραφος 226 των ΚΓΕΠΕ.

5.3.2.2. Αποκλεισμός της διασυννοριακής δυναμικότητας

- (238) Για να αρθούν οι αμφιβολίες της Επιτροπής ως προς αυτό το ζήτημα, οι γαλλικές αρχές πρότειναν έναν μηχανισμό που επιτρέπει τη «ρητή» συμμετοχή στον γαλλικό μηχανισμό των διασυννοριακών μονάδων παραγωγής και εκμετάλλευσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση. Η πρόταση αυτή θέτει ως προϋπόθεση τη σύναψη συμφωνιών συνεργασίας με τους διαχειριστές συστήματος μεταφοράς (ΔΣΜ) των όμορων χωρών στις οποίες είναι εγκατεστημένες οι συμμετέχουσες μονάδες παραγωγής. Για να αποτραπεί το ενδεχόμενο σιωπηρής συμμετοχής διασυννοριακών μονάδων δυναμικότητας χωρίς να υπάρχει τέτοια συμφωνία, οι γαλλικές αρχές πρότειναν την πιστοποίηση των σχετικών διασυνδέσεων, ώστε να μπορούν να συμμετέχουν απευθείας στον μηχανισμό ⁽³³⁾.
- (239) Το προταθέν από τη Γαλλία διορθωτικό μέτρο, που περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 119 έως 124 της παρούσας απόφασης, είναι συνεπώς σύμφωνο με την παράγραφο 226 των εν λόγω ΚΓΕΠΕ. Η Επιτροπή εμμένει στην άποψη ότι ο προγραμματισμός της εφαρμογής αυτού του διορθωτικού μέτρου, όπως προτείνεται στην αιτιολογική σκέψη 125, πρέπει να νοείται ως ακριβής προγραμματισμός, καθώς και ότι η Γαλλία θα πρέπει να ενημερώνει την Επιτροπή για τα διάφορα στάδια της εφαρμογής αυτού του διορθωτικού μέτρου.

5.3.2.3. Απουσία ενδείξεων για νέες επενδύσεις

Απουσία μακροπρόθεσμων συμβάσεων

- (240) Μετά τις επιφυλάξεις που εξέφρασε η Επιτροπή στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Γαλλία πρότεινε μηχανισμό που επιτρέπει την πραγματική συμμετοχή των νέων δυναμικότητων στον μηχανισμό δυναμικότητας που περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 131 έως 138 της παρούσας απόφασης. Ο μηχανισμός αυτός συνίσταται στη σύναψη πολυετών συμβάσεων με νέες ανταγωνιστικές δυναμικότητες.
- (241) Η Επιτροπή έχει ήδη αποφανθεί ότι συμβάσεις μεγαλύτερης διάρκειας θα μπορούσαν να δικαιολογηθούν για την προσέλκυση νέων επενδύσεων, ιδίως νεοεισερχόμενων φορέων, με σκοπό να διευκολυνθεί η πρόσβασή τους στη χρηματοδότηση ⁽³⁴⁾.
- (242) Η Γαλλία εξήγησε ότι μια επταετής διάρκεια σύμβασης για τις νέες επενδύσεις αποσκοπούσε στο να εξασφαλιστεί περίπου το 50 % του κόστους επενδύσεων των νέων μονάδων. Το μέτρο αυτό θα συνέβαλλε στη μείωση του συντελεστή απόδοσης που απαιτούν οι διαχειριστές και οι χρηματοδότες αυτών των επενδυτικών σχεδίων και θα διευκόλυνε την

⁽³²⁾ Από αυτό το χρονικό διάστημα των 100 έως 300 ωρών, οι γαλλικές αρχές επέλεξαν τον αριθμό των 250 ωρών για τους λόγους που εξηγούνται στην αιτιολογική σκέψη 114.

⁽³³⁾ Βλέπε υποσημείωση 24.

⁽³⁴⁾ Απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση SA.35980 — GB capacity mechanism, C(2014) 5083 final, της 23ης Ιουλίου 2014, αιτιολογικές σκέψεις 129 και 139.

εξωτερική χρηματοδότηση. Πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι η διάρκεια της σύμβασης είναι μικρότερη από τη διάρκεια των 20 ετών που προκρίθηκε για το έργο Landvisia στη Βρετανία και των 15 ετών για τον μηχανισμό δυναμικότητας στη Μεγάλη Βρετανία. Αν και είναι δύσκολο να καθοριστεί ένα ορθό και ακριβές σημείο αναφοράς για τη διάρκεια των συμβάσεων δυναμικότητας, πρέπει να επισημανθεί ότι οι μικρότερες διάρκειες των συμβάσεων παρουσιάζουν το πλεονέκτημα ότι παρέχουν μεγαλύτερη ευελιξία στην αγορά μακροπρόθεσμα και ότι αποφεύγεται ο εγκλωβισμός ως προς την επιλογή τεχνολογιών (lock-in effect).

- (243) Η Επιτροπή εκτιμά ότι η Γαλλία έχει επιτύχει σωστή ισορροπία ανάμεσα στα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα της προβλεπόμενης διαφορετικής διάρκειας των συμβάσεων, καθώς και ότι η προκρίθισα διάρκεια παρέχει ικανοποιητική διασφάλιση των επενδύσεων μακροπρόθεσμα, αποφεύγοντας παράλληλα τον κίνδυνο τεχνολογικού «εγκλωβισμού» που θα μπορούσαν να προκαλέσουν οι μεγαλύτερες διάρκειες.

Δυσκολία των προμηθευτών να προβλέψουν πολύ έγκαιρα την εξέλιξη του χαρτοφυλακίου πελατών τους

- (244) Στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε εκφράσει αμφιβολίες ως προς τη δυνατότητα των προμηθευτών, και ιδίως των νεοεισερχομένων στην αγορά, να προβλέψουν με ακρίβεια και αρκετά έγκαιρα την εξέλιξη του πελατολογίου τους και, με αυτόν τον τρόπο, να δώσουν στην αγορά ένα αξιόπιστο μήνυμα για τις τιμές όσον αφορά τις ανάγκες του συστήματος σε δυναμικότητα.
- (245) Οι αμφιβολίες αυτές, που επιβεβαιώθηκαν εξάλλου από αρκετά τρίτα μέρη, έχουν αρθεί σε τρία επίπεδα. Καταρχάς, η Γαλλία πρότεινε να είναι υποχρέωση του διαχειριστή του RTE να συνδράμει τους εναλλακτικούς προμηθευτές να κάνουν ακριβέστερες προβλέψεις των υποχρεώσεων δυναμικότητάς τους. Δεύτερον, ο μηχανισμός επιτρέπει μεγαλύτερη διαφάνεια και αυξημένη ρευστότητα της αγοράς των πιστοποιητικών. Τρίτον, ο μηχανισμός αυτός επιτρέπει προσαρμογή του χαρτοφυλακίου των πιστοποιητικών των μικρών προμηθευτών, για την εξισορρόπηση αυτών των χαρτοφυλακίων τόσο κατά τη διάρκεια του έτους παράδοσης όσο και εκ των υστέρων.
- (246) Αυτό το διορθωτικό μέτρο θα βοηθήσει τους εναλλακτικούς παραγωγούς να εκτιμούν εκ των προτέρων με μεγαλύτερη ακρίβεια τις υποχρεώσεις τους σε εγγυήσεις δυναμικότητας. Συνδράμοντας τους προμηθευτές να εκτιμήσουν ακριβέστερα τις ανάγκες τους σε δυναμικότητα, αυτό το διορθωτικό μέτρο θα εξασφαλίσει μια πιο συγκεκριμένη τιμή της δυναμικότητας και, σε περίπτωση ανάγκης, θα αποτελέσει κίνητρο για επενδύσεις σε νέες δυναμικότητες.

Δυνητική απουσία κινήτρων για την επίτευξη ισορροπίας μεταξύ των φορέων της αγοράς πριν από το έτος παράδοσης (ΕΠ)

- (247) Μετά την επιφύλαξη που διατύπωσε η Επιτροπή σχετικά με τη δυνητική ανεπάρκεια των κινήτρων για τους φορείς της αγοράς να αποκαταστήσουν την ισορροπία τους πριν από το έτος παράδοσης (ΕΠ), οι γαλλικές αρχές έχουν προτείνει την αυτόματη επιβολή κυρώσεων για κάθε αισθητή σωρευτική επανεξισορρόπηση πριν από το έτος παράδοσης. Επιπλέον, οι γαλλικές αρχές πρότειναν τον διπλασιασμό του συντελεστή κινήτρου «k» που εφαρμόζεται στις ανισορροπίες, καθώς και επιπλέον αύξηση της ποινής για τη διευθέτηση των αποκλίσεων (σε σχέση με εν εξέλιξη συναλλαγή) για τις ανισορροπίες που υπερβαίνουν ένα ανώτατο όριο 1 GW (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 141 και 143). Σε αυτά προστίθεται ο προγενέστερος κανόνας βάσει του οποίου, από την έναρξη του ΕΠ, κάθε επανεξισορρόπηση γίνεται επί πληρωμή.
- (248) Τα διορθωτικά μέτρα που προτείνει η Γαλλία έχουν έναν κοινό στόχο: να δοθεί κίνητρο στους φορείς του μηχανισμού να είναι σε κατάσταση ισορροπίας πριν από την έναρξη του ΕΠ, και οπωσδήποτε πριν από τη διευθέτηση των αποκλίσεων. Αυτό θα αποτελέσει κίνητρο για τους φορείς να εκτελούν το μεγαλύτερο μέρος των αναγκαίων συναλλαγών πριν από το ΕΠ και θα αυξήσει την αντιπροσωπευτικότητα της ΑΤΑ (που χρησιμοποιείται για τη διευθέτηση των αποκλίσεων και για την ανατιμολόγηση των καταναλωτών). Συνεπώς, το μήνυμα για τις τιμές που προκύπτει από τις συναλλαγές για τις εγγυήσεις δυναμικότητας θα είναι κατά την άποψή μας πιο αντιπροσωπευτικό και αξιόπιστο, ο δε μηχανισμός θα είναι πιο αξιόπιστος για να προσελκύσει περισσότερες επενδύσεις σε περίπτωση ανάγκης.

Το ανώτατο όριο της τιμής διευθέτησης των αποκλίσεων δεν αντανakλά το CONE

- (249) Ανταποκρινόμενες στην κριτική της Επιτροπής ότι το ανώτατο όριο στις τιμές διευθέτησης των αποκλίσεων δεν αντανakλά το CONE, οι γαλλικές αρχές δεσμεύτηκαν να αυξήσουν σταδιακά την προκαθορισμένη τιμή (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 146 και 147), ώστε να ευθυγραμμιστεί τελικά από το ΕΠ 2021, με τιμή που αντιστοιχεί στο κόστος ενός νεοεισερχόμενου στην αγορά (CONE).
- (250) Αυτό το διορθωτικό μέτρο ανταποκρίνεται στις ανάγκες της αγοράς και τις απαιτήσεις της Επιτροπής, ήτοι να ευθυγραμμιστεί το έμμεσο ανώτατο όριο με τις τιμές της δυναμικότητας, που είναι η προκαθορισμένη τιμή, και με το κόστος ενός νεοεισερχόμενου στην αγορά. Συνεπώς, σε περίπτωση ανάγκης, μπορούν να πραγματοποιηθούν νέες επενδύσεις.

- (251) Οι αρχές έχουν διαβεβαιώσει, εξάλλου, την Επιτροπή ότι η διαφορά μεταξύ του ARENH και της τιμής της ηλεκτρικής ενέργειας στην αγορά δεν συνιστά έμμεσο ανώτατο όριο για τις τιμές της δυναμικότητας (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 149 έως 151). Ειδικότερα, έχουν εξηγήσει ότι η ποσότητα των εγγυήσεων δυναμικότητας σε σχέση με το προϊόν ARENH είναι επαρκώς χαμηλή σε σύγκριση με το σύνολο της αγοράς δυναμικότητας και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να επηρεάσει την τιμή των άλλων εγγυήσεων δυναμικότητας. Επιπλέον, η τρέχουσα διαφορά καθιστά το προϊόν ARENH μη ανταγωνιστικό επί του παρόντος. Η Επιτροπή λαμβάνει, ωστόσο, υπόψη ότι οι γαλλικές αρχές θα μελετήσουν, στο πλαίσιο μελλοντικής αξιολόγησης του μηχανισμού, τη σκοπιμότητα χρηματοπιστικοποίησης του σκέλους δυναμικότητας του προϊόντος ARENH, με σκοπό να αποτραπεί το ενδεχόμενο το προϊόν αυτό να διαταράξει την ελεύθερη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά δυναμικότητας, εάν συντρέξει περίπτωση.

Συμπέρασμα σχετικά με τις ενδείξεις για νέες επενδύσεις

- (252) Τα διάφορα διορθωτικά μέτρα που προτάθηκαν από τη Γαλλία για την ενθάρρυνση νέων επενδύσεων είναι, συνεισφέροντας σύμφωνα με την παράγραφο 226 των ΚΓΕΠΕ. Η Γαλλία θα θέσει, ιδίως, σε εφαρμογή μέτρα για να διασφαλιστεί η συμμετοχή των διασυνοριακών δυναμικοτήτων και για να δοθεί κίνητρο για νέες επενδύσεις, το οποίο θα εξασφαλίσει το άνοιγμα του μηχανισμού σε μεγάλο αριθμό δυνητικών φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας.

5.3.2.4. Άλλες αιτιάσεις της Επιτροπής

- (253) Οι γαλλικές αρχές έχουν διευκρινίσει, προς ικανοποίηση της Επιτροπής, τους λόγους για τους οποίους είχαν υιοθετήσει, κατά περίπτωση, τις διάφορες προτάσεις βελτίωσης του μηχανισμού που διατύπωσε η αρχή ανταγωνισμού.

5.3.2.5. Συμπέρασμα ως προς την καταλληλότητα του μέτρου

- (254) Από τις προηγούμενες αιτιολογικές σκέψεις συνάγεται ότι το μέτρο είναι όντως κατάλληλο για την επίτευξη ενός καθορισμένου στόχου κοινού συμφέροντος.

5.3.3. Χαρακτήρας κινήτρου

- (255) Η Επιτροπή είχε ήδη αποφανθεί στην αιτιολογική σκέψη 184 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας ότι ο μηχανισμός μπορούσε να έχει τον απαιτούμενο χαρακτήρα κινήτρου. Εμμένει σε αυτήν την άποψη.

5.3.4. Αναλογικότητα

5.3.4.1. Υπερεκτίμηση της κατανάλωσης

- (256) Στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε εντοπίσει κίνδυνο υπερεκτίμησης της κατανάλωσης από τους προμηθευτές, και ειδικότερα όταν οι ατομικές υποχρεώσεις δυναμικότητας των προμηθευτών δεν είναι αρκετά σαφείς.
- (257) Από τις παρατηρήσεις της Επιτροπής στις αιτιολογικές σκέψεις 245 έως 247 συνάγεται ότι οι γαλλικές αρχές έχουν προβλέψει μέτρα για να βοηθήσουν τους προμηθευτές στον σαφέστερο υπολογισμό των υποχρεώσεων δυναμικότητάς τους.
- (258) Αυτό το διορθωτικό μέτρο αποκρίνεται στις αιτιάσεις που διατύπωσε η Επιτροπή στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας.

5.3.4.2. Έλλειψη διαφάνειας κατά τον καθορισμό της τιμής της δυναμικότητας

- (259) Στο αρχικό σχήμα του μηχανισμού δυναμικότητας, οι διάφοροι φορείς είχαν ελάχιστη γνώση για τις εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές, καθώς η ενημέρωσή τους εξαρτιόταν από τη δημοσίευση από το CRE σε τακτά διαστήματα των δεδομένων για τον όγκο των συναλλαγών για εγγυήσεις δυναμικότητας και των μέσων τιμών των συναλλαγών. Επιπλέον, για την αποτροπή των καταχρήσεων και της έλλειψης διαφάνειας, οι αρχές είχαν υποχρεώσει τις καθιερωμένες επιχειρήσεις να τηρούν χωριστούς λογαριασμούς στο μητρώο των εγγυήσεων δυναμικότητας (έναν λογαριασμό για τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας και έναν λογαριασμό για τους προμηθευτές).
- (260) Μετά τις ανησυχίες που εξέφρασε η Επιτροπή για την έλλειψη διαφάνειας στις εμπορικές συμφωνίες στο πλαίσιο του μηχανισμού, οι γαλλικές αρχές πρότειναν διορθωτικά μέτρα για τη βελτίωση της διαφάνειας σε όλες τις συναλλαγές και για όλους τους φορείς. Καταρχάς, προτείνουν να δοθεί σε όλους τους φορείς πρόσβαση στο μητρώο των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών (ανωνυμοποιημένες), διασφαλίζοντας με αυτόν τον τρόπο τη διαφάνεια ως προς τις ποσότητες και τις τιμές, με ταυτόχρονη διασφάλιση της ανωνυμίας των συναλλασσομένων (βλέπε αιτιολογική σκέψη 163). Δεύτερον, προτείνουν την ενίσχυση των οργανωμένων δημοπρασιών, αυξάνοντας τον αριθμό τους σε 15 κατά τα 4 έτη πριν από το πρώτο έτος παράδοσης και υποχρεώνοντας ορισμένους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας (τους ΥΠΠ > 3 GW) να προσφέρουν στην αγορά τα πιστοποιητικά τους βάσει συγκεκριμένου χρονοδιαγράμματος (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 164 και 165).

- (261) Η προτεινόμενη από τις γαλλικές αρχές προσέγγιση παρέχει στους προμηθευτές σχετική ευελιξία επιτρέποντας τις εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές και διασφαλίζοντας παράλληλα σχετική διαφάνεια σε αυτές τις συναλλαγές.
- (262) Η ελεύθερη πρόσβαση στο μητρώο των συναλλαγών (με τήρηση της ανωνυμίας) επιτρέπει τη διασφάλιση της διαφάνειας των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών και εγγυάται την εξάλειψη της ασυμμετρίας πληροφόρησης μεταξύ του δεσποζόντος φορέα, που θα είναι ο κύριος πωλητής, και των ανταγωνιστών του. Επιτρέπει επίσης στους φορείς της αγοράς να λαμβάνουν υπόψη στην κατάρτιση των προσφορών τους στην αγορά τοις μετρητοίς τις τιμές στις οποίες εκτελούνται οι εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές και εξασφαλίζει μεγαλύτερη συνεκτικότητα μεταξύ των δύο αγορών. Από αυτή την άποψη, ενισχύει επίσης τον έλεγχο από τη ρυθμιστική αρχή επιτρέποντας την άμεση αποκάλυψη απόπειρας χειραγώγησης της τιμής εκ μέρους ενός φορέα σε περίπτωση που υιοθετήσει ριζικά διαφορετική συμπεριφορά στην οργανωμένη αγορά και στην αγορά των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών.
- (263) Επιπλέον, η ενίσχυση των οργανωμένων δημοπρασιών θα εξασφαλίσει επαρκή ρευστότητα από αυτές τις δημοπρασίες και θα ενισχύσει την αντιπροσωπευτικότητα της αγοραίας τιμής αναφοράς (της τιμής της δυναμικότητας που χρησιμοποιείται από τους περισσότερους προμηθευτές για τις πωλήσεις τους, αλλά και ως αξία αναφοράς για τον μηχανισμό διευθέτησης των αποκλίσεων).
- (264) Αυτό το διορθωτικό μέτρο συμβάλλει, συνεπώς, στην πρόληψη του κινδύνου μιας «οικονομικής παρακράτησης» των εγγυήσεων δυναμικότητας από τους μεγαλύτερους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας, στην προώθηση της διαφάνειας στην αγορά, την αύξηση της ρευστότητας της οργανωμένης αγοράς και τη διευκόλυνση της εσοπτείας της αγοράς από τη ρυθμιστική αρχή.
- (265) Η εισαγωγή ενός «διπλού περιορισμού» για τα έτη ΕΠ-3, ΕΠ-2 και ΕΠ-1 εξαλείφει τον κίνδυνο χειραγώγησης της αγοράς από τις καθετοποιημένες επιχειρήσεις. Πράγματι, αυτές θα μπορούσαν να μειώσουν τεχνητά, με εσωτερικές μεταβιβάσεις, τον αριθμό των πιστοποιητικών τους που δεν έχουν πωληθεί. Με την εισαγωγή περιορισμού στο επίπεδο πιστοποιημένης δυναμικότητας, οι γαλλικές αρχές εγγυώνται ότι οι καθετοποιημένες επιχειρήσεις θα είναι υποχρεωμένες, ακόμη κι αν πραγματοποιούν ενδοομιλικές μεταβιβάσεις, να εξασφαλίζουν ορισμένη ρευστότητα στην οργανωμένη αγορά τοις μετρητοίς.
- (266) Η επιλογή να καθοριστεί περιορισμός στην πιστοποιημένη δυναμικότητα σε 25 % εγγυάται ότι οι καθετοποιημένες επιχειρήσεις, και ιδίως ο φορέας με δεσπόζουσα θέση στην αγορά, θα διαθέσουν το σύνολο ή μέρος των πιστοποιητικών τους στην οργανωμένη αγορά τοις μετρητοίς και δεν θα μπορούν να παρακάμψουν αυτόν τον όρο μέσω των ενδοομιλικών τους μεταβιβάσεων. Το εν λόγω διορθωτικό μέτρο εξομοιώνεται με λύση του τύπου market-making.
- (267) Η εφαρμογή ορίου (σε GW) στον περιορισμό προσφοράς ορισμένων ποσοτήτων εγγυήσεων δυναμικότητας στις οργανωμένες δημοπρασίες θα έχει ως αποτέλεσμα την ανάληψη του ρόλου του ειδικού διαπραγματευτή (market maker) στο πλαίσιο του μηχανισμού από τους μεγαλύτερους φορείς της αγοράς, και κυρίως από τον κατεστημένο φορέα, διασφαλίζοντας ανά πάσα στιγμή τη ρευστότητα στις δημοπρασίες.
- (268) Διασφαλίζοντας τη ρευστότητα της αγοράς, οι γαλλικές αρχές ανταποκρίθηκαν με τον τρόπο αυτόν στις αιτιάσεις που διατύπωσε η Επιτροπή στην αιτιολογική σκέψη 200 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας.
- (269) Γενικότερα, με αυτά τα διορθωτικά μέτρα, οι γαλλικές αρχές ικανοποίησαν τις ανησυχίες της Επιτροπής σχετικά με την έλλειψη διαφάνειας του μηχανισμού καθορισμού των τιμών, που διατύπωσε στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας.

5.3.4.3. Αποκλεισμός από τον μηχανισμό ορισμένων τύπων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας

- (270) Στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, η Επιτροπή είχε αποφανθεί ότι ο κίνδυνος αποκλεισμού ορισμένων φορέων από τον μηχανισμό, π.χ. ορισμένων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση (λόγω πιθανής διάκρισης μεταξύ τους), αλλοδαπών φορέων ή και νέων μονάδων παραγωγής, θα μπορούσε να προκαλέσει κίνδυνο υπεραντιστάθμισης των φορέων που μπορούν να συμμετάσχουν στον μηχανισμό, λόγω μειωμένης ανταγωνιστικής πίεσης.
- (271) Όπως εξηγείται στα τμήματα 5.3.2.1, 5.3.2.2 και 5.3.2.3 αντίστοιχα, οι γαλλικές αρχές ανέλαβαν τη δέσμευση να λάβουν επαρκή μέτρα για να διασφαλιστεί η αποτελεσματική συμμετοχή στον διαγωνισμό των διαφόρων προαναφερθέντων φορέων. Αυτό θα εξασφαλίσει τον ανταγωνισμό στο εσωτερικό του μηχανισμού και θα οδηγήσει σε μια τιμή της δυναμικότητας που αποκλείει την υπεραντιστάθμιση.
- (272) Για να είναι σύμφωνοι με τις ΚΓΕΠΕ, οι προτεινόμενοι μηχανισμοί για τη συμμετοχή των διασυνωριακών δυναμικοτήτων και για τη σύναψη πολυετών συμβάσεων για τις νέες μονάδες παραγωγής πρέπει να είναι αναλογικοί.

- (273) Ο μηχανισμός εισδοχής διασυνωριακών δυναμικότητας περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 119 έως 124 της παρούσας απόφασης. Αφού λάβουν οι αλλοδαπές μονάδες άδειες διασύνδεσης, θα συμμετέχουν απευθείας στη γαλλική αγορά των εγγυήσεων δυναμικότητας και, στον βαθμό που η εν λόγω αγορά κριθεί ότι δεν παρέχει υπεραντιστάθμιση, το ίδιο θα ισχύει για την πώληση εγγυήσεων από τις αλλοδαπές μονάδες. Στο πλαίσιο του μηχανισμού που έχει τεθεί σε εφαρμογή τη συμμετοχή των αλλοδαπών μονάδων, οι δυναμικότητες διασύνδεσης θα μπορούν επίσης να λαμβάνουν αμοιβή από την πώληση αδειών διασύνδεσης. Δεδομένου ότι μπορεί να εκτιμηθεί ότι η συμμετοχή σε αυτές τις δημοπρασίες θα είναι πολύ σημαντική (εφόσον μπορεί να συμμετάσχει η συνολική δυναμικότητα απόκρισης στη ζήτηση και η δυναμικότητα παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας του διασυνδεδεμένου όμορου κράτους μέλους), λαμβανομένης ιδίως υπόψη της ποσότητας των αδειών που μπορεί να αναμένεται ότι θα διατεθεί στη δημοπρασία, μπορεί να θεωρηθεί ότι οι εν λόγω δημοπρασίες δεν θα επιφέρουν καμία υπεραντιστάθμιση. Ο μηχανισμός αυτός είναι συνεπώς αναλογικός.
- (274) Ο μηχανισμός που προτείνεται από τις γαλλικές αρχές για τη συμμετοχή νέας δυναμικότητας στη γαλλική αγορά δυναμικότητας περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 131 έως 138 της παρούσας απόφασης. Όσον αφορά την αναλογικότητα αυτού του μηχανισμού, η Επιτροπή φρονεί ότι αποκλείει κάθε υπεραντιστάθμιση προς όφελος των νέων δυναμικότητων. Ειδικότερα, οι προσφορές τους θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να είναι χαμηλότερες από την αρχική τιμή αναφοράς, που και η ίδια αντιστοιχεί στη μέση τιμή η οποία προκύπτει από τις διάφορες διαδικασίες διαγωνισμών (προτείνεται να υπολογίζεται ως η σταθμισμένη τιμή της δυναμικότητας που προκύπτει από τη δημοπρασία η οποία διεξάγεται το ΕΠ-4, αλλά και από τις εν εξελίξει δημοπρασίες των ετών ΕΠ-2 και ΕΠ-1). Το γεγονός ότι η ακριβής αρχική τιμή αναφοράς δεν θα είναι γνωστή στους προμηθευτές νέων δυναμικότητων κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών τους, εκτιμάται ότι θα εξασφαλίζει ότι οι προσφορές αυτές θα είναι όσο το δυνατόν χαμηλότερες και, ως εκ τούτου, ανταγωνιστικές. Δεδομένου ότι οι συμμετέχοντες δεν θα γνωρίζουν εάν θα έχουν ήδη υποβληθεί άλλες προσφορές για τις νέες δυναμικότητες τη χρονική στιγμή που θα υποβάλουν τις δικές τους προσφορές, οι περιορισμοί ως προς την ποσότητα για τις νέες δυναμικότητες θα αποτελούν κίνητρο για τους προσφέροντες να προτείνουν όσο το δυνατό χαμηλότερες τιμές για τις επενδύσεις. Για τους ανωτέρω λόγους, η Επιτροπή εκτιμά ότι ο κίνδυνος υπεραντιστάθμισης θα είναι μηδενικός όσον αφορά τις νέες επενδύσεις. Ο μηχανισμός αυτός είναι συνεπώς αναλογικός.

5.3.4.4. Η ισχύς της EDF στην αγορά

- (275) Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 64 σημείο 4, η ανησυχία της Επιτροπής ως προς το ότι η EDF θα μπορούσε να χειραγωγήσει εύκολα τις τιμές της δυναμικότητας προς όφελός της συνδεόταν με τρεις κινδύνους που σχετίζονται ειδικότερα με τον μηχανισμό (ορισμένοι εξ αυτών μπορούν να προσδιοριστούν συγκεκριμένα για όλους τους φορείς):

- 1) κίνδυνος κατακράτησης δυναμικότητας·
- 2) κίνδυνος κατακράτησης εγγυήσεων δυναμικότητας· και
- 3) κίνδυνος συμπίεσης των περιθωρίων κέρδους.

Κίνδυνος κατακράτησης δυναμικότητας (ισχύος)

- (276) Η Γαλλία πρότεινε τρεις κατηγορίες τροποποιήσεων του μηχανισμού για να αποφευχθεί όσο το δυνατόν περισσότερο ο κίνδυνος κατακράτησης δυναμικότητας:

- 1) υποχρέωση των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας να πιστοποιούν τις διαθέσιμες δυναμικότητές τους σε ένα καθορισμένο πρόγραμμα πιστοποιήσεων με βάση τις διαχρονικές τιμές αναφοράς·
- 2) επιβολή υποχρεώσεων επανεξισορρόπησης σε σύντομο χρονικό διάστημα καθορισμένο στους κανόνες, σε περίπτωση σημαντικών γεγονότων (όπως: παύση λειτουργίας, οριστικό κλείσιμο, βλάβη που έχει ως αποτέλεσμα τη μείωση της διαθεσιμότητας για μεγάλο χρονικό διάστημα κ.λπ.) και επιβολή πληρωμής για κάθε σωρευτική επανεξισορρόπηση που υπερβαίνει ένα συγκεκριμένο ανώτατο όριο (1 GW) πριν από το έτος παράδοσης· και
- 3) τροποποίηση του μηχανισμού διευθέτησης των αποκλίσεων: ο συντελεστής κινήτρου «k» θα διπλασιαστεί και θα αυξηθεί ακόμα περισσότερο για τις αρνητικές διαφορές που υπερβαίνουν ένα ανώτατο όριο του 1 GW και θα παρέχει μικρότερη αμοιβή για τις θετικές διαφορές που επίσης υπερβαίνουν ένα ανώτατο όριο του 1 GW. Επιπλέον, η προκαθορισμένη τιμή θα αυξηθεί προοδευτικά από 20 000 ευρώ/MW το 2017 σε 40 000 ευρώ/MW το 2018 και 2019, σε 60 000 ευρώ/MW το 2020 και, στη συνέχεια, θα προσαρμόζεται σε ετήσια βάση ώστε να ευθυγραμμίζεται με τιμή που αντιστοιχεί στο CONE.

- (277) Το πρώτο διορθωτικό μέτρο μπορεί να εξασφαλίσει ότι οι φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας που διαθέτουν μεγάλο χαρτοφυλάκιο δυναμικότητων δεν θα είναι σε θέση να χειραγωγήσουν την αγορά, στο πλαίσιο του «προγράμματος» πιστοποιήσεων. Επιπλέον, αυτό το διορθωτικό μέτρο επιτρέπει τον ευκολότερο εντοπισμό από τις ρυθμιστικές αρχές των ύποπτων συμπεριφορών σε σχέση με το υφιστάμενο πλαίσιο.

- (278) Το δεύτερο διορθωτικό μέτρο αναμένεται να ενισχύσει τα κίνητρα που παρέχονται στους φορείς της αγοράς για να δώσουν, στο πλαίσιο του «προγράμματος» πιστοποιήσεων, την καλύτερη δυνατή εκτίμηση του επιπέδου διαθεσιμότητας των εγκαταστάσεών τους. Όσον αφορά το μέτρο που επιβάλλει την καταβολή τιμήματος για τις σημαντικές επανεξισορροπήσεις πριν από το ΕΠ, οι γαλλικές αρχές έχουν προτείνει να καταστεί αυτό το μέτρο ασύμμετρο και η καταβολή τιμήματος για εξισορροπήσεις που επηρεάζουν τις εξελίξεις των επιπέδων πιστοποίησης να εφαρμόζεται μόνο στους φορείς που έχουν πραγματοποιήσει σημαντικές ποσότητες επανεξισορροπήσεων. Η αιτιολόγηση της εφαρμογής του συγκεκριμένου μέτρου στο σύνολο των φορέων συνίσταται στο ότι θα μπορούσαν να αποτελέσουν εμπόδιο στον ανταγωνισμό, διότι θα ήταν εκ των πραγμάτων πολύ πιο περιοριστικό για τους φορείς που διαθέτουν χαμηλή ποσότητα δυναμικότητας σε σχέση με τον δεσπόζοντα φορέα που θα μπορούσε να πολλαπλασιάσει αυτές τις αποκλίσεις. Η θέσπιση ενός τέτοιου ορίου (σε επίπεδο που θα καθοριστεί, αλλά δεν θα υπερβαίνει το 1 GW) επιτρέπει συνεπώς i) τη διατήρηση της ευελιξίας του υφιστάμενου μηχανισμού για την πλειονότητα των φορέων, αλλά ταυτόχρονα ii) την κατάργηση της δυνατότητας των φορέων που κατέχουν μεγάλο χαρτοφυλάκιο δυναμικότητας να χειραγωγούν την αγορά με την πραγματοποίηση πολλών «μικρών» επανεξισορροπήσεων.
- (279) Το τρίτο διορθωτικό μέτρο θα συμβάλει στην ενίσχυση των κινήτρων που παρέχονται σε όλους τους φορείς της αγοράς για να ανταλλάσσουν τα πιστοποιητικά τους στην αγορά της δυναμικότητας, συμβάλλοντας στη διαμόρφωση μιας αγοραίας τιμής αναφοράς που αντανακλά πραγματικά την αξία της δυναμικότητας, και να μην μπορούν να επιλέγουν μεταξύ συναλλαγής στην αγορά και sourcing στο πλαίσιο της διευθέτησης των αποκλίσεων.
- (280) Η Επιτροπή εκτιμά ότι το σύνολο αυτών των διορθωτικών μέτρων επιτρέπει, αν όχι την πλήρη εξάλειψη του κινδύνου κατακράτησης δυναμικότητας, τουλάχιστον τον περιορισμό του στον μεγαλύτερο δυνατό βαθμό. Εξυπακούεται ότι ο έλεγχος της αγοράς από τις γαλλικές ρυθμιστικές αρχές συμπληρώνει αυτά τα κίνητρα που έχουν ενταχθεί στον μηχανισμό.

Κίνδυνος κατακράτησης εγγυήσεων

- (281) Για την αποτροπή του κινδύνου κατακράτησης εγγυήσεων, οι γαλλικές αρχές δεσμεύτηκαν να αυξήσουν τον αριθμό των δημοπρασιών που πραγματοποιούνται πριν από το έτος παράδοσης και να υποχρεώσουν τους φορείς εκμετάλλευσης δυναμικότητας να προσφέρουν ορισμένες ελάχιστες εγγυήσεις σε κάθε δημοπρασία που διενεργείται.
- (282) Αυτά τα διορθωτικά μέτρα προστίθενται στα διορθωτικά μέτρα που εφαρμόζονται ήδη, όπως η δυνατότητα των προμηθευτών να λαμβάνουν εγγυήσεις δυναμικότητας εφοδιαζόμενοι το προϊόν ARENH. Σε σχέση με αυτό, οι γαλλικές αρχές πρότειναν να εξεταστεί, στο πλαίσιο μιας μελλοντικής αξιολόγησης της λειτουργίας της αγοράς, η σκοπιμότητα χρηματοπιστοποίησης του σκέλους δυναμικότητας του προϊόντος ARENH, με σκοπό να αποτραπεί το ενδεχόμενο το προϊόν αυτό να διαταράξει την ελεύθερη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά δυναμικότητας. Το εν λόγω διορθωτικό μέτρο αποκρίνεται εν μέρει στις προτάσεις αναθεώρησης του μηχανισμού ARENH που υπέβαλαν ορισμένα ενδιαφερόμενα μέρη, οι οποίες παρατίθενται στην αιτιολογική σκέψη 182 της παρούσας απόφασης.
- (283) Το σύνολο αυτών των διορθωτικών μέτρων των γαλλικών αρχών θα πρέπει να συμβάλει στο να περιοριστεί στο ελάχιστο η δυναμικότητα και το συμφέρον των μεγάλων φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας, και ιδίως του κατεστημένου φορέα, να κατακρατούν εγγυήσεις δυναμικότητας. Επίσης, με τον τρόπο αυτό θα διασφαλιστεί η ρευστότητα των δημοπρασιών εγγυήσεων.
- (284) Η Επιτροπή εκτιμά, συνεπώς, ότι οι δεσμεύσεις αυτές συνιστούν ένα σύνολο διορθωτικών μέτρων ανάλογων των ζητημάτων ρευστότητας που έδιξε η Επιτροπή στην απόφαση για την κίνηση της διαδικασίας.

Κίνδυνος συμπίεσης των περιθωρίων κέρδους από τον δεσπόζοντα κατεστημένο φορέα

- (285) Η Επιτροπή είχε επισημάνει, στην αιτιολογική σκέψη 194 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας, τον κίνδυνο οι διεπδοτικές μεταξύ του κλάδου παραγωγής και του κλάδου εμπορίας του κατεστημένου φορέα (δηλαδή η πώληση εγγυήσεων δυναμικότητας στους ανταγωνιστές σε τιμή υψηλότερη από την τιμή εσωτερικής μεταβίβασης μεταξύ του τμήματος παραγωγής και του εμπορικού τμήματος, με αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά της παροχής ηλεκτρικής ενέργειας).
- (286) Για τη διευκόλυνση του εντοπισμού τέτοιων πρακτικών και την αποτροπή τους, οι αρχές θα αποκαταστήσουν την ισχύουσα ρύθμιση που επιτρέπει τη δωρεάν μεταβίβαση εγγυήσεων. Μετά από αυτήν την κανονιστική αλλαγή, οι προμηθευτές δεν θα έχουν πλέον τη δυνατότητα να μεταβιβάζουν εγγυήσεις δυναμικότητας με μηδενικό κόστος από το τμήμα παραγωγής προς στο εμπορικό τμήμα. Η κανονιστική ρύθμιση θα πρέπει να προβλέπει ότι οι εσωτερικές

μεταβιβάσεις μιας καθετοποιημένης επιχείρησης πραγματοποιούνται σε τιμή αντιπροσωπευτική των τιμών που προκύπτουν από τις συνεδριάσεις οργανωμένης αγοράς. Για τον σκοπό αυτό, εάν η τιμή που προκύπτει από την (τις) συνεδρίαση(-εις) οργανωμένης αγοράς δεν είναι γνωστή την ημερομηνία της εσωτερικής μεταβίβασης, οι καθετοποιημένες επιχειρήσεις θα έχουν τη δυνατότητα να δηλώνουν μια τιμή προσαρμοσμένη στις τιμές των συνεδριάσεων οργανωμένης αγοράς. Ενδεικτικά, μια καθετοποιημένη επιχείρηση θα μπορεί να δηλώνει ότι μια εσωτερική μεταβίβαση είναι ίση με την αγοραία τιμή αναφοράς πριν από τον επίσημο καθορισμό της τιμής της από τη ρυθμιστική αρχή ενέργειας.

- (287) Από την άλλη πλευρά, οι φορείς της αγοράς θα έχουν πλήρη πρόσβαση στο μητρώο των συναλλαγών των εγγυήσεων δυναμικότητας. Η αγορά θα ασκεί κάποιον έλεγχο στις εξωχρηματιστηριακές μεταβιβάσεις, εφόσον αυτές οι μεταβιβάσεις (ανώνυμες) θα είναι δημόσιες. Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 263, το μέτρο αυτό εγγυάται τη διαφάνεια της εξωχρηματιστηριακής αγοράς.
- (288) Οι γαλλικές αρχές έχουν συνεπώς απαντήσει στις αιτιάσεις της Επιτροπής όσον αφορά τους κινδύνους συμπίεσης των περιθωρίων κέρδους από τον κατεστημένο φορέα.

5.3.4.5. Συμπέρασμα ως προς την αναλογικότητα του μέτρου

- (289) Λαμβανομένων υπόψη των διαφορών διορθωτικών μέτρων που πρότεινε η Γαλλία, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο αναθεωρημένος μηχανισμός είναι ανάλογος του στόχου του.

5.3.5. Αποφυγή αρνητικών επιπτώσεων στον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές

5.3.5.1. Εμπόδια εισόδου των νέων μονάδων παραγωγής

- (290) Για την επίλυση των προβλημάτων συμμετοχής των νέων μονάδων παραγωγής στον μηχανισμό, όπως τα προσδιόρισε η Επιτροπή στην απόφασή της για την κίνηση της διαδικασίας, οι γαλλικές αρχές ανέλαβαν τη δέσμευση να επιφέρουν τις ακόλουθες τροποποιήσεις στον μηχανισμό:

- 1) την καθιέρωση ενός πολυετούς καθεστώτος συμβάσεων επί διαφοράς (ΣΕΔ) ειδικά για τις νέες μονάδες παραγωγής, όπως περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 131 έως 138,
- 2) όπως περιγράφεται στις αιτιολογικές σκέψεις 146 έως 148, την προοδευτική αύξηση της προκαθορισμένης τιμής σε βάθος χρόνου, ώστε να ευθυγραμμιστεί τελικά με την τιμή CONE.

- (291) Τα εν λόγω διορθωτικά μέτρα συμβάλλουν στην εξάλειψη των εμποδίων εισόδου νέων φορέων δυναμικότητας στην αγορά.

5.3.5.2. Διάκριση μεταξύ σιωπηρής και ρητής δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση

- (292) Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 237, η Επιτροπή εκτιμά ότι η Γαλλία πέτυχε σωστή ισορροπία ανάμεσα στις διάφορες υποχρεώσεις δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση, χωρίς ωστόσο να περιορίζεται η συμμετοχή τους στον μηχανισμό. Μολονότι η συμμετοχή των δύο τύπων δυναμικότητας στον μηχανισμό δεν είναι ίση, η Επιτροπή θεωρεί ότι αυτή η διαφοροποίηση είναι αναγκαία για τη βέλτιστη συμμετοχή των δύο τύπων δυναμικότητας απόκρισης στη ζήτηση.

5.3.5.3. Ρητή συμμετοχή των αλλοδαπών δυναμικοτήτων

- (293) Όπως αναφέρεται στις αιτιολογικές σκέψεις 119 έως 125, απαντώντας στις ανησυχίες της Επιτροπής και των τρίτων μερών, οι γαλλικές αρχές πρότειναν ένα υβριδικό μοντέλο χορήγησης αδειών διασύνδεσης οι οποίες θα επιτρέπουν, οριστικά, τη συμμετοχή των αλλοδαπών μονάδων παραγωγής.
- (294) Όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 239, οι γαλλικές αρχές έχουν προτείνει πρόσφορο διορθωτικό μέτρο που επιτρέπει τη ρητή συμμετοχή διασυννοριακών δυναμικοτήτων στον μηχανισμό. Ως εκ τούτου, αυτή η αιτίαση της Επιτροπής έχει διευθετηθεί.

- (295) Η λύση για τη ρητή συμμετοχή των διασυνοριακών μονάδων που επέλεξε η Γαλλία επιτρέπει επιπλέον την αμοιβή των διασυνδέσεων σε περίπτωση έλλειψης αυτού του στοιχείου ενεργητικού. Η προκρινόμενη λύση διευθετεί συνεπώς τον κίνδυνο αποσύνδεσης των αγορών που προσδιόρισε η Επιτροπή στην αιτιολογική σκέψη 206 της απόφασης για την κίνηση της διαδικασίας ⁽³⁵⁾.

5.3.5.4. Ασυμμετρία πληροφόρησης μεταξύ του δεσποζοντος κατεστημένου φορέα και των υφιστάμενων και μελλοντικών ανταγωνιστών του

- (296) Όπως εξηγείται στις αιτιολογικές σκέψεις 245 έως 247 και στο τμήμα 5.3.4.1, η Επιτροπή είχε εντοπίσει τον κίνδυνο να αντιμετωπίσουν οι εναλλακτικοί προμηθευτές, και ιδίως οι νεοεισερχόμενοι, δυσκολίες στην εκτίμηση των ατομικών τους υποχρεώσεων δυναμικότητας. Από τις παρατηρήσεις της Επιτροπής σε αυτές τις αιτιολογικές σκέψεις συνάγεται ότι οι γαλλικές αρχές έχουν προβλέψει επαρκή μέτρα για να βοηθήσουν τους προμηθευτές να υπολογίζουν σαφέστερα τις υποχρεώσεις δυναμικότητάς τους.
- (297) Επιπλέον, στο αρχικό σχήμα του μηχανισμού δυναμικότητας, οι διάφοροι φορείς είχαν ελάχιστη γνώση για τις εξωχρηματιστηριακές συναλλαγές, με αποτέλεσμα να μην έχουν πλήρη εικόνα της τιμής της δυναμικότητας. Η Γαλλία πρότεινε διορθωτικά μέτρα με σκοπό τη βελτίωση της διαφάνειας σε όλες τις συναλλαγές για όλους τους φορείς, όπως περιγράφεται στο τμήμα 5.3.4.2. Εκτιμάται ότι τα μέτρα αυτά παρέχουν σε όλους τους φορείς πρόσβαση στο μητρώο των εξωχρηματιστηριακών συναλλαγών (ανωνυμοποιημένες) και ενισχύουν τις οργανωμένες δημοπρασίες.
- (298) Αυτά τα διορθωτικά μέτρα στο σύνολό τους έχουν ως αποτέλεσμα οι άλλοι φορείς της αγοράς, πέραν του κατεστημένου φορέα, να έχουν αφενός καλύτερη εικόνα των υποχρεώσεων δυναμικότητάς τους και αφετέρου των ποσοτήτων και των τιμών των συναλλαγών. Τα εν λόγω μέτρα θα βελτιώσουν σε μεγάλο βαθμό τη διαφάνεια του μηχανισμού επανεξισορρόπησης και την ασυμμετρία πληροφόρησης υπέρ του κατεστημένου φορέα ο οποίος, στο πλαίσιο του μηχανισμού θα είναι ο μεγαλύτερος φορέας τόσο στην πλευρά των φορέων εκμετάλλευσης δυναμικότητας όσο και στην πλευρά των προμηθευτών.

5.3.5.5. Προτεραιότητα στους παραγωγούς χαμηλών ανθρακούχων εκπομπών

- (299) Όσον αφορά τις νέες δυναμικότητες, η Επιτροπή επισημαίνει ότι οι γαλλικές αρχές προτίθενται να θεσπίσουν περιβαλλοντικά κριτήρια ώστε να παρέχεται προτεραιότητα στους παραγωγούς χαμηλών ανθρακούχων εκπομπών (βλέπε αιτιολογική σκέψη 137).
- (300) Οι διατάξεις αυτές είναι σύμφωνες με τις ΚΓΕΠΕ ⁽³⁶⁾, οι οποίες δίνουν έμφαση στην αναγκαιότητα των μέτρων παροχής προτεραιότητας στους φορείς παραγωγής που χρησιμοποιούν τεχνολογίες χαμηλών ανθρακούχων εκπομπών, σε περίπτωση ισοδύναμων τεχνικών και οικονομικών παραμέτρων.

5.3.5.6. Συμπέρασμα σχετικά με τις δυνητικές στρεβλώσεις του ανταγωνισμού και τις επιπτώσεις στις συναλλαγές εντός της ΕΕ

- (301) Για τους ανωτέρω λόγους, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο μηχανισμός δεν μπορεί πλέον να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να επηρεάσει τις συναλλαγές εντός της ΕΕ.

5.3.5.7. Χρονικός ορίζοντας εφαρμογής

- (302) Λαμβανομένων υπόψη ότι ο γαλλικός μηχανισμός είναι ο πρώτος αποκεντρωμένος μηχανισμός δυναμικότητας που εγκρίνεται από την Επιτροπή στα πλαίσια του καθεστώτος των ΚΓΕΠΕ και ότι η αναγκαιότητα του μηχανισμού εξαρτάται σε πολύ μεγάλο βαθμό από την εξέλιξη της αγοράς ενέργειας, η οποία βρίσκεται σε στάδιο ανάπτυξης σε συνθήκες απελευθέρωσης της αγοράς, η Επιτροπή θεωρεί ότι η έγκριση του μηχανισμού πρέπει να υπόκειται σε χρονικό περιορισμό. Η Επιτροπή θεωρεί ότι διάρκεια δέκα (10) ετών είναι εύλογη και συνάδει με τις προηγούμενες αποφάσεις ⁽³⁷⁾.

6. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

- (303) Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η Γαλλική Δημοκρατία έδωσε παράνομα σε εφαρμογή μια αγορά δυναμικότητας στη Γαλλία, κατά παράβαση του άρθρου 108 παράγραφος 3 της ΣΛΕΕ. Εντούτοις, λαμβανομένων υπόψη των διαφόρων διορθωτικών μέτρων που προτάθηκαν από τη Γαλλία και περιγράφονται ανωτέρω, το μέτρο είναι σύμφωνο με τις ΚΓΕΠΕ.

⁽³⁵⁾ Σχετικά με την προσαρμογή του μηχανισμού στην ευρωπαϊκή νομοθεσία, βλέπε παράγραφο 97 των ΚΓΕΠΕ.

⁽³⁶⁾ Βλέπε παράγραφο 233 των ΚΓΕΠΕ.

⁽³⁷⁾ Ενδεικτικά, βλέπε απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση SA.35980 — GB capacity mechanism, C(2014) 5083 final, της 23ης Ιουλίου 2014, αιτιολογική σκέψη 162.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

Η αγορά δυναμικότητας που τέθηκε σε εφαρμογή από τη Γαλλική Δημοκρατία συνιστά κρατική ενίσχυση συμβατή με την εσωτερική αγορά, βάσει του άρθρου 107 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της ΣΛΕΕ.

Άρθρο 2

Η Επιτροπή εγκρίνει το καθεστώς ενισχύσεων που τέθηκε σε εφαρμογή μέσω της αγοράς δυναμικότητας για ανώτατη χρονική περίοδο δέκα ετών. Σε περίπτωση διατήρησής του, το εν λόγω μέτρο θα πρέπει να κοινοποιηθεί εκ νέου μετά την εν λόγω περίοδο.

Άρθρο 3

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στη Γαλλική Δημοκρατία.

Βρυξέλλες, 8 Νοεμβρίου 2016.

Για την Επιτροπή
Margrethe VESTAGER
Μέλος της Επιτροπής

