

BESLUIT VAN DE COMMISSIE**van 4 februari 2014****betreffende de door Spanje ten uitvoer gelegde maatregel SA.36559 (C 3/07) (ex NN 66/06) inzake Spaanse elektriciteitsstarieven: distributeurs***(Kennisgeving geschied onder nummer C(2013) 7743)***(Slechts de tekst in de Spaanse taal is authentiek)****(Voor de EER relevante tekst)**

(2014/457/EU)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, en met name artikel 108, lid 2, eerste alinea,

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

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

Overwegende hetgeen volgt:

PROCEDURE

- (1) Bij brief van 27 april 2006 hebben de ondernemingen Céntrica plc en Céntrica Energía S.L.U. (hierna gezamenlijk „Céntrica” genoemd) bij de Commissie een klacht ingediend met betrekking tot het in Spanje in 2005 toegepaste stelsel van gereguleerde elektriciteitsstarieven.
- (2) Bij brief van 27 juli 2006 heeft de Commissie de Spaanse autoriteiten verzocht om informatie over bovengenoemde maatregel. De Commissie heeft de verlangde informatie ontvangen bij brief van 22 augustus 2006.
- (3) Op 12 oktober 2006 is de zaak geregistreerd als niet-aangemelde steun (zaak NN 66/06).
- (4) Bij brief van 9 november 2006 heeft de Commissie de Spaanse autoriteiten verzocht om nadere toelichtingen over de maatregel. De Spaanse autoriteiten hebben geantwoord bij brief van 12 december 2006.
- (5) De Commissie heeft de Spaanse autoriteiten bij brief van 24 januari 2007 in kennis gesteld van haar besluit om ten aanzien van deze maatregel de procedure van artikel 108, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) in te leiden.
- (6) Het besluit van de Commissie tot inleiding van de procedure is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ⁽²⁾. De Commissie heeft de belanghebbenden uitgenodigd hun opmerkingen over de steunmaatregel te maken.
- (7) De Spaanse autoriteiten hebben bij brief van 26 februari 2007 hun opmerkingen kenbaar gemaakt.
- (8) De Commissie heeft opmerkingen van de volgende belanghebbenden ontvangen: deelregering van Galicië (brief van 23 maart 2007), Céntrica (brieven van 26 maart 2007 en 3 juli 2007), ACIE — Vereniging van onafhankelijke energieleveranciers (Asociación de Comercializadores Independientes de Energía) (brief van 26 maart 2007), regering van Asturië (brief van 27 maart 2007), AEGE — Vereniging van energie-intensieve afnemers (Asociación de empresas con gran consumo de energía) (brief van 2 april 2007, Asturiana de Zinc — AZSA (brief van 3 april 2007), Ferroatlántica — metaalproducent (brief van 3 april 2007), Alcoa (brief van 3 april 2007), UNESA — Spaanse vereniging voor de elektriciteitsindustrie (Asociación Española de la Industria Eléctrica) (brief van 25 april 2007), ENEL Viesgo (brief van 26 april 2007), Iberdrola (brief van 26 april 2007), Unión Fenosa Distribución (brief van 27 april 2007), Hidrocantábrico Distribución Eléctrica (brief van 27 april 2007), Endesa Distribución Eléctrica (brief van 27 april 2007).

⁽¹⁾ PB C 43 van 27.2.2007, blz. 9.⁽²⁾ Zie voetnoot 1.

- (9) Bij brieven van 15 mei 2007 en 6 juli 2007 heeft de Commissie de opmerkingen van de belanghebbenden toegezonden aan de Spaanse autoriteiten, die in de gelegenheid werden gesteld opmerkingen te maken. Deze opmerkingen zijn toegezonden bij brief van 2 augustus 2007.
- (10) Céntrica heeft aanvullende inlichtingen verstrekt bij brieven van 1 juni 2007, 28 augustus 2007, 4 februari 2008 en 1 maart 2008.
- (11) Bij brieven van 30 juli 2009, 19 maart 2010, 6 oktober 2011, 12 april 2012, 31 augustus 2012, 4 februari 2013 en 17 juli 2013 heeft de Commissie de Spaanse autoriteiten verzocht om verdere toelichting over de maatregel. De Spaanse autoriteiten hebben geantwoord bij brieven van respectievelijk 5 oktober 2009, 26 april 2010, 7 december 2011, 12 juni 2012, 18 oktober 2012, 11 februari 2013 en 4 oktober 2013.
- (12) Op 19 april 2013 is het dossier opgesplitst in twee delen: de onderhavige zaak SA.21817 (C3/07 ex NN 66/06), die betrekking heeft op de steunmaatregelen ten gunste van de eindgebruikers van elektriciteit, en zaak SA.36559 (C3/07 ex NN 66/06), die betrekking heeft op de steunmaatregelen ten gunste van de elektriciteitsdistributeurs. Het onderhavige besluit heeft uitsluitend betrekking op de steunmaatregelen voor elektriciteitsdistributeurs.

GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE MAATREGEL

HET SPAANSE ELEKTRICITEITSSYSTEEM IN 2005

Onderscheid tussen gereguleerde en niet-gereguleerde activiteiten

- (13) In het bij wet 54/1997 van 27 november 1997 vastgestelde rechtskader voor de elektriciteitssector (Ley del Sector Eléctrico, hierna „LSE” genoemd), die de hoeksteen van het Spaanse elektriciteitssysteem vormt, wordt een fundamenteel onderscheid gemaakt tussen gereguleerde en geliberaliseerde activiteiten.
- (14) De productie, invoer, uitvoer en kleinhandelslevering van elektriciteit zijn geliberaliseerde activiteiten, d.w.z. activiteiten die marktdeelnemers vrij kunnen uitoefenen onder marktomstandigheden en waarop de staat geen streng regulerend toezicht in de vorm van bijvoorbeeld controle op prijzen en leveringsvoorwaarden uitoefent.
- (15) De distributie, het transport en de door de marktdeelnemer ⁽³⁾ en de systeemexploitant ⁽⁴⁾ verrichte activiteiten daarentegen worden volledig gereguleerd door de staat. In elektriciteitssystemen worden deze activiteiten normaliter gereguleerd door de staat, aangezien de exploitanten die deze activiteiten verrichten, feitelijk of rechtens een monopolie bezitten. Anders zouden zij zich kunnen onttrekken aan de mededingingsregels en zouden zij monopolieprijzen kunnen toepassen die hoger liggen dan de normale marktprijs.

Normale distributie en levering tegen gereguleerde tarieven

- (16) In 2005 omvatte de distributie in het Spaanse elektriciteitssysteem drie soorten gereguleerde activiteiten. Ten eerste was er de normale distributie. Dit soort distributie bestaat in de transmissie van elektriciteit naar de verbruikspunten via de distributienetten, en is een monopolie aangezien er geen alternatieve netwerken zijn. Het tweede soort activiteiten omvatte bepaalde commerciële beheersactiviteiten die nauw verband houden met distributie, zoals het aflezen van meters, het sluiten van contracten, facturatie, dienstverlening aan klanten enz. De derde gereguleerde activiteit in 2005 was de levering tegen het gereguleerde tarief, die bij wet werd toegewezen aan de distributeurs, bovenop hun belangrijkste taak (het verlenen van toegang tot de elektriciteitsdistributienetwerken en het beheer daarvan) ⁽⁵⁾. Na de voltooiing van de hervorming in 2009 leveren de distributeurs niet langer elektriciteit tegen gereguleerde tarieven.
- (17) De distributeurs waren bij wet verplicht om de voor de bevoorrading van de afnemers noodzakelijke elektriciteit tegen gereguleerde tarieven aan te schaffen op de georganiseerde groothandelsmarkt (hierna „de pool” genoemd), tegen de prijs van de dag (marginale prijs van het systeem of „prijs van de pool”), of rechtstreeks bij de producenten van hernieuwbare energieën ⁽⁶⁾ en de elektriciteit dan door te verkopen aan de eindgebruikers tegen het geldende gereguleerde tarief.

⁽³⁾ De marktdeelnemer (OMEL) beheert de aan- en verkoop van elektriciteit op de groothandelsmarkt.

⁽⁴⁾ De exploitant van het netwerk (Red Eléctrica de España) moet de veiligheid van de elektriciteitslevering garanderen en zorgen voor de coördinatie van het systeem voor de productie en het transport van elektriciteit garanderen.

⁽⁵⁾ In artikel 11 van Koninklijk Besluit 2819/1998 wordt distributie gedefinieerd als een activiteit met als hoofddoel de transmissie van elektrische energie vanaf het transmissienetwerk tot de verbruikspunten onder adequate kwaliteitsvoorwaarden en de verkoop van elektrische energie aan gebruikers of distributeurs die deze tegen het gereguleerde tarief aanschaffen.

⁽⁶⁾ De onder de „bijzondere regeling” vallende exploitanten. De „bijzondere regeling” is een tariefregeling voor de energievoorziening in het netwerk: de distributeurs (en de exploitant van het transmissiesysteem) zijn verplicht de totale productie van de in aanmerking komende warmtekrachtcentrales in hun bevoegdheidsgebied die gebruikmaken van hernieuwbare energiebronnen, aan te kopen tegen een door de staat vastgestelde kostendekkende prijs.

Rol van de distributeurs als financiële tussenpersonen van het systeem

- (18) In 2005 waren er niet minder dan 25 gereglementeerde tarieven voor eindgebruikers, afhankelijk van de hoogte, het profiel en/of de bestemming van het gebruik en van de aansluitspanning. Inmiddels gelden voor eindgebruikers nog negen gereglementeerde heffingen voor de toegang tot het netwerk op de vrije markt, ook op basis van de aansluitspanning en andere kenmerken (7). Op de vrije markt betaalden de eindgebruikers de heffingen voor de toegang tot het netwerk aan de leveranciers, die ze op hun beurt doorberekenden aan de distributeurs. Op de gereglementeerde markt waren de heffingen voor de toegang tot het netwerk geïntegreerd in een algemeen gereglementeerd tarief dat de eindgebruikers aan de distributeurs betaalden (het betrof *impliciete* heffingen). Vanaf 2005 heeft Spanje wijzigingen ingevoerd in het stelsel van gereglementeerde tarieven. De laatste wijziging dateert van 2013, toen Spanje een nieuw rechtskader voor de elektriciteitssector invoerde (wet nr. 24/13) dat onder andere voorzorg in de hervorming van de prijsreglementering op de kleinhandelmarkt. Spanje kondigde aan dat deze nieuwe wet en de uitvoeringsbepalingen daarvan in 2014 zouden worden uitgevoerd.
- (19) De hoogte van de gereglementeerde integrale tarieven en van de gereglementeerde heffingen voor de toegang tot het net werd vooraf vastgesteld, eens in het jaar, doorgaans vóór het eind van jaar N-1, maar kon in de loop van het jaar worden aangepast (8). Voor de jaarlijkse tariefverhogingen gold evenwel een maximum (9). In principe werden alle tarieven en heffingen vastgesteld op basis van prognoses, om ervoor te zorgen dat de gereglementeerde inkomsten uit de toepassing ervan toereikend waren om alle gereglementeerde kosten van het elektriciteitsstelsel te dekken. Deze gereglementeerde kosten van het systeem omvatten in 2005 de kosten van de energievoorziening voor de integrale tarieven, de kosten van de aanschaf van energie in het kader van bijzondere steunregelingen (hernieuwbare bronnen, warmtekrachtkoppeling enz.), de transport- en distributiekosten, de maatregelen voor vraagbeheer, de extra kosten voor de elektriciteitsproductie op de Spaanse eilanden, de steun voor steenkool, de tekorten van vorige jaren enz.
- (20) Volgens de Spaanse regelgeving waren en zijn de distributeurs de belangrijkste financiële tussenpersonen van het systeem. Zij beheerden alle inkomsten uit het systeem van gereglementeerde tarieven, d.w.z. de heffingen voor de toegang tot het netwerk en de inkomsten uit de integrale tarieven. Deze inkomsten, hierna gezamenlijk „belastbare inkomsten” genoemd, werden gebruikt om alle gereglementeerde kosten van het systeem te dekken. Er waren geen regels op grond waarvan een bepaalde categorie van inkomsten, of een deel daarvan, werd toegewezen aan een specifieke categorie van kosten, of een deel daarvan. Als gevolg daarvan waren de inkomsten uit de heffingen voor de toegang tot het netwerk geheel noch gedeeltelijk bestemd voor de financiering van de hogere kosten van de steun voor elektriciteit uit hernieuwbare bronnen of van de productiekosten op de Spaanse eilanden.
- (21) De verrekening vond plaats in het kader van een vereffeningsproces onder de rechtstreekse controle van de Spaanse toezichthouder CNE (Comisión Nacional de Energía). De vergoeding van de distributeurs (voor de activiteiten die verband houden met de distributie op zich) werd ook gefinancierd uit de belastbare inkomsten, na aftrek van alle andere kosten.

Distributeurs versus leveranciers en respectieve prijzen

- (22) Op de Spaanse detailmarkt voor elektriciteit waren in 2005 bijgevolg twee categorieën van marktdeelnemers actief: de distributeurs, die verplicht waren elektriciteit te verkopen tegen gereglementeerde tarieven, en de leveranciers, die tegen vrij overeengekomen voorwaarden elektriciteit verkochten. Om historische redenen maakten de distributeurs in Spanje deel uit van verticaal geïntegreerde groepen (de gevestigde exploitanten) die de distributienetwerken van oudsher exploiteerden in bepaalde geografische gebieden en die alleen veranderingen hebben ondergaan door fusies en consolidaties. Op de gereglementeerde markt pasten de distributeurs integrale tarieven toe zonder onderscheid tussen de kosten voor de aanschaf van energie en de kosten voor de toegang tot het netwerk.
- (23) De leveranciers kunnen tot verticaal geïntegreerde groepen behoren (die doorgaans verschillende productie-, distributie- en leveringsdivisies hebben), maar kunnen ook nieuwe marktdeelnemers zijn. Vaak hebben nieuwe marktdeelnemers niet voldoende productiecapaciteit en opereren zij uitsluitend op de detailmarkt. Céntrica is één van die nieuwe marktdeelnemers. Op de vrije markt rekenden de leveranciers prijzen aan die de (aan de distributeurs te betalen) heffing voor de toegang tot het netwerk en de kosten voor de aanschaf van energie (aanschafkosten op de groothandelmarkt of kosten van de eigen productie in het geval van verticaal geïntegreerde ondernemingen) moesten dekken, en een „handelsmarge” die andere kosten dekte (verkoopkosten, informaticasystemen, facturatie enz.), evenals een vergoeding op het geïnvesteerde kapitaal.

(7) Koninklijk Besluit 2392/2004 van 30 december tot vaststelling van het elektriciteitstarief voor 2005, Spaans staatsblad (BOE) nr. 315, blz. 42766, bijlage I.

(8) In artikel 12, lid 2, van de LSE is bepaald dat, hoewel de elektriciteitstarieven in principe eenmaal per jaar worden vastgesteld, zij in de loop van dat jaar kunnen worden gewijzigd.

(9) Overeenkomstig artikel 8 van Koninklijk Besluit 1432/2002 mocht het gemiddelde tarief met niet meer dan 1,40 % (per jaar) worden verhoogd, terwijl de individuele tarieven slechts mochten worden verhoogd met een percentage dat wordt berekend als de verhoging van het gemiddelde tarief: + 0,60 % (2 % in totaal).

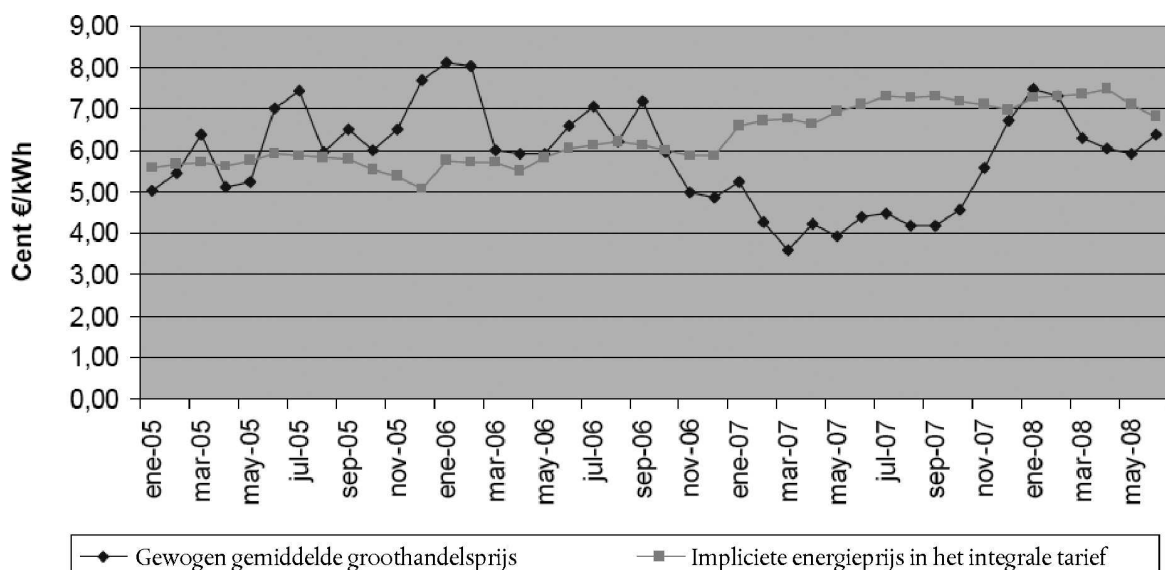
- (24) In 2005 impliceerde het naast elkaar bestaan van de vrije en de gereguleerde markt, en met name de mogelijkheid dat de eindgebruikers vrij van de ene op de andere konden overstappen, dat de gereguleerde tarieven fungeerden als een prijsreferentie (of een feitelijke beperking) van de vrije marktprijzen. Een leverancier kon dus slechts rendabel opereren in een segment als er een positieve handelsmarge was, d.w.z. een zeker verschil tussen de kleinhandelsprijs — in dit geval het gereguleerde tarief, waarop de afnemer recht had — en de algemene kosten voor dienstverlening aan de afnemers.

Het tarieftekort van 2005

- (25) In 2005 genereerde het niveau waarop de gereguleerde tarieven en de heffingen voor de toegang tot het netwerk waren vastgesteld, niet voldoende inkomsten om alle ex post gedocumenteerde gereguleerde kosten voor het hele jaar te kunnen dekken. De door de CNE aan het eind van het jaar verrichte definitieve vereffening voor 2005 gaf een tekort van 3 811 miljoen EUR te zien. Het was niet de eerste keer dat de vereffening een tekort te zien gaf, hoewel dat van 2005 een ongekende hoogte bereikte. In 2000, 2001 en 2002 werden kleinere tekorten genoteerd.
- (26) De regering heeft onder andere de reële kosten van de aanschaf van elektriciteit onderschat. Terwijl het elektriciteitsverbruik door eindgebruikers op de gereguleerde markt en de vrije markt zich in 2005 over het geheel genomen min of meer ontwikkelde zoals voorspeld in december 2004, liepen de groothandelsprijzen als gevolg van een aantal onvoorziene prijsverhogingen in de loop van het jaar op tot 62,4 EUR/MWh in 2005, tegenover 35,61 EUR/MWh in 2004, wat de gemiddelde groothandelsprijs in 2005 op 59,47 EUR/MWh brengt. Oorzaken voor deze verhoging zijn onder andere de extreme droogte in het betrokken jaar (waardoor de productie van waterkracht met 55 % daalde), de stijging van de olieprijs, de doorberekening van de marktprijs voor CO₂-emissierechten die gratis werden toegekend uit hoofde van de EU-regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten, en een toename van de energievraag die groter was dan de bbp-groei.
- (27) De Spaanse toezichthouder (de „Comisión Nacional de Energía”) stelde dat de integrale tarieven van 2005 over het geheel genomen niet alle leveringskosten, en met name niet de kosten voor de aanschaf van de energie op de groothandelsmarkt weerspiegelden. Met name lagen, zoals weergegeven in de grafiek hieronder, de impliciete energieprijzen in de gemiddelde integrale gereguleerde tarieven slechts in vijf maanden (tussen januari en februari 2005 en tussen april en juni 2005) onder de gemiddelde prijzen op de groothandelsmarkt voor elektriciteit. De gemiddelde groothandelsprijzen in de 14 maanden tussen oktober 2006 en december 2007 zijn evenwel scherp gedaald tot onder de impliciete energieprijzen in de gemiddelde integrale gereguleerde tarieven, en het verschil was duidelijk groter dan in de zeven maanden in 2005 waarin de groothandelsprijzen hoger lagen dan de impliciete prijzen in de integrale tarieven.

Grafiek 1

Gewogen gemiddelde prijs op de groothandelsmarkt versus impliciete energieprijzen in het integrale tarief



Bron: CNE — Verslag over de ontwikkeling van de concurrentie op de gas- en elektriciteitsmarkt. Periode 2005-2007, blz. 84.

- (28) Een andere belangrijke factor bij de toename van de algemene kosten van het systeem was het hoge niveau van de subsidies voor de productie van hernieuwbare energie. De producenten van hernieuwbare energie konden met name opteren voor een rechtstreekse deelname in de „pool”. In 2005 was deze optie bijzonder aantrekkelijk, zodat meer producenten van hernieuwbare energie deelnamen in de „pool” dan was verwacht, wat hogere kosten voor het systeem tot gevolg had. Bovendien bedroeg de rechtstreekse steun voor de kosten van niet aan de „pool” verkochte elektriciteit uit hoofde van de bijzondere regeling (hernieuwbare energieën, warmtekrachtkoppeling), die in de rekeningen als geregementeerde kosten werden geboekt, 2 701 miljoen EUR in 2005, d.i. een toename met 5,75 % ten opzichte van 2004. Ter illustratie: de transport- en distributiekosten van het systeem bedroegen 4 142 miljoen EUR in 2004, 4 410 miljoen EUR in 2005 en 4 567 miljoen EUR in 2006.

Mechanisme voor de voorfinanciering en de terugbetaling van het tekort

- (29) Het ontstaan van het tekort ging niet onopgemerkt voorbij. Reeds in maart 2005, toen duidelijk werd dat een tarieftekort ontstond, bepaalden de Spaanse autoriteiten bij artikel 24 van Koninklijk Wetsbesluit 5/2005 ⁽¹⁰⁾ dat de middelen die nodig waren om het verschil aan te vullen, zouden worden verstrekt door de vijf grootste elektriciteitsbedrijven met „inningsrechten”, namelijk bedrijven die recht hadden op compensaties voor de gestrande kosten ⁽¹¹⁾, op basis van de volgende percentages:
- Iberdrola, SA 35,01 %;
 - Unión Eléctrica Fenosa, SA: 12,84 %;
 - Hidroeléctrica del Cantábrico, SA: 6,08 %;
 - Endesa, SA: 44,16 %;
 - Elcogás, SA: 1,91 %
- (30) Het negatieve saldo op de rekening van de gestrande kosten zou resulteren in inningsrechten die de ondernemingen het recht geven in de toekomst inkomsten te ontvangen van de elektriciteitsgebruikers. De leveranciers konden deze rechten securitiseren en ze op de markt verkopen. Deze ondernemingen, met uitzondering van Elcogás SA, zijn moederondernemingen van verticaal geïntegreerde entiteiten die normaliter actief zijn in de sector elektriciteitsproductie en in de distributiesector via distributiedivisies. Zoals bepaald in artikel 24 van Koninklijk Wetsbesluit 5/2005 zijn het de motieven en de criteria voor de aanwijzing van deze vijf ondernemingen voor de prefinanciering van het tarieftekort van 2005 (in plaats van andere ondernemingen die op de Spaanse markt opereren) die hen recht geven op vergoedingen voor de gestrande kosten en niet, bijvoorbeeld, hun activiteit in de distributiesector. Elcogás SA is en blijft een onderneming die uitsluitend actief is in de productie van elektriciteit ⁽¹²⁾. Bovendien heeft Spanje met het oog op de prefinanciering van het tekort van het elektriciteitssysteem in latere jaren de moederonderneming van de entiteit aangewezen (bijvoorbeeld Endesa S.A of Iberdrola S.A) of haar productiedivisie (Endesa Generación SA of Iberdrola Generación SA in Koninklijk Wetsbesluit 6/2009), maar nooit de distributiedivisie (d.w.z. Endesa Distribución Eléctrica, S.L, volledige dochteronderneming voor de elektriciteitsdistributie in het systeem van geregementeerde tarieven in 2005).
- (31) In juni 2006 hebben de Spaanse autoriteiten een besluit genomen met betrekking tot de voorwaarden voor de terugvordering van het tekort van 2005 van de elektriciteitsgebruikers via de geregementeerde tarieven. Bij Koninklijk Besluit 809/2006 ⁽¹³⁾ hebben de Spaanse autoriteiten bepaald dat de gebruikers het tekort van 2005 moesten betalen of, meer bepaald, de aan de vijf geselecteerde leveranciers toegekende inningsrechten, over een periode van 14,5 jaar door middel van een bijzondere toeslag die zowel op de integrale tarieven als op de toegangstarieven wordt toegepast. Deze toeslag, berekend als de jaarlijkse hoeveelheid die nodig is om de netto contante waarde van het tekort van 2005 lineair terug te vorderen over een periode van 14,5 jaar, was vastgesteld op 1,378 % van het integrale tarief en op 3,975 % van het toegangstarief voor 2006. De toepasselijke rentevoet was de 3-maands EURIBOR.

⁽¹⁰⁾ Koninklijk Wetsbesluit 5/2005 van 11 maart 2005 inzake dringende hervormingen ter bevordering van de productiviteit en ter verbetering van overheidsopdrachten. Spaans staatsblad (BOE) nr. 62 van 14.3.2005, blz. 8832.

⁽¹¹⁾ Gestrande kosten zijn door gevestigde elektriciteitsleveranciers geleden verliezen als gevolg van niet-terugvorderbare investeringen die zijn verricht vóór de liberalisering. De Commissie heeft bij schrijven SG (2001) D/290869 van 6.8.2001 haar goedkeuring gehecht aan de toekenning van compenserende steun ter dekking van deze verliezen overeenkomstig de criteria van de methodiek betreffende gestrande kosten (mededeling van de Commissie betreffende de methodiek voor het analyseren van nationale steunmaatregelen in verband met gestrande kosten). Bij Besluit SG (2001) D/290553 van 25.7.2001 in zaak NN 49/99 heeft de Commissie Spanje toegestaan tot en met 2008 compensatie te verlenen voor gestrande kosten aan de ondernemingen die werden verzocht het tekort van 2005 te prefinancieren.

⁽¹²⁾ Jaarrapport 2005, Elcogás SA, beschikbaar op <http://www.elcogas.es/images/stories/3-principales-indicadores/1-datos-economico-financieros/esp2005.pdf>

⁽¹³⁾ Aanvullende bepaling van Koninklijk Besluit 809/2006 van 30 juni 2006 tot herziening van het elektriciteitstarief met ingang van 1 juli 2006. Spaans staatsblad (BOE) nr. 156 van 1.7.2006.

- (32) Deze toeslag kwam neer op een „bijdrage met bijzondere bestemming”. De Spaanse autoriteiten hebben bepaald dat de inkomsten uit de bijdrage voor de financiering van het tekort van 2005 op de door de CNE beheerde depositorekening zouden worden gestort. De CNE zou de middelen vervolgens overmaken aan de houders van de inningsrechten, d.w.z. de elektriciteitsmaatschappijen die het tekort financierden of de entiteiten die de inningsrechten vervolgens van hen hadden gekocht, in verhouding tot het deel van het tekort dat door elk van hen is gefinancierd.

Gevolgen van het tarieftekort voor de Spaanse markt

- (33) In 2005 werd 37,49 % van de vraag naar elektriciteit in Spanje op de vrije markt verworven. Deze hoeveelheid komt overeen met een relatief beperkt aantal gebruikers: slechts 8,5 % onder hen kocht energie op de vrije markt, terwijl 91,5 % de gereguleerde tarieven behield (dit is minder dan de 97 % in 2004). De hoogspanningsafnemers (grotendeels industriële afnemers) waren de belangrijkste groep op de vrije markt, 38,9 % onder hen had gebruikgemaakt van zijn keuzemogelijkheid en hun aankopen waren goed voor 29 % van het totale elektriciteitsverbruik op het Spaanse vasteland in 2005. De meeste huishoudens en de kleine laagspanningsgebruikers, die vanaf 2003 voor de vrije markt konden kiezen⁽¹⁴⁾, behielden de gereguleerde tarieven; een aanzienlijk deel van hen koos echter ook voor de vrije markt in 2005. Per 31 december 2005 telde de vrije markt meer dan twee miljoen gebruikers (tegenover 1,3 miljoen in 2004).
- (34) Het gemiddelde prijsvoordeel dat in 2005 door de gereguleerde tarieven werd geboden, moet evenwel parallel worden gezien met de terugkeer van de gebruikers naar de gereguleerde markt, zij het pas na verloop van tijd. Zoals aangegeven in tabel 2 nam het aantal afnemers op de vrije markt het hele jaar 2005 toe, maar daalde het in 2006 tot het percentage (8,15 %) dat in de eerste helft van 2005 werd bereikt. Op dezelfde wijze hield de in december 2004 genoteerde daling van de hoeveelheid aan de eindgebruikers op de vrije markt geleverde energie aan in de eerste helft van 2005. Na een duidelijke stagnering tussen juni en september 2005 bleef de hoeveelheid in december van dat jaar en gedurende het hele jaar 2006 dalen.

Tabel 2

Aandeel van de bevoorradingscentra en energie op de vrije markt (uitgedrukt als een percentage van de totale markt) 2004-2006

Elektriciteit	2004				2005				2006			
	maa	jun	sep	dec	maa	jun	sep	dec	maa	jun	sep	dec
uitgedrukt als percentage van de bevoorradingscentra	1,53	2,82	4,21	5,73	7,42	9,42	10,37	10,66	10,20	9,28	8,86	8,15
uitgedrukt als percentage van de energie	29,30	33,60	36,19	33,57	33,15	35,34	41,39	37,41	29,38	27,10	25,74	24,87

Bron: Verslag van de CNE „Informatieve nota over de elektriciteits- en aardgasvoorziening op de geliberaliseerde markten, bijwerking van 31 december 2006”.

- (35) Hoewel de impact van de door de leveranciers geleden verliezen midden 2005 merkbaar werd, toen de groothandelsprijzen aanzienlijk begonnen te stijgen, konden de leveringscontracten niet onmiddellijk worden opgezegd. Daardoor zagen de leveranciers op de vrije markt, met name die welke bij gebrek aan opwekkingscapaciteit elektriciteit op de groothandelsmarkt moesten kopen, zich genoopt biedingen te doen tegen marktvoorwaarden die overeenkomen met het gereguleerde tarief ondanks de mogelijkheid exploitatieverliezen te lijden, of hogere prijzen aan te rekenen waarin de reële aanschafkosten zijn doorberekend, waardoor zij marktaandeel verliezen.

BESLUIT TOT INLEIDING VAN DE PROCEDURE OP GROND VAN ARTIKEL 108, LID 2, VWEU

- (36) Het besluit van de Commissie tot inleiding van de formele procedure was gebaseerd op de hieronder genoemde redenen.

⁽¹⁴⁾ Spanje heeft de detailmarkt voor elektriciteit eerder geliberaliseerd dan was voorzien in de elektriciteitsrichtlijnen van 1996 en 2003, die voorzagen in een liberalisering tussen 1999 en 2004 voor commerciële eindgebruikers (te beginnen bij de grootste), en op grond waarvan de liberalisering van het segment van de huishoudens pas vanaf 1 juli 2007 verplicht was.

- (37) In het besluit worden de door de verschillende categorieën van eindgebruikers betaalde gereglementeerde tarieven vergeleken met de geschatte prijzen die zij bij ontstentenis van deze tarieven op de vrije markt hadden moeten betalen, en werd vastgesteld dat er voor de meeste categorieën een voordeel leek te bestaan. De vermeende steun voor de eindgebruikers valt onder een onafhankelijk besluit in zaak SA.21817 — Gereglementeerde elektriciteits-tarieven: gebruikers.
- (38) Met betrekking tot de distributeurs is in het besluit tot inleiding van de procedure aangegeven dat het systeem eindgebruikers aanmoedigde om terug te keren naar de gereglementeerde markt en daardoor ook ten goede had kunnen komen aan de distributeurs, die leken te profiteren van een gegarandeerde winstmarge op hun gereglementeerde activiteiten. Dit voordeel leek selectief te zijn toegekend aan de distributeurs, aangezien zij de enige marktdeelnemers waren die elektriciteit tegen gereglementeerde tarieven mochten verkopen.
- (39) Voorts wordt in het besluit geconcludeerd dat het systeem een overdracht van staatsmiddelen inhield, aangezien de prijstoelage, die werd gebruikt om het tekort terug te betalen, een parafiscale heffing vormt waarvan de opbrengst via de Spaanse toezichthouder CNE (een overheidsinstantie) wordt doorgesluisd naar de eindgebruikers. In het besluit wordt geconcludeerd dat, gelet op de desbetreffende rechtspraak van het Hof van Justitie, deze middelen moeten worden beschouwd als staatsmiddelen.
- (40) Gelet op het feit dat zowel de grote eindgebruikers als de distributeurs opereren op markten die doorgaans openstaan voor concurrentie en handel binnen de Unie, komt de Commissie in het besluit tot de conclusie dat voldaan is aan alle criteria van artikel 107, lid 1, VWEU, en dat de maatregel staatssteun ten gunste van de eindgebruikers en de distributeurs inhoudt.
- (41) Na de constatering dat geen van de uitzonderingen van artikel 107 VWEU van toepassing leek te zijn, werd in het besluit nagegaan of de elektriciteitsvoorziening tegen gereglementeerde tarieven kon worden beschouwd als een dienst van algemeen economisch belang (DAEB) en zodoende in aanmerking kon komen voor de uitzondering van artikel 106, lid 2, VWEU. In het besluit wordt eraan herinnerd dat de beoordelingsmarge voor de lidstaten om openbare dienstverplichtingen op te leggen in de elektriciteitssector beperkt is bij Richtlijn 2003/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2003 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en houdende intrekking van Richtlijn 96/92/EG⁽¹⁵⁾ (hierna „de elektriciteitsrichtlijn” genoemd). In deze richtlijn is bepaald dat de lidstaten een openbare dienstverplichting moeten opleggen (die met name het recht inhoudt om tegen redelijke prijzen van elektriciteit te worden voorzien) voor uitsluitend kleine ondernemingen en huishoudens⁽¹⁶⁾. In het besluit wordt geconcludeerd dat de elektriciteitsvoorziening tegen gereglementeerde tarieven voor middelgrote en grote ondernemingen (in tegenstelling tot die voor huishoudens en kleine ondernemingen) in het licht van deze richtlijn niet als een echte DAEB kon worden aangemerkt.
- (42) De Commissie had dan ook ernstige twijfels of de steunelementen van de gereglementeerde tarieven die werden toegepast voor andere dan kleine ondernemingen en voor distributeurs, als verenigbaar met de interne markt konden worden beschouwd.

OPMERKINGEN VAN DE BELANGHEBBENDEN

- (43) Op het verzoek van de Commissie om opmerkingen kenbaar te maken over het besluit tot instelling van een diepgaand onderzoek zijn veel reacties gekomen van industriële grootgebruikers, distributeurs, onafhankelijke leveranciers en regeringen van de Spaanse autonome gemeenschappen. Hieronder worden uitsluitend de opmerkingen met betrekking tot het standpunt van de distributeurs onderzocht.

OPMERKINGEN VAN ONAFHANKELIJKE LEVERANCIERS

- (44) Er zijn opmerkingen ontvangen van Céntrica en de ACIE, de vereniging van onafhankelijke energieleveranciers. Hun opmerkingen en conclusies zijn grotendeels gelijklopend en worden samen behandeld.
- (45) Het belangrijkste aspect van de opmerkingen van Céntrica is de vermeende staatssteun voor de elektriciteitsdistributeurs. Céntrica merkte op dat de gemiddelde kosten van de aanschaf van elektriciteit op de groothandelsmarkt in 2005 bijna 70 % meer bedroegen dan de geraamde gemiddelde aankoopprijs in de door de regering bij Koninklijk Besluit 2329/2004 vastgestelde integrale tarieven.

⁽¹⁵⁾ PBL 176 van 15.7.2003, blz. 37.

⁽¹⁶⁾ In artikel 3, lid 3, van de elektriciteitsrichtlijn van 2003 is het volgende bepaald: „De lidstaten waarborgen dat alle huishoudelijke afnemers en, indien zij dat dienstig achten, kleine ondernemingen, namelijk ondernemingen die minder dan 50 personen in dienst hebben en een jaaromzet of een financiële balans van ten hoogste 10 miljoen EUR, aanspraak kunnen maken op universele dienstverlening, dat wil zeggen het recht op levering van elektriciteit van een bepaalde kwaliteit tegen redelijke, eenvoudig en duidelijk vergelijkbare en doorzichtige prijzen op hun grondgebied. Om de universele dienstverlening te waarborgen, kunnen de lidstaten een noodleverancier aanwijzen.”.

- (46) Als gevolg van het verschil tussen deze prognoses en de reële kosten waren de inkomsten niet toereikend om de kosten te dekken, vooral omdat de prijs die de distributeurs betaalden om elektriciteit aan te kopen, hoger lag dan de geregementeerde prijs waartegen zij de elektriciteit moesten verkopen. Daardoor noteerden de distributeurs een tekort in hun rekeningen. Dankzij het door de Spaanse autoriteiten ingestelde mechanisme ter dekking van het tekort (waarbij de in aanmerking komende producenten werden verplicht het tekort te prefinancieren in ruil voor een recht op terugbetaling achteraf), bleven de rekeningen van de distributeurs evenwel in evenwicht en werden hun verliezen de facto gecompenseerd door de staat.
- (47) De leveranciers op de vrije markt kregen een verschillende behandeling, hoewel zij vergelijkbare verliezen leden. Volgens Céntrica en de ACIE waren de aanschafkosten van leveranciers op de vrije markt gelijk aan die van distributeurs⁽¹⁷⁾. Bovendien waren zij in feite verplicht zich aan te passen aan het niveau van het integrale tarief dat door de regering per afnemerscategorie was vastgesteld, omdat zij anders geen nieuwe afnemers hadden kunnen aantrekken of bestaande afnemers niet hadden kunnen behouden. De ACIE merkte met name op dat haar leden begin 2005 contracten sloten op basis van de prognoses van de regering voor de groothandelsprijzen en dat zij deze later moesten nakomen, ook al bleken zij niet rendabel te zijn. Daardoor leden onafhankelijke leveranciers verliezen. In tegenstelling tot die van de distributeurs werden deze echter niet door de staat gecompenseerd. Céntrica schat haar verliezen in 2005 op 10 miljoen EUR. Volgens de ACIE zagen meerdere leveranciers, waaronder Saltea Comercial, Electranorte, CYD Energía en RWE, zich genoopt de markt te verlaten.
- (48) Volgens de ACIE en Céntrica vervalste de compensatie van de verliezen van de distributeurs de mededinging, leidde zij tot discriminatie ten opzichte van onafhankelijke leveranciers en moet zij als staatssteun worden beschouwd. Céntrica voerde niet alleen aan dat de compensatie van de verliezen een voordeel op zich inhield, maar ook dat de gevestigde exploitanten (verticaal geïntegreerde ondernemingen) hun marktaandeel konden behouden en verliezen konden voorkomen door afnemers aan te moedigen over te schakelen van hun verlieslatende leveringsdivisies op hun distributiedivisies, die in voorkomend geval een compensatie zouden krijgen.
- (49) Volgens de ACIE en Céntrica was het voordeel voor de gevestigde ondernemingen „specifiek”, d.w.z. selectief, aangezien het financierings- en compensatiemechanisme concreet ten goede kwam aan de distributeurs doordat het hun een financieel en concurrentieel voordeel verschafte ten opzichte van de leveranciers op de vrije markt. Céntrica voerde aan dat het onderscheid tussen distributeurs en leveranciers op de vrije markt louter formeel was: ze concurreerden allebei op dezelfde markt (de detailverkoop van elektriciteit), vielen onder de integrale tarieven (hetzij omdat zij hun wettelijk waren opgelegd, hetzij omdat zij de facto een beperking van de marktprijzen inhielden), schaften elektriciteit aan tegen dezelfde prijs en leden dezelfde verliezen.
- (50) Volgens Céntrica kon de preferentiële behandeling voor de distributeurs niet worden gerechtvaardigd door de logica en de opzet van het elektriciteitssysteem, en kon zij evenmin worden beschouwd als een compensatie voor een dienst van algemeen economisch belang. Volgens Céntrica is het systeem in strijd met de elektriciteitsrichtlijn, niet alleen vanwege het discriminerende karakter van de tekortregeling, maar ook omdat het de gebruikers het recht op transparante prijzen en tarieven ontzegde⁽¹⁸⁾. Aangezien een deel van de in 2005 voor elektriciteit te betalen prijs is doorgeschoven naar latere jaren, waren de aangerekende eindprijzen niet transparant voor de gebruikers.
- (51) Céntrica is van oordeel dat het door de tekortregeling verschafte selectieve voordeel niet alleen ten goede kwam aan de distributeurs, maar ook aan de verticaal geïntegreerde ondernemingen waartoe zij behoorden. Volgens Céntrica moet een verticaal geïntegreerde groep voor de toepassing van de staatssteunvoorschriften worden beschouwd als één enkele onderneming. Céntrica voert aan dat de producenten dankzij het Spaanse systeem hun groothandelsprijzen konden verhogen en nog steeds winst konden boeken. In deze omstandigheden hadden de groepen er belang bij het marktaandeel te behouden waarop hun distributiedivisies rekenden. Derhalve dienen de verticaal geïntegreerde groepen ook als begunstigden van staatssteun te worden beschouwd.

OPMERKINGEN VAN DISTRIBUTEURS

- (52) Er zijn opmerkingen ontvangen van UNESA (vereniging die de distributeurs vertegenwoordigt), Iberdrola Distribución, Unión Fenosa Distribución, Enel Viesgo Distribución en Endesa Distribución. Hun opmerkingen zijn grotendeels gelijklopend en worden samen behandeld.
- (53) De distributeurs (vertegenwoordigd door UNESA) maken een onderscheid tussen enerzijds de distributie op zich en de commerciële beheersactiviteiten, die zij als een DAEB beschouwen, en anderzijds de levering tegen geregementeerde tarieven, die volgens hen geen staatssteun inhoudt omdat er geen financieel voordeel mee gemoeid is.

⁽¹⁷⁾ De leveranciers kochten ook elektriciteit op de groothandelsmarkt (de „pool”) en hoewel zij theoretisch bilaterale contracten met de producenten hadden kunnen sluiten, was er voor deze laatste (grotendeels verticaal geïntegreerde groepen) in de praktijk geen enkele stimulans om dergelijke contracten te sluiten.

⁽¹⁸⁾ Zie bijlage I, onder b) en c), van Richtlijn 2003/54/EG.

- (54) De distributeurs wijzen erop dat de juridische context waarin de leveranciers en de distributeurs hun activiteiten uitoefenden, heel verschillend was, omdat deze laatsten verplicht waren elektriciteit voor levering tegen geregle­menteerde tarieven uit bepaalde bronnen te betrekken (hetzij bij de „pool”, hetzij bij de onder de „bijzondere rege­ling” vallende producenten), terwijl de eersten hun prijzen vrij konden overeenkomen. De distributeurs konden de levering aan geregle­menteerde afnemers niet weigeren en konden evenmin afnemers verwerven die niet voor de geregle­menteerde tarieven kozen. Bovendien konden de distributeurs geen aanvullende diensten aanbieden, terwijl leveranciers hun leveringsvoorwaarden vrij konden vaststellen.
- (55) Onderstaande tabel geeft de verschillen weer tussen de leveranciers op de vrije markt en de distributeurs wat betreft de detailverkoop van elektriciteit ⁽¹⁹⁾.

	Verplichting tot levering	Potentiële markt	Aanschaf van energie
Leveranciers	Neen	Alle Spaanse gebruikers	Eender welk mechanisme
Distributeurs	Ja	Uitsluitend op hun netwerken aangesloten gebruikers	Via de pool of onder de bijzondere regeling vallende producenten
	Aankoop­prijs op de groothan­delsmarkt	Verkoop­prijs	Winst­marge
Leveranciers	Vrij	Vrij	Marge op de verkoop
Distributeurs	Geregle­menteerde prijs van de „pool” of van de „bijzon­dere rege­ling”	Geregle­menteerde tarieven	Geen winst­marge

- (56) De distributeurs concluderen bijgevolg dat de leveranciers op de vrije markt, gezien de verschillende juridische en feitelijke context, niet concurreerden met de distributeurs, maar veeleer met de geregle­menteerde tarieven, die op de markt als referentieprijzen fungeerden.
- (57) De distributeurs voeren aan dat de levering van elektriciteit tegen het geregle­menteerde tarief hun geen enkel voordeel opleverde. Terwijl de uit de distributie op zich en het commerciële beheer voortvloeiende vergoeding voor distributeurs een winst­marge omvatte om het geïnvesteerde kapitaal te vergoeden, kregen zij slechts een terugbetaling van hun kosten voor de levering van elektriciteit tegen geregle­menteerde tarieven, zonder enige winst­marge. Met name is voor de kosten die voor een distributeur in aanmerking werden genomen, uitgegaan van de gemiddelde gewogen prijs voor de elektriciteit in de referentieperiode. In bepaalde omstandigheden konden deze kosten lager uitvallen dan de totale reële kosten van de distributeurs. Wanneer de geregle­menteerde verkoop een overschot genereerde, bleven deze kosten niet bij de distributeurs maar werden zij bij de vereffening bestemd voor de financiering van andere algemene kosten van het systeem. Het door de staat geaccepteerde bedrag was gelijk aan het verschil tussen de gemiddelde gewogen prijs van de aangeschafte elektriciteit, vermenigvuldigd met de hoeveelheid per distributeur getransporteerde energie, na correctie van de gewone verliezen.
- (58) De distributeurs voeren voorts aan dat zij geen direct of indirect financieel voordeel ontvingen door de terugkeer van afnemers die voor de vrije markt hadden gekozen, naar de geregle­menteerde tarieven, aangezien hun vergoe­ding voor de distributie op zich en het commerciële beheer volledig onafhankelijk waren van het aantal afnemers dat geregle­menteerde tarieven betaalde of van de hoeveelheid tegen deze tarieven verkochte elektriciteit.
- In de eerste plaats was de vergoeding voor de levering tegen geregle­menteerde tarieven, zoals reeds eerder aangegeven, slechts een terugbetaling van kosten.
 - Ten tweede was de vergoeding voor de distributie op zich ook onafhankelijk van het aantal afnemers dat gere­gle­menteerde tarieven betaalde, aangezien zij gebaseerd was op de hoeveelheid getransporteerde energie, die alle door de distributeurs in het netwerk getransporteerde energie omvatte, ongeacht of deze energie tegen geregle­menteerde tarieven of tegen vrije marktprijzen werd verkocht.

⁽¹⁹⁾ Bron: Opmerkingen van Iberdrola van 26 april 2007.

- Ten derde was de vergoeding voor activiteiten op het gebied van commercieel beheer onafhankelijk van het aantal afnemers dat gereglementeerde tarieven betaalde, aangezien de wet voorzag in betalingen op basis van het aantal gesloten contracten (zowel voor de toegangstarieven als voor de gereglementeerde tarieven), en is er dus geen verband met het aantal afnemers dat gereglementeerde tarieven betaalde. De distributeurs moesten hoe dan ook de verzoeken van alle afnemers behandelen, zoals veranderingen van netwerk, contracten, facturatie van toegangstarieven, het aflezen van meters enz., ongeacht het soort levering.
- (59) De distributeurs concluderen derhalve dat de „compensatie” die zij kregen voor de levering tegen gereglementeerde tarieven, veeleer moet worden beschouwd als een terugbetaling van de bedragen die zij op grond van de wetgeving moesten voorschieten, dan als een schadevergoeding.
- (60) Concreet stelt Iberdrola dat het uit juridisch en economisch oogpunt niet correct zou zijn het tekort aan de distributeurs toe te rekenen. De kosten voor de aanschaf van elektriciteit voor de gereglementeerde markt waren toerekenbaar aan het elektriciteitssysteem en niet aan de distributeurs, die alleen maar wettelijke voorschriften ten uitvoer legden. De inkomsten uit de verkoop tegen gereglementeerde prijzen zijn nooit eigendom van de distributeurs geweest, maar behoorden toe aan het elektriciteitssysteem in zijn geheel. Het systeem moet derhalve worden beschouwd als de „verkoper” van elektriciteit tegen gereglementeerde prijzen. In een dergelijke gereglementeerd systeem als het Spaanse zou het volgens Iberdrola onredelijk zijn de financiële onevenwichtigheden als gevolg van de regelgevingsstructuur of fouten in de ramingen van de toekomstige energiekosten aan de distributeurs toe te rekenen.
- (61) Iberdrola merkt voorts op dat de distributeurs de inkomsten uit de toeslag niet behielden, maar dat deze als bijdrage met bijzondere bestemming onmiddellijk op de door de CNE geopende depositorekening werd geboekt en werd overgemaakt aan de producenten die het tekort prefinancierden.

OPMERKINGEN VAN HET PRINSDOM ASTURIË

- (62) Aangezien het Prinsdom Asturië dezelfde opmerkingen heeft ingediend als de Spaanse regering, wordt hieronder naar deze laatste verwezen.

OPMERKINGEN VAN SPANJE

- (63) Spanje merkt op dat het systeem van gereglementeerde tarieven van 2005 noch voor de eindgebruikers, noch voor de distributeurs steun inhield. Met name is Spanje van oordeel dat de door de distributeurs ontvangen compensatie in overeenstemming is met de jurisprudentie van het Hof van Justitie in de zaak Altmark en bijgevolg geen staatssteun inhoudt.

DE VRAAG OF ER SPRAKE IS VAN STEUN

ER IS GEEN OORZAKELIJK VERBAND TUSSEN DE OVERHEIDSMATREGELEN EN HET TEKORT, EN HET TEKORT KAN NIET AAN DE STAAT WORDEN TOEGEREKEND

- (64) Spanje stelt dat het tekort niet aan de staat kan worden toegerekend omdat het is veroorzaakt door externe, niet te voorziene omstandigheden en niet door de weloverwogen intentie van de staat om bepaalde activiteiten te subsidiëren.
- (65) Spanje voert aan dat de in 2005 geldende EU-regelgeving niet uitsloot dat elektriciteit werd geleverd tegen door de staat vastgestelde gereglementeerde tarieven. Bijgevolg waren de regelgevende maatregelen van de staat rechtsgeldig, aangezien zij een uiting van nationale soevereiniteit waren. Eén van deze soevereiniteitsrechten bestaat erin de tarieven zo vast te stellen dat de voorziene kosten voldoen aan de voorziene vraag.
- (66) De distributeurs inden middelen via de integrale tarieven en de toegangstarieven en maakten vervolgens een deel van deze inkomsten over op bijzondere rekeningen (overeenkomstig de in het jaarlijks besluit inzake tarieven vastgestelde percentages). Daarna brachten zij de bij de „pool” en de onder de „bijzondere regeling” vallende producenten aangekochte elektriciteit in mindering. Wanneer de inkomsten uit de integrale tarieven en de toegangstarieven de kosten van de gereglementeerde activiteiten niet dekten, ontstond een tarieftekort.
- (67) Spanje voert aan dat het tekort van 2005 het gevolg was van een verschil tussen de prognoses van de regering voor de groothandelsprijzen voor elektriciteit en de werkelijke in de „pool” genoteerde prijzen. De uitzonderlijk hoge prijzen van 2005 waren toe te schrijven aan niet te voorziene oorzaken die neerkomen op overmacht (zie overweging 26).

- (68) Aangezien de gebeurtenis die aanleiding gaf tot de vermeende steun te maken had met een grotere prijsstijging dan voorspeld, kan het beweerde voordeel niet worden toegeschreven aan een rechtshandeling. Zelfs wanneer dit voordeel had bestaan, dan nog zou het veroorzaakt zijn door omstandigheden die geen verband hielden met de intenties van de staat. Het bestaan van overmacht verbreekt het oorzakelijk verband tussen het administratieve besluit tot vaststelling van de tarieven en het concurrentievoordeel dat aanleiding zou hebben gegeven tot staatssteun. Zelfs indien voldaan was aan de objectieve voorwaarde van een oorzakelijk verband, dan nog zou er geen subjectieve voorwaarde van opzet (toerekenbaarheid) van de kant van de staat zijn.

GEEN STAATSMIDDELEN

- (69) Spanje voert aan dat de tarieven geen staatsmiddelen inhielden. In de eerste plaats merkt Spanje in dit verband op dat de toeslag geen heffing is in de zin van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake parafiscale heffingen, omdat hij niet wordt geïnd door de staat, noch overeenkomt met een heffing. Volgens Spanje maakt de toeslag een integrerend deel uit van het tarief en heeft hij ook het karakter van een tarief. Het tarief is dus een particuliere prijs.
- (70) In de tweede plaats werden de middelen niet geïnd door de staat en werden zij evenmin ondergebracht in een door de staat aangewezen fonds. De tarieven werden geïnd door distributeurs en niet door de staat. Het ging derhalve om particuliere prijzen die een billijke vergoeding van de marktdeelnemers garandeerden (zoals bedoeld in de LSE). Het betrof geen belastingen, noch openbare prijzen. De staat vergoedde niets, aangezien het systeem voorzorg in een vergoeding uit hoofde van de marktkrachten voor niet-gereguleerde activiteiten en van door de staat vastgestelde toegangstarieven voor gereguleerde activiteiten. Aangezien het systeem geen last voor de staat inhoudt, zijn er overeenkomstig de jurisprudentie in de zaak *Sloman Neptun* ⁽²⁰⁾ geen staatsmiddelen mee gemoeid. Bovendien gingen deze middelen nooit naar de staatskas, werden zij niet vermeld in de begrotingswetten, noch gecontroleerd door de Rekenkamer en konden zij niet via administratieve procedures worden teruggevorderd door de schuldenaren. De interest op schulden aan de staat was niet van toepassing op schulden ten aanzien van het elektriciteitssysteem.
- (71) Spanje benadrukt dat deze middelen werden beheerd door de Spaanse toezichthouder, de CNE, die louter als boekhoudkundige tussenpersoon handelde. Volgens de Spaanse autoriteiten had de Commissie in haar besluit betreffende de Spaanse gestrande kosten van 2001 (S.A. NN 49/99) reeds vastgesteld dat de overdracht van bedragen via de CNE overwegend boekhoudkundig van aard is. De op de rekening namens de CNE overgemaakte middelen zijn nooit eigendom geweest van deze instantie en zijn onmiddellijk uitbetaald aan de begunstigden overeenkomstig een vooraf vastgesteld bedrag dat geenszins door de CNE kan worden gewijzigd. Op grond van deze overweging kwam de Commissie tot de conclusie dat zij niet in de mogelijkheid verkeerde om te bepalen of de inkomsten uit de in het kader van de regeling voor gestrande kosten ingestelde heffing staatsmiddelen vormen.
- (72) Ten derde betwist Spanje de conclusie van de Commissie dat de gereguleerde verkoop van de distributeurs werd gefinancierd uit een „bijzondere heffing” die alle Spaanse eindgebruikers van elektriciteit moesten betalen. Volgens Spanje werden de distributeurs niet „door de staat gefinancierd”, maar kregen zij een redelijke en billijke vergoeding voor de uitvoering van een taak die hun door de wetgeving werd opgelegd.
- (73) Bovendien genereerden de distributeurs door de verkoop van elektriciteit tegen gereguleerde tarieven en de aankoop ervan bij de „pool” van producenten een tekort (dat werd gedekt door het bij Koninklijk Besluit 5/2005 ingestelde prefinancieringsmechanisme), maar waren het de producenten en niet de distributeurs die de inkomsten uit de toeslag op de tarieven zouden ontvangen.

GEEN VOORDELEN

- (74) Spanje is het niet eens met de voorlopige conclusie van de Commissie dat de gereguleerde tarieven de distributeurs een economisch voordeel verschaffen.
- (75) Wat de distributeurs betreft, betwist Spanje de conclusie van de Commissie dat de tariefssystemen hen een minimale winstmarge garandeerden. Spanje voert aan dat de levering tegen gereguleerde tarieven door de distributeurs werd gerechtvaardigd door de noodzaak om een dienst van algemeen belang te garanderen, en dat de vergoeding voor gereguleerde activiteiten uitsluitend was bestemd om de uit de verplichtingen in verband met deze activiteiten voortvloeiende kosten te dekken.

⁽²⁰⁾ Zie arrest van 17 maart 1993, gevoegde zaken C-72/91 en C-73/91, Firma *Sloman Neptun Schiffahrts AG/Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG*, Jurispr. 1993 blz. I-00887, punt 21: „Door haar strekking en algemene structuur beoogt bedoelde regeling niet, een voordeel te verschaffen dat voor de staat of de genoemde lichamen een extra last meebrengt”.

GEEN GEVOLGEN VOOR DE MEDEDINGING EN HET HANDELSVERKEER TUSSEN DE LIDSTATEN

- (76) Volgens de Spaanse autoriteiten werd de vrijheid van vestiging voor elektriciteitsleveranciers niet beperkt door de regelgeving inzake de levering tegen gereglementeerde tarieven en was er geen preferentiële behandeling ten opzichte van de andere lidstaten.
- (77) In 2005 had het Iberisch schiereiland een dermate lage interconnectiecapaciteit dat er geen echte binnenlandse energiemarkt was. Volgens de Spaanse autoriteiten is de conclusie van de Commissie dat het tarief de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedde, gezien deze geïsoleerde situatie niet in verhouding.
- (78) De Spaanse autoriteiten voeren aan dat de elektriciteit niet werd uitgevoerd naar landen buiten Spanje en dat de in Spanje opererende distributeurs geen Spaanse energie konden verkopen buiten het nationale grondgebied. Anderzijds kon iedere in aanmerking komende onderneming onder dezelfde voorwaarden als Spaanse ondernemingen deelnemen aan de distributieactiviteiten, en dezelfde juridische en economische behandeling krijgen.
- (79) De leveranciers daarentegen oefenden volgens Spanje een vrije, niet gereglementeerde activiteit uit met alle risico's en voordelen van dien. Door deze risico's konden hun activiteiten op de detailmarkt in bepaalde, niet te voorziene omstandigheden onrendabel zijn. De rendabiliteit zou evenwel worden hersteld zodra de tarieven dit mogelijk maakten of de uitzonderlijke omstandigheden zouden verdwijnen.

ANALYSE IN HET LICHT VAN DE JURISPRUDENTIE IN DE ZAAK ALTMARK

- (80) Spanje voert aan dat het bestaan van gereglementeerde tarieven in 2005 niet in strijd was met de wetgeving van de Unie, aangezien de termijn voor de liberalisering van de markt voor alle gebruikers, inclusief huishoudens, 1 juli 2007 was.
- (81) Volgens Spanje voldeed de dekking van de kosten van de distributeurs voor de levering van elektriciteit tegen gereglementeerde tarieven aan de vier criteria van de jurisprudentie in de zaak Altmark en valt deze maatregel bijgevolg niet onder staatssteun.
- (82) In de eerste plaats is de levering van elektriciteit een dienst van algemeen belang en moet de staat interveniëren om te voorkomen dat misbruik wordt gemaakt van machtsposities die het gevolg zijn van het bestaan van één enkel netwerk (natuurlijk monopolie). Ondernemingen die gereglementeerde activiteiten uitoefenen, vervullen bijgevolg algemene dienstverplichtingen.
- (83) Ten tweede zijn de parameters voor de vaststelling van de tarieven op objectieve en transparante wijze vastgesteld. De vergoeding van de gereglementeerde activiteiten was objectief en transparant. Andere ondernemingen in de Unie konden ook toetreden tot de distributiemarkt.
- (84) Ten derde dekken de betalingen voor gereglementeerde activiteiten uitsluitend de kosten voor het vervullen van de algemene dienstverplichting. De distributeurs konden alleen een terugbetaling krijgen voor de kosten die verband hielden met de gereglementeerde activiteiten.
- (85) Ten vierde tonen het complexe regelgevende kader voor de vaststelling van de tarieven en de liquidatieprocedure aan dat het tariefsysteem gebaseerd was op een uitvoerige analyse van de kosten en inkomsten van het systeem en op een analyse van de elektriciteitsvraag.
- (86) In het licht van het voorgaande concludeert Spanje dat het tariefsysteem geen staatssteun vormde, aangezien het in overeenstemming was met de jurisprudentie in de zaak Altmark.

BEOORDELING VAN DE MAATREGEL

- (87) Dit besluit is alleen van toepassing op de levering van elektriciteit aan grote en middelgrote ondernemingen door distributeurs tegen gereglementeerde tarieven, en niet op de overige activiteiten van de distributeurs in verband met de distributie op zich. Deze laatste zijn zowel uit juridisch als financieel oogpunt volledig onafhankelijk van de verkoop tegen gereglementeerde tarieven en vallen hoe dan ook niet onder het toepassingsgebied van het besluit tot inleiding van de procedure, waarin alleen twijfels werden geuit ten aanzien van de verenigbaarheid met de interne markt van het voordeel dat aan de distributeurs zou zijn verschaft als gevolg van het lage niveau van de gereglementeerde tarieven en van de maatregelen voor de compensatie en de terugbetaling van het tekort van 2005.

BESTAAN VAN STAATSSTEUN IN DE ZIN VAN ARTIKEL 107, LID 1, VWEU

- (88) Een maatregel vormt staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU indien de volgende voorwaarden zijn vervuld: a) de maatregel verschaft de begunstigde een economisch voordeel, b) de maatregel wordt bekostigd door de staat of met staatsmiddelen, c) de maatregel is selectief, d) de maatregel heeft gevolgen voor het handelsverkeer in de Unie en kan de mededinging binnen de Unie verstoren. Aangezien deze voorwaarden cumulatief moeten zijn, zal de Commissie haar beoordeling beperken tot het bestaan van een economisch voordeel voor de begunstigten.

Aanwezigheid van een economisch voordeel

- (89) Een onderneming is bevoordeeld in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU wanneer zij een economisch voordeel geniet dat zij onder marktomstandigheden niet had kunnen verkrijgen. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in dit verband verklaard dat vergoedingen voor diensten die worden verricht uit hoofde van door de lidstaten opgelegde verplichtingen, die niet meer bedragen dan de jaarlijkse niet-gedekte kosten en bedoeld zijn om te garanderen dat de betrokken ondernemingen geen verliezen lijden, geen steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormen, maar veeleer een tegenprestatie voor de door de betrokken ondernemingen verrichte diensten ⁽²¹⁾.
- (90) Met betrekking tot met name de elektriciteitssector heeft de Commissie in haar uitgebreide besluitvormingspraktijk op grond van artikel 107, leden 1 en 3, onder c), VWEU in verband met de aan distributeurs opgelegde verplichting om elektriciteit uit bepaalde energiebronnen aan te schaffen tegen een hogere prijs dan de marktprijs, ook geoordeeld dat compensaties ter dekking van het verschil tussen de aanschafkosten en de marktprijzen geen economisch voordeel voor de distributeurs inhouden. In deze gevallen handelden de betrokken marktdeelnemers overeenkomstig de wettelijke verplichtingen als loutere tussenpersonen in het elektriciteitssysteem en werden zij gecompenseerd voor hun kosten zonder dat deze compensatie als een economisch voordeel werd beschouwd, terwijl de regelgeving ook gewoon een aankoopverplichting had kunnen opleggen zonder compensatie van kosten.
- (91) Hetzelfde geldt, meer concreet met betrekking tot de levering van elektriciteit tegen gereguleerde tarieven, voor de compensaties ter financiering van de verschillen tussen de inkomsten en de kosten voor de aanschaf van elektriciteit op de groothandelsmarkt tegen de door de in aanmerking komende gebruikers aangevraagde gereguleerde tarieven ⁽²²⁾. Een compensatie van de kosten van distributeurs in de elektriciteitssector voor de aanschaf van elektriciteit houdt bijgevolg niet noodzakelijk een economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU in. De beweerde compensatie voor de Spaanse distributeurs in verband met de kosten voor de levering tegen gereguleerde tarieven moet worden onderzocht in het licht van deze precedentes.
- (92) In haar besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure komt de Commissie op basis van twee argumenten tot de voorlopige conclusie dat aan de Spaanse distributeurs een economisch voordeel ten opzichte van de normale marktvoorwaarden werd verschaft. Ten eerste zouden de distributeurs een gegarandeerde winstmarge hebben verkregen voor de levering tegen het gereguleerde tarief. Ten tweede zouden de tarieven de inkomsten van de distributeurs verhogen door gebruikers aan te moedigen te kiezen voor de gereguleerde markt waarop zij actief waren. Deze twee argumenten kunnen worden samengebracht in één enkele stelling, namelijk dat de winst van de distributeurs toenam in verhouding tot hun elektriciteitsleveringen tegen gereguleerde tarieven in 2005.
- (93) Deze stelling wordt niet ondersteund door de beschikbare beschrijving van het Spaanse elektriciteitssysteem en de in de loop van de procedure verstrekte gegevens (zie de overwegingen 16, 19, 20, 57 en 58). Terwijl de door de distributeurs in 2005 geïnde vergoeding voor de distributie op zich een winstmarge omvatte, kregen de zij voor de levering tegen het gereguleerde tarief slechts een terugbetaling („erkenning”) van de kosten, zonder enige winstmarge. Op dezelfde wijze was de vergoeding van de distributeurs voor hun eigenlijke distributieactiviteiten onafhankelijk van het aantal afnemers dat de gereguleerde tarieven betaalde en van de hoeveelheid tegen die tarieven verkochte elektriciteit, en zouden hun inkomsten bijgevolg niet zijn toegenomen als zij diensten tegen gereguleerde tarieven aan een groter aantal afnemers hadden geleverd.
- (94) De stelling dat de verkoop van elektriciteit tegen gereguleerde tarieven de winst van de Spaanse distributeurs in 2005 heeft verhoogd omdat zij profiteerden van een gegarandeerde winstmarge, wordt dus niet geschraagd door de in de loop van de procedure verzamelde gegevens.
- (95) Wat betreft de vraag of de erkenning van de leveringskosten en de compensatie daarvan de distributeurs een economisch voordeel verschafte dat zij onder marktvoorwaarden niet zouden hebben verkregen, zij erop gewezen dat de erkenning van de gedragen kosten in de vorm van inningsrechten die zijn verleend aan de vijf bij artikel 24

⁽²¹⁾ Zie arrest van 7 februari 1985, zaak C 240/83, Procureur de la République/Association de défense des brûleurs d'huiles usagées (ADBHU), Jurispr. 1985, blz. 531 en met name blz. 543-544 en punt 18.

⁽²²⁾ Besluit van de Commissie van 12 juni 2012 betreffende steunmaatregel SA.21918 (C 17/07) (ex NN 17/07) van Frankrijk — Gereguleerde elektriciteitstarieven in Frankrijk (PB C 398 van 22.12.2012, blz. 10), en met name de punten 30 tot en met 37 en 134 tot en met 137.

van Koninklijk Besluit 5/2005 aangewezen ondernemingen (Iberdrola, S.A, Unión Eléctrica Fenosa, SA Hidroeléctrica del Cantábrico S.A, Endesa, S.A en Elcogás, SA) geen vergoeding voor hun distributieactiviteit was. Terwijl de onderneming Elcogás SA (die geen dochteronderneming had) in 2005 en in de daaropvolgende jaren niet actief was in de distributiesector, waren, zoals reeds uiteengezet in de overwegingen 29 en 30, de betrokken ondernemingen namelijk aangewezen krachtens hun bestaande recht om een compensatie voor de gestrande kosten te ontvangen, eventueel rekening houdend met hun productieactiviteit, maar niet met de distributie tegen gereglementeerde tarieven.

- (96) Ten tweede moet, zelfs al kunnen de inningsrechten in verband met de verplichting voor deze vijf ondernemingen om het tekort van het elektriciteitssysteem van 2005 te prefinancieren, worden gezien als een compensatie voor de distributiekosten van de vier ondernemingen die in de distributiesector met gereglementeerde tarieven werkten, rekening worden gehouden met de reële omstandigheden waarin de distributeurs verplicht waren deze volledig gereglementeerde activiteit uit te oefenen. Zoals reeds beschreven in de overwegingen 54 en 55 konden de distributeurs noch winst maken, noch verlies lijden, konden zij evenmin kiezen bij wie zij hun elektriciteit aanschafte en wie hun afnemers waren, noch de verkoopprijs vaststellen of een aanvullende dienst verlenen die een winstmarge zou opleveren. Noch de distributeurs, noch de verticaal geïntegreerde groepen waartoe zij behoorden, hadden een direct of indirect economisch belang bij de levering van elektriciteit tegen het gereglementeerde tarief. Voor een verticaal geïntegreerde groep zou het interessanter zijn geweest de eindgebruikers tegen marktvoorwaarden te bevoorraden, aangezien hun leveringsdivisie winst zou hebben gemaakt op een dergelijke verkoop, wat niet het geval zou zijn als de distributeur van de groep de gebruikers tegen gereglementeerde tarieven zou bevoorraden.
- (97) Bij een vergelijking van de leveringsvoorwaarden op de vrije markt wordt bijgevolg geen rekening gehouden met de juridische en feitelijke verschillen tussen de leveranciers op de vrije markt en de distributeurs die tegen het gereglementeerde tarief leveren. Hoewel de staat in principe aankoop- en verkoopprijzen, evenals andere commerciële voorwaarden kan opleggen aan distributeurs in een elektriciteitssysteem, betekent dit niet dat de compensatie van de door deze laatste gedragen kosten hun een economisch voordeel verschaft dat zij onder marktvoorwaarden niet zouden hebben verkregen. De tariefregeling, waaraan ook een leveringsverplichting is gekoppeld, laat geen ruimte voor beslissingen over essentiële onderdelen van het aanbod, zoals prijzen en productie. Niet alleen onder hypothetische marktvoorwaarden, d.w.z. zonder regelgevende beperkingen ten aanzien van deze fundamentele parameters, zouden de distributeurs in de mogelijkheid verkeren om voor de eindgebruikers een hoger tarief toe te passen dat alle kosten zou dekken. Nog belangrijker is dat de distributeur (of de exploitant van het hoogspanningsnetwerk voor energie-intensieve gebruikers) in het Spaanse elektriciteitssysteem van 2005, zoals in ieder elektriciteitssysteem, een loutere tussenpersoon is die de gebruiker fysiek aansluit op het netwerk, als een noodzakelijke voorwaarde voor de bevoorrading. Aangezien er in Spanje in 2005 geen alternatief distributienetwerk was, werden de betrokken distributeurs aangewezen en bevoorraden zij zowel de vrije markt als de gereglementeerde markt. De distributeurs spelen een cruciale rol omdat zij de levering van elektriciteit mogelijk maken, ongeacht de wettelijke regelingen of het beleid, en ongeacht of de concurrentievoorwaarden voor de bevoorrading gebaseerd zijn op marktmechanismen dan wel op regelgeving.
- (98) In een systeem van gereglementeerde tarieven zoals het Spaanse in 2005 wordt bij een normale bedrijfsvoering elk tekort aan middelen in de algemene boekhouding van het systeem in een bepaald jaar doorgaans gecompenseerd door een verhoging van de tarieven en/of toegangsheffingen voor de eindgebruikers in het daaropvolgende jaar, terwijl de kostenverlagingen kunnen leiden tot een overschot waardoor vervolgens lagere tarieven of heffingen kunnen worden toegepast. Wanneer bepaalde categorieën van inkomsten niet vooraf worden toegevoegd aan de kosten, kan het evenwel zijn dat de toename (of daling) van de inkomsten en/of kosten geen overeenkomstig tekort of overschot oplevert dat ten goede komt aan de distributeurs. Zoals beschreven in overweging 27, grafiek 1, bijvoorbeeld lagen de impliciete energieprijzen in de gereglementeerde tarieven in de meeste maanden van 2005 over het geheel genomen onder de prijzen op de groothandelsmarkt, terwijl zich in de periode van november 2006 tot en met december 2007 het omgekeerde voordeed, zonder dat dit zich vertaalde in hogere opbrengsten voor de leveringsactiviteiten van de distributeurs tegen gereglementeerde tarieven. Dit is coherent met de regelgevingsstructuur van het systeem, waarin de kosten van onevenwichtigheden in alle of een deel van de kosten en inkomsten van het systeem niet door de distributeurs worden gedragen en zij ook nooit winst zouden maken met deze activiteit. Eventuele uit de verkoop van elektriciteit tegen het gereglementeerde tarief voortvloeiende overschotten zouden dan ook worden gebruikt om andere kosten van het systeem te dekken.
- (99) De distributeurs handelden als financiële tussenpersonen van het elektriciteitssysteem doordat zij alle financiële stromen, zowel de inkomende (gereglementeerde inkomsten uit de tarieven en toegangsheffingen) als de uitgaande (alle algemene kosten van het systeem) centraliseerden. Zoals beschreven in de overwegingen 19, 20 en 28 omvatten de gereglementeerde inkomsten en kosten van het elektriciteitssysteem in 2005 uiteenlopende gereglementeerde kosten die worden gegenereerd door de markt of de gekozen strategie, zoals de kosten voor de aanschaf van elektriciteit, inclusief uit hernieuwbare bronnen, de extra kosten voor de elektriciteitsproductie op de Spaanse eilanden en de transport- en distributiekosten enz., zonder dat specifieke inkomsten vooraf aan bepaalde kosten worden toegewezen. De gereglementeerde inkomsten zijn nooit eigendom geweest van de distributeurs. Alleen de vergoeding voor de distributie op zich ging naar hen, na aftrek van alle overige kosten van het systeem.

- (100) Hieruit volgt dat elk boekhoudkundig tekort zoals dat van 2005, ongeacht de oorzaken ervan, zou worden aangegeven in de boekhouding van de distributeurs, zonder dat er manoeuvreerruimte is voor besluiten over de hoogte van de gereglementeerde inkomsten en kosten of over de financiering van specifieke kosten uit specifieke inkomsten. Zoals blijkt uit de cijfers in overweging 28 bedroegen de transport- en distributiekosten van het elektriciteitsstelsel in 2005 4 410 miljoen EUR, wat consistent is met de corresponderende cijfers voor respectievelijk 2004 en 2006. Er is derhalve geen verband tussen het bedrag van de kosten van de distributeurs en het bedrag van het tekort van 2005.
- (101) Bijgevolg lijkt het niet gerechtvaardigd het tekort van 2005 aan te merken als „verliezen van de distributeurs”, aangezien het tekort niet toerekenbaar is aan hen, maar wel aan de regelgevende bepalingen die voorzien in het recht van de eindgebruikers om te worden bevoorrad met gereglementeerde tarieven, alsook, in zekere mate, aan de regelgevings- en beleidsmaatregelen ter bevordering van de productie van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen en warmtekrachtkoppeling, bijvoorbeeld. Hieruit volgt dat de financiering van het tekort in de boekhouding van het elektriciteitsstelsel door middel van de in de overwegingen 29 tot en met 32 beschreven mechanismen niet bedoeld is om de specifieke verliezen van de distributeurs, dan wel de algemene verliezen van het stelsel te stelpen. Zonder de erkenning van het tekort van 3 811 miljoen EUR in 2005 en de prefinanciering ervan door de vijf grote elektriciteitsmaatschappijen was het namelijk niet mogelijk geweest de transport- en distributiekosten van het stelsel te betalen, die (zowel op de gereglementeerde als op de vrije markt) ten gunste van alle gebruikers werden gedragen.
- (102) Het formele onderzoek duidt niet op het bestaan van andere voordelen ten gunste van de distributeurs. Het voordeel van de lage gereglementeerde tarieven werd door de distributeurs volledig doorgesluisd naar de eindgebruikers, waardoor zij geen winst op de verkoop maakten en enkel voordeel haalden uit de terugkeer van de gebruikers naar de gereglementeerde markt. Hieruit volgt dat de positie van de distributeurs in Spanje uit financieel oogpunt volledig vergelijkbaar was met die van een schakel in het stelsel. In dit verband is de erkenning van de leveringskosten tegen het gereglementeerde tarief in het kader van het Spaanse elektriciteitsstelsel van 2005 in beginsel niet verschillend van de compensatie van de kosten voor de aanschaf van elektriciteit die de Commissie zowel wat betreft de elektriciteit uit bepaalde bronnen (overweging 90) als de groothandelselektriciteit voor levering tegen het gereglementeerde tarief (overweging 91) niet als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU heeft aangemerkt.
- (103) Hoewel het besluit tot inleiding van de procedure niet gericht is tot de verticaal geïntegreerde entiteiten waartoe de distributeurs behoren, met gedeeltelijke boekhoudkundige en juridische ontvlechting, is de Commissie, om rekening te houden met de argumenten van Céntrica, ook nagegaan of deze entiteiten indirecte voordelen kunnen hebben verkregen die staatssteun kunnen vormen. Céntrica voerde met name aan dat de geïntegreerde entiteiten die op de vrije markt voor kleinhandelselektriciteit (via een distributiedivisie) opereren, verliezen konden voorkomen door de gebruikers aan te moedigen te kiezen voor hun eigen distributiedivisie. Voorts stelde Céntrica dat er voor producenten die tot een geïntegreerde entiteit behoorden, een stimulans was om de groothandelsprijzen hoog te houden, aangezien de distributiedivisie van de geïntegreerde entiteit (die elektriciteit tegen het gereglementeerde tarief verkocht) tegen verliezen zou worden beschermd.
- (104) De Commissie heeft niet kunnen aantonen dat het feit dat de elektriciteitsgebruikers kozen voor de distributeurs en niet voor de leveranciers, een economisch voordeel inhield. Uit economisch oogpunt werd door deze optie geen winst gegenereerd, doch hooguit voorkomen dat verliezen werden geleden door de leveringsdivisies van de vier verticaal geïntegreerde groepen, met name Iberdrola, S.A, Unión Eléctrica Fenosa, SA Hidroeléctrica del Cantábrico S.A y Endesa, SA; (Elcogás was alleen actief in de sector elektriciteitsproductie). Dit kan echter niet als een voordeel voor de andere vier ondernemingen worden beschouwd, aangezien de leveringsdivisies deze verliezen hoe dan ook hadden kunnen voorkomen door hun leveringscontracten te beëindigen. Het stelsel hield dus geen voordeel, maar veeleer een nadeel in voor de leveringsdivisies: het verlies van afnemers. Ook voor de distributeurs was het stelsel (om bovengenoemde redenen) financieel neutraal. De producenten zouden hun elektriciteit hoe dan ook op de groothandelsmarkt hebben verkocht.
- (105) Met betrekking tot de vermeende stimulans voor de producenten om de groothandelsprijzen hoog te houden, zij opgemerkt dat, hoewel de door de Spaanse autoriteiten gecreëerde marktomgeving voor de producenten een stimulans had kunnen vormen om hun prijzen te verhogen, de tarieven op zich niet leidden tot een verhoging van de groothandelsprijzen. Een verhoging van de prijzen zou complexe strategieën en een mededingingsbeperkend gedrag van de kant van de producenten vereisen hebben. Er is geen rechtstreeks oorzakelijk verband vastgesteld tussen de tarieven en een mogelijke kunstmatige verhoging van de groothandelsprijzen. Dit argument blijft derhalve een onbewezen theoretische hypothese.

- (106) De Commissie is eveneens nagegaan of het systeem, door de concurrenten die vrij opereerden, te dwingen de elektriciteitsmarkt te verlaten, de gevestigde groepen een voordeel kan hebben verschaft door hun marktaandeel te vergroten en om te vormen zodat het in grote lijnen overeenkomt met de omvang van het distributienet van elke groep binnen de verticaal geïntegreerde entiteiten. Dit hypothetische voordeel kon om onderstaande redenen evenmin worden aangetoond.
- In de eerste plaats is het niet altijd mogelijk afnemers binnen een groep te „verplaatsen”. Een afnemer van de leveringsdivisie van Endesa in een gebied waar de plaatselijke distributeur Iberdrola actief was, kon niet kiezen voor de distributiedivisie van Endesa, maar alleen voor die van Iberdrola. Anderzijds hield de keuze voor de gereglementeerde markt nettokosten voor de geïntegreerde entiteiten in doordat het tekort dat zij moesten financieren tegen ongunstige voorwaarden, toenam.
 - Ten tweede haalden de groepen geen winst uit de verkopen van de distributeurs. Het potentiële voordeel door een toename van het marktaandeel kon zich in 2005 (het jaar waarop het onderzoek betrekking heeft) dan ook niet vertalen in winsten. Dit kon alleen in latere jaren, toen de markt weer levensvatbaar werd. Om dit voordeel te concretiseren, hadden de gebruikers aan wie de distributeur van een groep diensten verleende, opnieuw moeten kiezen voor de leveringsdivisie van deze groep. Op dat ogenblik zou een afnemer die overwoog om te veranderen van leverancier, evenwel vrij zijn geweest te kiezen tussen alle leveranciers die op de Spaanse markt opereerden. De Commissie heeft bijgevolg geen concreet voordeel kunnen vaststellen in verband met het loutere feit dat de groepen in de door het onderzoek bestreken periode een groter marktaandeel hadden.
 - Integendeel, de geïntegreerde groepen hadden een objectief nadeel: de verplichting om het tekort onder niet-rendabele voorwaarden te financieren, aangezien de rentevoet op de inningsrechten lager lag dan een marktconforme rente en de inningsrechten bijgevolg werden gesecuritiseerd met een vergoeding die mogelijk lager lag dan wanneer een marktrente was toegepast.
- (107) Gelet op het bovenstaande heeft de Commissie met betrekking tot de levering aan ondernemingen geconcludeerd dat het in Spanje in 2005 ingevoerde reglementeringssysteem de distributeurs en de geïntegreerde groepen waartoe zij behoorden, geen direct of indirect economisch voordeel verschafte.
- (108) Met betrekking tot het argument van Céntrica dat het systeem discrimineerde tussen distributeurs en leveranciers op de vrije markt, wijst de Commissie er ten slotte op dat slechts pas sprake is van discriminatie indien personen in eenzelfde juridische of feitelijke situatie anders worden behandeld of omgekeerd, indien personen in een verschillende juridische of feitelijke situatie op dezelfde wijze worden behandeld.
- (109) In de eerste plaats is het argument duidelijk niet gefundeerd in het geval van de onderneming Elcogás SA, waaraan inningsrechten werden verleend zonder dat zij actief was in de distributiesector. Ten tweede is niet aangetoond dat de overige vier aangewezen ondernemingen (Iberdrola, S.A, Unión Eléctrica Fenosa, SA Hidroeléctrica del Cantábrico S.A, en Endesa, SA) werden gecompenseerd vanwege hun activiteit als distributeurs die elektriciteit leveren tegen gereglementeerde tarieven, zoals aangegeven in overweging 30. Ten derde bevonden de distributeurs en de leveranciers op de vrije markt zich in het Spaanse elektriciteitssysteem niet in dezelfde juridische en feitelijke situatie. Aan de verplichting om elektriciteit te leveren tegen gereglementeerde tarieven waren regelgevende beperkingen verbonden die maakten dat de distributeurs handelden als loutere financiële tussenpersonen en tussenpersonen in de levering die wetgevende bepalingen ten uitvoer legden, terwijl de levering tegen vrije marktvoorwaarden een volledig geliberaliseerde activiteit was. De door Céntrica betwiste verschillende behandeling kan derhalve niet als discriminatie worden aangemerkt, ondanks het feit dat de hoogte van de gereglementeerde tarieven het liberaliseringsproces ongunstig kan hebben beïnvloed. Dit was echter niet het gevolg van de toekenning van illegale staatssteun aan de distributeurs.

CONCLUSIE

- (110) De door de Commissie in haar besluit tot inleiding van de procedure geuite twijfels zijn in de loop van het formele onderzoek weggenomen. De Commissie is van oordeel dat de erkenning door Spanje van de kosten van de elektriciteitsdistributeurs in verband met de levering van elektriciteit tegen gereglementeerde tarieven aan middelgrote en grote ondernemingen de distributeurs geen economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU heeft verschaft.
- (111) Aangezien de criteria van artikel 107, lid 1, VWEU cumulatief zijn, dient niet te worden nagegaan of aan de andere criteria is voldaan. Derhalve concludeert de Commissie dat de maatregel geen staatssteun ten gunste van de elektriciteitsdistributeurs vormt. Deze conclusie verwijst naar de situatie en de periode waarop de klacht betrekking heeft, en doet geen afbreuk aan de eventuele beoordeling door de Commissie van maatregelen die Spanje na 2005 heeft genomen,

HEEFT HET VOLGENDE BESLUIT VASTGESTELD:

Artikel 1

De erkenning door het Koninkrijk Spanje van de door de distributeurs gedragen kosten voor de levering van elektriciteit aan middelgrote en grote ondernemingen tegen gereguleerde tarieven in 2005 in de vorm van de bij Koninklijk Besluit 5/2005 vastgestelde inningsrechten van Iberdrola, S.A, Unión Eléctrica Fenosa, SA Hidroeléctrica del Cantábrico S.A, Endesa, S.A en Elcogás, SA vormt geen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Artikel 2

Dit besluit is gericht tot het Koninkrijk Spanje.

Gedaan te Brussel, 4 februari 2014.

Voor de Commissie
Joaquín ALMUNIA
Vicevoorzitter
