

## IV

(Akty przyjęte przed dniem 1 grudnia 2009 r. na mocy Traktatu WE, Traktatu UE i Traktatu Euratom)

**DECYZJA URZĘDU NADZORU EFTA****NR 305/09/COL****z dnia 8 lipca 2009 r.****w sprawie umowy sprzedaży energii zawartej między gminą Notodden a przedsiębiorstwem Becromal Norway AS****(Norwegia)**

URZĄD NADZORU EFTA <sup>(1)</sup>,

uwzględniając Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym <sup>(2)</sup>, w szczególności jego art. 61–63 oraz protokół 26 do tego porozumienia,

uwzględniając Porozumienie pomiędzy państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości <sup>(3)</sup>, w szczególności jego art. 24,

uwzględniając art. 1 ust. 3 w części I oraz art. 4 ust. 2 i 4 oraz art. 7 ust. 2 w części II protokołu 3 do porozumienia o nadzorze i Trybunale <sup>(4)</sup>,

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag zgodnie z przywołanymi artykułami <sup>(5)</sup> i uwzględniając otrzymane odpowiedzi,

a także mając na uwadze, co następuje:

**I. FAKTY****1. Procedura**

Decyzja Urzędu nr 718/07/COL o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego została opublikowana w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* i w Suplemencie EOG <sup>(6)</sup>. Urząd wezwał zainteresowane strony do zgłaszania uwag. Urząd nie otrzymał żadnych uwag od zainteresowanych stron. W piśmie z dnia 4 lutego 2008 r. (zdarzenie nr 463572) władze norweskie przedstawiły swoje uwagi dotyczące decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego.

<sup>(1)</sup> Zwany dalej „Urzędem”.

<sup>(2)</sup> Zwane dalej „Porozumieniem EOG”.

<sup>(3)</sup> Zwane dalej „Porozumieniem o nadzorze i Trybunale”.

<sup>(4)</sup> Zwany dalej „protokołem 3”.

<sup>(5)</sup> Dz.U. C 96 z 17.4.2008, s. 21 i Suplement EOG nr 20 z 17.4.2008, s. 36.

<sup>(6)</sup> Dz.U. C 96 z 17.4.2008, s. 21 i Suplement EOG nr 20 z 17.4.2008, s. 38.

W piśmie z dnia 21 maja 2008 r. beneficjent pomocy, przedsiębiorstwo Becromal Norway AS, wystąpił o zorganizowanie spotkania z Urzędem. Spotkanie odbyło się w siedzibie Urzędu dnia 11 czerwca 2008 r. Podczas spotkania przedstawiciele przedsiębiorstwa Becromal wspomnieli między innymi o dodatkowej umowie między gminą Notodden a przedsiębiorstwem Becromal dotyczącej wykorzystywania przez gminę ścieków z elektrowni eksploatowanej przez przedsiębiorstwo Becromal (zdarzenie nr 482695).

**2. Opis przedmiotowego środka**

Notodden jest gminą w okręgu Telemark w południowo-wschodniej Norwegii. W granicach gminy znajdują się znaczne zasoby hydroelektryczne, ponieważ jest ona położona w miejscu, w którym dwie rzeki wpływają do jeziora Heddal-svatnet.

W związku z tym gmina jest uprawniona do corocznego otrzymywania od koncesjonariuszy pewnej ilości tak zwanej „energii koncesyjnej” z tytułu eksploatacji wodospadu. System energii koncesyjnej określono w sekcji 2 ust. 12 ustawy o licencjach przemysłowych i w sekcji 12 ust. 15 ustawy o regulacji wodospadów <sup>(7)</sup>. Zgodnie z tymi przepisami, których treść jest identyczna, okręgi i gminy, w których znajduje się elektrownia, mają prawo otrzymywać do 10 % rocznej produkcji elektrowni po

<sup>(7)</sup> Treść tych przepisów jest następująca: „Licencja przewiduje, że licencjodawca odstępuje okręgom i gminom, w których znajduje się elektrownia, do 10 % wzrostu energii wodnej uzyskanej z każdego wodospadu, obliczanego zgodnie z przepisami sekcji 11 podsekcja 1 w związku z sekcją 2 akapit trzeci. Decyzję dotyczącą odstępowanej ilości i jej dystrybucji podejmuje właściwe ministerstwo na podstawie ogólnego zapotrzebowania okręgu lub gminy na dostawy energii elektrycznej. Okręg lub gmina mogą wykorzystać dostarczaną energię według własnego uznania. [...] Cenę energii [dla gminy] ustala się na podstawie średniego kosztu reprezentatywnej próby elektrowni hydroelektrycznych w całym kraju. Przy obliczaniu tego kosztu nie uwzględnia się podatków od zysku z wytwarzania energii w ilości przekraczającej normalną stopę zwrotu. Co roku ministerstwo ustala cenę dostarczonej energii w postaci transmisyjnej elektrowni. Przepisów zawartych w pierwszym i trzecim zdaniu nie stosuje się do licencji ważnych przed wejściem w życie ustawy nr 2 z dnia 10 kwietnia 1959 r.”. (Tłumaczenie z wersji angielskiej sporządzonej przez norweskie Ministerstwo ds. Ropy Naftowej i Energii).

cenie określonej przez państwo. W przypadku koncesji przyznanych przed 1959 r., tak jak koncesja w przedmiotowym przypadku, cena opiera się na tak zwanych „kosztach indywidualnych” elektrowni, chyba że zostanie ustalona niższa cena<sup>(1)</sup>. Tym samym cena energii koncesyjnej będzie zwykle niższa od ceny rynkowej.

Decyzję dotyczącą uprawnień każdej gminy do energii koncesyjnej podejmuje się na podstawie jej „ogólnego zapotrzebowania na dostawy energii elektrycznej”. Według Norweskiej Dyrekcji ds. Zasobów Wodnych i Energii obejmuje ono energię elektryczną dla przemysłu, rolnictwa i gospodarstw domowych, ale nie obejmuje energii dla energochłonnych gałęzi przemysłu ani energii przeznaczonych do konwersji drewna<sup>(2)</sup>. Od 1988 r. gmina Notodden była uprawniona do około 3,9 GWh z wodospadu Sagafoss znajdującego się w Notodden; wydaje się, że ilość tę zwiększono do 7,114 GWh w 2002 r.<sup>(3)</sup>.

Oprócz pewnej ilości energii koncesyjnej, do której gmina była uprawniona na podstawie przepisów w sprawie energii koncesyjnej, wydaje się, że gmina Notodden miała swoje własne prawa do użytkowania wodospadu Sagafoss w Notodden. Z prawa do użytkowania korzystała elektrownia Tinfos AS, a nie sama gmina. W zamian za to gmina była uprawniona do dodatkowej ilości energii elektrycznej z tej elektrowni. Kontakty handlowe między gminą Notodden i elektrownią Tinfos reguluje obecnie umowa zawarta dnia 15 sierpnia 2001 r.<sup>(4)</sup>. Umowa ta stanowi, że do dnia 31 marca 2006 r. gmina ma prawo do zakupu od Tinfos AS 30 GWh rocznie, w tym 3,9 GWh energii koncesyjnej. Cenę ustalono na 13,5 øre za kWh zarówno za energię koncesyjną, jak i za dodatkową ilość. Po dniu 31 marca 2006 r. gmina była uprawniona jedynie do zakupu ilości stanowiącej energię koncesyjną i od tego czasu obowiązywały ceny ustalone dla zakupu tej energii przez gminę.

Właściwa podstawa prawna uprawnień gminy do energii koncesyjnej wspomniana powyżej stanowi wyraźnie, że gminy mogą dysponować energią koncesyjną według własnego uznania, niezależnie od faktu, że ilość, do której są uprawnione, oblicza się na podstawie ich „ogólnego zapotrzebowania na dostawy energii elektrycznej”. Nic zatem nie uniemożliwia gminom sprzedawania tej energii energochłonnym zakładom przemysłowym lub innym zakładom przemysłowym mającym siedzibę na obszarze gminy.

W związku z powyższym dnia 10 maja 2002 r. gmina zawarła umowę<sup>(5)</sup> z producentem folii aluminiowej Becromal dotyczącą odsprzedaży ilości energii, do której była uprawniona na podstawie umowy z Tinfos. Umowę tę stosuje się z mocą wsteczną i w związku z tym obejmuje ona także ilości energii

sprzedane przedsiębiorstwu Becromal od dnia 14 maja 2001 r. do dnia podpisania umowy. Wydaje się, że objęte nią ilości odpowiadają ilościom określonym w umowie zawartej przez gminę z Tinfos do dnia 31 marca 2007 r.: tj. 14,4794 GWh od dnia 14 maja 2001 r. do dnia 31 grudnia 2001 r., 30 GWh rocznie od 2002 r. do 2005 r., 7,397 GWh od dnia 1 stycznia 2006 r. do dnia 31 marca 2006 r., a także opcji zakupu przez przedsiębiorstwo Becromal energii koncesyjnej gminy od dnia 1 kwietnia 2006 r. do dnia 31 marca 2007 r. Ceny również odzwierciedlają ceny określone w umowie gminy z Tinfos, tj. 13,5 øre za kWh do dnia 31 marca 2006 r., a od dnia 1 kwietnia 2006 r. do dnia 31 marca 2007 r. „warunki, na jakich gmina Notodden może w tym czasie zakupić przedmiotową energię”.

Przedsiębiorstwo Becromal zdecydowało się na zakup energii koncesyjnej w okresie od dnia 1 kwietnia 2006 r. do dnia 31 marca 2007 r.<sup>(6)</sup>. Gmina Notodden wyjaśniła, że w okresie od kwietnia do czerwca 2006 r. gmina płaciła za energię koncesyjną 15,21 øre za kWh i sprzedawała energię przedsiębiorstwu Becromal za tę samą cenę. Od lipca do grudnia 2006 r. gmina płaciła 11,235 øre za kWh, a sprzedawała energię przedsiębiorstwu Becromal za 15,21 øre za kWh. Od stycznia do marca 2007 r. gmina płaciła za energię 10,425 øre za kWh, a sprzedawała ją za 14,20 øre za kWh<sup>(7)</sup>.

W piśmie z dnia 4 marca 2007 r.<sup>(8)</sup> przedsiębiorstwo Becromal wystąpiło o przedłużenie umowy zakupu energii. Zwróciło się także zapytaniem, czy w umowie można byłoby przewidzieć większe ilości. Dnia 30 kwietnia 2007 r. gmina odpowiedziała na wniosek, proponując przedsiębiorstwu Becromal zakup energii koncesyjnej gminy po cenie 20 øre za kWh (co uznaje się za cenę odpowiadającą cenie na rynku transakcji natychmiastowych na Nord Pool, nordyckiej giełdzie energii, w maju 2007 r.) przez okres od dnia 1 kwietnia do dnia 31 grudnia 2007 r., a następnie trzyletnią umowę określającą cenę na 26,4 øre za kWh od dnia 1 stycznia 2008 r. do dnia 31 grudnia 2010 r. Gmina stwierdziła także, że od dnia 1 kwietnia 2007 r. ilość energii koncesyjnej wyniesie 7,113 GWh.

Dnia 30 czerwca 2007 r. przedsiębiorstwo Becromal odpowiedziało, że zgadza się na ceny zaproponowane na ostatnie dziewięć miesięcy 2007 r. Odrzuciło natomiast ofertę na okres 2008–2010, ponieważ uznało ją za zbyt wysoką. Gmina odpowiedziała w piśmie z dnia 4 lipca, że w świetle pisma przedsiębiorstwa Becromal uznaje, że osiągnięto porozumienie w odniesieniu do ilości energii na 2007 r. i że w związku z tym wkrótce przygotowuje projekt umowy. W odniesieniu do okresu 2008–2010 podtrzymała swoje poprzednie stanowisko, że umowę należy zawrzeć na warunkach rynkowych<sup>(9)</sup>. Gmina potwierdziła później, że nie zawarto jeszcze formalnej umowy. Nie prowadzono także negocjacji dotyczących okresu po dniu 1 stycznia 2008 r.<sup>(10)</sup>.

<sup>(1)</sup> „Koszty indywidualne” elektrowni oblicza się zgodnie z przepisami prawa obowiązującymi do 1959 r. Zgodnie z tymi przepisami cenę opartą na kosztach indywidualnych obliczałoby się jako koszty produkcji elektrowni, w tym 6% kosztów początkowych, plus marża w wysokości 20%, podzielone przez średnią roczną produkcję w okresie 1970–1999 r. Zob. tak zwane KTV-Notat nr 53/2001 z dnia 24 sierpnia 2001 r., zdarzenie nr 455241.

<sup>(2)</sup> KTV-Notat nr 53/2001, przywołane powyżej.

<sup>(3)</sup> Zob. odpowiedź Norwegii na pytanie 4 zawarte w drugim wniosku o udzielenie informacji, zdarzenie nr 449660.

<sup>(4)</sup> Załącznik do zdarzenia nr 449660.

<sup>(5)</sup> Załącznik do odpowiedzi Norwegii z dnia 9 lipca 2007 r., zdarzenie nr 428860.

<sup>(6)</sup> Urząd nie posiada kopii żadnego dokumentu przedłużającego umowę.

<sup>(7)</sup> Zdarzenie nr 521513, e-mail z dnia 11 czerwca 2009 r.

<sup>(8)</sup> Załącznik do odpowiedzi Norwegii z dnia 9 lipca 2007 r., zdarzenie nr 428860.

<sup>(9)</sup> Zob. załączniki do odpowiedzi Norwegii z dnia 9 lipca 2007 r., zdarzenie nr 428860.

<sup>(10)</sup> Zob. odpowiedź Norwegii na drugi wniosek Urzędu o udzielenie informacji, zdarzenie nr 449660.

### 3. Uwagi władz norweskich

Władze norweskie przedstawiły swoje uwagi, przekazując pismo od gminy Notodden.

Gmina argumentuje przede wszystkim, że cena rynkowa w przypadku umów długoterminowych na rynku pozagiełdowym na Nord Pool była zbliżona do ceny uzgodnionej między gminą Notodden i przedsiębiorstwem Becromal. Faktycznie, zgodnie z tabelą „Ceny energii elektrycznej sprzedawanej na rynku hurtowym i energii koncesyjnej w latach 1994–2005” pobraną ze strony internetowej Norweskiego Urzędu Statystycznego<sup>(1)</sup>, w 2001 r. średnia cena w przypadku umów na okres 1–5 lat wynosiła 13,6 øre za kWh, podczas gdy cena uzgodniona między gminą Notodden i przedsiębiorstwem Becromal wyniosła 13,5 øre za kWh.

Gmina przyznaje, że zarówno cena określona w umowie, jak i cena, która pojawia się w tabeli Norweskiego Urzędu Statystycznego, są znacznie niższe niż cena na rynku transakcji natychmiastowych na Nord Pool. Wskazuje w związku z tym, że różnica między ceną dla przedsiębiorstwa Becromal a ceną rynkową rzędu 17,5 mln NOK, o której mowa w piśmie gminy do przedsiębiorstwa i w decyzji o wszczęciu postępowania, faktycznie odnosi się do różnicy między ceną uzgodnioną a ceną na rynku transakcji natychmiastowych.

Jeśli chodzi o właściwą cenę odniesienia, gmina argumentuje, że cenę określoną w umowie powinno się porównać z ceną z umów na rynku pozagiełdowym, a nie z ceną na rynku transakcji natychmiastowych. Chociaż gmina mogła sprzedać ilości energii nabyte na mocy tej umowy na rynku transakcji natychmiastowych, tym samym potencjalnie otrzymując wyższą cenę, argumentuje się, że naraziłoby to gminę na znaczne ryzyko finansowe. Ryzyko to wynika z prawa i obowiązku gminy nabywania 30 GWh rocznie od Tinfos za cenę 13,5 øre za kWh w okresie do dnia 31 marca 2006 r. Jeżeli zatem w tym okresie cena na rynku transakcji natychmiastowych spadłaby poniżej 13,5 øre za kWh, gmina poniosłaby stratę. Władze norweskie opisują umowę z przedsiębiorstwem Becromal jako umowę równoległą (ang. *back-to-back*), mającą zabezpieczyć gminę przed stratą finansową.

## II. OCENA

### 1. Występowanie pomocy państwa

#### 1.1. Pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG i wątpliwości Urzędu w decyzji o wszczęciu postępowania

Pomoc państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG jest zdefiniowana w następujący sposób:

„Z zastrzeżeniem innych postanowień niniejszego Porozumienia, wszelka pomoc przyznawana przez państwa członkowskie WE, państwa EFTA lub przy użyciu zasobów państwowych

w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji przez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z funkcjonowaniem niniejszego Porozumienia w zakresie, w jakim wpływa na handel między Umawiającymi się Stronami.”.

Z postanowienia tego wynika, że aby występowała pomoc państwa w rozumieniu Porozumienia EOG, pomoc musi być przyznana przy użyciu zasobów państwowych, musi przynosić beneficjentowi (beneficjentom) selektywną korzyść gospodarczą, beneficjent musi być przedsiębiorstwem w rozumieniu Porozumienia EOG oraz musi istnieć możliwość, że środek pomocy zakłóci konkurencję i wpłynie na wymianę handlową między umawiającymi się stronami.

W decyzji o wszczęciu postępowania Urząd stwierdził, że umowa między gminą Notodden i przedsiębiorstwem Becromal przynosiłaby selektywną korzyść przedsiębiorstwu Becromal, a zatem wiązałby się z pomocą, gdyby cena uzgodniona przez strony nie odpowiadała cenie rynkowej. Urząd stwierdził, że fakty w tej sprawie wskazują, że cena określona w umowie mogła być niższa od ceny rynkowej. Po pierwsze, Urząd wskazał, że cena określona przez gminę w umowie sprzedaży energii z przedsiębiorstwem Becromal odzwierciedla jej własną cenę nabycia w ramach umowy z Tinfos. Ponieważ cena ta była z kolei częściowo oparta na cenie za energię koncesyjną, a częściowo odzwierciedlała rekompensatę dla gminy za wykonywanie przez Tinfos prawa gminy do użytkowania wodospadu, prawdopodobnie była ona znacznie niższa od ceny rynkowej.

Urząd wskazał, że cena wydaje się niska w porównaniu z innymi umowami zawartymi w zbliżonym czasie. Ponadto Urząd odwołał się do własnego oświadczenia gminy, która twierdziła, że umowa mogła przyczynić się do zaoszczędzenia przez przedsiębiorstwo Becromal kwoty 17,5 mln NOK w porównaniu z ceną rynkową.

#### 1.2. Występowanie korzyści w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG

Aby warunek ten został spełniony, środki muszą przynosić przedsiębiorstwu Becromal korzyści, które powodują obniżenie kosztów zwykle ponoszonych z jego budżetu. Miałoby to miejsce, gdyby jednostka publiczna nie ustalała taryfy za energię w sposób, w jaki czyni to zwykły podmiot gospodarczy, lecz stosowała ją w celu dostarczenia korzyści pieniężnej odbiorcom energii<sup>(2)</sup>. W przedmiotowym przypadku korzyść występowałaby, jeżeli cena energii określona w umowie między przedsiębiorstwem Becromal a gminą Notodden byłaby niższa od ceny rynkowej. W tym przypadku środek byłby także selektywny, ponieważ przynosiłby korzyść wyłącznie przedsiębiorstwu Becromal.

<sup>(1)</sup> Zob. zaktualizowaną tabelę na stronie internetowej: [http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/elektrisetetaar\\_en/tab-2009-05-28-23-en.html](http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/elektrisetetaar_en/tab-2009-05-28-23-en.html)

<sup>(2)</sup> Zob. sprawy połączone 67/85, 68/85 i 70/85 Kwekerij Gebroeders van der Kooy BV i inni przeciwko Komisji, [1988] Rec. 219, pkt 28.

### 1.2.1. Podstawa ustalenia ceny rynkowej

Na wstępie Urząd zauważa, że oparty na kosztach mechanizm cenowy przewidziany w umowie, o którym mowa powyżej, stwarza domniemanie, że występuje korzyść gospodarcza. Ceny energii koncesyjnej, do której zakupu gminy są uprawnione na podstawie przepisów prawa, o których mowa powyżej, w większości przypadków byłyby znacznie niższe od ceny rynkowej. Aby ustalić występowanie korzyści gospodarczej, nie wystarczy jednak oprzeć tylko na tym domniemaniu. Należy wykazać, że cena była faktycznie niższa od ceny rynkowej w przypadku umowy podobnej do umowy zawartej między gminą Notodden a przedsiębiorstwem Becromal.

W celu ustalenia ceny rynkowej Urząd musi ocenić, która cena byłaby do przyjęcia przez prywatnego inwestora działającego w warunkach gospodarki rynkowej. W decyzji o wszczęciu postępowania Urząd odniósł się do różnicy w wysokości 17,5 mln NOK między zapłaconą ceną a ceną rynkową. W uwagach do decyzji Urzędu o wszczęciu postępowania władze norweskie wyjaśniły, że była to różnica między ceną na rynku transakcji natychmiastowych a ceną określoną w umowie. Ponieważ jednak umowa ta jest umową dwustronną na okres pięciu lat, cenę określoną w umowie niekoniecznie można porównywać z cenami na rynku transakcji natychmiastowych, ponieważ ceny te odzwierciedlają sprzedaż energii elektrycznej na giełdzie energii Nord Pool. Na rynku dnia następnego Nord Pool umowy na dostawę energii w systemie godzinowym są przedmiotem obrotu dziennego przy fizycznej dostawie w terminie 24 godzin dnia następnego<sup>(1)</sup>. Tym samym czas obowiązywania umów i dotyczące ich warunki obrotu różnią się znacząco od przedmiotowej umowy.

Należy zbadać, czy prywatny inwestor działający w warunkach gospodarki rynkowej zawarłby długoterminową umowę dwustronną na tę samą cenę i na tych samych warunkach co w przedmiotowej umowie. Dokonując tej oceny, Urząd nie może zastąpić oceny handlowej dokonanej przez gminę swoją

własną oceną, co oznacza, że gminie jako sprzedawcy energii elektrycznej musi przysługiwać szeroki margines oceny. Wyłącznie w przypadku, gdy nie istnieje inne prawdopodobne wyjaśnienie wyboru umowy dokonanej przez gminę, można ją uznać za pomoc państwa<sup>(2)</sup>. Ponieważ istnieje rynek dwustronnych umów długoterminowych i można ustalić cenę rynkową, należy założyć, że inwestorzy rynkowi mogą, w zależności od okoliczności, przedkładać takie umowy nad sprzedaż po cenie na rynku transakcji natychmiastowych, nawet jeżeli sprzedaż danych ilości energii na giełdzie energii (a zatem uzyskanie ceny występującej na rynku transakcji natychmiastowych) mogłaby przynieść większy zysk. Może istnieć szereg racjonalnych powodów handlowych, aby przedkładać przez pewien czas jednego stałego nabywcę nad zmieniające się ceny na giełdzie energii, takich jak ograniczenie ryzyka i uproszczenia administracyjne.

W związku z powyższym Urząd stwierdza, że cenę określoną w umowie należy porównać ze średnią ceną w przypadku tego rodzaju umów zawieranych na podobnych warunkach i na podobny okres w zbliżonym czasie. Urząd zauważa w szczególności, że przedmiotem oceny jest cena rynkowa, której można racjonalnie oczekiwać w czasie zawierania umowy, a nie późniejsza zmiana ceny na rynku w okresie obowiązywania umowy.

### 1.2.2. Dane dotyczące ceny rynkowej w przypadku długoterminowych umów dwustronnych

W celu ustalenia ceny rynkowej w przypadku długoterminowych umów dwustronnych w czasie zawarcia umowy, władze norweskie w swoich uwagach do decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego przedstawiły dane statystyczne Norweskiego Urzędu Statystycznego dotyczące cen energii elektrycznej w obrocie na rynku hurtowym oraz energii koncesyjnej w latach 1994–2005 (wówczas tabela 24 Norweskiego Urzędu Statystycznego, obecnie tabela 23).

Tabela 23

#### Ceny energii elektrycznej w obrocie na rynku hurtowym oraz energii koncesyjnej w latach 1994–2007 (Øre/kWh)<sup>(3)</sup>

|                                | 1994 | 1995 | 1996 | 1997 | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 | 2002 | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|--------------------------------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|
| Umowy dwustronne ogółem        | 13,2 | 14,4 | 16   | 17,1 | 13,5 | 13,2 | 12,5 | 14,7 | 16,5 | 21,9 | 18,9 | 19,1 | 26,4 | 24,1 |
| Umowy na okres do 1 roku       | 11,9 | 14,7 | 17,2 | 19,6 | 15,1 | 13,4 | 12,5 | 18,4 | 20,5 | 29,2 | 23,8 | 23,6 | 36   | 24,2 |
| Umowy na okres 1–5 lat         | 14,2 | 15,6 | 16,8 | 18,7 | 14,9 | 15,6 | 15,2 | 13,6 | 17,3 | 21   | 18,8 | 18,5 | 23,7 | 31   |
| Umowy na okres ponad 5 lat     | 13,5 | 12,7 | 14   | 13,7 | 11,2 | 11   | 10,7 | 10,5 | 10,4 | 12,4 | 12,4 | 12,1 | 20,6 | 15,5 |
| Handel energią na rynku ogółem | 17,3 | 12,3 | 25,4 | 14,2 | 12,1 | 11,7 | 11   | 19   | 21,6 | 30,8 | 23,8 | 24,7 | 39,5 | 24,3 |

<sup>(1)</sup> Zob. dalsze wyjaśnienia na stronie internetowej: [http://www.nordpoolspot.com/trading/The\\_Elspot\\_market/](http://www.nordpoolspot.com/trading/The_Elspot_market/)

<sup>(2)</sup> Zob. – na zasadzie analogii – Wytyczne Urzędu w sprawie zastosowania przepisów dotyczących pomocy państwa do przedsiębiorstw publicznych w sektorze wytwórczym, ust. 5 pkt 1 i 3.

<sup>(3)</sup> [http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/elektrisיתהaar\\_en/tab-2009-05-28-23-en.html](http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/elektrisיתהaar_en/tab-2009-05-28-23-en.html)



|   | 1994 | 1995 | 1996 | 1997 | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 | 2002 | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|---|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|
| Ceny na rynku transakcji natychmiastowych | 18,2 | 11,3 | 25,4 | 14,3 | 12,1 | 11,7 | 11   | 18,8 | 21,6 | 30,8 | 24,9 | 24,7 | 39,6 | 24,3 |
| Rynek regulowany                          | 17,3 | 14,8 | 25,3 | 13,6 | 12,1 | 11,8 | 10,3 | 19,1 | 20,8 | 30,5 | 23,8 | 24,3 | 38,4 | 24,4 |
| Energia koncepcyjna                       | 9,8  | 9,4  | 10,4 | 10,9 | 9,1  | 10   | 9,3  | 10   | 9,7  | 8,7  | 7,6  | 7,5  | 6,8  | 7,6  |

Tabela wskazuje, że średnia cena za kWh w umowach dwustronnych na okres 1–5 lat wynosiła 13,6 øre w 2001 r. i 17,3 øre w 2002 r. Ceny w przypadku umów na okres ponad 5 lat wynosiły 10,5 øre i 10,4 øre. Urząd zwrócił się do Norweskiego Urzędu Statystycznego o udzielenie informacji dotyczących umów, na których opierają się dane statystyczne. Według Norweskiego Urzędu Statystycznego ceny w tabeli opierają się na umowach sprzedaży hurtowej obowiązujących w danym roku, w tym umowach zawartych wcześniej, ale nadal obowiązujących. Ponadto tabela nie obejmuje umów z użytkownikami ostatecznymi <sup>(1)</sup>. Norweski Urząd Statystyczny przedstawił także władzom norweskim wyjaśnienie techniczne dotyczące zestawu danych, na które się powoływał <sup>(2)</sup>.

Urząd uznał także za istotne inne dane statystyczne z bazy danych Norweskiego Urzędu Statystycznego, w tym w szczególności tabelę 7 „Szeregi czasowe obejmujące kwartalne i roczne ceny energii elektrycznej na rynku hurtowym, bez podatków”:

Tabela 7

Szeregi czasowe obejmujące kwartalne i roczne ceny energii elektrycznej na rynku hurtowym, bez podatków <sup>(3)</sup>

|   | 1<br>2001 | 2<br>2001 | 3<br>2001 | 4<br>2001 | 1<br>2002 | 2<br>2002 | 3<br>2002 | 4<br>2002 | 1<br>2003 | 2<br>2003 | 3<br>2003 | 4<br>2003 |
|---|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| Sprzedaż energii elektrycznej   | 24,3      | 17        | 15,8      | 16,1      | 16,9      | 13        | 14,2      | 25,6      | 29,2      | 20,7      | 23,8      | 25,4      |
| Umowy ze stałymi cenami na pobór ciągły   | 13,7      | 12,1      | 13,6      | 17,4      | 16,1      | 14,6      | 12,6      | 11,2      | 23,7      | 10,7      | 10,9      | 11,1      |
| Umowy ze stałymi cenami na pobór zmienny  | 21,5      | 19,8      | 17,9      | 17,8      | 18,7      | 15,9      | 14,4      | 20,6      | 26,1      | 22,1      | 28,1      | 24,4      |
| Dostęp do energii elektrycznej  | 21,5      | 15,8      | 14,7      | 15        | 14,3      | 11,5      | 12,6      | 22,6      | 28,3      | 21,1      | 21,1      | 21,9      |
| Nowe umowy ze stałymi cenami (zawarte w ostatnich 3 miesiącach przed tygodniem pomiaru) | 13,8      | 15,6      | —         | —         | —         | —         | —         | —         | —         | —         | —         | 33,1      |

|   | 1<br>2004 | 2<br>2004 | 3<br>2004 | 4<br>2004 | 1<br>2005 | 2<br>2005 | 3<br>2005 | 4<br>2005 | 1<br>2006 | 2<br>2006 | 3<br>2006 | 4<br>2006 |
|---|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| Sprzedaż energii elektrycznej   | 21,2      | 19,2      | 21,3      | 19,9      | 18,9      | 23,4      | 22,6      | 21,6      | 30,7      | 25,5      | 44,1      | 38,2      |
| Umowy ze stałymi cenami na pobór ciągły   | 17,8      | 10,9      | 16        | 11        | 12,1      | 11,9      | 11,1      | 10,5      | 10,7      | 10,7      | 10,5      | 13,8      |
| Umowy ze stałymi cenami na pobór zmienny  | 20,7      | 21,5      | 23,2      | 20,7      | 22,6      | 21,6      | 17,9      | 20,3      | 26,9      | 21,9      | 36,7      | 33        |
| Dostęp do energii elektrycznej  | 19,6      | 17,3      | 19,7      | 19,1      | 16,8      | 22,8      | 22        | 18,6      | 29        | 26,2      | 42,7      | 36,7      |
| Nowe umowy ze stałymi cenami (zawarte w ostatnich 3 miesiącach przed tygodniem pomiaru) | —         | 25,5      | —         | 18,9      | 23,2      | —         | —         | —         | 33,5      | —         | —         | —         |

<sup>(1)</sup> Zdarzenie nr 495870.

<sup>(2)</sup> Zdarzenie nr 503107, *Redegjørelse SSB*.

<sup>(3)</sup> Zawarto tu jedynie kolumny i wiersze dotyczące najbardziej istotnych cen i okresów. Pełną wersję można uzyskać na stronie internetowej [http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/ekraftpris\\_en/arkiv/tab-2009-04-06-07-en.html](http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/ekraftpris_en/arkiv/tab-2009-04-06-07-en.html)

Na podstawie treści umowy <sup>(1)</sup> można sądzić, że umowa między gminą Notodden a przedsiębiorstwem Becromal jest tak zwaną „umową na pobór ciągły”, tj. umową zapewniającą stałą ilość energii w każdej minucie przez cały okres obowiązywania umowy <sup>(2)</sup>. W przypadku umów ze stałymi cenami na pobór ciągły (wiersz numer dwa w powyższej tabeli) średnia cena wynosiła 12,1 øre za kWh w dniu 14 maja 2001 r. lub 14,6 øre za kWh w dniu 10 maja 2002 r.

Ponadto w ostatnim wierszu w tabeli wskazano ceny w nowych umowach ze stałymi cenami, zawartych w ostatnich trzech miesiącach przed tygodniem pomiaru. Jak widać, cena w drugim kwartale 2001 r. wynosiła 15,6 øre za kWh, podczas gdy w odniesieniu do drugiego kwartału 2002 r. cena wydaje się nieznana. Dane te obejmują zarówno umowy na pobór ciągły, jak i umowy na pobór zmienny.

Urząd zebrał także dane statystyczne z Nord Pool. Statystyki Nord Pool pokazują średnią cenę według daty dla rocznych umów finansowych znajdujących się w obrocie na giełdzie energii. Ceny odzwierciedlają ceny z umów finansowych na dany dzień. W dniu 14 maja 2001 r. ceny w przypadku przedmiotowych rodzajów umów wynosiły 18,4 øre za kWh, 17,413 øre za kWh i 17,75 øre za kWh <sup>(3)</sup>.

Ponadto Norweski Urząd Statystyczny opracowuje także statystyki dotyczące cen energii elektrycznej dla ostatecznych użytkowników energii elektrycznej <sup>(4)</sup>. Urząd nie uznał jednak tych statystyk za szczególnie istotne w przypadku przedmiotowej umowy, ponieważ ceny stosowane dla energochłonnych gałęzi przemysłu według Norweskiego Urzędu Statystycznego obejmują prawdopodobnie długoterminowe umowy subsydiowane przez rząd zawarte przed wejściem w życie Porozumienia EOG. Tym samym ceny te są znacznie niższe od cen hurtowych, o których mowa powyżej <sup>(5)</sup>.

### 1.2.3. Istotność różnych danych statystycznych dotyczących cen dla celów ustalenia ceny rynkowej w odniesieniu do umowy z przedsiębiorstwem Becromal

W celu zidentyfikowania najbardziej porównywalnych danych dotyczących cen konieczne jest szczegółowe zbadanie umowy między gminą Notodden i przedsiębiorstwem Becromal.

<sup>(1)</sup> Treść klauzuli 2 umowy jest następująca: „Ilości energii są rozłożone równo na przestrzeni każdego roku, tak aby w dowolnym czasie każdego roku kalendarzowego uzyskać taki sam skutek”.

<sup>(2)</sup> Zdarzenie nr 521166, e-mail od Norweskiego Urzędu Statystycznego z dnia 5 czerwca 2009 r. Przeciwnieństwem umów na stały pobór są „umowy na pobór zmienny”, tj. umowy umożliwiające użytkownikowi dokonanie wyboru, ile energii pobiera się w danym momencie.

<sup>(3)</sup> Zdarzenia nr 521164 i 521163.

<sup>(4)</sup> Zob. tabelę 19 – średnie ważone ceny energii elektrycznej i opłat za przyłączenie do sieci, bez podatku VAT. 1997–2007. Øre/kWh, [http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/elektrisitetar\\_en/tab-2009-05-28-19-en.html](http://www.ssb.no/english/subjects/10/08/10/elektrisitetar_en/tab-2009-05-28-19-en.html)

<sup>(5)</sup> Zdarzenie nr 495870, e-mail od Norweskiego Urzędu Statystycznego z dnia 8 października 2008 r.

Umowę podpisano dnia 10 maja 2002 r., ale stosuje się ją z mocą wsteczną od dnia 14 maja 2001 r., kiedy to rozpoczęto dostawę. Można zatem zastanawiać się, czy właściwymi cenami odniesienia są ceny obowiązujące dnia 10 maja 2002 r. czy ceny obowiązujące dnia 14 maja 2001 r. Właściwym punktem wyjścia wydaje się uwzględnienie daty zawarcia umowy, ponieważ to właśnie w tym czasie strony, na podstawie przewidywanego rozwoju sytuacji na rynku, ustalają cenę i inne warunki umowy. Jeżeli jednak umowę stosuje się z mocą wsteczną, jak ma to miejsce w niniejszym przypadku, musiał istnieć jakiś rodzaj niepisanej umowy w odniesieniu do ceny i innych warunków umowy od początku dostaw energii. Urząd uznaje zatem, że uwzględnić należy nie tylko ceny odnoszące się do dnia podpisania umowy, lecz także ogólne tendencje cenowe w okresie zbliżonym do rozpoczęcia dostaw i podpisania umowy.

Po drugie, należy wskazać, że cena odniesienia powinna opierać się, w najlepszym przypadku, na umowach podobnego rodzaju i o podobnym czasie obowiązywania, czyli na umowach ze stałymi cenami na pobór ciągły na około pięć lat. Ponadto cena odniesienia powinna opierać się na danych statystycznych dotyczących umów zawartych w latach 2001–2002, a nie umów, które po prostu obowiązywały w tym czasie.

W związku z powyższym należy zauważyć, po pierwsze, że ceny z Nord Pool wydają się mniej istotne, ponieważ odzwierciedlają ceny dla umów finansowych na okres jednego roku. Umowy finansowe nie dotyczą fizycznych ilości energii, lecz gwarantują nabywcy pewną ilość energii za uzgodnioną cenę w określonym czasie w przyszłości. Energia będzie musiała zostać fizycznie sprzedana na rynku transakcji natychmiastowych przed rozliczeniem umowy. Umowy finansowe zawiera się jako środek zabezpieczenia ceny dotyczącej przyszłego zapotrzebowania na energię <sup>(6)</sup>. Dlatego warunki obrotu w przypadku takich umów są odmienne i należy je traktować jako inny produkt niż przedmiotowa umowa, która dotyczy fizycznej ilości energii z konkretnej elektrowni. Dlatego też Urząd jest zdania, że ceny na rynku finansowym niekoniecznie są bezpośrednio porównywalne z ceną uzgodnioną między przedsiębiorstwem Becromal i gminą Notodden.

Jeżeli chodzi o przedstawioną wyżej tabelę 24, pokazuje ona ceny ze wszystkich umów, które obowiązywały w danym roku. To samo odnosi się do cen z umów na pobór ciągły wskazanych w tabeli 7 („Szeregi czasowe obejmujące kwartalne i roczne ceny energii elektrycznej na rynku hurtowym, bez podatków, øre/kWh”). W najlepszym przypadku cenę zapłaconą przez przedsiębiorstwo Becromal należałoby porównać z cenami z umów zawartych w 2001 r., a nie z cenami ze

<sup>(6)</sup> Podstawowe cechy finansowego rynku energii opisano na stronach internetowych Nord Pool: <http://www.nordpoolspot.com/en/PowerMarket/The-Nordic-model-for-a-liberalised-power-market/The-financial-market/>

wszystkich umów obowiązujących w tym czasie. Urzędowi nie udostępniono jednak tego rodzaju informacji. Ceny z nowych umów ze stałymi cenami zawartych w ostatnich trzech miesiącach (ostatni wiersz w tabeli 7) odzwierciedlają ceny z nowych umów. W statystykach tych nie rozróżnia się umów na pobór ciągły i umów na pobór zmienny. Ponieważ ogólnie uważa się, że ceny z umów na pobór ciągły są prawdopodobnie nieco niższe od cen z umów na pobór zmienny przedstawionych w innym miejscu w tabeli, ceny z nowych umów mogłyby także być nieco niższe, gdyby umowy na pobór ciągły pokazano oddzielnie. Wydaje się ponadto, że Norweski Urząd Statystyczny nie posiada wystarczających danych dotyczących cen dla tego rodzaju umów od trzeciego kwartału 2001 r. do trzeciego kwartału 2003 r., skoro tabela za ten okres nie zawiera żadnych cen.

Podsumowując, Urząd uważa, że żadna pojedyncza cena zawarta w przeanalizowanych statystykach nie jest odpowiednia dla celów dokładnego ustalenia ceny rynkowej dla tego rodzaju umowy zawartej w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych niniejszej sprawy. Jednocześnie ceny z umów dwustronnych na okres 1–5<sup>(1)</sup> lat w tabeli 23, ceny z umów ze stałymi cenami na pobór ciągły w tabeli 7 i ceny z nowych umów ze stałymi cenami w tej samej tabeli dotyczą takiego samego lub podobnego rodzaju umów. Są one zatem właściwe dla celów ustalenia ceny rynkowej dla umowy zawartej z przedsiębiorstwem Becromal. Rozpatrywane łącznie, te dane dotyczące cen mogą przedstawiać przedział cen, który zdaniem Urzędu mógłby stanowić przydatną wskazówkę dotyczącą ceny rynkowej.

W tabeli 24 ceny w przypadku umów na okres 1–5 lat, które obowiązywały w 2001 r. i 2002 r., wynosiły odpowiednio 13,6 øre za kWh i 17,3 øre za kWh. W przypadku umów na okres ponad 5 lat ceny wynosiły 10,5 øre za kWh i 10,4 øre za kWh. W tabeli 7 wskazano, że ceny z umów ze stałymi cenami na pobór ciągły obowiązujących w drugim kwartale 2001 r. i 2002 r. wynosiły odpowiednio 12,1 øre za kWh i 14,6 øre za kWh. Ponadto cena z nowych umów ze stałymi cenami zawartych w drugim kwartale 2001 r. wynosiła 15,6 øre za kWh. Ceny te nieco się różnią i nie mogą być bezpośrednio porównywane. Wydawałoby się mimo to, że cena z umowy zawartej z przedsiębiorstwem Becromal, 13,5 øre za kWh, mieści się w przedziale cen, który można ustalić na podstawie powyższych danych dotyczących cen. Wydaje się również, że na rynku istniał pewien stopień niepewności, zważywszy na znaczne różnice w niektórych danych dotyczących cen między jednym kwartałem a drugim (zob. tabelę 7).

W celu ustalenia, czy cena określona w umowie przyniosła korzyści przedsiębiorstwu Becromal w rozumieniu przepisów dotyczących pomocy państwa, Urząd musi stwierdzić, że dana cena odbiega od ustalonej ceny rynkowej w wystarczającym

stopniu, aby uzasadnić takie ustalenie<sup>(2)</sup>. Jak opisano powyżej, nie można ustalić dokładnej ceny rynkowej w odniesieniu do umowy w czasie jej zawarcia. Ogólny obraz cen we właściwym okresie, a w szczególności cena z umów sprzedaży hurtowej na okres 1–5 lat w 2001 r. (13,6 øre za kWh, tabela 23), cena z umów ze stałymi cenami na pobór ciągły w drugim kwartale 2001 r. (12,1 øre za kWh, tabela 7) i nowych umów ze stałymi cenami zawartych w drugim kwartale 2001 r. (15,6 øre za kWh, tabela 7) jest jednak odpowiednim wskaźnikiem przedziału cen rynkowych. Ponadto, jak stwierdzono powyżej, cena w przypadku umów na okres ponad 5 lat wynosiła w 2001 r. 10,5 øre za kWh. W pierwotnej umowie ustalona cena wynosiła 13,5 øre za kWh. W świetle ogólnych tendencji cenowych we właściwym okresie, jak opisano powyżej, a w szczególności cen, jak się wydaje, najbardziej porównywalnych Urząd uznał, że cena określona w umowie nie wydaje się w wystarczającym stopniu różna od prawdopodobnej ceny rynkowej, aby pozwolić Urzędowi na stwierdzenie, że umowa przyniosła przedsiębiorstwu Becromal korzyść gospodarczą.

W odniesieniu do przedłużenia umowy Urząd rozumie, że klauzula 7 pierwotnej umowy przyznaje przedsiębiorstwu Becromal prawo przedłużenia umowy od dnia 1 kwietnia 2006 r. do dnia 31 marca 2007 r. na warunkach określonych w tej klauzuli. Klauzula, włączona do pierwotnej umowy, została zawarta i stała się wiążąca dla stron w okresie 2001/2002. Możliwym rozwiązaniem alternatywnym było zawarcie umowy na sześć lat, a nie pięć lat z ceną 13,5 øre za kWh. W tych okolicznościach Urząd uznaje, że cenę w okresie przedłużenia należy oceniać jako część pierwotnej umowy, tj. w odniesieniu do ceny rynkowej dla długoterminowych umów dwustronnych zawartych w okresie 2001/2002. Jak stwierdzono powyżej, ceny w okresie przedłużenia wynosiły 15,21 øre za kWh i 14,20 øre za kWh w zależności od pory roku. Chociaż ceny te są wyższe od ceny określonej w pierwotnej umowie wynoszącej 13,5 øre za kWh, zgodnie z przedstawionymi wyżej argumentami nie różnią się w wystarczającym stopniu od racjonalnie ustalonego przedziału cen rynkowych, aby wystąpiła korzyść gospodarcza.

W tych okolicznościach Urząd stwierdza, że umowa zawarta z przedsiębiorstwem Becromal nie przyniosła przedsiębiorstwu Becromal korzyści w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG.

## 2. Wniosek

Na podstawie powyższej oceny Urząd uznaje, że umowa między gminą Notodden a przedsiębiorstwem Becromal Norway AS na okres od dnia 14 maja 2001 r. do dnia 31 marca 2006 r. oraz przedłużenie umowy od dnia 1 kwietnia 2006 r. do dnia 31 marca 2007 r. nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 61 ust. 1 Porozumienia EOG,

<sup>(1)</sup> Włączając przedłużenie umowy, umowa obejmuje okres blisko sześciu lat. Urząd zakłada jednak, że umowa jest bardziej porównywalna z innymi umowami na 1–5 lat, ponieważ wszystkie umowy na okres przekraczający pięć lat są zaliczane do jednej grupy, obejmującej umowy na bardzo długi okres (np. więcej niż 20 lat).

<sup>(2)</sup> Zob. podobnie wyroki Sądu Pierwszej Instancji w sprawach dotyczących sprzedaży nieruchomości: Sprawa T-274/01 Valmont, [2004] Zb.Orz. II-3145, pkt 45 i sprawy połączone T-127/99, T-129/99 i T-148/99, Diputación Foral de Alava, [2002] Rec. II-1275, pkt 85 (odwołanie nie dotyczyło tego punktu).

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

*Artykuł 1*

Urząd Nadzoru EFTA uznaje, że umowa zawarta między przedsiębiorstwem Becromal Norway AS a gminą Notodden obowiązująca od dnia 14 maja 2001 r. do dnia 31 marca 2006 r. oraz jej przedłużenie do dnia 31 marca 2007 r. nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 61 Porozumienia EOG.

*Artykuł 2*

Niniejsza decyzja skierowana jest do Królestwa Norwegii.

*Artykuł 3*

Jedynie tekst w języku angielskim jest autentyczny.

Sporządzono w Brukseli dnia 8 lipca 2009 r.

*W imieniu Urzędu Nadzoru EFTA*

Per SANDERUD  
Przewodniczący

Kristján A. STEFÁNSSON  
Członek Kolegium

---