

Edizione provvisoria

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Terza Sezione)

30 novembre 2022 (*)

«Aiuti di Stato – Industria nucleare – Aiuto previsto dall’Ungheria per lo sviluppo di due nuovi reattori nucleari presso il sito di Paks – Decisione che dichiara l’aiuto compatibile con il mercato interno purché siano rispettati determinati impegni – Articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE – Conformità dell’aiuto al diritto dell’Unione diverso dal diritto degli aiuti di Stato – Nesso indissolubile – Promozione dell’energia nucleare – Articolo 192, primo comma, del Trattato Euratom – Principi di protezione dell’ambiente, del “chi inquina paga”, di precauzione e di sostenibilità – Determinazione dell’attività economica di cui trattasi – Fallimento del mercato – Distorsione della concorrenza – Proporzionalità dell’aiuto – Necessità di un intervento statale – Determinazione degli elementi dell’aiuto – Procedura di aggiudicazione degli appalti pubblici – Obbligo di motivazione»

Nella causa T-101/18,

Repubblica d’Austria, rappresentata da J. Schmoll, F. Koppensteiner, M. Klamert e T. Ziniel, in qualità di agenti, assistiti da H. Kristoferitsch, avvocato,
ricorrente,

sostenuta da

Granducato di Lussemburgo, rappresentato da A. Germeaux e T. Schell, in qualità di agenti, assistiti da P. Kinsch, avvocato,
interveniante,

contro

Commissione europea, rappresentata da K. Blanck, K. Herrmann e P. Němečková, in qualità di agenti,
convenuta,

sostenuta da

Repubblica ceca, rappresentata da M. Smolek, J. Vlácil, T. Müller, J. Pavliš e L. Halajová, in qualità di agenti,
da

Repubblica francese, rappresentata da E. de Moustier e P. Dodeller, in qualità di agenti,
da

Ungheria, rappresentata da M. Fehér, in qualità di agente, assistito da P. Nagy, N. Gràcia Malfeito, B. Karsai, avvocati, e C. Bellamy, KC,
da

Repubblica di Polonia, rappresentata da B. Majczyna, in qualità di agente,
da

Repubblica slovacca, rappresentata da S. Ondrášiková, in qualità di agente,
e da

Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, rappresentato da F. Shibli, L. Baxter e S. McCrory, in qualità di agenti, assistiti da T. Johnston, barrister,
interveniante,

IL TRIBUNALE (Terza Sezione),

composto, al momento della deliberazione, da M. van der Woude, presidente, G. De Baere e G. Steinfatt (relatrice), giudici,

cancelliere: A. Juhász-Tóth, amministratrice

vista la fase scritta del procedimento, in seguito all’udienza del 10 marzo 2022,

ha pronunciato la seguente

Sentenza (1)

- 1 Con il suo ricorso ai sensi dell’articolo 263 TFUE, la Repubblica d’Austria chiede l’annullamento della decisione (UE) 2017/2112 della Commissione, del 6 marzo 2017, concernente la misura/il regime di aiuti/l’aiuto di Stato SA.38454 – 2015/C (ex 2015/N) che l’Ungheria intende attuare a sostegno dello sviluppo di due nuovi reattori nucleari presso la centrale nucleare di Paks II (GU 2017, L 317, pag. 45; in prosieguo: la «decisione impugnata»).

Fatti e decisione impugnata

- 2 Il 22 maggio 2015 l’Ungheria ha notificato alla Commissione europea, con il numero C(2017) 1486, una misura volta a fornire un contributo finanziario per lo sviluppo di due nuovi reattori nucleari (unità 5 e 6) sul sito della centrale nucleare di Paks, in Ungheria, sulla quale ne sono già in funzione quattro. La beneficiaria della misura notificata è la società MVM Paks II Nuclear Power Plant Development Private Company Limited by Shares (in prosieguo: la «società Paks II»), destinata a diventare la proprietaria e la società operativa dei due nuovi reattori nucleari. La società Paks II appartiene interamente allo

- Stato ungherese, al quale sono state trasferite, nel novembre del 2014, le sue quote, detenute in origine integralmente dal rivenditore e produttore di energia elettrica Magyar Villamos Művek Zártkörűen Működő Részvénytársaság (in prosieguo: il «gruppo MVM»).
- 3 Il 23 novembre 2015 la Commissione ha deciso di avviare il procedimento di indagine formale, ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE, concernente la misura notificata (GU 2016, C 8, pag. 2; in prosieguo: la «decisione di avvio»).
- 4 Il 6 marzo 2017 la Commissione ha adottato la decisione impugnata.
- 5 La misura notificata dall'Ungheria è descritta nella sezione 2 della decisione impugnata. La misura riguarda lo sviluppo, in Ungheria, di due reattori nucleari di tipo russo VVER 1200 (V491) di generazione III+ (unità 5 e 6), dotati di tecnologia di raffreddamento e di moderazione ad acqua e con una capacità installata di potenza pari ad almeno 1 000 megawatt (MW) per unità, la cui costruzione è interamente finanziata dallo Stato ungherese a beneficio della società Paks II, che sarà proprietaria e gestirà i nuovi reattori. In tale sito sono già in funzione quattro reattori nucleari. Tali reattori appartengono interamente al gruppo MVM, detenuto dallo Stato ungherese. La capacità installata delle quattro unità esistenti di tipo russo VVER-440 (V213) della centrale ammonta, in totale, a 2 000 MW. Tali reattori dovrebbero essere gradualmente dismessi entro il 2037, al fine di essere sostituiti dai due nuovi reattori, destinati ad entrare in funzione, rispettivamente, nel 2025 e nel 2026.
- 6 Conformemente ad un accordo intergovernativo in materia di cooperazione sull'uso pacifico dell'energia nucleare, concluso il 14 gennaio 2014 tra la Federazione russa e il governo ungherese, i due paesi collaborano, nell'ambito di un programma nucleare, alla manutenzione e all'ulteriore sviluppo dell'attuale centrale nucleare di Paks. Secondo tale accordo, la Federazione russa e l'Ungheria designano entrambe un'organizzazione pubblica esperta e controllata dallo Stato, finanziariamente e tecnicamente responsabile dell'adempimento dei propri obblighi in qualità di contraente o proprietario per quanto concerne la progettazione, la costruzione, la messa in servizio e lo smantellamento di due nuove unità 5 e 6, dotate di reattori di tipo VVER. La Federazione russa ha incaricato la società di capitali Nizhny Novgorod Engineering Company Atomenergoproekt (in prosieguo: la «JSC NIAEP») di realizzare la costruzione dei nuovi reattori e l'Ungheria ha designato la società Paks II quale proprietario e gestore di questi ultimi. A tal fine, la JSC NIAEP e la società Paks II hanno sottoscritto, il 9 dicembre 2014, un accordo su un contratto di ingegneria, acquisto e costruzione dei due nuovi reattori 5 e 6 da realizzare presso il sito della centrale nucleare di Paks.
- 7 Nell'accordo intergovernativo, la Federazione russa si è impegnata a erogare all'Ungheria un prestito statale per finanziare lo sviluppo dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks. Tale prestito è disciplinato dall'accordo di finanziamento intergovernativo del 28 marzo 2014 e fornisce un meccanismo di credito rinnovabile di EUR 10 miliardi da destinarsi esclusivamente alla progettazione, alla costruzione e alla messa in servizio dei nuovi reattori 5 e 6 della centrale nucleare di Paks. L'Ungheria apporterà un importo supplementare di EUR 2,5 miliardi provenienti dal proprio bilancio per finanziare detti investimenti.
- 8 L'Ungheria non trasferirà i fondi necessari per pagare il prezzo di acquisto dei due nuovi reattori sui conti della società Paks II. La maggior parte di tali fondi sarà detenuta dalla Vnesheconombank (banca per lo sviluppo e gli affari esteri economici della Russia). Per ogni fase ritenuta completata, la società Paks II presenterà alla banca per lo sviluppo e gli affari esteri economici della Russia una richiesta di pagamento dell'80% dell'importo dovuto direttamente alla JSC NIAEP. Essa presenterà altresì una richiesta all'agenzia di gestione del debito pubblico dell'Ungheria per il pagamento del restante 20%.
- 9 Nella decisione impugnata la Commissione ha constatato che la misura notificata costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e che gli articoli 107 TFUE e 108 TFUE erano applicabili anche se l'investimento in questione rientrava nell'ambito di applicazione del Trattato Euratom. Per quanto concerne l'aggiudicazione diretta della costruzione dei due nuovi reattori all'impresa JSC NIAEP, la Commissione ha ritenuto che tale aggiudicazione non potesse produrre distorsioni supplementari della concorrenza e degli scambi sul mercato rilevante, vale a dire quello dell'energia elettrica. Sarebbe stata condotta una procedura distinta nell'ambito della quale si sarebbe esaminato il rispetto del diritto dell'aggiudicazione degli appalti pubblici da parte dell'Ungheria. La Commissione ha ritenuto che la misura di cui trattasi, volta a promuovere l'energia nucleare, perseguisse un obiettivo di interesse comune sancito dal Trattato Euratom, contribuendo al contempo alla sicurezza dell'approvvigionamento di energia elettrica, e che tutte le potenziali distorsioni fossero limitate e compensate dall'obiettivo comune individuato perseguito, che doveva essere raggiunto in maniera proporzionata, tenendo conto, in particolare, delle conferme espresse dall'Ungheria nel corso del procedimento. La Commissione ha concluso che la misura in questione, come modificata dall'Ungheria il 28 luglio 2016 e fatte salve le condizioni di cui all'articolo 3 della decisione impugnata, era compatibile con il mercato interno conformemente all'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE. L'articolo 3 della decisione impugnata obbliga l'Ungheria ad adottare diverse misure, al fine di garantire che la società Paks II rispetti determinati obblighi e restrizioni concernenti, in particolare, la sua strategia di investimento o di reinvestimento, la gestione di una piattaforma d'asta e la sua autonomia giuridica e strutturale.

Conclusioni delle parti

- 10 La Repubblica d'Austria, sostenuta dal Granducato di Lussemburgo, chiede che il Tribunale voglia:
- annullare la decisione impugnata;
 - condannare la Commissione alle spese.
- 11 La Commissione, sostenuta dalla Repubblica ceca e dalla Repubblica slovacca, chiede che il Tribunale voglia:
- respingere il ricorso;
 - condannare la Repubblica d'Austria alle spese.
- 12 La Repubblica francese, l'Ungheria, la Repubblica di Polonia e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord chiedono che il Tribunale voglia respingere il ricorso.

In diritto

- 13 A sostegno del suo ricorso, la Repubblica d'Austria deduce dieci motivi. Con il primo motivo, essa rileva che avrebbe dovuto essere avviata una procedura di appalto pubblico ai fini dell'aggiudicazione dei lavori di costruzione per i due nuovi reattori della centrale nucleare di Paks. Il secondo motivo verte su un'erronea applicazione dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, in quanto la costruzione e la messa in servizio dei due nuovi reattori non mirano a realizzare un obiettivo di interesse comune. Il terzo motivo riguarda un'erronea applicazione dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, fondata, da un lato, su una delimitazione inesatta delle «attività economiche» e, dall'altro, su erronee supposizioni riguardo a un fallimento del mercato. Il quarto motivo mira a dimostrare il carattere sproporzionato della misura. Nell'ambito del quinto motivo, la Repubblica d'Austria sostiene che la misura in questione comporta distorsioni sproporzionate della concorrenza e disparità di trattamento che sono incompatibili con il mercato interno. Con il sesto motivo, la Repubblica d'Austria rileva che la misura di cui trattasi costituisce un investimento in un «progetto in difficoltà», il che falsa altresì la concorrenza in modo sproporzionato, non essendo stati rispettati gli orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà (GU 2014, C 249, pag. 1; in prosieguo: gli «orientamenti sulle imprese in difficoltà»). Il settimo motivo concerne il rafforzamento o la creazione di una posizione dominante sul mercato dell'energia elettrica. L'ottavo motivo riguarda un rischio di liquidità per il mercato all'ingrosso dell'energia elettrica ungherese. Il nono motivo verte sull'insufficiente determinazione dell'aiuto di Stato. Il decimo motivo attiene ad una violazione dell'obbligo di motivazione.

- 14 In udienza, la Repubblica d'Austria ha rinunciato al secondo e al terzo motivo, circostanza di cui si è preso atto nel relativo verbale. Ne consegue che non occorre più esaminare tali motivi.

Sul primo motivo, relativo all'assenza di una procedura di appalto pubblico

- 15 Con il suo primo motivo, la Repubblica d'Austria rileva che la decisione impugnata è viziata da illegittimità, non essendo stata avviata una procedura di appalto pubblico per la costruzione dei nuovi reattori nucleari a favore della società Paks II. Essa sostiene che il fatto che la JSC NIAEP sia stata direttamente incaricata dello sviluppo e della costruzione dei due nuovi reattori senza una gara di appalto pubblico costituisce una violazione della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE (GU 2014, L 94, pag. 65), e della direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE (GU 2014, L 94, pag. 243). Pertanto, la decisione impugnata sarebbe nulla a causa della violazione di disposizioni fondamentali del diritto sugli appalti pubblici, la cui osservanza è inscindibile dall'oggetto dell'aiuto.
- 16 La Repubblica d'Austria rileva che, secondo il sistema generale del Trattato FUE, il procedimento in materia di aiuti non deve mai pervenire ad un risultato contrario alle disposizioni specifiche di tale Trattato. Il rispetto delle disposizioni del Trattato diverse da quelle relative agli aiuti di Stato si imporrebbe, in particolare, nell'ipotesi in cui queste altre disposizioni mirino altresì, al pari del diritto sugli appalti pubblici, ad assicurare una concorrenza non falsata nel mercato interno e a garantire un uso efficace delle risorse statali.
- 17 La contrarietà al diritto dell'Unione europea delle modalità dell'aiuto che sono inscindibili dall'oggetto e dalla finalità di quest'ultimo inciderebbe necessariamente sulla compatibilità di tale aiuto con il mercato interno. La situazione sarebbe diversa solo per gli elementi dell'aiuto che possono essere considerati non necessari per il raggiungimento del suo obiettivo o per il suo funzionamento.
- 18 Nel caso di specie, il fatto di aver incaricato la JSC NIAEP dello sviluppo dei nuovi reattori costituisce, secondo la Repubblica d'Austria, una modalità inscindibile dall'oggetto dell'aiuto. Una procedura di gara tra concorrenti avrebbe potuto comportare un aiuto completamente diverso, in particolare per quanto riguarda il suo importo e la sua struttura.
- 19 Secondo la Repubblica d'Austria, la circostanza che la società Paks II, e non la JSC NIAEP, sia la beneficiaria dell'aiuto, in quanto futuro proprietario e gestore dei due nuovi reattori nucleari, è irrilevante in tale contesto. Ai punti 281 e 283 della decisione impugnata, la Commissione avrebbe negato, a torto, l'inscindibilità del collegamento tra l'aggiudicazione diretta dell'appalto di costruzione, da un lato, e l'oggetto e la finalità dell'aiuto, dall'altro, invocando l'argomento secondo cui la potenziale violazione della direttiva 2014/25 non avrebbe consentito di riscontrare distorsioni supplementari della concorrenza né degli scambi sul mercato dell'energia elettrica, poiché tale distorsione supplementare non era affatto richiesta.
- 20 La Repubblica d'Austria, sostenuta dal Granducato di Lussemburgo, aggiunge che, in ogni caso, alla luce della sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), sarebbe irrilevante, nel caso dell'aiuto controverso, sapere se si tratti di una «modalità inscindibile» o addirittura di una «modalità» dell'aiuto, poiché, in generale, un aiuto di Stato che violi disposizioni o principi generali del diritto dell'Unione non può essere dichiarato compatibile con il mercato interno. Ne conseguirebbe che la Commissione, nella decisione impugnata, avrebbe dovuto valutare la misura alla luce delle disposizioni del diritto dell'Unione in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici. Essa avrebbe quindi dovuto constatare che, dal momento che l'appalto di costruzione non era escluso dall'ambito di applicazione della direttiva 2014/25 in forza dell'articolo 20, paragrafo 1, o dell'articolo 50, lettera c), di quest'ultima, l'aggiudicazione diretta dell'appalto di costruzione costituiva una violazione grave di tale direttiva.
- 21 La violazione delle disposizioni vincolanti della direttiva 2014/25 sarebbe già di per sé idonea ad incidere sull'importanza e sulla forma dell'aiuto a favore della società Paks II, cosicché la decisione impugnata sarebbe illegittima anche per questo motivo.
- 22 Sotto un primo profilo, la Repubblica d'Austria censura il fatto che la Commissione, al punto 285 della decisione impugnata, si riferisca al procedimento per inadempimento da essa avviato. Secondo la Repubblica d'Austria, l'esito del procedimento per inadempimento non pregiudica l'esito della procedura ai sensi dell'articolo 108 TFUE né quello del ricorso di cui trattasi. La Commissione non potrebbe far dipendere l'esame delle modalità di un aiuto, che è tenuta a valutare nell'ambito dell'articolo 108 TFUE, dall'esito di un procedimento a norma dell'articolo 258 TFUE, il cui avvio e il cui proseguimento dipendono dal suo potere discrezionale.
- 23 Sotto un secondo profilo, ad avviso della Repubblica d'Austria, la Commissione non spiega i motivi per cui essa parte dal presupposto che le condizioni di applicazione dell'articolo 50, lettera c), della direttiva 2014/25, riguardanti la possibilità di ricorrere ad una procedura negoziata senza previa pubblicazione, siano soddisfatte. La Repubblica d'Austria ricorda che le eccezioni devono essere interpretate restrittivamente. Inoltre, l'onere della prova incomberebbe alla parte che si avvale dell'eccezione in questione.
- 24 La Commissione, l'Ungheria, la Repubblica ceca, il Regno Unito e la Repubblica francese contestano gli argomenti della Repubblica d'Austria e del Granducato di Lussemburgo.
- 25 In primo luogo, occorre constatare che la Commissione, nella sezione 5.3.2 della decisione impugnata (punti da 279 a 287), ha verificato la conformità dell'aiuto a disposizioni del diritto dell'Unione diverse dalle norme in materia di aiuti di Stato. In base al punto 280 della decisione impugnata, la Commissione è partita dal principio che essa, in forza del sistema generale del Trattato FUE, era tenuta a rispettare la coerenza tra le disposizioni che disciplinano gli aiuti di Stato e le disposizioni specifiche diverse da queste ultime e, quindi, a valutare la compatibilità dell'aiuto in questione con tali disposizioni specifiche, ma che un obbligo del genere le si imponeva unicamente riguardo a modalità di un aiuto così indissociabilmente connesse con l'oggetto dell'aiuto medesimo da far sì che sia impossibile valutarle isolatamente. Facendo riferimento alla sentenza del 3 dicembre 2014, Castelnou Energía/Commissione (T-57/11, EU:T:2014:1021), la Commissione ha precisato che l'obbligo ad essa incombente di prendere posizione in modo definitivo, a prescindere dal collegamento tra la modalità e l'oggetto dell'aiuto di cui trattasi, nell'ambito di un procedimento in materia di aiuti, sull'esistenza o sull'assenza di una violazione delle disposizioni del diritto dell'Unione distinte da quelle rientranti negli articoli 107 TFUE e 108 TFUE confliggerebbe, da un lato, con le norme e le garanzie procedurali – in parte molto divergenti e che implicano conseguenze giuridiche distinte – che sono proprie dei procedimenti specificamente previsti per il controllo dell'applicazione di tali disposizioni e, dall'altro, con il principio dell'autonomia dei procedimenti amministrativi e dei mezzi di ricorso. Secondo tale giurisprudenza, ne risulterebbe che, se la modalità dell'aiuto in questione è inscindibilmente connessa all'oggetto dell'aiuto medesimo, la sua conformità alle disposizioni diverse da quelle relative agli aiuti di Stato sarà valutata dalla Commissione nell'ambito del procedimento di cui all'articolo 108 TFUE e tale valutazione potrà sfociare in una dichiarazione di incompatibilità dell'aiuto considerato con il mercato interno. Per contro, se la modalità in questione può essere separata dall'oggetto dell'aiuto, la Commissione non è tenuta a valutare la sua conformità alle disposizioni diverse da quelle relative agli aiuti di Stato nell'ambito di detto procedimento.
- 26 La Commissione ha poi osservato, al punto 281 della decisione impugnata, che la valutazione della compatibilità della misura notificata con il mercato interno potrebbe essere influenzata da un'eventuale inosservanza della direttiva 2014/25, qualora producesse distorsioni supplementari della concorrenza e degli scambi sul mercato dell'energia elettrica, che è il mercato su cui opererebbe il beneficiario dell'aiuto, la società Paks II. Non essendo stato accertato detto effetto di distorsione supplementare che sarebbe dovuto all'inosservanza della direttiva 2014/25, non sussisterebbe alcun «nesso indissolubile» tra l'eventuale violazione della direttiva 2014/25 e l'oggetto dell'aiuto, cosicché la valutazione della compatibilità dell'aiuto non può essere influenzata da tale eventuale violazione (punti 283 e 284 della decisione impugnata).
- 27 Per quanto riguarda gli argomenti della Repubblica d'Austria tratti dalla sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), sotto un primo profilo occorre constatare che dai punti 40, 44 e 45 di tale sentenza risulta, in particolare, che l'attività economica

- promossa dall'aiuto deve essere compatibile con il diritto dell'Unione. Orbene, nell'ambito del primo motivo non è stata invocata alcuna violazione di disposizioni del diritto dell'Unione a causa dell'attività sostenuta, vale a dire la produzione di energia nucleare.
- 28 Sotto un secondo profilo, non si può trarre alcuna conseguenza dal fatto che la Corte, nella sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), non abbia esaminato l'esistenza di un nesso indissolubile. Invero, tale fatto si spiega con la circostanza che, nella causa che ha dato luogo a detta sentenza, l'asserita violazione di principi del diritto dell'Unione derivava dall'oggetto stesso dell'aiuto, vale a dire lo sviluppo di una centrale di produzione di energia elettrica di origine nucleare. Pertanto, non si poneva la questione dell'esistenza di un nesso con una modalità dell'aiuto distinta dal suo oggetto.
- 29 Sotto un terzo profilo, contrariamente a quanto fa valere la Repubblica d'Austria, dalla sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), non risulta che la Corte abbia inteso ampliare la portata del controllo incombente alla Commissione nell'ambito di un procedimento volto a verificare la compatibilità di un aiuto di Stato con il mercato interno. Infatti, è facendo riferimento alla sentenza del 15 aprile 2008, Nuova Agricast (C-390/06, EU:C:2008:224, punti 50 e 51), che la Corte, al punto 44 della sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), ha ricordato di aver già dichiarato che un aiuto di Stato che violasse disposizioni o principi generali del diritto dell'Unione non poteva essere dichiarato compatibile con il mercato interno. Tale principio si inserisce effettivamente nell'alveo di una giurisprudenza costante della Corte, come testimoniano i riferimenti contenuti nel punto 50 della sentenza del 15 aprile 2008, Nuova Agricast (C-390/06, EU:C:2008:224).
- 30 Di conseguenza, dato che, al punto 44 della sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), la Corte ha fatto riferimento ad una giurisprudenza costante, nulla consente di concludere che essa abbia inteso abbandonare la propria giurisprudenza secondo cui occorre distinguere tra le modalità che presentavano un nesso indissolubile con l'oggetto dell'aiuto e quelle che non lo avevano.
- 31 Inoltre, l'obbligo della Commissione di adottare una posizione definitiva, a prescindere dal nesso tra la modalità e l'oggetto dell'aiuto in questione, nell'ambito di un procedimento in materia di aiuti, sull'esistenza o meno di una violazione delle disposizioni del diritto dell'Unione distinte da quelle rientranti negli articoli 107 TFUE e 108 TFUE sarebbe incompatibile, da un lato, con le norme e le garanzie procedurali – in parte molto divergenti e che implicano conseguenze giuridiche distinte – che sono proprie dei procedimenti specificamente previsti per il controllo dell'applicazione di tali disposizioni e, dall'altro, con il principio dell'autonomia dei procedimenti amministrativi e dei mezzi di ricorso (sentenza del 12 febbraio 2008, BUPA e a./Commissione, T-289/03, EU:T:2008:29, punti 313 e 314; v. anche sentenza del 3 dicembre 2014, Castelnou Energía/Commissione, T-57/11, EU:T:2014:1021, punto 183 e giurisprudenza ivi citata; v. altresì, in tal senso, sentenza del 15 giugno 1993, Matra/Commissione, C-225/91, EU:C:1993:239, punto 44).
- 32 Pertanto, l'interpretazione della Repubblica d'Austria secondo cui, alla luce della sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione (C-594/18 P, EU:C:2020:742), la Commissione è ora tenuta a verificare che qualsiasi modalità o circostanza relativa all'aiuto, quand'anche non sia inscindibilmente collegata a quest'ultimo, non violi alcuna disposizione o principio generale del diritto dell'Unione deve essere respinta.
- 33 Occorre aggiungere che, qualora si tratti, come nella presente causa, di due procedimenti distinti, entrambi di competenza della Commissione e di cui quest'ultima deve osservare le rispettive norme, sorgerebbe un rischio di contraddizione o di violazione delle norme che disciplinano detti procedimenti se la Commissione fosse tenuta a valutare la stessa modalità dell'aiuto tanto nell'ambito del procedimento relativo all'autorizzazione dell'aiuto di cui trattasi quanto nell'ambito di un procedimento per inadempimento.
- 34 Ne consegue che la Commissione non è incorsa in un errore di diritto nel ritenere che il suo controllo dovesse limitarsi, nel quadro del procedimento di cui all'articolo 108 TFUE, alla misura di aiuto stessa nonché alle modalità che presentavano un nesso indissolubile con quest'ultima.
- 35 In secondo luogo, la Repubblica d'Austria sostiene erroneamente che il fatto di aver incaricato la JSC NIAEP della costruzione dei nuovi reattori costituisce una modalità inscindibile dall'oggetto dell'aiuto, in quanto una procedura di gara tra concorrenti avrebbe potuto comportare un aiuto completamente diverso, in particolare per quanto riguardava il suo importo e la sua struttura.
- 36 Nel caso di specie, l'aiuto di cui trattasi consiste nel mettere gratuitamente a disposizione due nuovi reattori nucleari a favore della società Paks II ai fini del loro funzionamento. La questione se l'aggiudicazione dell'appalto per la costruzione di questi due reattori avrebbe dovuto essere oggetto di una gara d'appalto riguarda la fabbricazione e l'approvvigionamento del bene che sarà messo gratuitamente a disposizione e si colloca quindi a monte della misura di aiuto propriamente detta. Pertanto, la decisione di aggiudicazione dell'appalto per lo sviluppo e la costruzione dei due nuovi reattori non costituisce una modalità dell'aiuto stesso.
- 37 Lo svolgimento di una procedura di appalto pubblico e l'eventuale ricorso ad un'altra impresa per la costruzione dei reattori non modificherebbe né l'oggetto dell'aiuto, vale a dire la messa a disposizione a titolo gratuito di due nuovi reattori ai fini del loro funzionamento, né il relativo beneficiario, che è la società Paks II. Inoltre, una violazione delle norme sugli appalti pubblici inciderebbe unicamente sul mercato dei lavori di costruzione di centrali nucleari e non può avere conseguenze sull'appalto oggetto della misura di aiuto controversa.
- 38 Per quanto riguarda l'incidenza dell'assenza di una gara d'appalto pubblico sull'importo dell'aiuto, la Commissione, l'Ungheria e la Repubblica francese sostengono giustamente che non è stato dimostrato che altri offerenti avrebbero potuto fornire i due reattori di tecnologia VVER 1200 a condizioni migliori o ad un prezzo inferiore. Inoltre, sempre giustamente la Commissione rileva che la legittimità della sua decisione in materia di aiuti di Stato non dipende dall'osservanza delle norme dell'Unione relative agli appalti pubblici quando la scelta di un'altra impresa per la costruzione dei reattori non modificherebbe la valutazione alla luce delle norme sugli aiuti di Stato. Infatti, anche nell'ipotesi in cui il ricorso ad una gara d'appalto avesse potuto cambiare l'importo dell'aiuto, tale circostanza non avrebbe di per sé inciso sul vantaggio che detto aiuto costituiva per il suo beneficiario, la società Paks II, dato che tale vantaggio consisteva nel mettere gratuitamente a disposizione due nuovi reattori ai fini del loro funzionamento. Di conseguenza, un aumento o una diminuzione dell'importo dell'aiuto non si traduce nel caso di specie in una modifica dell'aiuto propriamente detto né in una modifica del suo effetto anticoncorrenziale.
- 39 Ne consegue che la Commissione ha giustamente ritenuto che l'aggiudicazione dell'appalto per la costruzione dei due nuovi reattori non costituisca una modalità dell'aiuto che presentava un nesso indissolubile con quest'ultimo.
- 40 In terzo luogo, per quanto concerne l'argomento della Repubblica d'Austria secondo cui la decisione di aggiudicare l'appalto di costruzione alla JSC NIAEP ha violato le disposizioni della direttiva 2014/25 poiché tale appalto non è escluso dal suo ambito di applicazione in forza dell'articolo 20, paragrafo 1, o dell'articolo 50, lettera c), della direttiva medesima, occorre constatare che la Commissione ha esaminato la questione dell'applicabilità della direttiva 2014/25 al punto 285 della decisione impugnata. Riguardo alla questione se il diritto dell'Unione preveda l'obbligo di avviare una procedura di gara per l'appalto dei servizi di ingegneria, acquisto e costruzione dei due nuovi reattori della centrale nucleare di Paks, la Commissione ha ivi osservato che, in ogni caso, essa aveva valutato il rispetto da parte dell'Ungheria della direttiva 2014/25 nel contesto di un procedimento distinto, nell'ambito del quale la conclusione preliminare formulata sulla base delle informazioni disponibili era che le procedure previste dalla direttiva 2014/25 erano inapplicabili all'aggiudicazione dei lavori di costruzione dei due reattori ai sensi del suo articolo 50, lettera c).
- 41 Contrariamente a quanto fa valere la Repubblica d'Austria, la Commissione ha giustamente ritenuto, nell'interesse della coerenza dei risultati dell'esame di compatibilità dell'aiuto e del procedimento per inadempimento, che essa potesse rinviare alla sua valutazione effettuata nell'ambito del procedimento per inadempimento.
- 42 Infatti, la Commissione aveva maturato la convinzione, nel quadro del procedimento per inadempimento, che l'aggiudicazione diretta della costruzione dei due nuovi reattori non violasse il diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici. Tale convinzione si basava su un'analisi approfondita dei requisiti

tecniche che l'Ungheria aveva invocato per giustificare l'assenza di una procedura di gara d'appalto.

- 43 Nella sua risposta ai quesiti scritti che il Tribunale le aveva posto a titolo di misura di organizzazione del procedimento, la Commissione ha confermato che il «procedimento distinto» di cui al punto 285 della decisione impugnata era il procedimento per inadempimento NIF 2015/4231-32 avviato nei confronti dell'Ungheria ai sensi dell'articolo 258 TFUE. Nell'ambito di tale procedimento e sulla base delle informazioni fornite dalle autorità ungheresi competenti, essa avrebbe concluso che l'aggiudicazione diretta dei lavori di costruzione dei due reattori 5 e 6 alla società JSC NIAEP poteva essere effettuata senza previa indizione di gara, in quanto, per ragioni tecniche, non vi sarebbe stata concorrenza, cosicché l'articolo 40, paragrafo 3, lettera c), sub ii), della direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali (GU 2004, L 134, pag. 1) [diventato articolo 50, lettera c), sub ii), della direttiva 2014/25], era pertinente.
- 44 La risposta della Commissione è confermata dalla documentazione presentata al riguardo successivamente a detta misura di organizzazione del procedimento, in particolare da due «schede NIF», recanti i numeri 2015/4231 e 2015/4232 e che esponevano le ragioni della chiusura del procedimento NIF 2015/4231-32. Ne consegue, in particolare, che la Commissione ha ritenuto che l'argomento secondo cui l'appalto poteva essere aggiudicato direttamente all'appaltatore per ragioni tecniche [articolo 40, paragrafo 3, lettera c), della direttiva 2004/17] fosse giustificato per le parti essenziali del progetto.
- 45 Dallo stesso documento presentato nell'allegato X.5 risulta altresì che l'Ungheria si è impegnata nei confronti della Commissione a seguire una procedura d'appalto pubblico per la maggior parte delle altre parti del progetto in modo trasparente e rispettando i principi di base di parità di trattamento e di non discriminazione. In udienza, la Commissione ha spiegato che tale impegno assunto dall'Ungheria trovava riscontro nel punto 372 della decisione impugnata, che occorrerebbe leggere congiuntamente al suo punto 285.
- 46 Inoltre, dai documenti presentati negli allegati da X.1 a X.3 emerge che il Centro comune di ricerca (JRC) della Commissione e gli esperti della direzione generale «Energia» hanno confermato la singolarità tecnica del reattore VVER 1200 prodotto dalla Rosatom e scelto dall'Ungheria secondo la sua legittima decisione improntata a criteri razionali.
- 47 Inoltre, non si può ammettere che, nell'ambito del procedimento relativo alla compatibilità dell'aiuto con il mercato interno, siano rimesse in discussione tutte le decisioni adottate precedentemente e che sono già state oggetto di un procedimento distinto, disciplinato da norme specifiche ai sensi della sentenza del 15 giugno 1993, Matra/Commissione (C-225/91, EU:C:1993:239, punto 44), e diverse da quelle applicabili in materia di aiuti di Stato. Il principio della certezza del diritto osta a che la Commissione riesamini l'aggiudicazione dell'appalto di costruzione nell'ambito del procedimento sugli aiuti di Stato senza disporre di nuove informazioni rispetto al momento in cui ha deciso di chiudere il procedimento per inadempimento. In proposito, la Commissione ha confermato, nella sua risposta ad un quesito posto dal Tribunale, che, al momento dell'adozione della decisione impugnata, vale a dire il 6 marzo 2017, essa disponeva delle stesse informazioni che avevano suffragato la sua decisione del 17 novembre 2016 di porre fine al procedimento per inadempimento avviato nei confronti dell'Ungheria a causa dell'aggiudicazione diretta dell'appalto di costruzione alla JSC NIAEP.
- 48 Non può nemmeno essere accolto l'argomento della Repubblica d'Austria secondo cui il procedimento per inadempimento non può pregiudicare la valutazione di un'eventuale violazione del diritto degli appalti pubblici nel contesto del procedimento in materia di aiuti di Stato, poiché il procedimento per inadempimento è disciplinato dal principio di opportunità. Infatti, la circostanza che il procedimento per inadempimento sia disciplinato dal principio di opportunità è irrilevante, dato che la Commissione ha effettivamente avviato tale procedimento, nell'ambito del quale ha analizzato le ragioni tecniche su cui si basava l'Ungheria e in esito al quale aveva concluso che le condizioni dell'articolo 50, lettera c), della direttiva 2014/25 erano soddisfatte. La Commissione ha precisato in udienza che la nozione di opportunità, utilizzata nella decisione di chiusura del procedimento per inadempimento, si riferiva al momento della decisione, e non al suo contenuto. In risposta al terzo quesito posto nel contesto della misura di organizzazione del procedimento, la Commissione ha inoltre precisato che l'esito di tale procedimento era stato qualificato come «conclusione preliminare» al punto 285 della decisione impugnata solo in ragione della sua possibilità di avviare in qualsiasi momento un nuovo procedimento della stessa natura sulla base di nuove informazioni.
- 49 Ne consegue che la Commissione non è incorsa in alcun errore di diritto basandosi, in ogni caso, sull'esito del procedimento per inadempimento ai fini della decisione impugnata.
- 50 Da quanto precede risulta che il primo motivo dev'essere respinto.

(omissis)

Sul quinto motivo, relativo all'esistenza di distorsioni sproporzionate della concorrenza e di disparità di trattamento che renderebbero l'aiuto incompatibile con il mercato interno

- 89 Con il quinto motivo la Repubblica d'Austria sostiene che l'aiuto è incompatibile con il mercato interno, in quanto la sua assegnazione produce distorsioni sproporzionate della concorrenza e disparità di trattamento che comportano l'esclusione dei produttori di energia rinnovabile dal mercato interno liberalizzato dell'energia elettrica.
- 90 In primo luogo, la Repubblica d'Austria invoca disparità di trattamento sotto due aspetti, vale a dire un aspetto di origine tecnica e un aspetto di origine normativo.
- 91 Sotto un primo profilo, l'importante sovvenzionamento per la messa a disposizione di capacità di carico di base elevate provenienti dall'energia nucleare sfavorirebbe i produttori di energia elettrica alternativa meno costosa, i quali sarebbero obbligati a ridurre artificialmente le loro immissioni in rete per non comprometterne la stabilità in caso di sovraccapacità temporanee nel mercato dell'energia elettrica. L'aiuto di cui trattasi comporterebbe quindi distorsioni strutturali della concorrenza a lungo termine ed esclusioni di produttori dal mercato interno liberalizzato dell'energia elettrica. Le riduzioni artificiali della produzione inciderebbero anche sui produttori transfrontalieri che esportano la loro energia elettrica in Ungheria.
- 92 Sotto un secondo profilo, la Repubblica d'Austria sostiene che, nel caso di specie, tutti i costi di pianificazione, costruzione, finanziamento esterno e messa in servizio di un progetto non competitivo e non redditizio sono sopportati dallo Stato, mentre i produttori di energia rinnovabile beneficiano di aiuti considerevolmente meno significativi e soltanto a condizione di rispettare requisiti di compatibilità ben più restrittivi, quali definiti negli orientamenti AEE. Ciò comporterebbe una disparità di trattamento sotto l'aspetto del diritto degli aiuti tra produttori del medesimo prodotto che competono sullo stesso mercato.
- 93 In secondo luogo, la Repubblica d'Austria rileva che l'aiuto concesso alla società Paks II falsa la concorrenza anche perché è in contrasto con i principi guida essenziali della direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 2003/54/CE (GU 2009, L 211, pag. 55), e, in particolare, con l'obiettivo di creare condizioni di concorrenza eque per tutte le imprese di energia elettrica stabilite nell'Unione nonché con l'obiettivo di fornire energia elettrica ai consumatori al prezzo più competitivo possibile.
- 94 Inoltre, la decisione impugnata avrebbe valore di precedente per altri aiuti importanti a favore di altre centrali nucleari, che potrebbero falsare in modo strutturale e sproporzionato la concorrenza in tutto il mercato interno dell'energia elettrica.

- 95 Infine, se, in base alla decisione impugnata, la valutazione isolata di ogni singolo aiuto non pregiudica la concorrenza, anche per un importo di EUR 12,5 miliardi, tutti gli aiuti sarebbero, in definitiva, automaticamente compatibili con il mercato interno.
- 96 La Commissione e l'Ungheria contestano gli argomenti della Repubblica d'Austria.
- 97 In primo luogo, per quanto riguarda la censura della Repubblica d'Austria relativa alla disparità di trattamento nei confronti dei produttori di energia rinnovabile, fondata, in particolare, sui principi guida della direttiva 2009/72, occorre ricordare che la Corte ha già dichiarato che uno Stato membro era libero di determinare la composizione del suo mix energetico (v., in tal senso, sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione, C-594/18 P, EU:C:2020:742, punti 79 e 80). Pertanto, la Commissione non può esigere che i finanziamenti statali siano destinati alle fonti di energia alternative. Ne consegue altresì che non si può imporre ad uno Stato membro di prevedere condizioni di finanziamento o di esercizio assolutamente identiche per tutti i produttori di energia. Tale requisito escluderebbe inoltre qualsiasi aiuto per un progetto specifico di produzione di energia.
- 98 In secondo luogo, come giustamente rilevato dalla Commissione, la minaccia di una qualche distorsione della concorrenza è inerente a qualsiasi aiuto. Essa deve quindi essere accettata, fino a un certo punto, nell'ambito della valutazione della compatibilità di un aiuto, destinato ad agevolare lo sviluppo di determinate attività, con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE; il limite viene superato se tale aiuto altera le condizioni degli scambi in misura contraria all'interesse comune.
- 99 Al punto 391 della decisione impugnata, la Commissione è giunta alla conclusione che gli effetti negativi eventualmente risultanti dall'aiuto in questione sarebbero quantomeno compensati dall'obiettivo di interesse comune perseguito. L'importo di tale aiuto corrispondente a EUR 12,5 miliardi costituisce un elemento di cui occorre tener conto nell'ambito della ponderazione. Tuttavia, tale elemento, considerato isolatamente, non può essere decisivo. Poiché si tratta unicamente di costi d'investimento in due nuovi reattori destinati a sostituire i quattro vecchi reattori che saranno gradualmente dismessi in ragione della loro vetustà e non sono previsti aiuti al funzionamento, l'effetto sul mercato dell'energia sarà solo limitato.
- 100 Infatti, la Commissione ha esposto in modo motivato quali quote di mercato potevano essere raggiunte, da un lato, dalla sola società Paks II dopo la dismissione dei vecchi reattori e, dall'altro, dal gruppo MVM e dalla società Paks II congiuntamente durante il periodo limitato dell'operazione parallela sul mercato ungherese e, altresì, sui mercati accoppiati della Romania e della Slovacchia. Come risulta dal grafico 10 che figura nella decisione impugnata, la quota della società Paks II su tali mercati accoppiati non supererà il 10%. Le quote di mercato comuni del gruppo MVM e della società Paks II sui mercati slovacco e rumeno, accoppiati con l'Ungheria, non supererebbero, secondo lo stesso grafico, il 20%. Di conseguenza, gli effetti dei due nuovi reattori avranno una portata limitata sulla ripartizione delle quote di mercato.
- 101 Per quanto concerne gli interessi dei consumatori di energia ad ottenere il prezzo più competitivo possibile, occorre ricordare che, secondo lo studio NERA, i cui risultati non sono contestati dalla Repubblica d'Austria, la centrale nucleare di Paks continuerà ad adeguarsi ai prezzi esistenti, come risulta dai punti 113, 365, 369 e 376 della decisione impugnata. Infatti, come spiegato dalla Commissione, in particolare al punto 365 della decisione impugnata, i prezzi dell'energia elettrica sono determinati principalmente dai costi marginali dei produttori che partecipano ad un determinato mercato. Le tecnologie rinnovabili presentano bassi costi marginali, dato che la maggior parte di esse può operare senza costi di combustibile. Anche la tecnologia nucleare presenta bassi costi di funzionamento. Per contro, le tecnologie basate sui combustibili, come le centrali a carbone e le centrali di turbine a gas, hanno costi di gestione più elevati e aumentano quindi il prezzo dell'energia elettrica. Di conseguenza, l'energia nucleare si adegua ai prezzi esistenti, anziché fissarli. In proposito, non vi è dunque alcun conflitto tra l'aiuto di cui trattasi e i principi guida essenziali della direttiva 2009/72 invocati dalla Repubblica d'Austria.
- 102 Inoltre, nella sezione 5.3.8.2 della decisione impugnata, la Commissione ha esaminato in dettaglio, in particolare, le barriere all'ingresso sul mercato di nuovi operatori. Tale questione è stata analizzata, segnatamente, alla luce dei potenziali effetti della misura sul mercato ungherese (punti da 357 a 365), dei suoi potenziali effetti transfrontalieri (punti da 366 a 371) e dei potenziali effetti del funzionamento in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks (punti da 372 a 376). La Repubblica d'Austria non ha dimostrato errori manifesti in tale valutazione. Poiché la Repubblica d'Austria, come osserva giustamente la Commissione, non contesta che la capacità dei nuovi reattori non comporti a lungo termine un aumento della capacità nucleare installata totale in Ungheria, stimata al 36% del consumo complessivo di energia elettrica, la sostituzione dei quattro reattori della centrale nucleare di Paks con due nuovi reattori che producono la stessa quantità di energia e che sono finanziati mediante l'aiuto all'investimento in questione non potrà causare un'esclusione considerevole dei produttori di energia proveniente da altre fonti.
- 103 In terzo luogo, si deve respingere l'argomento della Repubblica d'Austria secondo cui la decisione impugnata ha valore di precedente per altri aiuti importanti a favore di altre centrali nucleari che potranno falsare in modo strutturale e sproporzionato la concorrenza in seno al mercato interno dell'energia elettrica nel suo insieme. Al riguardo, la Commissione constata giustamente che il valore di precedente della decisione impugnata non è un argomento giuridico, bensì un argomento politico che non può comportare la nullità di tale decisione.
- 104 Dalle considerazioni che precedono risulta che il quinto motivo è infondato e deve essere respinto.
- (omissis)
- Sul settimo motivo, relativo al rafforzamento o alla creazione di una posizione dominante sul mercato***
- (omissis)
- 125 La Repubblica d'Austria ricorda che le due società che gestiscono i vecchi e i nuovi reattori della centrale nucleare di Paks sono detenute al 100% dallo Stato ungherese, che ne è il proprietario indiretto tramite la MVM Hungarian Electricity Ltd., il che, nella decisione di avvio, avrebbe sollevato dubbi sul fatto che la messa in servizio dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks avrebbe portato ad una concentrazione di mercato molto importante in Ungheria.
- 126 Secondo la Repubblica d'Austria, i due impegni minimi dell'Ungheria previsti nella decisione impugnata non sono sufficienti. La circostanza che la gestione delle due società sia attribuita a ministeri diversi non cambierebbe il fatto che, in definitiva, sarebbe lo Stato ungherese a possedere, in quanto detentore del capitale, l'insieme delle quote delle due società e ad essere in grado di controllarne il comportamento. Dal punto di vista funzionale, nella valutazione della concentrazione di mercato, occorrerebbe sommare le quote delle due imprese. Il riferimento della Commissione, al punto 353 della decisione impugnata, alla sua comunicazione consolidata sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU 2008, C 95, pag. 1), non modificherebbe la valutazione precedente.
- 127 Per quanto concerne il funzionamento in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori della centrale nucleare, la Repubblica d'Austria rileva che il fatto che quest'ultimo dovrebbe durare solo sette anni non è tale da dissipare i dubbi nell'ambito del diritto della concorrenza. In realtà, durante tale periodo, i concorrenti sarebbero esclusi dal mercato. Inoltre, la data prevista per la chiusura dei vecchi reattori nucleari non sarebbe garantita.
- 128 Inoltre, la Commissione non avrebbe esaminato le ripercussioni sulle possibilità di ingresso di nuovi operatori sul mercato, in particolare per il periodo dal 2026 al 2032 o 2037. Essa non avrebbe tenuto conto del fatto che gli investimenti in centrali nucleari contribuiscono in generale ad una diminuzione degli investimenti statali nelle fonti di energia rinnovabili e, al contempo, ad un aumento significativo della concentrazione dell'intero mercato dell'energia.
- 129 Riguardo alla constatazione secondo cui le quote di mercato combinate del gruppo MVM e della società Paks II nel mercato accoppiato dell'Ungheria, della Slovacchia e della Romania non superano il 20%, la Repubblica d'Austria ritiene che questo solo fatto non sia sufficiente per concludere che un

effetto transfrontaliero è automaticamente escluso. Secondo la Repubblica d'Austria, la Commissione avrebbe dovuto in particolare prendere altresì in considerazione la struttura del mercato nel suo complesso. Tenuto conto del fatto che la centrale nucleare di Paks disporrebbe già, con i vecchi reattori, di una quota di mercato superiore al 50% in Ungheria, il rischio di abuso di tale posizione e di una conseguente distorsione della concorrenza sarebbe evidente.

- 130 La Commissione, l'Ungheria e la Repubblica ceca contestano l'argomento della Repubblica d'Austria.
- 131 Occorre ricordare che, conformemente all'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, un aiuto può essere autorizzato solo se non altera le condizioni degli scambi in misura contraria all'interesse comune, il che implica la ponderazione degli effetti positivi dell'aiuto previsto per lo sviluppo delle attività che esso mira a sostenere e degli effetti negativi che tale aiuto può avere sul mercato interno (sentenza del 22 settembre 2020, Austria/Commissione, C-594/18 P, EU:C:2020:742, punto 101). Tali effetti negativi sulla concorrenza esistono in particolare quando gli aiuti determinano la creazione o il mantenimento di una posizione dominante sul mercato del beneficiario dell'aiuto.
- 132 In tale prospettiva, la Commissione ha esaminato, nella sezione 5.3.8.1 della decisione impugnata, la questione se l'aumento di un'eventuale concentrazione di mercato potesse verificarsi in seguito alla futura fusione dei ruoli di proprietario e gestore dei vecchi reattori della centrale nucleare di Paks e dei nuovi reattori.
- 133 Al punto 347 della decisione impugnata, la Commissione ha osservato che il mercato ungherese della produzione di energia elettrica era caratterizzato da una concentrazione relativamente elevata, in quanto l'attuale centrale nucleare di Paks (gruppo MVM) produce circa il 50% dell'energia elettrica nazionale. Dal punto 349 della decisione impugnata risulta che la Commissione aveva espresso preoccupazioni in merito al fatto che una separazione giuridica della società Paks II e del gruppo MVM fosse insufficiente o non potesse essere mantenuta senza ulteriori garanzie al riguardo. Tuttavia, la Commissione ha rilevato che alcune informazioni fugavano i suoi timori, vale a dire, in primo luogo, che l'obiettivo della misura ungherese era la sostituzione graduale delle capacità nucleari esistenti della centrale nucleare di Paks tra il 2025 e il 2037, in secondo luogo, che l'Ungheria aveva sostenuto che il gruppo MVM e la società Paks II erano indipendenti e non collegati tra loro e, in terzo luogo, ad avviso dell'Ungheria, che la società Paks II, i suoi successori e le sue imprese associate sarebbero totalmente separati dal punto di vista giuridico e strutturale e la loro manutenzione, gestione e funzionamento sarebbero indipendenti e non collegati al gruppo MVM e all'insieme delle sue imprese, dei suoi successori e delle sue imprese associate nonché di altre imprese controllate dallo Stato, attive nella produzione, nella vendita all'ingrosso o al dettaglio di energia (v. punti da 350 a 354 della decisione impugnata).
- Sulla potenza della centrale nucleare di Paks sul mercato ungherese e sul mercato interno dell'Unione*
- 134 La Repubblica d'Austria fa valere la creazione di una posizione dominante sul mercato da parte dell'aiuto di cui trattasi.
- 135 In primo luogo, la Repubblica d'Austria afferma che la centrale nucleare di Paks dispone già, con i vecchi reattori, di una quota di mercato superiore al 50% in Ungheria, il che dà luogo a una presunzione non confutabile dell'esistenza di una posizione dominante. Orbene, tale argomento deriva da un errore sui fatti.
- 136 Secondo il punto 43 della decisione impugnata, «[i]n qualità di generatore, il gruppo MVM, di proprietà dello Stato, vanta una presenza significativa sul mercato, grazie al suo principale impianto di produzione di energia elettrica, la centrale nucleare di Paks che nel 2015 ha fornito il 52,67% dell'energia elettrica prodotta a livello nazionale». Orbene, tale constatazione, al pari dei punti 18 e 347 della decisione impugnata, riguarda la quota della centrale nucleare di Paks nell'energia prodotta in Ungheria. Dette percentuali non indicano tuttavia la quota di mercato della centrale nucleare di Paks sul mercato ungherese dell'energia elettrica. Quest'ultima emerge piuttosto dal grafico 1, parimenti riprodotto al punto 43 della decisione impugnata, che si riferisce al «consumo totale di energia elettrica in Ungheria nel 2015» e secondo il quale la quota di mercato della centrale nucleare di Paks ammonta al 36,19%. Poiché, come spiegato dalla Commissione al punto 47 della decisione impugnata, l'Ungheria è un importatore netto di energia elettrica, le cui importazioni rappresentano circa il 30% del consumo di energia elettrica, la quota di mercato della centrale nucleare di Paks viene automaticamente ridotta da dette importazioni, che coprono una parte sostanziale del consumo interno in Ungheria.
- 137 Pertanto, la Commissione sottolinea giustamente, al punto 358 della decisione impugnata, di essersi basata sul fatto che l'energia elettrica prodotta dalla centrale nucleare di Paks copriva il 36% dell'intero consumo di energia elettrica in Ungheria. Inoltre, al punto 358 della decisione impugnata, la Commissione ha rilevato che, sotto un primo profilo, l'energia elettrica prodotta all'epoca dalla centrale nucleare di Paks forniva il 36% del consumo globale di energia elettrica dell'Ungheria, sotto un secondo profilo, che la percentuale sarebbe diminuita in considerazione della crescita attesa della domanda e, sotto un terzo profilo, che la produzione dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks avrebbe dovuto essere simile una volta gradualmente dismessi i suoi vecchi reattori.
- 138 Occorre aggiungere che le quote di mercato non determinano di per sé una posizione dominante, come sottolinea giustamente l'Ungheria, ma fungono unicamente da punto di partenza per un'analisi di mercato che deve prendere in considerazione tutte le altre circostanze pertinenti, come le barriere all'ingresso e lo sviluppo del mercato su un periodo più lungo (v., in tal senso, sentenza del 14 febbraio 1978, United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, 27/76, EU:C:1978:22, punto 66), o la struttura del mercato di cui trattasi. In proposito, l'Ungheria ricorda giustamente che, da un lato, la costruzione dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks è un progetto volto al mantenimento della capacità di produzione di energia elettrica, e non alla sua estensione, ed offre una soluzione in previsione di una situazione di carenza, contribuendo al contempo alla stabilizzazione della rete, e che, dall'altro, l'articolo 3 della decisione impugnata prevede condizioni, in particolare, sull'utilizzo degli utili, sulle modalità di negoziazione commerciale e sulla garanzia della separazione giuridica e strutturale della società Paks II e del gruppo MVM, che mirano a limitare gli effetti anticoncorrenziali dell'aiuto e per le quali, inoltre, l'Ungheria si è impegnata a presentare relazioni annuali.
- 139 Infatti, nella decisione impugnata, la Commissione ha fondato la sua valutazione di un'eventuale distorsione del mercato sull'insieme di tali elementi, senza che la Repubblica d'Austria abbia rimesso in discussione gli studi economici relativi alla situazione attuale e ai pronostici sullo sviluppo sul mercato ungherese e sui mercati interconnessi sui quali si è basata la Commissione.
- 140 Al riguardo occorre ricordare, in particolare, che, secondo detti studi e come spiegato dalla Commissione ai punti 360 e 388 della decisione impugnata, la situazione di carenza energetica in Ungheria persisterà, cosicché il paese rimarrà un importatore netto in seguito alla graduale dismissione delle quattro unità della centrale nucleare di Paks attualmente in funzione. Inoltre, in base al punto 373 della decisione impugnata, dallo studio NERA si evince che anche durante il funzionamento in parallelo dei nuovi e dei vecchi reattori della centrale nucleare di Paks dal 2025 al 2037, il previsto aumento della domanda di picco nazionale non sarà soddisfatto unicamente dalle centrali nazionali (v. anche punto 389 della decisione impugnata). Risulta quindi infondata l'affermazione della Repubblica d'Austria secondo cui, durante il funzionamento in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori della centrale nucleare Paks tra il 2026 e il 2032, si avrà una preclusione del mercato ungherese dell'energia elettrica con una barriera all'ingresso sul mercato di nuovi operatori, circostanza che la Commissione non avrebbe preso in considerazione nella decisione impugnata.
- 141 Per quanto riguarda la censura relativa ai concorrenti sul mercato ungherese e sui mercati accoppiati dell'Ungheria, della Slovacchia e della Romania, gli effetti su tali mercati sono stati analizzati ai punti 357 e seguenti e ai punti 366 e seguenti della decisione impugnata e sono stati presi in considerazione nella conclusione sulle distorsioni della concorrenza e sulla compensazione globale al punto 388 della decisione impugnata. Si deve ricordare al riguardo che, contrariamente a quanto sostiene la Repubblica d'Austria, non occorre prendere in considerazione le quote di mercato combinate delle due imprese, essendo stata dimostrata e garantita l'indipendenza della società Paks II dal gruppo MVM, come esposto nei successivi punti 152 e seguenti.
- 142 A prescindere da quanto precede, la censura della Repubblica d'Austria secondo cui i sette anni di produzione parallela costituirebbero un periodo durante il quale i concorrenti sarebbero tenuti fuori dal mercato, cosicché un effetto di esclusione sarebbe inevitabile a lungo termine, è infondata. Si deve

ricordare, al riguardo, che la Commissione, al punto 387 della decisione impugnata e sulla base di studi ivi presentati, è giunta alla conclusione che un eventuale ostacolo all'ingresso di altre tipologie di capacità di generazione, in particolare nel periodo limitato dell'esercizio in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks, era limitato, in considerazione del fatto che la carenza di futura capacità complessivamente installata, carenza individuata dal gestore delle reti di trasporto ungherese, consentirebbe la penetrazione di altre tecnologie di generazione, rinnovabili e non rinnovabili a basse emissioni di carbonio, indipendentemente dal fatto che i nuovi reattori siano costruiti o no.

- 143 Per quanto concerne, infine, un'eventuale esclusione dei produttori di energia da fonti nuove e rinnovabili, occorre tener conto del fatto, esposto nelle memorie e non contestato dalla Repubblica d'Austria, che tali energie sono per loro natura intermittenti e solo difficilmente possono contribuire al carico di base da coprire (v. punto 181 della decisione impugnata).
- 144 In secondo luogo, si deve respingere l'argomento della Repubblica d'Austria, in base al quale la Commissione avrebbe dovuto tener conto, nella valutazione di un'eventuale concentrazione di mercato, di uno studio realizzato dalla Candole Partners, su cui essa si è basata per determinare i vantaggi dell'aiuto in questione e che contiene stime riguardanti la concentrazione di mercato. Da tale studio la Repubblica d'Austria deduce che gli investimenti nelle centrali nucleari contribuiscono in generale ad una diminuzione degli investimenti statali nelle fonti di energia rinnovabile e, allo stesso tempo, ad un aumento significativo della concentrazione di mercato sull'intero mercato dell'energia.
- 145 In primo luogo, occorre ricordare che spetta allo Stato membro determinare liberamente le sue fonti energetiche.
- 146 Inoltre, al riguardo, dal punto 362 della decisione impugnata risulta che la strategia nazionale dell'Ungheria prevede l'inclusione dell'energia da fonti rinnovabili nel suo mix energetico, in conformità con il pacchetto per il clima e l'energia 2020 dell'Unione, con gli obiettivi nazionali per l'energia da fonti rinnovabili sul mercato interno dell'energia elettrica, definiti nella direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE (GU 2009, L 140, pag. 16), e con gli obiettivi chiave del quadro per il clima e l'energia 2030. Inoltre, tenuto conto degli obiettivi e degli obblighi a livello dell'Unione e a livello nazionale menzionati in materia di energia da fonti rinnovabili, l'Ungheria non costituirebbe un'eccezione nel mettere in atto meccanismi di sostegno al fine di portare sulla rete nuove centrali che generano energia elettrica da fonti rinnovabili. La Commissione ha altresì osservato che una parte del regime ungherese per le energie da fonti rinnovabili era operativa dal gennaio 2017, mentre altre parti del regime relative a produttori di maggiori dimensioni che generano energia da fonti rinnovabili erano, alla data di adozione della decisione impugnata, in attesa dell'approvazione dell'aiuto di Stato da parte della Commissione.
- 147 In secondo luogo, gli indici di misurazione della concentrazione di mercato riprodotti dalla Repubblica d'Austria confermano solo in cifre quanto già emerge dalle constatazioni della Commissione nella decisione impugnata: l'indice di Herfindahl-Hirschman (HHI) ammonta a valori che corrispondono ad una «concentrazione di mercato elevata» di 2 594 attualmente, di 6 889 nel 2030 (periodo di sovrapposizione) e di 2 582 nel 2040. Poiché la Repubblica d'Austria non precisa in quale misura i dati risultanti da detto studio possano incidere sulla valutazione della portata di un'eventuale distorsione della concorrenza, occorre respingere l'argomento relativo all'omessa integrazione nella ponderazione dello studio realizzato dalla Candole Partners.
- 148 In conclusione, la Commissione ha giustamente ritenuto, al punto 372 della decisione impugnata, che l'incidenza dell'aiuto in questione sul mercato fosse proporzionata rispetto agli obiettivi di sicurezza dell'approvvigionamento e alla necessità di preparare con cura lo smantellamento delle unità della centrale nucleare di Paks. La Repubblica d'Austria non ha dimostrato un errore manifesto di valutazione da parte della Commissione nell'esame della concentrazione di mercato che potrebbe derivare dall'aiuto in questione. Pertanto, la presente censura deve essere respinta.

Sul prolungamento del funzionamento in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks

- 149 Secondo la Repubblica d'Austria, la Commissione avrebbe dovuto prevedere nella decisione impugnata l'obbligo di chiudere i vecchi reattori della centrale nucleare di Paks quale condizione per l'autorizzazione dell'aiuto. In mancanza di una condizione del genere, il funzionamento in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori potrebbe teoricamente continuare a lungo, cosicché non sarebbe certo che i reattori da 1 a 4 della centrale nucleare di Paks non saranno operativi dopo il 2032, il 2034, il 2036 e il 2037, dal momento che l'estensione del ciclo di vita sarebbe auspicabile o attuata in numerosi Stati.
- 150 Orbene, nel caso di specie, l'indicazione di una condizione nel dispositivo della decisione impugnata non costituisce un requisito imperativo per garantire l'attendibilità di tale fatto. Dal punto 350 della decisione impugnata emerge, da un lato, che il periodo di sovrapposizione dovrebbe limitarsi all'arco di tempo compreso tra il 2026 e il 2032 e, dall'altro, che la dismissione di tutte le capacità nucleari dei vecchi reattori della centrale nucleare di Paks sarebbe completata entro il 2037. La pianificazione della dismissione delle capacità nucleari è contenuta anche nella descrizione dell'aiuto nella sezione 2 della decisione impugnata, intitolata «Descrizione dettagliata della misura», in cui la Commissione ha precisato, al punto 10, che «[s]i prevede che il funzionamento delle unità 5 e 6 compensi la perdita di capacità quando le unità 1-4 (2 000 MW complessivamente) saranno dismesse» e che «[l']Ungheria ha affermato che le unità 1-4 saranno in funzione, rispettivamente, fino alla fine del 2032, del 2034, del 2036 e del 2037, senza prospettiva di ulteriore estensione del loro ciclo di vita». Pertanto, nella descrizione dell'aiuto, la misura è descritta come consistente in una sostituzione progressiva delle capacità nucleari dei vecchi reattori della centrale nucleare di Paks. Orbene, la decisione della Commissione di dichiarare l'aiuto compatibile con il mercato interno riguarda esclusivamente l'aiuto descritto in tale decisione, cosicché la decisione impugnata autorizza l'aiuto solo se esso rimane conforme alla misura notificata.
- 151 Inoltre, gli argomenti della Repubblica d'Austria che mettono in discussione l'attendibilità dell'affermazione dell'Ungheria secondo cui il periodo previsto durante il quale i quattro reattori attualmente in uso funzioneranno in parallelo con i due nuovi dovrebbe limitarsi all'arco di tempo compreso tra il 2026 e il 2032, con la dismissione di tutte le loro capacità nucleari entro il 2037, non sono stati suffragati da elementi di prova idonei a dimostrare che la Commissione sia incorsa in un errore manifesto di valutazione in merito alla probabile esistenza di una posizione dominante.

Sull'indipendenza dell'impresa che gestisce i vecchi reattori della centrale nucleare di Paks nei confronti dell'impresa che gestisce i nuovi reattori della stessa centrale nucleare

- 152 Per quanto riguarda il secondo e il terzo elemento su cui la Commissione si basa, ai punti da 351 a 353 della decisione impugnata, per dissipare le sue preoccupazioni in merito al rafforzamento di un'influenza sul mercato ungherese dell'energia, vale a dire l'assenza di una combinazione tra l'operatore dei vecchi reattori della centrale nucleare di Paks, il gruppo MVM, da un lato, e la società Paks II che gestisce i nuovi reattori, dall'altro, o di un coordinamento delle loro attività, la Repubblica d'Austria sostiene, in sostanza, che le quattro caratteristiche su cui la Commissione basa la propria constatazione di una separazione giuridica e strutturale non sono sufficienti a tal fine. Tali caratteristiche consistono nella gestione da parte di diverse amministrazioni (il Ministero dello Sviluppo nazionale che gestisce la MVM e l'ufficio del Primo Ministro che gestisce la società Paks II), nell'assenza di una direzione condivisa o comune all'interno del comitato direttivo di ciascuna impresa, nell'esistenza di garanzie che fanno sì che le imprese non si scambino informazioni commercialmente sensibili e riservate e nel fatto che i poteri decisionali di ciascuna impresa sono distinti e indipendenti gli uni dagli altri.
- 153 In primo luogo, occorre respingere l'argomento della Repubblica d'Austria secondo cui la società Paks II faceva parte del gruppo MVM al momento della sua creazione. Dal punto 27 della decisione impugnata risulta che le quote della società Paks II, detenute inizialmente dal gruppo MVM, sono state trasferite allo Stato ungherese nel 2014. Orbene, la decisione impugnata è stata adottata il 6 marzo 2017, cosicché, nel momento in cui la Commissione ha adottato la decisione impugnata, il fatto che le quote della società Paks II fossero inizialmente detenute dal gruppo MVM era irrilevante.
- 154 In secondo luogo, l'affermazione con cui la Repubblica d'Austria mira a rimettere in discussione la validità del secondo criterio elencato nel punto 352 della decisione impugnata (v. punto 152 supra), vale a dire l'esistenza di un potere decisionale autonomo, non può essere convincente. La Repubblica d'Austria sostiene che, nonostante la separazione giuridica e strutturale dei due produttori di energia, la circostanza che la gestione delle due società sia

- affidata a ministeri diversi non cambierebbe il fatto che, in definitiva, sarebbe lo Stato ungherese a possedere tutte le quote delle due società e ad essere in grado di dirigerne o di coordinarne il comportamento, tanto più che si tratta di ministri dello stesso governo e che, segnatamente, il «ministro presidente» svolge un ruolo particolare nel governo ungherese.
- 155 Tuttavia, l'Ungheria rileva giustamente che la Repubblica d'Austria non ha fornito alcun elemento a sostegno dell'affermazione secondo cui il ruolo particolare che il Primo Ministro ungherese occuperebbe all'interno del governo ungherese gli consentirebbe di controllare e di guidare la strategia della società che gestisce i vecchi reattori e dell'impresa che gestisce quelli nuovi. La Repubblica d'Austria non ha nemmeno fornito informazioni riguardo ad eventuali diritti istruttori. In particolare, non si può presumere che il solo fatto che il Primo Ministro disponga, in forza della Costituzione ungherese, del diritto di proporre la revoca dei ministri, come sostenuto dalla Repubblica d'Austria in udienza, sia un indizio sufficiente di una gestione coordinata di tali società giuridicamente distinte.
- 156 In terzo luogo, la Repubblica d'Austria contesta l'approccio della Commissione adottato al punto 353 della decisione impugnata per determinare l'indipendenza della società Paks II, dei suoi successori e delle sue imprese associate, sul piano giuridico e strutturale, nei confronti del gruppo MVM. La Commissione si è basata, in proposito, sui punti 52 e 53 della sua comunicazione consolidata sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento n. 139/2004. Il punto 52 di tale comunicazione riguarda concentrazioni che coinvolgono imprese pubbliche e utilizza come criterio per distinguere una ristrutturazione interna da una concentrazione il fatto che le imprese dispongano di un «potere decisionale autonomo».
- 157 Al riguardo, la Repubblica d'Austria non esplicita le ragioni per le quali tale approccio non sarebbe corretto. Essa si limita a proporre l'applicazione di un approccio differente facendo riferimento al diritto degli appalti pubblici.
- 158 Orbene, nel caso di specie, non si tratta di contratti conclusi tra due entità appartenenti alla stessa persona giuridica. I criteri previsti per tale situazione, contenuti nell'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2014/25, non sono applicabili alla questione se occorra sommare il potere di due entità su un mercato identico che appartengono entrambe allo Stato, ma che sono strutturalmente separate. Invero, l'obiettivo perseguito dall'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2014/25 non è quello di impedire la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante. La questione se, in una situazione «in house», in cui si presume che una delle entità debba effettuare servizi per l'altra, quest'ultima debba poter fornire tali servizi senza competere con imprese esterne non è infatti paragonabile a quella della determinazione di un'eventuale concentrazione sul mercato nel quale operano le due entità. La citata norma del diritto degli appalti pubblici non ha ad oggetto la concertazione delle attività di due entità sullo stesso mercato, ma riguarda la situazione di un contratto concluso tra le rispettive entità. Pertanto, è irrilevante ai fini della presente causa che, sulla base della giurisprudenza della Corte in materia di diritto degli appalti pubblici, relativa alle situazioni cosiddette «in house», il gruppo MVM, da un lato, e la società Paks II, dall'altro, debbano essere imputati allo Stato, come fa valere la Repubblica d'Austria.
- 159 Per quanto concerne il riferimento della Repubblica d'Austria ad una sentenza riguardante il diritto della concorrenza, nemmeno tale riferimento rimette in discussione l'approccio adottato dalla Commissione. Nella sentenza del 10 gennaio 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e a. (C-222/04, EU:C:2006:8, punti 112 e 113), la Corte, infatti, non ha dichiarato che tutte le entità giuridicamente o de facto controllate dalla stessa entità erano considerate come un'unica impresa, ma ha dichiarato che un'entità che non esercitasse alcuna attività economica diversa dal controllo di un'altra impresa era essa stessa qualificata come impresa. Tale situazione particolare propria della fattispecie oggetto della causa che ha dato luogo a detta sentenza non ha tuttavia alcun rapporto con le circostanze della presente causa.
- 160 In quarto luogo, si deve osservare che l'istituzione nonché il mantenimento delle garanzie strutturali che assicurano un'autonomia decisionale del gruppo MVM e della società Paks II sono garantiti dall'articolo 3, quinto comma, della decisione impugnata, che contiene la seguente condizione: «[i]noltre l'Ungheria si deve impegnare a fare sì che Paks II, i suoi successori e affiliati siano del tutto separati dal punto di vista legale e strutturale, siano soggetti a poteri decisionali autonomi ai sensi dei paragrafi 52 e 53 della comunicazione sui criteri di competenza giurisdizionale della concentrazione e siano mantenuti, gestiti e fatti operare in maniera indipendente e non collegata rispetto al gruppo MVM e qualsiasi sua impresa, suo successore e affiliato, nonché ad altre imprese controllate dallo Stato attive nel settore della produzione e della vendita all'ingrosso o al dettaglio di energia elettrica». Per di più, l'articolo 4 della decisione impugnata prevede che «[l]Ungheria dovrà presentare alla Commissione delle relazioni annuali in merito all'adempimento degli impegni presi di cui all'articolo 3» e che «[l]a prima relazione dovrà essere presentata un mese dopo la data di chiusura del primo esercizio di attività commerciale di Paks II». Come sottolineano l'Ungheria e la Repubblica ceca, in forza di tale condizione e del punto 381 della decisione impugnata, la situazione del mercato dopo l'entrata in funzione dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks è sotto il controllo permanente della Commissione. L'Ungheria aggiunge giustamente che la violazione di tali condizioni comporterebbe una nuova indagine da parte della Commissione sugli aiuti di Stato, il che comprometterebbe l'investimento in corso dell'Ungheria nel progetto.
- 161 Da quanto precede risulta che la determinazione dell'indipendenza della società Paks II nei confronti del gruppo MVM operata dalla Commissione non contiene alcun errore di valutazione e che non sussistono indizi a sostegno dei timori della Repubblica d'Austria riguardo al fatto che lo Stato ungherese possa esercitare la propria influenza in modo coordinato sulle due imprese e, pertanto, rafforzare la sua posizione dominante.
- 162 Di conseguenza, il settimo motivo deve essere respinto.
- Sull'ottavo motivo, vertente sul rischio per la liquidità del mercato all'ingrosso di energia elettrica ungherese***
- 163 Con l'ottavo motivo, la Repubblica d'Austria sostiene che la Commissione non ha tenuto sufficientemente conto del rischio per la liquidità del mercato all'ingrosso di energia elettrica ungherese.
- 164 La Repubblica d'Austria sostiene che, nel contesto dell'esame delle ripercussioni economiche negative dell'aiuto, occorre verificare gli effetti sui mercati a valle. L'approvazione dell'aiuto sarebbe illegittima in quanto sussisterebbe e addirittura aumenterebbe il rischio di riduzione della liquidità del mercato, riconosciuto dalla stessa Commissione al punto 377 della decisione impugnata. Diversi fattori aumenterebbero il rischio per la liquidità, in particolare, il funzionamento in parallelo dei vecchi e dei nuovi reattori della centrale nucleare di Paks per un periodo relativamente lungo e l'elevata concentrazione sul mercato dell'energia elettrica ungherese. Secondo la Repubblica d'Austria, la Commissione avrebbe accettato, senza alcuna giustificazione reale, di dissipare i suoi dubbi sul fatto che il mercato in cui le capacità di produzione sono ampiamente controllate dallo Stato potrebbe diventare ancora meno liquido, dato che i rari operatori del mercato potrebbero limitare le offerte di approvvigionamento. Non sarebbe sufficiente constatare, come avrebbe fatto la Commissione, l'esclusione di collegamenti tra la società Paks II e gli operatori statali sul mercato al dettaglio e ricordare le altre condizioni quadro stabilite nella decisione impugnata, che prevedono la garanzia da parte dell'Ungheria di una vendita sulla borsa dell'energia elettrica e di vendite all'asta. In realtà, i collegamenti esisterebbero sempre, poiché la società Paks II, così come il gruppo MVM, sono controllati dallo Stato, che, anche nel caso di un'impresa intermediaria, in quanto proprietario al 100%, sarebbe in grado di adottare tutte le decisioni necessarie, in particolare per quanto riguarda il personale. Del pari, la ripartizione delle competenze tra i diversi ministeri potrebbe essere facilmente modificata in forza del diritto nazionale e, all'interno del governo, esisterebbe un minimo di comunicazione e di concertazione. Pertanto, nonostante la distinzione tra le due imprese a livello giuridico e strutturale, lo Stato potrebbe esercitare la propria influenza in modo coordinato su entrambe, cosicché non potrebbe escludersi una posizione dominante sul mercato. Quanto alla garanzia di una vendita alla borsa dell'energia elettrica e di vendite all'asta, la Repubblica d'Austria sostiene che l'energia elettrica sovvenzionata arriverebbe sul mercato e produrrebbe effetti diretti sul prezzo di mercato dell'energia elettrica, indipendentemente dal canale di vendita. Non essendo prevista una quantità minima di energia elettrica che debba essere obbligatoriamente venduta in questo modo, si potrebbe perfettamente prendere in considerazione una strategia commerciale del gruppo MVM e della società Paks II consistente nel ridurre l'offerta di energia elettrica ai fini dell'aumento dei prezzi.
- 165 La Commissione e l'Ungheria sostengono che occorre respingere l'ottavo motivo.

- 166 La Repubblica d'Austria basa il suo ottavo motivo, vertente sul fatto che la Commissione non avrebbe sufficientemente tenuto conto del rischio per la liquidità del mercato all'ingrosso di energia elettrica ungherese, su due gruppi di argomenti.
- 167 In primo luogo, occorre respingere anzitutto gli argomenti della Repubblica d'Austria basati sull'affermazione di una posizione dominante della società Paks II.
- 168 In proposito, da un lato, si deve rinviare alla valutazione effettuata nell'ambito dell'esame del settimo motivo ai punti 131 e seguenti sopracitati. Dall'altro, occorre sottolineare che la condizione di cui all'articolo 3, quinto comma, della decisione impugnata, menzionata nel precedente punto 160, la quale mira ad impedire la creazione di una posizione dominante sul mercato dell'energia nel periodo di operazione parallela dei vecchi e dei nuovi reattori, prevede che la garanzia dell'indipendenza della gestione e del funzionamento dei nuovi reattori e dell'assenza di qualsiasi collegamento con il gruppo MVM riguardi espressamente altre imprese controllate dallo Stato attive nel settore della vendita all'ingrosso o al dettaglio di energia elettrica. La conclusione della Commissione, al punto 379 della decisione impugnata, secondo cui l'esclusione di collegamenti tra la società Paks II e gli operatori statali sul mercato al dettaglio ha contribuito a fugare alcuni suoi timori, non è rimessa in discussione dall'argomento della Repubblica d'Austria, in base al quale la situazione potrebbe essere facilmente modificata in forza del diritto nazionale ed esisterebbe all'interno del governo un minimo di comunicazione e di concertazione. Infatti, al riguardo, l'Ungheria osserva giustamente che la Commissione ha dichiarato che l'aiuto era compatibile con il mercato interno subordinatamente a condizioni che includevano anche l'impegno summenzionato relativo alla separazione delle due imprese. Quanto all'obbligo di presentare una relazione annuale, sancito all'articolo 4 della decisione impugnata, il rispetto di detta condizione rimane sotto il controllo della Commissione.
- 169 In secondo luogo, per quanto concerne la distribuzione dell'energia prodotta, si deve osservare che, nella decisione impugnata, in particolare nella sua sezione 2.6, la Commissione ha espresso la propria preoccupazione in merito alla situazione delle strutture attuali della vendita all'ingrosso dell'energia prodotta nella centrale nucleare di Paks da parte del gruppo MVM. Al punto 377 della decisione impugnata, essa ha affermato che le transazioni più comuni nel settore ungherese della vendita all'ingrosso di energia elettrica erano concluse mediante accordi bilaterali di acquisto di energia elettrica e che la borsa dell'energia elettrica ungherese non aveva ancora generato un livello di liquidità adeguato. Essa ha rilevato che i mercati potrebbero diventare meno liquidi, dato che gli operatori interessati potrebbero limitare il numero di offerte di approvvigionamento disponibili sul mercato. Al punto 378 della decisione impugnata, la Commissione ha anche ritenuto che, a seconda della modalità di vendita sul mercato dell'energia elettrica prodotta dai nuovi reattori, la liquidità potrebbe essere notevolmente influenzata e i costi sostenuti dai concorrenti a valle potrebbero aumentare limitando il loro accesso competitivo ad un fattore di produzione importante (preclusione dell'accesso ai fattori di produzione), e che ciò potrebbe verificarsi se l'energia elettrica prodotta dalla società Paks II fosse venduta principalmente mediante contratti a lungo termine solo a determinati fornitori, spostando il potere di mercato della società Paks II sul mercato della produzione al mercato al dettaglio.
- 170 Sulla base dell'analisi di tale situazione, la Commissione ha previsto condizioni volte a limitare il rischio di liquidità attraverso l'impegno dell'Ungheria a garantire il rispetto di alcune norme di negoziazione della produzione della società Paks II. Tali norme sono contenute nell'articolo 3, terzo e quarto comma, della decisione impugnata e prevedono quanto segue:
- «L'Ungheria deve assicurare che la strategia di negoziazione della produzione di energia elettrica di Paks II sia una strategia commerciale di ottimizzazione degli utili, realizzata a condizioni di mercato attraverso accordi di negoziazione commerciale conclusi tramite offerte autorizzate su una piattaforma o una borsa di negoziazione trasparente. La strategia per la negoziazione dell'energia elettrica prodotta da Paks II (escluso il consumo proprio di Paks II) dovrà essere concepita come segue:
- Livello 1: Paks II venderà almeno il 30% della sua produzione di energia elettrica complessiva sul mercato del giorno prima, sul mercato infragiornaliero e sul mercato a termine della borsa dell'energia elettrica ungherese (HUPX). Altri scambi analoghi di energia elettrica potranno essere utilizzati previo accordo o consenso dei servizi della Commissione da concedere o rifiutare entro due settimane dalla richiesta da parte delle autorità ungheresi.
- Livello 2: Il resto della produzione totale di energia elettrica di Paks II sarà venduto da Paks II a condizioni obiettive, trasparenti e non discriminatorie mediante aste. Le condizioni alle quali si dovranno tenere tali aste dovranno essere determinate dal regolatore ungherese dell'energia e dovranno essere analoghe ai requisiti di vendita all'asta imposti a MVM Partner (decisione 741/2011 del regolatore ungherese). Lo svolgimento di queste aste sarà supervisionato altresì dal regolatore dell'energia dell'Ungheria.
- L'Ungheria deve assicurare che la piattaforma d'asta per il livello 2 sia gestita da Paks II e che le offerte di acquisto/vendita siano disponibili in maniera analoga per tutti gli operatori commerciali muniti di licenza o registrati, alle stesse condizioni di mercato. Il sistema di autorizzazione delle offerte dovrà essere verificabile e trasparente. Non dovrà essere imposta alcuna restrizione all'uso finale dell'energia elettrica acquistata».
- 171 Come risulta dall'articolo 4 della decisione impugnata, l'Ungheria si è altresì impegnata a presentare alla Commissione delle relazioni annuali in merito all'adempimento degli impegni presi di cui all'articolo 3 della decisione impugnata, cosicché la loro attuazione rimane sotto il controllo costante della Commissione.
- 172 Ai punti 383 e 384 della decisione impugnata, la Commissione ha giustamente rilevato che in tal modo veniva garantito che l'energia elettrica prodotta dai nuovi reattori fosse disponibile sul mercato all'ingrosso per tutti gli operatori del mercato in maniera trasparente e che non esistesse quindi alcun rischio che l'energia elettrica prodotta dalla società Paks II fosse monopolizzata in contratti a lungo termine, dato che questo tipo di contratto rappresentava un rischio per la liquidità del mercato. Risulta, pertanto, che la Commissione ha concluso giustamente che i potenziali rischi per la liquidità del mercato erano minimi.
- 173 La Repubblica d'Austria non precisa i motivi per i quali le condizioni stabilite dalla Commissione non sarebbero sufficienti per porre rimedio ai problemi riscontrati in sede di concessione dell'aiuto che hanno portato alla sostituzione della produzione dei vecchi reattori con quella dei nuovi reattori. Infatti, la liquidità aumenterà e non vi è alcun indizio che dimostri che la situazione risultante dalle condizioni dell'aiuto che figurano all'articolo 3 della decisione impugnata produrrebbe distorsioni sproporzionate della concorrenza sul mercato.
- 174 La censura della Repubblica d'Austria – secondo cui l'assenza di fissazione di una quantità minima di energia elettrica che deve essere obbligatoriamente venduta potrebbe consentire una strategia commerciale da parte del gruppo MVM e della società Paks II che consisterebbe nel ridurre l'offerta di energia elettrica ai fini dell'aumento dei prezzi anche nell'ambito delle vendite sulla borsa dell'energia elettrica o delle vendite all'asta – non convince. Infatti, la Commissione ricorda giustamente che è previsto che le due centrali nucleari producano la capacità cosiddetta di base, cosicché esse non potranno ridurre arbitrariamente la potenza dei reattori solo per limitare l'offerta di energia elettrica, poiché il riavvio delle centrali nucleari comporta costi elevati e implica un carico di lavoro importante.
- 175 Pertanto, la Commissione non è incorsa in un errore manifesto di valutazione nel ritenere che la concessione di un aiuto di Stato alla società Paks II per sostituire i vecchi reattori della centrale nucleare di Paks con i nuovi reattori fosse conforme all'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE per quanto riguardava l'aspetto della liquidità del mercato all'ingrosso dell'energia elettrica.
- 176 Di conseguenza, l'ottavo motivo è infondato e deve essere respinto.

Sul nono motivo, vertente sull'insufficiente determinazione dell'aiuto di Stato

- 177 Con il nono motivo, la Repubblica d'Austria sostiene che la Commissione non ha reso chiaramente determinabile l'elemento di aiuto. In particolare, i costi di finanziamento del debito e i costi di trattamento dei rifiuti non sarebbero stati menzionati.

(omissis)

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Terza Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) **Il ricorso è respinto.**
- 2) **La Repubblica d'Austria supporterà le proprie spese nonché quelle sostenute dalla Commissione europea.**
- 3) **La Repubblica ceca, la Repubblica francese, il Granducato di Lussemburgo, l'Ungheria, la Repubblica di Polonia, la Repubblica slovacca e il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord supporteranno le proprie spese.**

Van der Woude

De Baere

Steinfatt

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 30 novembre 2022.

Firme

* Lingua processuale: il tedesco.

↓ Sono riprodotti unicamente i punti della presente sentenza la cui pubblicazione è ritenuta utile dal Tribunale.