



## Jurisprudentie

### ARREST VAN HET GERECHT (Vijfde kamer)

26 november 2015 \*

„Staatssteun — Digitale televisie — Steun voor de ontwikkeling van digitale terrestrische televisie in afgelegen en minder verstedelijkte gebieden in Spanje — Besluit waarbij de steunmaatregelen gedeeltelijk verenigbaar en gedeeltelijk onverenigbaar met de interne markt worden verklaard — Begrip ‚onderneming‘ — Economische activiteit — Voordeel — Dienst van algemeen economisch belang — Concurrentievervalsing — Artikel 107, lid 3, onder c), VWEU — Zorgvuldigheidsplicht — Redelijke termijn — Rechtszekerheid — Gelijke behandeling — Evenredigheid — Subsidiariteit — Recht op informatie”

In zaak T-461/13,

**Koninkrijk Spanje**, vertegenwoordigd door A. Rubio González, abogado del Estado,

verzoeker,

tegen

**Europese Commissie**, vertegenwoordigd door Ě. Gippini Fournier, B. Stromsky en P. Němečková als gemachtigden,

verweester,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van besluit 2014/489/EU van de Commissie van 19 juni 2013 betreffende de door het Koninkrijk Spanje ten uitvoer gelegde steunmaatregel SA.28599 [C 23/10 (ex NN 36/10, ex CP 163/09)] voor de ontwikkeling van digitale terrestrische televisie in afgelegen en minder verstedelijkte gebieden (met uitzondering van Castilië-La Mancha) (PB L 217, blz. 52),

wijst

HET GERECHT (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: A. Dittrich (rapporteur), president, J. Schwarcz en V. Tomljenović, rechters,

griffier: J. Palacio González, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 11 maart 2015,

het navolgende

\* Procestaal: Spaans.

## Arrest

### Voorgeschiedenis van het geding

- 1 De onderhavige zaak heeft betrekking op de maatregelen die de Spaanse autoriteiten ten uitvoer hebben gelegd in het kader van de overschakeling in Spanje van analoge op digitale omroepuitzendingen voor het gehele Spaanse grondgebied, met uitzondering van de autonome regio Castilië-La Mancha (Spanje). Door deze digitalisering, die technisch uitgevoerd kan worden met behulp van het terrestrische platform, de satelliet, de kabel of via toegang tot breedbandnetten, kan doeltreffender gebruik worden gemaakt van het spectrum van radiofrequenties. Bij digitale omroepuitzendingen wordt het televisiesignaal minder snel gestoord door interferenties en kan ook een reeks bijkomende diensten worden geleverd die het programma-aanbod toegevoegde waarde geven. Daarnaast kan met het digitaliseringsproces het zogenoemde „digitale dividend” worden verkregen, dat wil zeggen frequenties die vrijkomen, aangezien de technologieën achter de digitale televisie een minder breed spectrum innemen dan analoge technologieën. Wegens die voordelen heeft de Europese Commissie de digitalisering binnen de Unie vanaf 2002 aangemoedigd.
- 2 Het Koninkrijk Spanje heeft de voor de bevordering van de overschakeling van analoge op digitale omroepuitzendingen noodzakelijke regelgeving ingevoerd door uitvaardiging van onder meer Ley 10/2005 de Medidas Urgentes para el Impulso de la Televisión Digital Terrestre, de Liberalización de la Televisión por Cable y de Fomento del Pluralismo (wet 10/2005 houdende spoedmaatregelen met het oog op de ontwikkeling van de digitale terrestrische televisie, de liberalisering van kabeltelevisie en de bevordering van het pluralisme) van 14 juni 2005 (BOE nr. 142 van 15 juni 2005, blz. 20562; hierna: „wet 10/2005”) en Real Decreto 944/2005 por el que se aprueba el Plan técnico nacional de la televisión digital terrestre (koninklijk besluit 944/2005 houdende goedkeuring van het nationale technische plan voor de digitale terrestrische televisie) van 29 juli 2005 (BOE nr. 181 van 30 juli 2005, blz. 27006; hierna: „koninklijk besluit 944/2005”). Bij dit koninklijk besluit is de nationale omroeporganisaties de plicht opgelegd om in hun respectieve gebieden 96 % van de bevolking te dekken voor de particuliere sector en 98 % van de bevolking voor de publieke sector.
- 3 Om de overschakeling van analoge op digitale televisie aan te sturen, hebben de Spaanse autoriteiten het Spaanse grondgebied in drie afzonderlijke zones ingedeeld:
  - in zone I, die 96 % van de Spaanse bevolking omvat en die als commercieel rendabel geldt, worden de kosten van de overschakeling op digitaal gedragen door de publieke en particuliere omroepen;
  - in zone II, die de minder verstedelijkte en de afgelegen regio's omvat en 2,5 % van de Spaanse bevolking vertegenwoordigt, hebben de omroepen wegens gebrek aan commercieel belang niet in digitalisering geïnvesteerd, reden waarom de Spaanse autoriteiten voor overheidsfinanciering hebben gezorgd;
  - in zone III, die 1,5 % van de Spaanse bevolking omvat, is digitale terrestrische uitzending op grond van de topografie niet mogelijk, zodat voor het satellietplatform is gekozen.
- 4 Bij besluit van 7 september 2007 heeft de Spaanse ministerraad het nationale plan voor de overschakeling op digitale terrestrische televisie (hierna: „DTT”) vastgesteld, waarbij uitvoering is gegeven aan het nationale technische plan waarin koninklijk besluit 944/2005 voorziet. In genoemd plan is het Spaanse grondgebied opgedeeld in 90 technische omschakelingsprojecten en is een datum bepaald waarop voor elk van de projecten de analoge uitzendingen zouden ophouden. Dit plan had tot doel om een even hoge dekking van de Spaanse bevolking met de DTT-dienst te bereiken als met de analogie televisie in 2007, namelijk 98 % van die bevolking.

- 5 Aangezien met de verplichtingen ten aanzien van de dekking voor DTT (zie punt 2 hierboven) het gevaar bestond dat een minder hoge dekking van de Spaanse bevolking zou worden behaald dan met de reeds bestaande analoge uitzendingen, moesten ten behoeve van de dekking in zone II voor waarborgen worden gezorgd. De onderhavige zaak heeft alleen betrekking op de door de Spaanse autoriteiten toegekende overheidsfinanciering ter ondersteuning van de terrestrische digitalisering in die zone.
- 6 Op 29 februari 2008 heeft het Spaanse ministerie van Industrie, Toerisme en Handel (hierna: „MITH”) een besluit vastgesteld met het oog op de verbetering van de telecommunicatie-infrastructuur en tot vaststelling en verdeling van de financiering voor de initiatieven ten behoeve van de ontwikkeling van de informatiemaatschappij in het kader van het plan met de naam „Plan Avanza”. Het budget dat op grond van dit besluit is goedgekeurd, was voor een deel bestemd voor de digitalisering van de televisie in zone II.
- 7 Tussen juli en november 2008 is de digitalisering in zone II tot stand gebracht door middel van verschillende addenda bij de reeds geldende kaderovereenkomsten van 2006 die door het MITH en de autonome regio’s van het Koninkrijk Spanje waren ondertekend in het kader van het Plan Avanza. Volgend op deze addenda heeft het MITH bedragen overgemaakt naar de autonome regio’s, die de verbintenis op zich hebben genomen om de overige kosten in verband met de operatie met hun eigen begrotingsmiddelen te dekken.
- 8 Op 17 oktober 2008 heeft de Spaanse ministerraad besloten om aanvullende middelen ter beschikking te stellen om het bereik van DTT groter te maken en te vervolledigen in het kader van de overschakelingsprojecten die in de eerste helft van 2009 moesten worden uitgevoerd. Deze middelen zijn toegekend na ondertekening van nieuwe kaderovereenkomsten tussen het MITH en de autonome regio’s in december 2008 over de uitvoering van het nationale plan voor de overschakeling op DTT. Op 29 mei 2009 heeft de ministerraad zijn goedkeuring gehecht aan de criteria voor de verdeling van de ter beschikking gestelde middelen voor de financiering van de initiatieven voor de overschakeling op DTT.
- 9 Na ondertekening van de addenda bij de kaderovereenkomsten van 2008 over de uitbreiding van het DTT-bereik en de bekendmaking van die kaderovereenkomsten en addenda in de *Boletín oficial del Estado*, zijn de autonome regio’s met de uitbreiding begonnen. Daartoe hebben zij aanbestedingen georganiseerd of de organisatie daarvan aan particuliere ondernemingen toevertrouwd. In sommige gevallen hebben de autonome regio’s de gemeenten gevraagd om voor de uitbreiding te zorgen.
- 10 In het algemeen zijn twee soorten aanbestedingen gehouden in Spanje. In de eerste plaats zijn er aanbestedingen voor de uitbreiding van het bereik geweest, wat inhield dat de onderneming waaraan de opdracht werd gegund, werd belast met de taak om een operationeel DTT-netwerk op te leveren. Met het oog daarop omvatten de uit te voeren taken het ontwerp en de aanleg van het netwerk, het overbrengen van het signaal, het implementeren van het netwerk en de levering van de nodige apparatuur. Bij de andere aanbestedingen betrof het de levering van telecommunicatieapparatuur.
- 11 In totaal werd in de jaren 2008-2009 bijna 163 miljoen EUR afkomstig uit de begroting van de centrale overheid (deels in de vorm van zachte leningen van het MITH aan de autonome regio’s) en 60 miljoen EUR afkomstig uit de begrotingen van de 16 betrokken autonome regio’s geïnvesteerd in de uitbreiding van het bereik in zone II. Daarnaast werd de uitbreiding door de gemeenten met 3,5 miljoen EUR gesteund.
- 12 Vanaf 2009 hield de tweede stap na de uitbreiding van DTT in zone II voor sommige autonome regio’s in dat zij aanvullende aanbestedingen moesten houden of zonder aanbesteding contracten moesten sluiten voor de exploitatie en het onderhoud van de in het kader van de uitbreiding op digitale technologie omgeschakelde en geïnstalleerde apparatuur. Het totale bedrag dat in de jaren 2009-2011 via aanbestedingen aan exploitatie en onderhoud werd besteed, beliep ten minste 32,7 miljoen EUR.

- 13 Op 18 mei 2009 heeft de Commissie een klacht ontvangen van een Europese satellietexploitant, namelijk SES Astra, die betrekking had op een vermeende steunregeling die de Spaanse autoriteiten zouden hebben vastgesteld met betrekking tot de overschakeling van analoge op digitale televisie in zone II. Volgens deze exploitant behelsde deze maatregel niet-aangemelde steun die tot een verstoring van de mededinging tussen de platforms voor satelliet- en terrestrische transmissie leidde.
- 14 Bij brief van 29 september 2010 heeft de Commissie het Koninkrijk Spanje in kennis gesteld van haar besluit om ten aanzien van de steun in kwestie de procedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden voor het gehele Spaanse grondgebied, met uitzondering van de autonome regio Castilië-La Mancha, voor welke regio een aparte procedure werd ingeleid (hierna: „besluit tot inleiding van de procedure”). Met de bekendmaking van het besluit tot inleiding van de procedure op 14 december 2010 in het *Publicatieblad van de Europese Unie* (PB C 337, blz. 17), heeft de Commissie belanghebbenden opgeroepen om hun opmerkingen in te dienen.
- 15 Na opmerkingen te hebben ontvangen van de Spaanse autoriteiten en andere belanghebbenden, heeft de Commissie op 19 juni 2013 besluit 2014/489/EU vastgesteld, betreffende de door het Koninkrijk Spanje ten uitvoer gelegde steunmaatregel SA.28599 [C 23/10 (ex NN 36/10, ex CP 163/09)] voor de ontwikkeling van digitale terrestrische televisie in afgelegen en minder verstedelijkte gebieden (met uitzondering van Castilië-La Mancha) (PB L 217, blz. 52; hierna: „bestreden besluit”), waarvan het dispositief als volgt luidt:

#### *„Artikel 1*

De steun die door [het Koninkrijk] Spanje op onrechtmatige wijze en in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU aan de exploitanten van het terrestrische televisieplatform is verleend ten behoeve van de invoering, het onderhoud en de exploitatie van het digitale terrestrische televisienetwerk in zone II, is met uitzondering van de steun die in overeenstemming met het criterium van technologische neutraliteit is toegekend, niet verenigbaar met de interne markt.

#### *Artikel 2*

Afzonderlijke steun die in het kader van de in artikel 1 bedoelde maatregel is toegekend, vormt geen steun als op het ogenblik van de toekenning ervan werd voldaan aan de voorwaarden van een op grond van artikel 2 van verordening (EG) nr. 994/98 van de Raad vastgestelde verordening die op het ogenblik van de toekenning van de steun van toepassing was.

#### *Artikel 3*

1. [Het Koninkrijk] Spanje vordert de steun die in het kader van de in artikel 1 bedoelde regeling is toegekend, terug van de exploitanten van digitale terrestrische televisie, ongeacht of zij die steun direct of indirect hebben ontvangen.
2. Over de terug te vorderen bedragen is rente verschuldigd van de datum waarop zij aan de begunstigden werden verstrekt tot aan de datum van voldoening.
3. De rente wordt op samengestelde grondslag berekend overeenkomstig hoofdstuk V van verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie.
4. [Het Koninkrijk] Spanje annuleert alle uitstaande betalingen van de in artikel 1 bedoelde steunregeling met ingang van de datum van kennisgeving van dit besluit.

#### Artikel 4

1. De terugvordering van de steun die in het kader van de in artikel 1 bedoelde regeling is verleend, geschiedt onverwijld en daadwerkelijk.
2. [Het Koninkrijk] Spanje zorgt ervoor dat onderhavig besluit binnen vier maanden na de datum van kennisgeving ervan ten uitvoer wordt gelegd.
3. Binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van dit besluit verstrekt [het Koninkrijk] Spanje de volgende informatie aan de Commissie:
  - a) een lijst van de begunstigden die op grond van de in artikel 1 genoemde regeling steun hebben ontvangen, en het totale bedrag aan steun dat iedere begunstigde in het kader van die regeling heeft ontvangen, uitgesplitst naar de in deel 6.2 omschreven categorieën;
  - b) het totale bedrag (hoofdsom en rente) dat van elk van de begunstigden moet worden teruggevorderd;

[...]

#### Artikel 5

Dit besluit is gericht tot het Koninkrijk Spanje.”

- 16 Ter motivering van het bestreden besluit heeft de Commissie in de eerste plaats geoordeeld dat de verschillende op centraal niveau vastgestelde instrumenten en de tussen het MITH en de autonome regio's gesloten en gewijzigde overeenkomsten de basis vormden van de steunregeling voor de DTT-uitbreiding in zone II. In de praktijk hadden de autonome regio's de richtlijnen van de Spaanse regering ten aanzien van de DTT-uitbreiding gevolgd (overweging 91 van genoemd besluit).
- 17 In de tweede plaats heeft de Commissie vastgesteld dat de betrokken maatregel moest worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Aangezien deze maatregel uit de staatsbegroting en de begroting van sommige autonome regio's en gemeenten werd gefinancierd, betreft het een interventie die met staatsmiddelen is bekostigd. Volgens de Commissie was de uitbreiding van de netwerken voor de transmissie van televisiesignalen een economische activiteit en behelsde zij geen uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag. De DTT-exploitanten zijn de directe begunstigden van de steun, terwijl de netwerkexploitanten die aan de aanbestedingen voor de uitbreiding van het bereik hadden deelgenomen de indirecte begunstigden van de steun waren. Het voordeel van deze maatregel was voor laatstgenoemde exploitanten selectief, aangezien een dergelijke maatregel alleen de omroepsector ten goede kwam en deze maatregel binnen die sector slechts betrekking had op de ondernemingen die op de markt van terrestrische platforms actief waren. Volgens het bestreden besluit hebben de Spaanse autoriteiten als beste en enige voorbeeld dat van de autonome regio Baskenland (Spanje) gegeven om aan te voeren dat volgens de criteria die het Hof heeft geformuleerd in het arrest van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Jurispr., EU:C:2003:415), geen sprake was van steun. Volgens de Commissie was echter niet voldaan aan het eerste criterium in dat arrest, dat de begunstigde onderneming daadwerkelijk moet zijn belast met de uitvoering van openbardienstverplichtingen en dat die verplichtingen duidelijk moeten zijn omschreven. Voorts was, bij gebreke van waarborgen dat de kosten voor die regio tot een minimum werden beperkt, niet aan het vierde criterium in dat arrest voldaan. De Commissie was van mening dat de maatregel ten behoeve van de ontwikkeling, de exploitatie en het onderhoud van DTT in zone II de concurrentie tussen het satellietplatform en het terrestrische platform vervalste, aangezien het daarbij om concurrerende platforms ging. Ook heeft de betrokken maatregel het handelsverkeer binnen de Unie beïnvloed (overwegingen 94-141 van genoemd besluit).

- 18 In de derde plaats heeft de Commissie vastgesteld dat de betrokken maatregel niet kon worden beschouwd als met de interne markt verenigbare steun krachtens artikel 107, lid 3, onder c), VWEU, ondanks dat de maatregel bedoeld was om een duidelijk omschreven doelstelling van algemeen belang te bereiken en dat zij had erkend dat sprake was van marktfalen. Volgens haar was deze maatregel, omdat hij niet in overeenstemming was met het beginsel van technologische neutraliteit, onevenredig en was hij geen geschikt instrument om de ontvangst van vrij te ontvangen zenders door de bewoners van zone II te waarborgen (overwegingen 148-171 van het bestreden besluit).
- 19 In de vierde plaats heeft de Commissie geoordeeld dat de betrokken maatregel niet op grond van artikel 106, lid 2, VWEU kon worden gerechtvaardigd omdat de exploitatie van een terrestrisch platform niet duidelijk als een openbare dienst was aangemerkt (overweging 172 van het bestreden besluit).
- 20 In de vijfde plaats heeft de Commissie erop gewezen dat de betrokken maatregel geen bestaande steun was omdat hij moest worden aangemerkt als een wijziging die de oorspronkelijke steunregeling in de kern raakte. De Spaanse autoriteiten hadden deze maatregel dus moeten aanmelden (overwegingen 173-175 van het bestreden besluit).
- 21 In de zesde plaats heeft de Commissie nader aangegeven in welke gevallen de Spaanse autoriteiten de betrokken steun van de directe en indirecte begunstigden moesten terugvorderen (overwegingen 179-197 van het bestreden besluit).

#### **Procedure en conclusies van partijen**

- 22 Bij een op 30 augustus 2013 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft het Koninkrijk Spanje het onderhavige beroep ingesteld.
- 23 Bij afzonderlijke akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op diezelfde dag, heeft het Koninkrijk Spanje een verzoek in kort geding ingediend, waarin het in wezen de president van het Gerecht verzocht om de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit op te schorten. Bij beschikking van 16 oktober 2013, Spanje/Commissie (T-461/13 R, EU:T:2013:545), is dit verzoek afgewezen en is de beslissing over de kosten aangehouden.
- 24 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 november 2013, heeft de Asociación española de televisiones digitales privadas, autonómicas y locales (Asodal) verzocht om toelating tot interventie aan de zijde van het Koninkrijk Spanje. Dit verzoek is afgewezen bij beschikking van 24 februari 2014, Spanje/Commissie (T-461/13, EU:T:2014:109).
- 25 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Vijfde kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan.
- 26 In het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang als bedoeld in artikel 64 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht van 2 mei 1991, heeft het Gerecht de Commissie verzocht documenten over te leggen. De Commissie heeft binnen de gestelde termijn aan dit verzoek voldaan.
- 27 Partijen hebben ter terechtzitting van 11 maart 2015 pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht.
- 28 Het Koninkrijk Spanje verzoekt het Gerecht:
- het bestreden besluit nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

29 De Commissie verzoekt het Gerecht:

— het beroep te verwerpen;

— het Koninkrijk Spanje te verwijzen in de kosten.

### **In rechte**

30 Ter ondersteuning van zijn beroep voert het Koninkrijk Spanje vijf middelen aan. Het eerste middel is ontleend aan schending van artikel 107, lid 1, VWEU omdat de Commissie ten onrechte tot de vaststelling is gekomen dat sprake was van staatssteun. Het tweede middel, dat subsidiair wordt aangevoerd, betreft de vraag naar de verenigbaarheid van de vermeende steun met de interne markt. Het is ontleend aan schending van de voorwaarden voor goedkeuring bedoeld in artikel 106, lid 2, VWEU en artikel 107, lid 3, onder c), VWEU. Met het derde middel stelt het Koninkrijk Spanje schending van de procedureregels. Het vierde middel, dat subsidiair wordt aangevoerd, betreft de eis tot de terugvordering van de steun en is ontleend aan schending van de beginselen van de rechtszekerheid, gelijke behandeling, evenredigheid en subsidiariteit. Met het vijfde middel voert het Koninkrijk Spanje subsidiair schending van het grondrecht op informatie aan.

#### *Eerste middel: schending van artikel 107, lid 1, VWEU*

31 Het Koninkrijk Spanje verwijt de Commissie dat zij artikel 107, lid 1, VWEU heeft geschonden met haar vaststelling dat sprake was van staatssteun. In de eerste plaats oefenden de betrokken entiteiten volgens hem geen economische activiteit uit, in de tweede plaats was de maatregel niet selectief, maar een dienst van algemeen economisch belang (hierna: „DAEB”) en de derde plaats heeft deze maatregel de concurrentie niet vervalst.

#### *Eerste onderdeel: geen economische activiteit*

32 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de exploitatie van het DTT-netwerk in zone II door de autonome regio's, de overheidsbedrijven en de gemeenten overeenkomt met de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag en geen economische activiteit vormt. Het enige belang dat zij hadden, was om tegemoet te komen aan de noden van de plattelandsbevolking, en niet om marktdeelnemer te zijn. Zij kunnen dus niet worden aangemerkt als ondernemingen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

33 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat de kwalificatie van een maatregel als steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vereist dat aan alle in deze bepaling bedoelde voorwaarden is voldaan. Ten eerste moet het gaan om een maatregel van de staat of een maatregel die met staatsmiddelen is bekostigd. Ten tweede moet deze maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden. Ten derde moet hij een voordeel verstrekken door bepaalde ondernemingen of producties te begunstigen. Ten vierde moet hij de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen (zie arrest van 17 december 2008, Ryanair/Commissie, T-196/04, Jurispr., EU:T:2008:585, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 Het onderhavige onderdeel heeft meer in het bijzonder betrekking op de derde voorwaarde, volgens welke als staatssteun worden beschouwd de maatregelen die, in welke vorm ook, ondernemingen rechtstreeks of indirect kunnen bevoordelen, of die moeten worden beschouwd als een economisch

voordeel dat de begunstigde onderneming onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen (zie arrest van 2 september 2010, Commissie/Deutsche Post, C-399/08 P, Jurispr., EU:C:2010:481, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 35 Uit vaste rechtspraak volgt dat het begrip onderneming in de context van het mededingingsrecht elke eenheid omvat die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd. Onder economische activiteit wordt verstaan iedere activiteit bestaande in het aanbieden van goederen en diensten op een bepaalde markt (zie arrest van 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e.a., C-222/04, Jurispr., EU:C:2006:8, punten 107 en 108 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De vraag of een activiteit al dan niet economisch van aard is, is niet afhankelijk van de privaat- dan wel publiekrechtelijke status van de entiteit die deze uitoefent en evenmin van de rentabiliteit van deze activiteit (zie arrest van 19 december 2012, Mitteldeutsche Flughafen en Flughafen Leipzig-Halle/Commissie, C-288/11 P, Jurispr., EU:C:2012:821, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 36 Volgens de rechtspraak zijn activiteiten houdende uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag geen economische activiteiten die toepassing van de mededingingsregels van het VWEU rechtvaardigen (zie in die zin arresten van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft, C-364/92, Jurispr., EU:C:1994:7, punten 30 en 31, en 16 december 2010, Nederland en NOS/Commissie, T-231/06 en T-237/06, Jurispr., EU:T:2010:525, punt 93).
- 37 Met betrekking tot de mogelijke invloed van de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag op de kwalificatie van een rechtspersoon als onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Unie, moet erop worden gewezen dat het gegeven dat een entiteit voor de uitoefening van een deel van haar activiteiten over bevoegdheden van openbaar gezag beschikt, op zich geen beletsel vormt om haar voor de rest van haar economische activiteiten als onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Unie te kwalificeren. De kwalificatie als activiteit die tot de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag behoort of als economische activiteit moet immers voor elke door een bepaalde entiteit uitgeoefende activiteit afzonderlijk gebeuren (zie in die zin arrest van 1 juli 2008, MOTOE, C-49/07, Jurispr., EU:C:2008:376, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 38 Bijgevolg moet worden onderzocht of de aan de orde zijnde activiteit valt onder de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag, zoals het Koninkrijk Spanje stelt, of onder de uitoefening van een economische activiteit.
- 39 Wat om te beginnen de definitie van de activiteit in kwestie betreft, moet worden vastgesteld dat deze volgens artikel 1 van het bestreden besluit bestond in het door de autonome regio's, de overheidsbedrijven en de gemeenten invoeren, onderhouden en exploiteren van het DTT-netwerk in zone II. Voor zover het Koninkrijk Spanje er de nadruk op legt dat het enige belang dat zij hadden, was gelegen in het tegemoet komen aan de noden van de plattelandsbevolking omdat moest worden gewaarborgd dat er in die zone dekking met televisie zou zijn, moet eraan worden herinnerd dat het door overheidsinterventies nagestreefde doel niet volstaat om ten aanzien daarvan meteen de kwalificatie als „steunmaatregel” in de zin van artikel 107 VWEU uit te sluiten. Dit artikel maakt namelijk geen onderscheid naar de redenen of doeleinden van de maatregelen van de staten, maar ziet op hun gevolgen (zie arrest van 22 december 2008, British Aggregates/Commissie, C-487/06 P, Jurispr., EU:C:2008:757, punten 84 en 85 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De Commissie heeft met de definitie van de activiteit in kwestie dus geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 40 Om te bepalen of de activiteit in kwestie, zoals gedefinieerd in het bestreden besluit, valt onder de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag of de uitoefening van economische activiteiten, moet worden nagegaan of deze activiteit, wegens haar aard en doel en de regels waaraan zij is onderworpen, neerkomt op de uitoefening van overheidsprerogatieven, of dat zij economisch van aard zijn, zodat de toepassing van de mededingingsregels van de Unie gerechtvaardigd is (zie arresten van

18 maart 1997, *Diego Cali & Figli*, C-343/95, Jurispr., EU:C:1997:160, punten 16, 18 en 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 28 februari 2013, *Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas*, C-1/12, Jurispr., EU:C:2013:127, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 41 In de overwegingen 97 tot en met 99 van het bestreden besluit heeft de Commissie geconstateerd dat de activiteit in kwestie een economische activiteit was, net zoals in andere gevallen die het beheer van infrastructuur door regionale autoriteiten behelzen. Volgens haar bestaat een markt wanneer andere exploitanten bereid of in staat zijn om de dienst in kwestie te leveren, zoals in casu. Zij was van oordeel dat de exploitatie van het DTT-netwerk niet onder overheidsprerogatieven viel en dat dit niet een activiteit was die alleen door de staat kon worden uitgeoefend. De diensten in kwestie zijn niet bij uitstek taken van een overheidsinstantie en zij zijn economisch van aard, wat blijkt uit het feit dat verschillende ondernemingen actief zijn op de markt in zone I. Voorts heeft zij geoordeeld dat een Europese speler op het gebied van de satelliet belangstelling had om die diensten in zone II in het kader van een aanbesteding aan te bieden en de activiteit in kwestie slechts uitzendingen van nationale en regionale particuliere omroepen betrof.
- 42 In het licht van de criteria die in de rechtspraak zijn ontwikkeld met betrekking tot het begrip „onderneming” dat hierboven in punt 40 is aangehaald, tonen deze overwegingen rechtens genoegzaam aan dat de activiteit in kwestie naar zijn aard en doel en de regels waaraan zij is onderworpen, niet neerkomt op de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag, maar economisch van aard is. Geen van de door het Koninkrijk Spanje aangevoerde argumenten kan aantonen dat de Commissie een fout heeft begaan door de activiteit in kwestie als economische activiteit te kwalificeren.
- 43 Voor zover het Koninkrijk Spanje benadrukt dat de uitbreiding van de DTT is gerealiseerd door overheidsbedrijven die als „instrumenteel middel” van de overheid handelden, moet er immers op worden gewezen dat voor de eventuele toepassing van de mededingingsregels een onderscheid moet worden gemaakt tussen het geval waarin de staat handelt in de uitoefening van overheidsgezag en dat waarin hij economische activiteiten van industriële of commerciële aard verricht, bestaande in het aanbieden van goederen of diensten op de markt. Daarbij is het niet van belang of de staat rechtstreeks via een tot het openbaar bestuur behorend orgaan handelt dan wel via een lichaam waaraan hij bijzondere of exclusieve rechten heeft verleend (zie arrest *Diego Cali & Figli*, punt 40 supra, EU:C:1997:160, punten 16 en 17 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest van 12 juli 2012, *Compass-Datenbank*, C-138/11, Jurispr., EU:C:2012:449, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Voorts moet eraan worden herinnerd dat het feit dat een activiteit door een particuliere onderneming kan worden uitgeoefend, een extra aanwijzing vormt op grond waarvan de betrokken activiteit als een ondernemingsactiviteit kan worden aangemerkt (arrest van 24 oktober 2002, *Aéroports de Paris/Commissie*, C-82/01 P, Jurispr., EU:C:2002:617, punt 82).
- 44 Wat in de tweede plaats het betoog van het Koninkrijk Spanje betreft dat er geen markt is voor de dienst waarmee het recht van eenieder op ontvangst van radio en televisie wordt gewaarborgd, moet erop worden gewezen, zoals de Commissie in de overwegingen 97 en 99 van het bestreden besluit heeft gedaan, dat er een markt is voor de dienst van de ontwikkeling van het digitale netwerk in Spanje. Vast staat dat een Europese speler op het gebied van satelliet belangstelling had getoond om de betrokken dienst in zone II aan te bieden in het kader van de openbare aanbesteding uit 2008 in Cantabrië (Spanje). Daarnaast volgt het bestaan van een markt voor de ontwikkeling van het digitale netwerk in Spanje uit het feit dat deze activiteit in zone I door particuliere ondernemingen wordt verricht.
- 45 Voor zover het Koninkrijk Spanje in de derde plaats benadrukt dat de betrokken ondernemingen geen economische tegenprestatie voor deze activiteit hebben ontvangen, volstaat het eraan te herinneren dat de vraag of een activiteit al dan niet economisch van aard is, er niet van afhankelijk is of een particuliere investeerder bereid is om deze onder dezelfde voorwaarden te verrichten en evenmin van de rentabiliteit van deze activiteit (zie in die zin arrest *Mitteldeutsche Flughafen en Flughafen Leipzig-Halle/Commissie*, punt 35 supra, EU:C:2012:821, punt 50). Voorts staat het feit dat de

diensten gratis zijn er niet aan in de weg dat een activiteit als economische activiteit wordt gekwalificeerd (arrest van 23 april 1991, Höfner en Elser, C-41/90, Jurispr., EU:C:1991:161, punten 19-23). Het feit dat de actieplannen van de autonome regio's niet hebben geleid tot wijzigingen in de eigendom van de digitale zendcentrales, die in overheidshanden zijn gebleven, zoals het Koninkrijk Spanje verklaart, speelt geen rol bij de kwalificatie van de betrokken activiteit.

46 In de vierde plaats geeft het Koninkrijk Spanje te kennen dat het oordeel van de Commissie in overweging 99 en voetnoot 50 van het bestreden besluit, dat de ontwikkeling van het digitale netwerk in zone II door de autonome regio's, de overheidsbedrijven en de gemeenten slechts betrekking had op de doorgifte van nationale en regionale particuliere omroepen, onjuist is. Dit betoog kan niet worden aanvaard. Vastgesteld moet immers worden dat bij koninklijk besluit 944/2005 aan de nationale omroepen de verplichting is opgelegd om op hun respectievelijk grondgebied 96 % van de bevolking te dekken in de particuliere sector en 98 % van de bevolking in de publiek sector (zie punt 2 hierboven). Hoewel het juist is dat de zones I en II 98,5 % van de Spaanse bevolking omvatten en dat de nationale omroepen dus op grond van hun verplichting om in de publieke sector op hun respectievelijke grondgebied 98 % van de bevolking te dekken, niet verplicht waren om zone II in zijn geheel te dekken, neemt dit niet weg dat voor nagenoeg die gehele zone een dergelijke verplichting tot dekking als waarborg voor de toegang tot de publieke kanalen diende, waarbij de topografie van zone III terrestrische digitale transmissie uitsloot (zie punt 3 hierboven).

47 Bijgevolg dient het eerste onderdeel van het onderhavige middel te worden afgewezen.

Tweede onderdeel: geen economisch voordeel en bestaan van een DAEB

48 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de betrokken maatregel niet selectief is omdat de exploitatie van het radio- en televisienetwerk volgens de Spaanse wetgeving een DAEB is. Volgens hem hebben de betrokken entiteiten geen economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU verkregen omdat voldaan is aan de criteria die het Hof heeft ontwikkeld in het arrest Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg, punt 17 supra (EU:C:2003:415). Voorts heeft de Commissie geen beoordeling verricht op basis van de door haar vastgestelde bepalingen inzake het bestaan van een DAEB. Volgens het Koninkrijk Spanje was DTT in termen van kosten in Spanje de meest efficiënte oplossing voor de overschakeling van analoge op digitale televisie in zone II, hetgeen wordt aangetoond door een studie die dateert van juli 2007. Volgens deze studie waren de kosten van de oplossing via satelliet om van een dekking van 96 % naar 100 % van de bevolking te gaan, hoger dan die van de terrestrische oplossing. De Commissie heeft geen diepgaande analyse van deze studie gemaakt en heeft alleen het geval van de autonome regio Baskenland onderzocht.

49 Om te beginnen moet worden geconstateerd dat het Koninkrijk Spanje aanvoert dat de betrokken maatregel niet selectief is omdat de betrokken dienst volgens hem een DAEB is. Er dient aan te worden herinnerd dat de vraag of de betrokken dienst een DAEB is, een criterium is dat losstaat van dat van de selectiviteit van een steunmaatregel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. De vraag of de betrokken dienst een DAEB is, is namelijk een relevante factor voor de vraag of sprake is van een economisch voordeel, terwijl de selectiviteit van een maatregel betrekking heeft op het vereiste dat een steunmaatregel sommige ondernemingen of producties begunstigt (zie punt 33 hierboven).

50 Aangezien het Koninkrijk Spanje geenszins de stelling heeft onderbouwd dat de betrokken maatregel niet bepaalde ondernemingen begunstigt, moet worden geconstateerd dat het in het kader van het onderhavige onderdeel in wezen aanvoert dat de betrokken maatregel de begunstigden geen economische voordeel verschaft in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Volgens hem heeft de Commissie ten onrechte vastgesteld dat sprake was van een economisch voordeel op basis van haar oordeel dat in casu niet was voldaan aan de vier criteria uit het arrest Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg, punt 17 supra (EU:C:2003:415).

- 51 Er dient aan te worden herinnerd dat het Hof er in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), op heeft gewezen dat, wanneer een overheidsmaatregel te beschouwen is als een compensatie die de tegenprestatie vormt voor de prestaties die de begunstigde ondernemingen hebben verricht om openbardienstverplichtingen uit te voeren, zodat deze ondernemingen in werkelijkheid geen financieel voordeel ontvangen en voormelde maatregel dus niet tot gevolg heeft dat deze ondernemingen vergeleken met ondernemingen die met hen concurreren in een gunstiger mededingingspositie worden geplaatst, een dergelijke maatregel niet binnen de werkingssfeer van artikel 107, lid 1, VWEU valt. Opdat een dergelijke compensatie in een concreet geval niet als staatssteun kan worden aangemerkt, moet evenwel aan vier cumulatieve voorwaarden zijn voldaan (arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra*, EU:C:2003:415, punten 87 en 88).
- 52 Uit de overwegingen 114 tot en met 128 van het bestreden besluit volgt dat de Commissie meende dat in casu niet was voldaan aan de eerste en de vierde voorwaarde in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).
- Eerste criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), inzake de uitvoering van openbardienstverplichtingen
- 53 Volgens dit criterium moet de begunstigde onderneming daadwerkelijk zijn belast met de uitvoering van openbardienstverplichtingen en deze verplichtingen moeten duidelijk zijn omschreven (arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra*, EU:C:2003:415, punt 89).
- 54 Er dient op te worden gewezen dat de Commissie in de overwegingen 119 tot en met 126 van het bestreden besluit tot het oordeel is gekomen dat niet was voldaan aan het eerste criterium in arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).
- 55 Volgens overweging 119 van het bestreden besluit was in de Spaanse wet niet aangegeven dat de exploitatie van een terrestrisch netwerk een openbare dienst was. Ley 11/1998, General de Telecomunicaciones (algemene wet 11/1998 inzake telecommunicatie) van 24 april 1998 (BOE nr. 99 van 25 april 1998, blz. 13909; hierna: „wet 11/1998”) bepaalt dat de telecommunicatiediensten, daaronder begrepen de exploitatie van netwerken voor de transmissie van radio- en televisiesignalen, DAEB's zijn, hoewel zij niet tot de rang van openbare diensten behoren, een rang die is voorbehouden voor enkele weinig voorkomende communicatiediensten, met name die in verband met defensie en de civiele bescherming en de exploitatie van het telefoonnet. In Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones (algemene wet 32/2003 inzake telecommunicatie) van 3 november 2003 (BOE nr. 264 van 4 november 2003, blz. 38890; hierna: „wet 32/2003”) is dezelfde definitie aangehouden. De transmissiediensten voor televisie-uitzendingen, dat wil zeggen het via het telecommunicatienetwerk overbrengen van signalen, worden als telecommunicatiediensten beschouwd en zijn als zodanig DAEB's, maar geen openbare diensten.
- 56 Volgens overweging 120 van het bestreden besluit worden de Spaanse wettelijke bepalingen in elk geval gekenmerkt door technologische neutraliteit. Genoemde wet definieert telecommunicatie als de exploitatie van netwerken en het verlenen van elektronische-communicatiediensten en het beschikbaar stellen van bijbehorende faciliteiten. Onder telecommunicatie wordt verstaan de transmissie van signalen via een willekeurig telecommunicatienetwerk, en niet per se via het terrestrische netwerk. Bovendien is in deze wet gepreciseerd dat een van de doelstellingen ervan is om zoveel mogelijk de technologische neutraliteit van de regelgeving te bevorderen.
- 57 In overweging 121 van het bestreden besluit is vermeld dat, hoewel de publieke omroep ten tijde van de overdracht van de middelen was gedefinieerd als openbare dienst, deze definitie niet kan worden uitgebreid tot de exploitatie van een bepaald platform dat deze dienst ondersteunt. Wanneer voorts verschillende transmissieplatforms beschikbaar zijn, kan één bepaald platform niet als „essentieel”

worden beschouwd voor de transmissie van omroepsignalen. Daarom meende de Commissie dat indien in de Spaanse wetgeving het gebruik van een specifiek platform voor de transmissie van omroepsignalen als een openbare dienst was aangemerkt, dit op een kennelijke beoordelingsfout zou hebben berust.

- 58 Daarnaast heeft de Commissie in de overwegingen 123 en 124 van het bestreden besluit het betoog verworpen dat de exploitatie van terrestrische netwerken in de interinstitutionele overeenkomsten tussen de Baskische regering, de vereniging van Baskische gemeenten en de Baskische regionen als openbare dienst was gedefinieerd.
- 59 In overweging 172 van het bestreden besluit heeft de Commissie onder verwijzing naar de overwegingen 119 tot en met 122 van dit besluit vastgesteld dat noch het Koninkrijk Spanje noch de Baskische autoriteiten de exploitatie van een terrestrisch platform duidelijk als een openbare dienst hadden omschreven.
- 60 Aangaande het begrip openbare dienst in de zin van het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), moet erop worden gewezen dat partijen niet bestrijden dat dit overeenstemt met het begrip DAEB in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU (zie in die zin arresten van 12 februari 2008, *BUPA e.a./Commissie*, T-289/03, *Jurispr.*, EU:T:2008:29, punt 162, en 16 juli 2014, *Zweckverband Tierkörperbeseitigung/Commissie*, T-309/12, EU:T:2014:676, punt 132).
- 61 Het is vaste rechtspraak dat de lidstaten een ruime beoordelingsbevoegdheid hebben met betrekking tot de omschrijving van wat zij als diensten van algemeen economisch belang beschouwen, zodat de Commissie de omschrijving van die diensten door een lidstaat enkel in geval van een kennelijke fout ter discussie kan stellen (zie arresten van 15 juni 2005, *Olsen/Commissie*, T-17/02, *Jurispr.*, EU:T:2005:218, punt 216; 22 oktober 2008, *TV2/Danmark e.a./Commissie*, T-309/04, T-317/04, T-329/04 en T-336/04, *Jurispr.*, EU:T:2008:457, punt 101, en 6 oktober 2009, *FAB/Commissie*, T-8/06, EU:T:2009:386, punt 63). Bij ontbreken van een geharmoniseerde regeling van de Unie ter zake, is de Commissie immers niet bevoegd zich uit te spreken over de omvang van de aan de openbare exploitant opgedragen openbare opdracht en de daarmee gepaard gaande kosten, noch over de desbetreffende politieke keuzes van de nationale autoriteiten, noch over de economische efficiëntie van de openbare exploitant (zie in die zin arresten van 27 februari 1997, *FFSA e.a./Commissie*, T-106/95, *Jurispr.*, EU:T:1997:23, punt 108, en 1 juli 2010, *M6/Commissie*, T-568/08 en T-573/08, *Jurispr.*, EU:T:2010:272, punt 139 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Uit artikel 1, eerste streepje, van Protocol nr. 26 betreffende de diensten van algemeen belang, ter aanvulling van het VEU en het VWEU, blijkt dat de gedeelde waarden van de Unie met betrekking tot diensten van algemeen belang in de zin van artikel 14 VWEU met name de essentiële rol en de ruime discretionaire bevoegdheid van de nationale, regionale en lokale autoriteiten omvatten om DAEB's te verrichten, te doen verrichten en te organiseren op een manier die zoveel mogelijk in overeenstemming is met de behoeften van de gebruikers.
- 62 De bevoegdheid van de lidstaat om de DAEB's te definiëren is daarom nog niet onbeperkt en zij mag niet willekeurig worden uitgeoefend enkel om een bepaalde sector aan de toepassing van de mededingingsregels te onttrekken (arrest *BUPA e.a./Commissie*, punt 60 *supra*, EU:T:2008:29, punt 168). Om als DAEB te kunnen worden gekwalificeerd, moet de betrokken dienst een algemeen economisch belang dienen dat deze werkzaamheden van andere economische activiteiten onderscheidt (arresten van 10 december 1991, *Merci convenzionali porto di Genova*, C-179/90, *Jurispr.*, EU:C:1991:464, punt 27, en 17 juli 1997, *GT-Link*, C-242/95, *Jurispr.*, EU:C:1997:376, punt 53).
- 63 Bij de omvang van de toetsing door het Gerecht van overwegingen van de Commissie moet noodzakelijkerwijs rekening worden gehouden met het feit dat de Commissie de omschrijving van een dienst als DAEB door een lidstaat alleen in geval van een kennelijke fout ter discussie mag stellen. Bij deze toetsing moet niettemin worden nagegaan of is voldaan aan een aantal minimumcriteria, met name dat er sprake is van een overheidshandeling waarbij de betrokken marktdeelnemers met een

DAEB worden belast en dat die opdracht universeel en verplicht van aard is (zie arrest van 7 november 2012, CBI/Commissie, T-137/10, Jurispr., EU:T:2012:584, punten 100 en 101 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Bovendien moet de verantwoordelijkheid voor het beheer van de DAEB volgens artikel 4 van besluit 2005/842/EG van 28 november 2005 betreffende de toepassing van artikel [106, lid 2, VWEU] op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend (PB L 312, blz. 67), door middel van een of meer officiële besluiten aan de betrokken onderneming worden toegekend, waarvan de vorm door elke lidstaat kan worden bepaald en waarin met name de aard en de duur van de openbardienstverplichtingen en de betrokken ondernemingen en het betrokken grondgebied moeten zijn bepaald.

- 64 In de onderhavige zaak geeft het Koninkrijk Spanje te kennen dat de Commissie ten onrechte tot het oordeel is gekomen dat de betrokken dienst geen DAEB in de zin van het Unierecht is. Volgens hem was sprake van marktfalen omdat de omroepen niet bereid waren om de aanvullende kosten van de uitbreiding van het netwerk in zone II te dragen. Het feit dat in de betrokken Spaanse regelgeving niet uitdrukkelijk is bepaald dat de betrokken dienst een openbare dienst is, betekent nog niet dat de Commissie een beoordeling op grond van de door haar vastgestelde bepalingen inzake het bestaan van een DAEB achterwege mag laten, temeer omdat deze regelgeving de betrokken dienst als een dienst van algemeen belang kwalificeert. Ter terechtzitting heeft het Koninkrijk Spanje nader aangegeven dat de betrokken marktdeelnemers door het geheel van de handelingen van de Spaanse autoriteiten belast waren met de uitvoering van openbardienstverplichtingen, en met name door de openbare contracten die tussen laatstgenoemde en bedoelde marktdeelnemers waren gesloten.
- 65 Met dit betoog wordt niet aangetoond dat de Commissie in de overwegingen 119 tot en met 122 en 172 van het bestreden besluit ten onrechte heeft vastgesteld dat de betrokken dienst, namelijk de ontwikkeling van het DTT-netwerk in zone II, niet duidelijk was omschreven als openbare dienst in de zin van het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).
- 66 Het is juist dat de dienst bestaande in de exploitatie van de netwerken voor de transmissie van radio- en televisiesignalen door de Spaanse staat als dienst van algemeen belang is aangemerkt bij artikel 2 van zowel wet 11/1998 als wet 32/2003, die door de Commissie zijn overgelegd na door het Gerecht gelaste maatregelen tot organisatie van de procesgang (zie punt 26 hierboven), gelezen in samenhang met artikel 1 daarvan.
- 67 Niettemin volgt uit artikel 2 van wet 11/1998 en artikel 2 van wet 32/2003 dat deze kwalificatie geldt voor alle telecommunicatiediensten, daaronder begrepen de netwerken voor de transmissie van radio- en televisiesignalen. Het enkele feit dat een dienst naar nationaal recht wordt aangewezen als dienst van algemeen belang, betekent echter niet dat elke marktdeelnemer die deze verricht, belast is met de uitvoering van duidelijk omschreven openbardienstverplichtingen in de zin van het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415). Indien dat het geval zou zijn, zouden alle telecommunicatiediensten in Spanje een DAEB in de zin van dat arrest zijn, hetgeen geenszins uit die wetten blijkt. In dit verband moet tevens worden geconstateerd dat artikel 2, lid 1, van wet 32/2003 uitdrukkelijk bepaalt dat de diensten van algemeen belang in de zin van die wet moeten worden verleend in het kader van een stelsel van vrije marktwerking. Voor de kwalificatie van een dienst als DAEB in de zin van het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), is echter vereist dat de verantwoordelijkheid voor het beheer daarvan aan bepaalde ondernemingen wordt toegekend.
- 68 Daarnaast moet worden opgemerkt dat de Commissie geen fout heeft begaan door in de overwegingen 119 tot en met 125 van het bestreden besluit te onderzoeken of aan het eerste criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), was voldaan voor zover het de dienst van de exploitatie van terrestrische netwerken betrof, en niet de dienst van de exploitatie van netwerken voor de uitzending van radio- en televisiesignalen, zoals het

Koninkrijk Spanje betoogt. In dat verband volgt uit overweging 120 van genoemd besluit dat de bepalingen van wet 32/2003 door hun technologische neutraliteit worden gekenmerkt en dat de telecommunicatie bestond in de transmissie van signalen via willekeurig welk zendnetwerk en niet per se het terrestrische netwerk, hetgeen het Koninkrijk Spanje ook niet heeft betwist. In het licht van die preciseringen ten aanzien van de Spaanse wetgeving, kan de conclusie niet luiden dat de Commissie in de overwegingen 119 en 122 van dat besluit ten onrechte tot het oordeel is gekomen dat de exploitatie van een terrestrisch netwerk in die wet niet was omschreven als een openbare dienst in de zin van het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).

- 69 Ook het betoog dat de betrokken marktdeelnemers door het geheel van de handelingen van de Spaanse autoriteiten belast waren met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen, en met name door de overeenkomsten die laatstgenoemden met bedoelde marktdeelnemers hadden gesloten, kan niet slagen.
- 70 Voor zover het Koninkrijk Spanje in dat verband verwijst naar het feit dat het nationale plan voor de overschakeling op DTT, dat op 7 september 2007 door de Spaanse ministerraad is vastgesteld, als doelstelling was bepaald om een dekking van de Spaanse bevolking met de DTT-dienst te behalen die gelijk was aan de dekking van die bevolking met analoge televisie in 2007, namelijk 98 % van die bevolking (zie punt 4 hierboven), moet erop worden gewezen dat geen enkele marktdeelnemer door dit plan is belast met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen.
- 71 Wat de openbare contracten tussen de overheid en de betrokken marktdeelnemers betreft, is het juist dat de opdracht tot het vervullen van een openbare dienst volgens de rechtspraak ook kan worden verleend door middel van overeenkomsten, voor zover deze uitgaan van de overheid en dwingend zijn. Dit geldt a fortiori wanneer dergelijke handelingen de bij wet opgelegde verplichtingen concretiseren (zie arrest *CBI/Commissie*, punt 63 *supra*, EU:T:2012:584, punt 109 en aldaar aangehaalde rechtspraak). In de onderhavige zaak heeft het Koninkrijk Spanje echter geen overeenkomst ter ondersteuning van zijn betoog overgelegd. Bovendien houdt het feit dat een dienst voorwerp van een openbaar contract is, nog niet automatisch in dat die dienst, zonder enige precisering van de zijde van de betrokken autoriteiten, voldoet aan de kwalificatie van een DAEB in de zin het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).
- 72 De constatering van de Commissie in de overwegingen 123 en 124 van het bestreden besluit dat de interinstitutionele overeenkomsten tussen de Baskische regering, de vereniging van Baskische gemeenten en de drie Baskische regioraden evenmin de exploitatie van een terrestrische netwerk als openbare dienst omschreven, zijn door het Koninkrijk Spanje niet betwist.
- 73 Overigens moet worden vastgesteld dat de Spaanse autoriteiten op geen moment in staat zijn geweest om te bepalen welke openbaredienstverplichtingen aan de exploitanten van DTT-netwerken waren opgelegd, hetzij bij de Spaanse wet hetzij bij de exploitatieovereenkomsten, en nog minder om die te bewijzen.
- 74 Tot slot volgt uit overweging 121 van het bestreden besluit dat de omschrijving als openbare dienst van de exploitatie van een bepaald ondersteunend platform, in casu die van het terrestrisch platform, volgens de Commissie een kennelijke fout van de Spaanse autoriteiten zou zijn geweest, aangezien niet één bepaald platform kan worden beschouwd als „essentieel” voor de transmissie van omroepsignalen wanneer verschillende transmissieplatforms beschikbaar zijn (zie punt 57 hierboven), hetgeen het Koninkrijk Spanje ook niet heeft betwist.
- 75 Hieruit volgt dat de Commissie geen fout heeft begaan met haar oordeel dat, bij ontbreken van een duidelijke omschrijving als openbare dienst van de dienst bestaande in de exploitatie van een terrestrisch netwerk, niet was voldaan aan het eerste criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).

- 76 De overige door het Koninkrijk Spanje aangevoerde argumenten laten deze conclusie onverlet.
- 77 Wat in de eerste plaats het argument aangaat dat de Commissie zich ten onrechte heeft beperkt tot het onderzoek van alleen het geval van de autonome regio Baskenland, moet immers worden geconstateerd dat de Commissie in de overwegingen 119 en 120 van het bestreden besluit ook rekening heeft gehouden met de wetten 11/1998 en 32/2003, waarvan de geldigheid niet is beperkt tot bedoelde autonome regio. Voorts blijkt uit overweging 114 van genoemd besluit dat het volgens de Spaanse autoriteiten aan de autonome regio's stond om aan te voeren dat er overeenkomstig het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), geen sprake was van steun en dat deze autoriteiten dit geval als het beste en enige voorbeeld hebben gepresenteerd. Volgens deze overweging heeft geen andere autonome regio een betoog gehouden dat kan aantonen dat de exploitatie van het terrestrische netwerk een openbare dienst was. Het Koninkrijk Spanje kan de Commissie dus niet verwijten dat zij haar onderzoek heeft toegespitst op het geval van de autonome regio Baskenland. Bovendien is het vaste rechtspraak dat de wettigheid van een besluit inzake staatssteun moet worden beoordeeld aan de hand van de gegevens waarover de Commissie kon beschikken op het ogenblik waarop zij haar besluit vaststelde (zie arrest van 15 april 2008, *Nuova Agricast*, C-390/06, Jurispr., EU:C:2008:224, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 78 In de tweede plaats geeft het Koninkrijk Spanje te kennen dat de Commissie, door geen beoordeling op basis van de door haar vastgestelde bepalingen inzake het bestaan van een DAEB te verrichten, in strijd heeft gehandeld met punt 47 van haar mededeling betreffende de toepassing van de staatssteunregels van de Europese Unie op voor het verrichten van DAEB's verleende compensatie (PB 2012, C 8, blz. 4). Dit argument moet worden verworpen. Het is juist dat de Commissie in dat punt heeft gepreciseerd dat de ondernemingen die met het beheer van diensten van algemeen economisch belang worden belast, ondernemingen zijn waaraan een bijzondere taak is toevertrouwd en dat, algemeen genomen, onder de bijzondere taak van openbaredienstverlening dient te worden verstaan het verrichten van diensten die een onderneming, indien zij zich door haar eigen commerciële belangen zou laten leiden, zonder compensatie niet, of niet in dezelfde mate of onder dezelfde voorwaarden, zou leveren. Vastgesteld moet echter worden dat de Commissie in het bestreden besluit het bestaan van een DAEB niet heeft bestreden op grond dat er geen marktfalen zou zijn geweest, maar daarin heeft vastgesteld dat de betrokken dienst niet duidelijk was omschreven als een openbare dienst in de zin van het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415). Het voorschrift dat de taak gelegen in het vervullen van een DAEB door de lidstaat moet zijn omschreven om aan het eerste criterium in dat arrest te voldoen, is ook in dat punt opgenomen. Bovendien volstaat het feit dat sprake is van marktfalen niet voor de vaststelling dat sprake is van een DAEB.
- Vierde criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), inzake de waarborg van de laagste kosten voor de gemeenschap
- 79 Dit criterium houdt in dat, wanneer de met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen te belasten onderneming in een concreet geval niet is gekozen in het kader van een openbare aanbesteding, waarbij de kandidaat kan worden geselecteerd die deze diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan leveren, de noodzakelijke compensatie moet worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die zodanig is uitgerust dat zij aan de vereisten van de openbare dienst kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren, rekening houdend met de opbrengsten en een redelijke winst uit de uitoefening van deze verplichtingen (arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra*, EU:C:2003:415, punt 93).
- 80 In overweging 128 van het bestreden besluit heeft de Commissie erop gewezen dat de Baskische autoriteiten, aangezien er geen aanbesteding was gehouden, betogen dat aan het criterium is voldaan op grond van het feit dat het overheidsbedrijf van de Baskische regering dat de dienst met betrekking

tot de door- en uitzending van radio- en televisiesignalen levert, een goed beheerde onderneming is die over de nodige middelen beschikt voor de uitvoering van de vereiste verplichtingen. Op basis van een studie waarin de kosten zijn vergeleken, die niet aan haar was overgelegd, waren de Baskische autoriteiten van mening dat de satellietinfrastructuur duurder zou zijn geweest dan modernisering van het terrestrische netwerk van het betrokken overheidsbedrijf. Om aan het betrokken criterium te voldoen, was het volgens haar echter niet voldoende om een vergelijking met de satelliettechnologie te maken om aan te tonen dat dit overheidsbedrijf een efficiënt bedrijf was, omdat er ook andere terrestrische marktdeelnemers kunnen zijn geweest die de dienst tegen lagere kosten hadden kunnen leveren. Zij is dan ook tot de conclusie gekomen dat in het geval van de autonome regio Baskenland niet was voldaan aan het vierde criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).

- 81 Het Koninkrijk Spanje voert in wezen niet meer aan dan dat het terrestrische platform in vergelijking met het satellietplatform de meest efficiënte oplossing in termen van kosten was, omdat de infrastructuur reeds bestond voor de analoge terrestrische televisie, hetgeen wordt aangetoond door een studie die van juli 2007 dateert. Het betwist dus niet de overweging van de Commissie dat een vergelijking met de satelliettechnologie niet volstond om aan te tonen dat het overheidsbedrijf in Baskenland in kwestie een efficiënt bedrijf was, aangezien er ook andere terrestrische marktdeelnemers kunnen zijn geweest die de betrokken dienst tegen lagere kosten hadden kunnen leveren.
- 82 Bijgevolg heeft het Koninkrijk Spanje niet aangetoond dat de Commissie ten onrechte had vastgesteld dat niet was voldaan aan de vereisten van het vierde criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415).
- 83 Aangezien de criteria in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), hoe dan ook cumulatief zijn, volstond het dat de Commissie aantoonde dat aan slechts één van die criteria niet was voldaan om rechtens genoegzaam te bewijzen dat sprake was van een economisch voordeel.
- 84 Het tweede onderdeel van het onderhavige middel moet derhalve worden afgewezen.

Derde onderdeel: geen concurrentievervalsing

- 85 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de Commissie een fout heeft begaan in haar analyse van de concurrentievervalsing, doordat zij er in overweging 130 van het bestreden besluit vanuit is gegaan dat het terrestrische en het satellietplatform onderdeel waren van dezelfde markt. Volgens hem zijn diensten op het gebied van digitale televisie per satelliet diensten waarvoor moet worden betaald, terwijl de toegang tot de DTT-diensten gratis is. Voorts heeft de Comisión del mercado de la telecomunicaciones (commissie voor de telecommunicatiemarkt) in zijn besluit van 2 februari 2006 de conclusie geformuleerd dat de ondersteunende diensten voor de uitzending van televisiesignalen per satelliet moesten worden uitgesloten van de markt voor de ondersteunende diensten voor de uitzending van televisiesignalen via de grond. Bovendien was er in zone II geen concurrentie, aangezien die op de netwerkexploitanten geen aantrekkingskracht uitoefende.
- 86 Vastgesteld moet worden dat de Commissie in overweging 130 van het bestreden besluit tot de slotsom is gekomen dat het terrestrische en het satellietplatform onderdeel waren van één en dezelfde markt. Zij heeft die conclusie in de overwegingen 131 tot en met 137 van dat besluit onderbouwd onder vermelding van zeven verschillende factoren. Tot slot heeft zij in overweging 138 van dat besluit de conclusie getrokken dat, aangezien de platforms voor satelliet- en terrestrische omroepuitzending met elkaar concurreerden, de maatregel voor de ontwikkeling, de exploitatie en het onderhoud van DTT in zone II de concurrentie tussen deze beide platforms vervalste. Volgens haar ondervonden andere platforms en met name televisie per internet nadelen als gevolg van de betrokken maatregel.

- 87 Aan deze overwegingen wordt niet afgedaan door het betoog van het Koninkrijk Spanje.
- 88 Er dient immers aan te worden herinnerd dat de Commissie niet hoeft aan te tonen dat de betrokken steun de handel tussen de lidstaten werkelijk heeft beïnvloed en de mededinging daadwerkelijk heeft vervalst, maar enkel dat de steunmaatregel dat handelsverkeer ongunstig kan beïnvloeden en de mededinging kan vervalsen (zie arresten van 15 december 2005, *Unicredito Italiano*, C-148/04, Jurispr., EU:C:2005:774, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak; 9 juni 2011, *Comitato „Venezia vuole vivere” e.a./Commissie*, C-71/09 P, C-73/09 P en C-76/09 P, Jurispr., EU:C:2011:368, punt 134 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 8 mei 2013, *Libert e.a.*, C-197/11 en C-203/11, Jurispr., EU:C:2013:288, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 89 Meer in het bijzonder moet, wanneer steun van een lidstaat de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, dit handelsverkeer worden geacht door de steun te worden beïnvloed (zie arresten *Unicredito Italiano*, punt 88 supra, EU:C:2005:774, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en *Libert e.a.*, punt 88 supra, EU:C:2013:288, punt 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 90 Wat in de eerste plaats het argument aangaat dat het feit dat het terrestrische en het satellietplatform niet tot dezelfde markt behoren wordt aangetoond door de omstandigheid dat voor de digitale televisiediensten per satelliet moet worden betaald terwijl de toegang tot de DTT-diensten gratis is, moet met de Commissie worden vastgesteld dat beide platforms op technologisch vlak kunnen dienen als drager voor gratis of betalend aanbod van televisie. Voorts kunnen de houders van uitzendlicenties voor DTT in Spanje kanalen uitzenden waarvoor moet worden betaald en kan het Spaanse DTT-aanbod zowel betalende als gratis kanalen omvatten. Bijgevolg moet dit argument worden verworpen.
- 91 In de tweede plaats kunnen de door het Koninkrijk Spanje aangevoerde conclusies van de *Comisión del mercado de la telecomunicaciones* niet afdoen aan de vaststelling van de Commissie in het bestreden besluit. Het Koninkrijk Spanje heeft namelijk niet verduidelijkt in welke gevallen deze commissie tot deze conclusies is gekomen en ook niet waarom zij in die gevallen de conclusie heeft getrokken dat het terrestrische en het satellietplatform niet tot dezelfde markt behoorden.
- 92 In de derde plaats moet ook het argument dat er in zone II geen concurrentie is worden verworpen. Dat er in die zone concurrentie is wordt immers aangetoond door het feit dat een marktdeelnemer op het gebied van satellietplatformen aan de aanbesteding voor de uitbreiding van het bereik van digitale televisie in Cantabrië heeft deelgenomen, waarop de Commissie heeft gewezen in overweging 131 van het bestreden besluit. Bovendien is reeds geoordeeld dat het terrestrische en het satellietplatform met elkaar concurreren (arrest *FAB/Commissie*, punt 61 supra, EU:T:2009:386, punt 55, en arrest van 15 juni 2010, *Mediaset/Commissie*, T-177/07, Jurispr., EU:T:2010:233, punt 97).
- 93 Bijgevolg moet het derde onderdeel van dit middel en dus het middel in zijn geheel worden afgewezen.

*Tweede middel: subsidiair, schending van artikel 106, lid 2, VWEU en artikel 107, lid 3, onder c), VWEU*

- 94 Het Koninkrijk Spanje geeft subsidiair te kennen dat de Commissie artikel 106, lid 2, VWEU en artikel 107, lid 3, onder c), VWEU heeft geschonden. Het stelt in dat verband dat de Commissie de bewijslast heeft omgekeerd, aangezien zij niet duidelijk heeft aangetoond dat in strijd met het beginsel van technologische neutraliteit is gehandeld. Volgens hem heeft de Commissie geen onderbouwing aangedragen voor de door haar gebruikte methode van de extrapolatie voor de conclusie dat de meerderheid van de aanbestedingen technologisch niet neutraal waren. Evenmin heeft de Commissie een onderbouwing van de statistische methode gegeven, zodat niet kan worden begrepen naar welke aanbesteding zij in het bijzonder verwijst in voetnoot 29 van het bestreden besluit. De door de

Commissie gekozen steekproef is niet representatief. Volgens het Koninkrijk Spanje is de techniek van de extrapolatie willekeurig toegepast, zodat de grenzen van de beoordelingsbevoegdheid waarover de Commissie beschikte, zijn overschreden.

- 95 Wat in de eerste plaats de vermeende schending van artikel 106, lid 2, VWEU betreft, moet worden geconstateerd dat de Commissie in overweging 172 van het bestreden besluit heeft geoordeeld dat de uitzondering in deze bepaling niet kon worden ingeroepen, op grond dat de Spaanse autoriteiten de exploitatie van een terrestrisch platform niet duidelijk als openbare dienst hadden omschreven. De Commissie heeft in dat verband verwezen naar haar overwegingen ten aanzien van het eerste criterium in het arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, punt 17 *supra* (EU:C:2003:415), inzake het ontbreken van een omschrijving van de DAEB.
- 96 Aangezien het betoog van het Koninkrijk Spanje ten aanzien van het bestaan van een DAEB reeds is verworpen en deze lidstaat in het kader van dit middel geen aanvullend argument heeft aangedragen, moet de conclusie luiden dat de Commissie artikel 106, lid 2, VWEU niet heeft geschonden.
- 97 Wat in de tweede plaats de vermeende schending van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU betreft, moet worden gewezen op de vaste rechtspraak dat de uitzonderingen op het in artikel 107, lid 1, VWEU neergelegde algemene beginsel van de onverenigbaarheid van staatssteun met de interne markt restrictief moeten worden uitgelegd (zie arresten van 29 april 2004, *Duitsland/Commissie*, C-277/00, *Jurispr.*, EU:C:2004:238, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 14 oktober 2010, *Nuova Agricast en Cofra/Commissie*, C-67/09 P, *Jurispr.*, EU:C:2010:607, punt 74 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 98 Daarnaast moet eraan worden herinnerd dat het vaste rechtspraak is dat de Commissie voor de toepassing van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU een ruime beoordelingsbevoegdheid geniet, waarvan de uitoefening een afweging van economische en sociale gegevens impliceert. Bij de toetsing van de uitoefening van deze beoordelingsbevoegdheid beperkt de Unierechter zich ertoe na te gaan of de procedure- en motiveringsvoorschriften zijn nageleefd, of de vastgestelde feiten materieel juist zijn, en of er geen sprake is van een onjuiste rechtsopvatting, van een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten of van misbruik van bevoegdheid (arresten van 26 september 2002, *Spanje/Commissie*, C-351/98, *Jurispr.*, EU:C:2002:530, punt 74, en 29 april 2004, *Italië/Commissie*, C-372/97, *Jurispr.*, EU:C:2004:234, punt 83).
- 99 Ook moet eraan worden herinnerd dat ook wanneer de Commissie in economische kwesties over een beoordelingsmarge beschikt, de Unierechter de interpretatie van de Commissie van economische gegevens niettemin mag toetsen. De Unierechter dient immers niet enkel de materiële juistheid van de aangevoerde bewijzen, alsook de betrouwbaarheid en samenhang daarvan te controleren, maar ook na te gaan of die elementen het relevante feitenkader vormen voor de beoordeling van een complexe toestand en of zij de daaruit getrokken conclusies kunnen schragen. In het kader van dit rechterlijke toezicht mag het Gerecht zijn beoordeling op economisch vlak echter niet in de plaats stellen van de beoordeling van de Commissie. Bovendien moet worden opgemerkt dat in gevallen waarin een instelling over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt, het toezicht op de inachtneming van bepaalde procedurele waarborgen van fundamenteel belang is. Tot die waarborgen behoren volgens de rechtspraak de verplichting voor de bevoegde instelling om alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en om haar besluit toereikend te motiveren (zie arrest van 22 november 2007, *Spanje/Lenzing*, C-525/04 P, *Jurispr.*, EU:C:2007:698, punten 56-58 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De Commissie is gehouden om de procedure van onderzoek van de betrokken maatregelen zorgvuldig en onpartijdig te voeren zodat zij haar eindbeslissing inzake het bestaan en, in voorkomend geval, de onverenigbaarheid of de onrechtmatigheid van de steun kan vaststellen op basis van gegevens die zo volledig en betrouwbaar mogelijk zijn (zie arrest van 3 april 2014, *Frankrijk/Commissie*, C-559/12 P, *Jurispr.*, EU:C:2014:217, punt 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 100 Teneinde te kunnen vaststellen dat de Commissie bij de beoordeling van de feiten een kennelijke fout heeft gemaakt die de nietigverklaring van het bestreden besluit rechtvaardigt, moeten de door de verzoeker aangevoerde bewijzen afdoende zijn om de in het besluit weergegeven beoordeling van de feiten te ontzenuwen (arresten van 12 december 1996, *AIUFFASS en AKT/Commissie*, T-380/94, *Jurispr.*, EU:T:1996:195, punt 59, en *FAB/Commissie*, punt 61 *supra*, EU:T:2009:386, punt 78).
- 101 In de onderhavige zaak blijkt uit de overwegingen 148 tot en met 171 van het bestreden besluit dat de Commissie van mening was dat de betrokken steun niet op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU als met de interne markt verenigbaar kon worden beschouwd omdat de betrokken maatregel niet in overeenstemming was met het beginsel van technologische neutraliteit, niet evenredig was en geen geschikt instrument was om de ontvangst van vrij te ontvangen zenders door de inwoners van zone II te waarborgen. Zij heeft in dat verband in overweging 155 van dat besluit vastgesteld dat het merendeel van de aanbestedingen niet technologisch neutraal was, aangezien zij naar terrestrische technologie en DTT verwezen. In die context heeft zij verwezen naar de omschrijving van de betrokken steun in de overwegingen 23 tot en met 36 van dat besluit.
- 102 In overweging 34 van het bestreden besluit heeft de Commissie gepreciseerd dat de autoriteiten bij de meeste aanbestedingen uitdrukkelijk, in de definitie van het voorwerp van de aanbesteding, dan wel impliciet, in de technische specificaties of de omschrijving van de te financieren apparatuur, naar terrestrische technologie en DTT verwezen. In de weinige gevallen waarin satelliettechnologie uitdrukkelijk wordt genoemd, wordt verwezen naar satellietschotels voor de ontvangst van het satelliet signaal op tv-torens of naar apparatuur die toegang biedt tot digitale televisie in zone III. Volgens de Commissie waren de aanbestedingen voor de uitbreiding van het bereik in heel weinig gevallen technologisch neutraal en sloten zij andere dan DTT-technologie niet uit.
- 103 In dat verband heeft de Commissie in voetnoot 29 van het bestreden besluit gepreciseerd dat van de 516 aanbestedingen die door alle regio's zijn gehouden, met uitzondering van de autonome regio Castilië-La Mancha, zij er 82 had geanalyseerd, waarvan 17 die verband hielden met de uitbreiding van het bereik en 65 met leveringen. Slechts negen daarvan zijn als technologisch neutraal beschouwd, namelijk drie aanbestedingen inzake de uitbreiding van het bereik in Castilië en Leon (Spanje) en zes aanbestedingen inzake leveringen, waarvan vijf op de Canarische Eilanden (Spanje) en een in Cantabrië.
- 104 Door uit deze steekproef af te leiden dat het beginsel van technologische neutraliteit niet in acht was genomen, heeft de Commissie geen kennelijke fout begaan of de bewijslast inzake de naleving van dit beginsel omgekeerd. Zij was niet verplicht om in dat verband meer details te geven. In geval van een steunregeling hoeft de Commissie slechts de kenmerken van de betrokken regeling te onderzoeken om in de motivering van het besluit te kunnen beoordelen of die regeling noodzakelijk is om een van de doelstellingen van artikel 107, lid 3, VWEU te bereiken. In een besluit dat betrekking heeft op een dergelijke regeling hoeft de Commissie dus geen analyse te maken van de steun die op basis daarvan in elk individueel geval is toegekend. Enkel bij de terugvordering van steun moet de individuele situatie van elke betrokken onderneming worden onderzocht (arrest van 7 maart 2002, *Italië/Commissie*, C-310/99, *Jurispr.*, EU:C:2002:143, punten 89 en 91; arrest *Comitato „Venezia vuole vivere” e.a./Commissie*, punt 88 *supra*, EU:C:2011:368, punt 63, en arrest van 13 juni 2013, *HGA e.a./Commissie*, C-630/11 P–C-633/11 P, *Jurispr.*, EU:C:2013:387, punt 114).
- 105 In dat verband moet het argument van het Koninkrijk Spanje worden verworpen dat de Commissie niet kon volstaan met de analyse van een steekproef van de aanbestedingen, maar alle betrokken aanbestedingen in het bestreden besluit had moeten noemen. In de rechtspraak is immers bepaald dat wanneer de Commissie zich op algemene en abstracte wijze uitlaat over een staatssteunregeling die zij onverenigbaar met de interne markt verklaart en de terugvordering gelast van de uit hoofde van die regeling ontvangen bedragen, het aan de lidstaten staat om de individuele situatie van elk van de ondernemingen die door een dergelijke terugvorderingsactie wordt geraakt, te verifiëren (arrest *Comitato „Venezia vuole vivere” e.a./Commissie*, punt 88 *supra*, EU:C:2011:368, punt 64).

- 106 Het argument van het Koninkrijk Spanje dat de steekproef niet groot genoeg was omdat 65 van de 82 door de Commissie geanalyseerde aanbestedingen betrekking hadden op leveringen waarop het bestreden besluit geen invloed heeft, kan evenmin slagen. In de onderhavige zaak vormen de 17 aanbestedingen betreffende de uitbreiding van het bereik die de Commissie heeft onderzocht, immers hoe dan ook een voldoende ruime steekproef, met name gelet op het feit dat de administratieve procedure 16 autonome regio's in Spanje betrof.
- 107 Wat het argument van het Koninkrijk Spanje betreft dat de Commissie geen onderbouwing heeft gegeven van de methode van de extrapolatie die zij heeft gebruikt voor de conclusie dat het merendeel van de aanbestedingen technologisch niet neutraal was, moet erop worden gewezen dat de Commissie, anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, geen extrapolatie heeft toegepast toen zij vaststelde dat de tijdens de steekproef geconstateerde onregelmatigheden zich in heel Spanje voordeden. De Commissie heeft alleen de kenmerken van de betrokken steunregelingen onderzocht en juist niet de conclusie getrokken dat, omdat bij de aanbestedingen het beginsel van de technologische neutraliteit niet in acht was genomen, dit beginsel bij geen van de aanbestedingen in verband met de exploitatie van het DTT-netwerk in acht was genomen, hetgeen met name tot uiting komt in het dispositief van het bestreden besluit. Volgens de artikelen 1 en 3 van dat besluit hoeft het Koninkrijk Spanje immers van de DTT-exploitanten alleen de steun die niet in overeenstemming met het beginsel van technologische neutraliteit is toegekend, terug te vorderen. Daarnaast is het Koninkrijk Spanje op grond van artikel 4, lid 3, onder a), van dat besluit verplicht om de Commissie de lijst mee te delen van de begunstigden die op grond van de in artikel 1 van dat besluit genoemde regeling steun hebben ontvangen alsook het totale bedrag dat ieder van de begunstigden uit hoofde van die regeling heeft ontvangen, uitgesplitst naar de in deel 6.2 van dat besluit omschreven categorieën.
- 108 Daarnaast moet erop worden gewezen dat het Koninkrijk Spanje, waaraan het stond om, teneinde aan zijn verplichting tot samenwerking met de Commissie te voldoen, alle gegevens te verstrekken aan de hand waarvan deze instelling kon nagaan of aan de voorwaarden voor de door hem gevraagde uitzondering was voldaan (zie arrest van 15 juni 2005, Regione autonoma della Sardegna/Commissie, T-171/02, Jurispr., EU:T:2005:219, punt 129 en aldaar aangehaalde rechtspraak), niet heeft aangetoond dat nog andere aanbestedingen dan de negen aanbestedingen die door de Commissie technologisch neutraal zijn bevonden, aan dat criterium voldeden. De Commissie heeft in de overwegingen 182 tot en met 197 van het bestreden besluit de factoren genoemd aan de hand waarvan de aanbestedingen als technologisch neutraal konden worden ingedeeld. Het Koninkrijk Spanje heeft dus niet voldoende bewijs aangedragen om de door de Commissie verrichte feitelijke beoordelingen te ontzenuwen.
- 109 In dat verband moet eveneens worden vastgesteld dat de Commissie, anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, in haar brief aan de Spaanse autoriteiten van 9 december 2013 in het kader van de terugvordering van de betrokken steun niet heeft erkend dat zij zes aanbestedingen ten onrechte als neutraal had beschouwd. In die brief heeft de Commissie alleen verduidelijkt dat de aanbestedingen voor de levering van apparatuur van de verplichting tot terugvordering waren uitgesloten, hetgeen ook blijkt uit de artikelen 1 en 3 van het bestreden besluit, gelezen in samenhang met de overwegingen 110, 111 en 185 van dat besluit.
- 110 Tot slot voert het Koninkrijk Spanje met zijn stelling dat de Commissie niet heeft aangegeven welke 82 aanbestedingen zij heeft geanalyseerd, in wezen schending van de motiveringsplicht aan. Volgens vaste rechtspraak hangt de omvang van de motiveringsplicht af van de aard van de betrokken handeling en van de context waarbinnen die is vastgesteld. De motivering moet de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking brengen, zodat enerzijds de Unierechter zijn wettigheidstoetsing kan verrichten en anderzijds de belanghebbenden kennis kunnen nemen van de rechtvaardigingsgronden van de maatregel teneinde hun rechten te kunnen verdedigen en te kunnen nagaan of het besluit al dan niet gegrond is. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante gegevens feitelijk en rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet

worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr., EU:C:1998:154, punt 63, en 3 maart 2010, Freistaat Sachsen e.a./Commissie, T-102/07 en T-120/07, Jurispr., EU:T:2010:62, punt 180). Aangezien in casu de Spaanse autoriteiten alle gegevens over de aanbestedingen in kwestie hebben verstrekt en de Commissie in het bestreden besluit nader heeft aangegeven op grond van welke criteria de aanbestedingen in kwestie als technologisch neutraal konden worden ingedeeld, is de motivering van dat besluit voor het Koninkrijk Spanje voldoende duidelijk om de rechtvaardigingsgronden voor de maatregel te kunnen kennen en voor de Unierechter om zijn wettigheidstoetsing te kunnen verrichten.

- 111 Bijgevolg moet het betoog van het Koninkrijk Spanje inzake vermeende schending van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU worden verworpen.
- 112 Het tweede middel moet derhalve worden afgewezen.

*Derde middel: schending van de procedureregels*

- 113 Het Koninkrijk Spanje verwijt de Commissie schending van de procedureregels omdat zij in de eerste plaats geen rekening heeft gehouden met het door hem overgelegde bewijs, in de tweede plaats omdat de instructie van de administratieve procedure incoherent was, in de derde plaats omdat er in de loop van die procedure buitensporig veel vertragingen en wijzigingen van de met het onderzoek belaste ambtenaren zijn geweest en in de vierde plaats omdat gedurende de gehele onderzoeksprocedure blijkt van een gebrek aan objectiviteit en onpartijdigheid is gegeven.
- 114 De Commissie bestrijdt dit betoog en geeft te kennen dat dit middel niet-ontvankelijk is omdat het Koninkrijk Spanje geen procedurele bepaling heeft genoemd die geschonden zou zijn.
- 115 In dat verband moet eraan worden herinnerd dat het verzoekschrift volgens artikel 44, lid 1, onder c), van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991 een summiere uiteenzetting van de aangevoerde middelen moet bevatten. Deze uiteenzetting moet zo duidelijk en nauwkeurig zijn dat de verweerder zijn verdediging kan voorbereiden en het Gerecht in voorkomend geval zonder nadere informatie op het beroep uitspraak kan doen. Ook moet eraan worden herinnerd dat een verzoeker niet expliciet hoeft aan te geven welk specifiek rechtsvoorschrift aan zijn grief ten grondslag ligt, op voorwaarde dat zijn betoog zo duidelijk is, dat de tegenpartij en de Unierechter daaruit zonder meer kunnen opmaken om welk voorschrift het gaat [zie arrest van 20 februari 2013, Caventa/BHIM – Anson's Herrenhaus (BERG), T-224/11, EU:T:2013:81, punten 14 en 15 en aldaar aangehaalde rechtspraak].
- 116 In de onderhavige zaak voldoet het betoog van het Koninkrijk Spanje aan deze vereisten, zodat het ontvankelijk is. Vastgesteld moet immers worden dat het Koninkrijk Spanje in het kader van zijn betoog meermaals heeft verwezen naar de overwegingen van de Commissie ten aanzien van de vraag naar de verenigbaarheid van de betrokken maatregel met de interne markt op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU. Daarnaast hebben de grieven over het niet in aanmerking nemen van feitelijke gegevens, over het gebrek aan coherentie, over de buitensporig lange duur van de procedure en over het gebrek aan objectiviteit en onpartijdigheid, in wezen betrekking op de vereisten waarop het beginsel van behoorlijk bestuur doelt. Uit het verzoekschrift van het Koninkrijk Spanje blijkt dus rehtens genoegzaam dat het schending van het beginsel van behoorlijk bestuur stelt, die de Commissie zou hebben begaan tijdens haar onderzoek van de verenigbaarheid van de betrokken maatregel met de interne markt op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU. Het is vaste rechtspraak dat de eerbiediging van het beginsel van behoorlijk bestuur in staatssteunzaken vereist dat

de Commissie de betrokken maatregel zorgvuldig en onpartijdig onderzoekt (zie arrest van 9 september 2009, *Holland Malt/Commissie*, T-369/06, *Jurispr.*, EU:T:2009:319, punt 195 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Eerste grief: niet in aanmerking nemen van het bewijsmateriaal

- 117 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met het bewijsmateriaal op het gebied van de kostenvergelijking tussen het terrestrische en het satellietplatform.
- 118 Het Koninkrijk Spanje stelt in de eerste plaats dat de Commissie in het bestreden besluit zonder geldige opgave van redenen heeft verzuimd rekening te houden met het rapport inzake de referentiekosten van het proces van de algemene verbreiding van DTT in Spanje van juli 2007 dat door de Spaanse autoriteiten is geschreven, waaruit ex ante blijkt dat DTT efficiënter is dan het satellietplatform.
- 119 Dit betoog moet worden verworpen. Uit de overwegingen 52 en 156 van het bestreden besluit blijkt immers dat de Commissie met het hierboven in punt 118 bedoelde rapport rekening heeft gehouden. Overweging 52 van dat besluit bevat de door de Spaanse autoriteiten gemaakte samenvatting van dat rapport. In overweging 156 van dat besluit heeft de Commissie dit rapport onderzocht. Zij heeft in dat verband aangegeven dat dit rapport niet in voldoende mate aantoonde dat het terrestrische platform geschikter was dan het satellietplatform. Volgens haar luidde de conclusie van dat rapport juist dat de keuze voor een bepaalde technologische oplossing voor de uitbreiding van het bereik per regio moest worden geanalyseerd en dat daarbij rekening diende te worden gehouden met de topografische en demografische bijzonderheden van de afzonderlijke regio's. Zij was van mening dat in dit rapport juist werd aanbevolen een technologisch neutrale aanbesteding te houden om te bepalen welk platform het meest geschikt was.
- 120 Er dient op te worden gewezen dat uit punt 6 van het hierboven in punt 118 bedoelde rapport blijkt dat de Spaanse autoriteiten twee scenario's hebben geanalyseerd, te weten uitbreiding van de dekking van de bevolking van 98 % naar 100 % en uitbreiding van de dekking van de bevolking van 96 % naar 100 %. Geen van deze beide scenario's komt overeen met de uitbreiding van de dekking van de bevolking van 96 % naar 98,5 %. Volgens de conclusies van dit rapport ten aanzien van die beide scenario's was het daarnaast waarschijnlijk dat de oplossing die uiteindelijk als meest geschikte zou worden gekozen, het resultaat zou zijn van een vergelijking tussen twee alternatieven, namelijk het terrestrische en het satellietplatform, waarbij voor de ene of de andere oplossing zou worden gekozen aan de hand van de voorwaarden en omstandigheden van de fysieke locatie van de bevolking waarnaar het bereik zou worden uitgebreid. Het was onmogelijk om vooruit te zien in welke verhouding elk van de alternatieven tot de uiteindelijke oplossing zou bijdragen zonder eerst een uitvoerige studie per autonome regio te verrichten, rekening houdend met de orografie van het terrein, de territoriale spreiding van de bevolking en het bestaande netwerk voor de verspreiding van televisiesignalen. Zoals de Commissie heeft verklaard, zijn de conclusies van het rapport dus geenszins in het voordeel van terrestrische technologie in het kader van zone II. Bovendien moet erop worden gewezen dat de Commissie, anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, niet heeft overwogen dat dit rapport niet door een onafhankelijke deskundige is opgesteld.
- 121 In de tweede plaats moet het betoog van het Koninkrijk Spanje worden verworpen dat de Commissie niet zelf opdracht tot een studie van de kosten van de verschillende oplossingen heeft gegeven, in tegenstelling tot wat zij had aangekondigd. Het Koninkrijk Spanje heeft immers niet aangetoond dat de Commissie zich ertoe had verbonden om zelf een studie te verrichten, hetgeen zij overigens ook betwist. Anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, bevat de brief van de Commissie aan de Spaanse autoriteiten van 27 mei 2011 geen verbintenis daartoe van de Commissie.

- 122 In derde plaats geeft het Koninkrijk Spanje te kennen dat de Commissie ermee heeft volstaan om de studie van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer te bekrachtigen, hoewel die ex post was uitgevoerd. De autonome regio Baskenland heeft haar eigen kostenschatting toegezonden in antwoord op het verzoek om inlichtingen van de Commissie van 14 februari 2012. Uit deze schatting blijkt dat de kosten van de DTT-oplossing lager waren. Bovendien hebben de autonome regio's Andalusië (Spanje), Galicië (Spanje) en Baskenland aan de Commissie een afschrift overgelegd van de presentatie van genoemde marktdeelnemer, waarin de kosten van de oplossing via satelliet zijn vermeld. Volgens het Koninkrijk Spanje zouden de offertes van deze marktdeelnemer volgens de evaluatie van deze autonome regio's hogere kosten hebben ingehouden dan de terrestrische oplossing. De Commissie heeft met deze factoren geen rekening gehouden in het bestreden besluit. Voorts heeft zij, door de studie van deze marktdeelnemer voor te trekken, blijk gegeven van partijdigheid.
- 123 Dienaangaande moet erop worden gewezen dat de verwerping van de berekeningen die door bepaalde autonome regio's waren overgelegd tijdens de procedure voor de Commissie, anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, niet is gebaseerd op de studie van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer. Uit overweging 157 van het bestreden besluit blijkt namelijk dat de Commissie deze berekeningen niet alleen heeft verworpen omdat er onzekerheid bestond over de datum ervan, maar ook omdat zij niet gedetailleerd en betrouwbaar genoeg waren om de keuze voor de terrestrische technologie voor de uitbreiding van het bereik te rechtvaardigen. Bovendien was geen van deze berekeningen verricht door een onafhankelijke deskundige.
- 124 In overweging 158 van het bestreden besluit heeft de Commissie de studie van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer, die van november 2008 dateert zoals blijkt uit overweging 67 van dat besluit, genoemd om te benadrukken dat er in vergelijking met die studie tegenstrijdigheden waren in een studie die was overgelegd door een exploitant van telecommunicatie-infrastructuur en leverancier van netwerkkapparatuur. Hoe dan ook heeft zij geenszins de resultaten van eerstgenoemde studie bekrachtigd. Zij heeft alleen de bruikbaarheid van de door deze exploitant meegedeelde kosten verworpen omdat die kosten van 2010 dateerden, dus van na de betrokken maatregelen.
- 125 Hieruit volgt dat de Commissie rekening heeft gehouden met de berekeningen die door bepaalde autonome regio's waren overgelegd en dat zij geenszins de studie van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer heeft voorgetrokken. Het betoog van het Koninkrijk Spanje moet dus worden verworpen.
- 126 In de vierde plaats geeft het Koninkrijk Spanje te kennen dat de Commissie ten onrechte geen rekening heeft gehouden met een rapport waarin de kosten voor ontvangst voor de gebruikers van de DTT-oplossing en de oplossing via satelliet zijn vergeleken, geschreven door een consultantsbureau en daterend van 20 september 2012. Volgens dit rapport waren de kosten van het satellietplatform 7,7 maal hoger dan die van het DTT-platform.
- 127 Dit betoog moet worden verworpen. In het hierboven in punt 126 bedoelde rapport, dat aan de Commissie is overgelegd in het kader van een ander dossier dat zij in behandeling had, worden namelijk de kosten voor de aanpassing van de ontvangstapparatuur voor de televisie in elk huishouden voor het geheel van de Spaanse bevolking vergeleken, en niet alleen voor zone II, zulks na het vrijkomen van het digitale dividend. Voorts is de kostenvergelijking gemaakt op basis van de situatie zoals die in 2012 was. Het Koninkrijk Spanje voert niets aan op grond waarvan kan worden overwogen dat de berekeningen met betrekking tot die situatie relevant zouden zijn geweest voor de beoordeling van de geschiktheid van de betrokken maatregelen vanaf 2008. Bovendien moet de vraag of een maatregel een steunmaatregel is, volgens de rechtspraak worden beantwoord tegen de achtergrond van de situatie op het tijdstip waarop deze maatregel is getroffen (zie arrest van 12 mei 2011, Région Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'Agglomération du Douaisis/Commissie, T-267/08 en T-279/08, Jurispr., EU:T:2011:209, punt 143 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 128 De eerste grief moet dus worden afgewezen.

Tweede grief: gebrek aan coherentie van de instructie van de administratieve procedure

- 129 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de Commissie ten onrechte aanvankelijk alleen de maatregelen van het MITH heeft onderzocht. De Commissie heeft pas later de maatregelen van de autonome regio's gedetailleerd onderzocht. Het proces van de uitbreiding van het bereik heeft binnen een neutraal kader plaatsgevonden, zoals de Commissie ook heeft bevestigd bij brief van 17 april 2009. Volgens het Koninkrijk Spanje kan het zijn dat de ene of de andere aanbesteding in de loop van dat proces niet neutraal is geweest. De Commissie heeft het gebrek aan neutraliteit echter voor het geheel proces voorondersteld, waarbij zij – behoudens tegenbewijs – heeft vermoed dat geen van de aanbestedingen neutraal is geweest. Het onderzoek dat tot de vaststelling van het bestreden besluit heeft geleid, is vroegtijdig afgesloten, aangezien de lidstaat bij dat besluit is opgedragen om dat onderzoek te vervolledigen en alle aanbestedingen van geval tot geval te onderzoeken. Het bewijs daarvoor is de tegenstrijdigheid van de Commissie bij de aanbesteding die door de regering van Cantabrië is gehouden. Hoewel de Commissie tot het oordeel was gekomen dat vele aanbestedingen technologisch niet neutraal waren, was de aanbesteding van die regering volgens haar wel technologisch neutraal, hetgeen echter niet het geval is geweest.
- 130 Dit betoog kan niet worden aanvaard.
- 131 Zelf gesteld dat het vertrekpunt voor het onderzoek van de Commissie de maatregelen van het MITH zijn geweest, geeft het Koninkrijk Spanje immers uitdrukkelijk toe dat de Commissie in het kader van haar procedure ook de maatregelen van de autonome regio's heeft onderzocht.
- 132 Voor zover het Koninkrijk Spanje in dat verband een incoherentie aanvoert tussen het besluit tot inleiding van de procedure en het bestreden besluit, volstaat het eraan te herinneren dat het besluit tot inleiding van de procedure volgens artikel 6, lid 1, van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [108 VWEU] (PB L 83, blz. 1), een samenvatting van de relevante feiten en rechtspunten en een eerste beoordeling van de Commissie omtrent de steunverlenende aard van de voorgestelde maatregel behelst, alsook de redenen waarom getwijfeld wordt aan de verenigbaarheid ervan met de interne markt. Blijkens de tekst van deze bepaling is het onderzoek van de Commissie noodzakelijkerwijs voorlopig. Bijgevolg kan van de Commissie niet worden verlangd dat zij in haar mededeling betreffende de inleiding van deze procedure een volledige analyse van de betrokken steun verricht (zie arresten van 1 juli 2009, ISD Polska e.a./Commissie, T-273/06 en T-297/06, Jurispr., EU:T:2009:233, punt 126 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 30 november 2009, Frankrijk/Commissie, T-427/04 en T-17/05, Jurispr., EU:T:2009:474, punt 148 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Wat het besluit tot inleiding van de procedure betreft, vloeit uit de rechtspraak voort dat de onderzoeksfase van artikel 108, lid 2, VWEU de Commissie in staat moet stellen zich volledig te informeren over alle gegevens van de zaak (arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, punt 110 supra, EU:C:1998:154, punt 38). Daaruit volgt dat op grond van het feit dat het besluit tot inleiding van de procedure niet naar bepaalde elementen verwijst, niet mag worden geoordeeld dat de door de Commissie gevoerde procedure incoherent is. Anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, heeft de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure geenszins geoordeeld dat de Spaanse regering de autonome regio's verplicht had om de uitzending met behulp van terrestrische technologie te digitaliseren.
- 133 Wat in de tweede plaats de brief van de Commissie van 17 april 2009 betreft, voert het Koninkrijk Spanje geen reden aan waarom de Commissie het bestaan van een inbreuk op artikel 107, lid 1, VWEU niet had mogen onderzoeken nadat zij op 18 mei 2009 een klacht had ontvangen.
- 134 Wat in de derde plaats het argument betreft dat de Commissie de procedure vroegtijdig heeft afgesloten en het aan het Koninkrijk Spanje heeft overgelaten om elk van de aanbestedingen te onderzoeken, volstaat het eraan te herinneren dat de Commissie in geval van een steunregeling mag volstaan met het onderzoek van de kenmerken van die regeling, om vervolgens in de overwegingen van het besluit te beoordelen of die regeling geschikt is om een van de in artikel 107, lid 3, VWEU

bedoelde doelstellingen te behalen. In een besluit dat op een dergelijke regeling betrekking heeft, hoeft de Commissie dus geen analyse te maken van de steun die op basis daarvan in elk individueel geval is toegekend. Enkel bij de terugvordering van steun moet de individuele situatie van elke onderneming worden onderzocht (zie punt 104 hierboven).

135 Wat in dat verband de in Cantabrië gehouden aanbesteding betreft, is het juist dat daarin bepaalde documenten betreffende de doorgifte en de ontvangst van televisie per satelliet werden vereist. Het feit dat marktdeelnemers op het gebied van het terrestrische en het satellietplatform, waaronder een Europese speler op het gebied van de satelliet, aan die aanbesteding hebben deelgenomen, weerlegt het argument van het Koninkrijk Spanje dat deze aanbesteding technologisch niet neutraal was.

136 De tweede grief moet dus worden afgewezen.

Derde grief: buitensporig lange duur van de procedure en wijziging van de ambtenaren belast met het onderzoek

137 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de procedure voor de Commissie buitensporig lang is geweest. Volgens hem had de Commissie die procedure vóór maart 2012 moeten afronden indien zij de gebruikelijke termijnen had aangehouden. Deze lange duur is te wijten aan de wijzigingen in het team dat binnen de Commissie belast was met de instructie van deze zaak.

138 Vastgesteld moet worden dat wanneer, zoals in casu, geen aanmelding van de litigieuze regeling is verricht, uit de bewoordingen van de artikelen 4, lid 5, en 7, lid 6, van verordening nr. 659/1999 ondubbelzinnig volgt dat deze niet van toepassing zijn. Voorts bepaalt artikel 13, lid 2, van die verordening uitdrukkelijk dat de Commissie in geval van onrechtmatige steun niet aan bepaalde termijnen is gebonden, met name niet die in de artikelen 4, lid 5, en 7, lid 6, van die verordening. Tot diezelfde conclusie leidt ook de rechtspraak van het Hof volgens welke de Commissie, wanneer de litigieuze regeling niet is aangemeld, de in artikel 4, lid 5, van verordening nr. 659/1999 voorgeschreven onderzoekstermijn van twee maanden niet in acht hoeft te nemen (zie arrest HGA e.a./Commissie, punt 104 supra, EU:C:2013:387, punten 74 en 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

139 Niettemin moet eraan worden herinnerd dat de Commissie in het kader van een procedure tot onderzoek van staatssteun binnen een redelijke termijn moet handelen en tijdens de vooronderzoeksfase niet in een passieve houding mag volharden. Voorts moet de vraag of de duur van een procedure redelijk is, worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van de zaak, zoals de complexiteit ervan en het gedrag van partijen (zie arrest HGA e.a./Commissie, punt 104 supra, EU:C:2013:387, punten 81 en 82 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

140 In de eerste plaats heeft de vooronderzoeksfase, namelijk die tussen de ontvangst van de klacht waarbij de Commissie van het bestaan van vermeende steun op de hoogte is gebracht op 18 mei 2009 en de inleiding van de formele onderzoeksprocedure op 29 september 2010, iets meer dan 16 maanden geduurd. Deze termijn kan in omstandigheden als die in de onderhavige zaak, die meer in het bijzonder werden gekenmerkt door de betrokkenheid van de Spaanse autoriteiten op centraal, regionaal en gemeentelijk niveau en door de tijd die nodig was voor het verstrekken van aanvullende inlichtingen, zoals blijkt uit de overwegingen 3 en 4 van het besluit tot inleiding van de procedure, niet als buitensporig lang worden beschouwd.

141 In de tweede plaats heeft de formele onderzoeksprocedure, vanaf de inleiding ervan op 29 september 2010 tot aan de vaststelling van het bestreden besluit op 19 juni 2013, iets minder dan 33 maanden geduurd. In dat verband moet worden geconstateerd dat uit overweging 4 van dat besluit blijkt dat de Spaanse autoriteiten de Commissie hadden verzocht om verlenging van de hun gestelde termijn voor het indienen van hun opmerkingen. Voorts blijkt uit de overwegingen 4 en 5 van het bestreden besluit dat de Commissie, naast de opmerkingen van de Spaanse regering, veel opmerkingen heeft

ontvangen van de autonome regio's en belanghebbende ondernemingen. Op die laatste opmerkingen was een reactie van de Spaanse autoriteiten nodig. Uit de overwegingen 6 en 7 van datzelfde besluit volgt dat meerdere vergaderingen zijn gehouden tussen de Commissie, de Spaanse autoriteiten en de belanghebbende ondernemingen, dat alle belanghebbenden uit eigen beweging informatie hebben verschaft en dat de Commissie niettemin een verzoek om aanvullende inlichtingen aan de Spaanse autoriteiten heeft moeten toezenden, waarop pas na een termijnverlenging een antwoord is gekomen. In die omstandigheden en gelet op de complexiteit van de betrokken materie is de duur van de formele onderzoeksprocedure, zelfs wanneer er wijzigingen zijn geweest in het team dat met de instructie van de onderhavige zaak was belast, niet onredelijk lang geweest [zie in die zin arrest van 16 oktober 2014, *Portovesme/Commissie*, T-291/11, Jurispr. (Uittreksels), hogere voorziening ingesteld, EU:T:2014:896, punten 74-76].

142 De derde grief moet dus worden afgewezen.

Vierde grief: gebrek aan objectiviteit en onpartijdigheid

143 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat het optreden van de Commissie tijdens de administratieve procedure niet objectief en onpartijdig is geweest. In de eerste plaats heeft de Commissie rekening gehouden met opmerkingen van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer die niet op enig verzoek om inlichtingen waren terug te voeren. Bepaalde van die opmerkingen zijn met veel vertraging aan de Spaanse autoriteiten toegezonden. In de tweede plaats heeft de Commissie het verzoek van genoemde marktdeelnemer om zijn opmerkingen niet aan derden openbaar te maken heeft ingewilligd, terwijl zij de Spaanse autoriteiten heeft verzocht om niet-vertrouwelijke versies van hun opmerkingen. De Spaanse autoriteiten hebben de opmerkingen van die marktdeelnemer dus niet aan betrokken derden kunnen toezenden. In de derde plaats heeft de Commissie in de overwegingen 158, 162 tot en met 164 en 166 van het bestreden besluit de argumenten van diezelfde marktdeelnemer aanvaard zonder hen te hebben onderzocht of aan de opmerkingen van de Spaanse autoriteiten te hebben getoetst.

144 Wat in de eerste plaats de argumenten aangaat dat de Commissie rekening heeft gehouden met de uit eigen beweging ingediende opmerkingen van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer en dat zij opmerkingen van laatstgenoemde met vertraging aan de Spaanse autoriteiten heeft toegezonden, moet erop worden gewezen dat uit overweging 6 van het bestreden besluit blijkt dat de Spaanse autoriteiten zelf ook uit eigen beweging informatie aan de Commissie hebben doen toekomen, waarmee de Commissie rekening heeft gehouden. Voorts kan een eventuele vertraging bij de toezending van de documenten niet op zich en zonder aanvullende factoren dienen als onderbouwing van het argument dat de Commissie niet objectief en onpartijdig is geweest. Deze argumenten moeten dus worden verworpen.

145 Wat in de tweede plaats het argument aangaat dat de Commissie het verzoek van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer om zijn opmerkingen niet aan derden te openbaren heeft aanvaard, kan dit niet aantonen dat de Commissie niet objectief en onpartijdig is geweest. Krachtens artikel 24 van verordening nr. 659/1999 mag zij de informatie die zij bij de toepassing van deze verordening heeft verkregen en die onder de geheimhoudingsplicht valt, immers niet openbaar maken (arrest van 8 november 2011, *Idromacchine e.a./Commissie*, T-88/09, Jurispr., EU:T:2011:641, punt 43). Bovendien stelt het Koninkrijk Spanje niet dat het niet alle voor zijn verdediging noodzakelijke documenten heeft ontvangen.

146 In de derde plaats verwijst het Koninkrijk Spanje in het kader van zijn betoog dat de Commissie de argumenten van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer heeft aanvaard zonder hen te onderzoeken of aan de opmerkingen van de Spaanse autoriteiten te toetsen, naar de overwegingen 158, 162 tot en met 164 en 166 van het bestreden besluit.

- 147 Wat ten eerste overweging 158 van het bestreden besluit betreft, moet worden geconstateerd dat de Commissie daarin de kostenstudies van een exploitant van telecommunicatie-infrastructuur en leverancier van netwerkkapparatuur heeft beoordeeld. Zij meende in dat verband dat deze studies, afgezien van de vraag of zij onafhankelijk en voldoende betrouwbaar waren, op grond van het feit dat zij na de vaststelling van de omstreden maatregel waren verricht, niet konden worden aangevoerd om aan te tonen dat de Spaanse regering het niet opportuun had geacht om een technologisch neutrale aanbesteding te houden. Zij heeft daaraan toegevoegd dat de kostenramingen van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer, waaruit naar voren kwam dat de satelliettechnologie kosteneffectiever was, in tegenspraak waren met de bevindingen van die studies.
- 148 Zoals reeds is vastgesteld (zie punt 124 hierboven), blijkt uit overweging 158 van het bestreden besluit dat de Commissie de studies van een exploitant van telecommunicatie-infrastructuur en leverancier van netwerkkapparatuur heeft verworpen, zonder zich over de onafhankelijkheid en de betrouwbaarheid daarvan uit te laten, op grond van het feit dat zij na de betrokken maatregelen waren verricht en tegengesproken werden door de kostenramingen van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer. Anders dan de Spaanse autoriteiten stellen, heeft de Commissie de door deze marktdeelnemer ingediende studie niet voorgetrokken ten opzichte van die welke door bedoelde exploitant waren ingediend. Zij heeft slechts de inhoud van de studie van deze marktdeelnemer weergegeven, waaruit bleek dat de satelliettechnologie kosteneffectiever was, hetgeen in tegenspraak was met de bevindingen van de studies die door deze exploitant waren ingediend. Voor deze conclusie kan bevestiging worden gevonden in het feit dat uit overweging 154 van dat besluit blijkt dat de Commissie meende dat de keuze voor een bepaalde technologie kon worden aanvaard indien deze stoelde op een vooraf uitgevoerde studie waarin was aangetoond dat qua kwaliteit en kosten slechts één technologische oplossing in aanmerking kwam. Anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, heeft de Commissie dus niet geoordeeld dat de studie van die marktdeelnemer aanvaardbaar was of aantoonde dat de satellietoplossing beter was. Haar doel was om te onderzoeken of de betrokken maatregelen wegens de niet-inachtneming van het beginsel van technologische neutraliteit konden worden gerechtvaardigd door een vooraf uitgevoerde studie waarin slechts voor één technologische oplossing werd geopteerd. Op grond van overweging 158 van dat besluit kan dus niet tot de slotsom worden gekomen dat de Commissie niet objectief en onpartijdig is geweest.
- 149 Wat ten tweede overweging 164 van het bestreden besluit betreft, stelt het Koninkrijk Spanje dat de Commissie de kostenramingen van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer betreffende het aantal regionale kanalen heeft aanvaard, in plaats van rekening te houden met de officiële gegevens die door de autonome regio's waren verstrekt. Dit betoog moet worden afgewezen. In die overweging heeft de Commissie immers alleen aangegeven dat het door de Spaanse autoriteiten genoemde aantal van 1 380 regionale kanalen volgens deze marktdeelnemer sterk overdreven was. Zij heeft daarentegen niet vastgesteld dat het aantal regionale kanalen zoals door deze marktdeelnemer geschat, namelijk 415 volgens voetnoot 93 van dat besluit, juist was. Door in die overweging te oordelen dat de Spaanse autoriteiten geen onderbouwing hadden aangedragen van hun argument dat de satelliettechnologie niet geschikt was om een groot aantal regionale kanalen uit te zenden, heeft zij slechts de regel over de bewijslast genoemd in overweging 154 van dat besluit toegepast, volgens welk het aan het Koninkrijk Spanje stond om te bewijzen dat qua kwaliteit en kosten slechts één technologische oplossing in aanmerking kwam.
- 150 Ten derde geeft het Koninkrijk Spanje ten aanzien van overweging 166 van het bestreden besluit te kennen dat de Commissie het argument van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer heeft aanvaard dat de satelliettechnologie kosteneffectiever was dan DTT, op grond van de overweging dat het bedrag van de steun hoger was geworden doordat er niet een aanbesteding op nationaal niveau was gehouden. Door zich voorts op het standpunt te stellen dat de Spaanse regering de autonome regio's had kunnen aanmoedigen om bij hun aanbestedingen rekening te houden met mogelijke kostenbesparingen, heeft de Commissie geoordeeld dat deze autonome regio's specifiek aan de satelliettechnologie aangepaste aanbestedingen hadden moeten houden.

- 151 Dit betoog toont niet aan dat de Commissie haar plicht tot objectiviteit en onpartijdigheid niet is nagekomen. Anders dan het Koninkrijk Spanje stelt, blijkt uit overweging 166 van het bestreden besluit immers geenszins dat de Commissie heeft geoordeeld dat de satellietoplossing kosteneffectiever was dan DTT. In genoemde overweging heeft de Commissie de evenredigheid van de betrokken maatregel onderzocht en verwezen naar enkele specifieke aspecten van de satellietoplossing, die de Spaanse autoriteiten in aanmerking hadden kunnen nemen voor hun beslissing over welke technologische oplossing de beste was in termen van kwaliteit en kosten. Zo heeft zij benadrukt dat bij de satellietoplossing prijsverlagingen mogelijk waren geweest indien er op nationaal niveau een aanbesteding zou zijn gehouden. Ook heeft zij gewezen op de mogelijkheid voor de Spaanse regering om de autonome regio's ertoe aan te sporen om aanbestedingen te organiseren waarbij rekening werd gehouden met eventuele kostenbesparingen die met bepaalde platforms konden worden bereikt. Door op deze factoren te wijzen, heeft zij geenszins de satellietoplossing voorgetrokken.
- 152 Wat ten vierde de overwegingen 162 en 163 van het bestreden besluit betreft, voert het Koninkrijk Spanje aan dat de Commissie ten onrechte de argumenten van de hierboven in punt 13 bedoelde marktdeelnemer inzake het in aanmerking nemen van de kosten van het digitale dividend en de frequenties van de 4G mobiele telefonie heeft aanvaard. De Spaanse autoriteiten hadden die kosten niet kunnen voorzien toen zij de overschakeling van terrestrische analoge televisie op DTT planden. De Commissie heeft de geschiktheid van de in 2009 en 2010 uitgevoerde maatregelen beoordeeld op basis van gebeurtenissen die zich in 2011 en 2012 hebben voorgedaan.
- 153 In dat verband moet worden geconstateerd dat de Commissie in de overwegingen 162 en 163 van het bestreden besluit heeft geoordeeld dat de geschiktheid van de terrestrische oplossing nog steeds ter discussie stond wegens de kosten in verband met het digitale dividend en het feit dat daar in de toekomst aan zou kunnen worden afgedaan door de kosten in verband met de frequenties van de 4G mobiele telefonie. Vastgesteld moet worden dat de Commissie tot dit oordeel is gekomen nadat zij in overweging 159 van dat besluit de conclusie had getrokken dat de betrokken maatregel niet geschikt was. Aangezien het Koninkrijk Spanje de feiten op grond waarvan de Commissie naar het opkomen van deze kosten heeft verwezen, niet in twijfel heeft getrokken, kan de conclusie niet luiden dat de Commissie haar plicht tot objectiviteit en onpartijdigheid niet is nagekomen.
- 154 De vierde grief moet dus worden afgewezen, en daarmee het derde middel in zijn geheel.

*Vierde middel: subsidiair, schending van de beginselen van rechtszekerheid, gelijke behandeling, evenredigheid en subsidiariteit bij het verzoek om terugvordering van de steun*

- 155 Het Koninkrijk Spanje geeft subsidiair, onder verwijzing naar artikel 14 van verordening nr. 659/1999, te kennen dat de terugvordering van de betrokken steun in strijd is met algemene beginselen van Unierecht, namelijk de beginselen van rechtszekerheid, gelijke behandeling, evenredigheid en subsidiariteit.

Eerste onderdeel: schending van het rechtszekerheidsbeginsel

- 156 Het Koninkrijk Spanje stelt in de eerste plaats dat het bestreden besluit in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel omdat het wordt geconfronteerd met ernstige problemen bij de berekening van het exacte bedrag van de terug te betalen sommen. Volgens hem moet het eerst voor elk van de 516 door de regio's gehouden aanbestedingen bepalen of deze technologisch neutraal waren. Aangezien elke autonome regio zijn eigen actieplan heeft uitgevoerd, is het voorts moeilijk om te bepalen voor welke sommen geen verplichting tot terugbetaling bestaat, met name voor de aanbestedingen ter zake van leveringen en voor de de-minimissteun. Bovendien zijn er gemengde opdrachten voor leveringen en diensten waarvoor moet worden bepaald wat de hoofdopdracht is en aanbestedingen die uitsluitend zien op onderhoud, die gelijk kunnen worden gesteld aan opdrachten tot leveringen. Ook moet kunnen worden beschikt over specifieke gegevens over de sommen die in de

autonome regio's zijn betaald. In genoemd besluit zijn noch de betrokken begunstigden noch de terug te betalen bedragen gedefinieerd. In de tweede plaats geeft het Koninkrijk Spanje te kennen dat dit besluit in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel omdat het besluit tot inleiding van de procedure daar deel van uitmaakt. In de derde plaats is volgens hem het rechtszekerheidsbeginsel geschonden omdat de Commissie op hem de last heeft overgedragen om te bewijzen welk deel van de steun niet hoeft te worden terugbetaald omdat die, als de-minimissteun, verenigbaar is met de interne markt ingevolge artikel 2 van verordening (EG) nr. 994/1998 van de Raad van 7 mei 1998 betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU op bepaalde soorten van horizontale steunmaatregelen (PB L 142, blz. 1).

- 157 In dat verband moet eraan worden herinnerd dat het rechtszekerheidsbeginsel, dat deel uitmaakt van de algemene rechtsbeginselen van het Unierecht, vereist dat de rechtsregels duidelijk, nauwkeurig en voorzienbaar zijn, opdat de belanghebbenden daaraan houvast hebben in de door het Unierecht beheerste rechtssituaties en -betrekkingen (zie arrest van 8 december 2011, France Télécom/Commissie, C-81/10 P, Jurispr., EU:C:2011:811, punt 100 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 158 Er dient op te worden gewezen dat een lidstaat wiens instanties in strijd met de procedureregels van artikel 108 VWEU steun hebben toegekend, zich niet op het rechtszekerheidsbeginsel kunnen beroepen om zich te onttrekken aan zijn verplichting, de nodige maatregelen te treffen voor de uitvoering van een besluit waarbij de Commissie hem gelast de steun terug te vorderen (arrest van 14 september 1994, Spanje/Commissie, C-278/92–C-280/92, Jurispr., EU:C:1994:325, punt 76).
- 159 Het Koninkrijk Spanje heeft in casu geen argument aangevoerd op grond waarvan van deze regel kan worden afgeweken.
- 160 Wat in de eerste plaats het vermeende ontbreken van een gedetailleerde opgave van de verdeling van het bedrag van de terug te vorderen steun betreft, moet eraan worden herinnerd dat het in het geval van de tenuitvoerlegging van besluiten inzake steunregelingen aan de autoriteiten van de betrokken lidstaat staat om bij de terugvordering van steun de individuele situatie van elke betrokken onderneming te onderzoeken, aangezien die autoriteiten de aangewezen instanties zijn om de precieze terug te vorderen bedragen vast te stellen. Hieruit volgt dat de Commissie het aan de nationale autoriteiten kan laten het precieze bedrag van de terug te betalen steun te berekenen (zie arrest van 13 mei 2014, Commissie/Spanje, C-184/11, Jurispr., EU:C:2014:316, punt 22 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Geen enkele bepaling van Unierecht vereist dat de Commissie het precieze bedrag van de terug te betalen steun vaststelt wanneer zij de terugbetaling van met de interne markt onverenigbaar verklaarde steun gelast. Voldoende is namelijk dat het besluit van de Commissie de gegevens bevat waarmee de adressaat van het besluit zonder buitensporige moeilijkheden dit bedrag zelf kan vaststellen (zie arrest van 12 mei 2005, Commissie/Griekenland, C-415/03, Jurispr., EU:C:2005:287, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Aangezien in de onderhavige zaak in de overwegingen 183 tot en met 188 van het bestreden besluit een indeling van de aanbestedingen is gemaakt en de Commissie in de overwegingen 189 tot en met 197 van dat besluit de verschillende categorieën van begunstigden heeft vastgesteld, laat geen van de door het Koninkrijk Spanje aangevoerde elementen het oordeel toe dat deze lidstaat op buitensporige moeilijkheden zou kunnen stuiten bij de bepaling van het terug te betalen bedrag.
- 161 Wat in de tweede plaats het argument betreft dat het bestreden besluit de betrokken begunstigden niet definieert, moet worden vastgesteld dat in overweging 182 van dat besluit, gelezen in samenhang met de overwegingen 100 tot en met 112 van genoemd besluit, voldoende aanwijzingen zijn opgenomen op basis waarvan het Koninkrijk Spanje kan vaststellen wie de begunstigden van de betrokken maatregel zijn. Volgens overweging 182 van datzelfde besluit zijn immers de platformexploitanten de directe begunstigden wanneer zij rechtstreeks middelen ontvangen voor de modernisering en uitbreiding van hun netwerken en/of de exploitatie en het onderhoud ervan. Voorts wordt, wanneer de steun aan overheidsbedrijven werd uitbetaald die vervolgens aanbestedingen voor de uitbreiding van het bereik hebben gehouden, de geselecteerde platformexploitant als de indirecte begunstigde

beschouwd. Aangezien het Koninkrijk Spanje niets heeft aangedragen op grond waarvan kan worden geoordeeld dat het, gezien de aanwijzingen in het bestreden besluit, op buitensporige moeilijkheden stuit bij de bepaling van de begunstigden van de betrokken steun, moet zijn betoog worden verworpen.

- <sup>162</sup> Overigens moet eraan worden herinnerd dat de Spaanse autoriteiten, indien zij hierover ernstige twijfels koesterden, evenals elke lidstaat die bij de uitvoering van een bevel tot terugvordering op onverwachte problemen stuit, die problemen aan het oordeel van de Commissie voorleggen om deze overeenkomstig het beginsel van loyale samenwerking en met volledige inachtneming van de verdragsbepalingen inzake steunmaatregelen, te overwinnen (arresten van 13 juni 2002, Nederland/Commissie, C-382/99, Jurispr., EU:C:2002:363, punt 92, en Commissie/Spanje, punt 160 supra, EU:C:2014:316, punt 66). In geval van een besluit van de Commissie waarbij de terugvordering van steun wordt gelast, kunnen eventuele moeilijkheden van procedurele of andere aard die de uitvoering daarvan met zich brengt, niet van invloed zijn op de rechtmatigheid ervan (zie arrest van 1 juli 2009, KG Holding e.a./Commissie, T-81/07–T-83/07, Jurispr., EU:T:2009:237, punt 200 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- <sup>163</sup> Wat in de derde plaats het betoog betreft dat de situatie in Spanje complex is wegens de verschillende plannen die door de autonome regio's zijn gelanceerd, moet eraan worden herinnerd dat de Commissie, wanneer zij te maken krijgt met een steunregeling als die in het onderhavige geval, het steunbedrag dat iedere begunstigde afzonderlijk heeft ontvangen, doorgaans niet precies kan noch moet vaststellen. De bijzondere omstandigheden waarin een van de begunstigden van een steunregeling zich bevindt, kunnen bijgevolg pas bij de terugvordering van de steun worden beoordeeld [zie arrest van 31 mei 2006, Kuwait Petroleum (Nederland)/Commissie, T-354/99, Jurispr., EU:T:2006:137, punt 67 en aldaar aangehaalde rechtspraak].
- <sup>164</sup> Wat in de vierde plaats het argument betreft dat de Commissie op het Koninkrijk Spanje de last heeft laten rusten om te bewijzen welk deel van de steun niet hoefde te worden terugbetaald omdat die ingevolge artikel 2 van verordening nr. 994/1998 met de interne markt verenigbaar was, moet erop worden gewezen dat in verordening (EG) nr. 1998/2006 van de Commissie van 15 december 2006 betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU op de-minimissteun (PB L 379, blz. 5), is bepaald onder welke omstandigheden steun als de-minimissteun kan worden beschouwd. Het staat aan de lidstaat om in de fase van de terugvordering alle inlichtingen te verschaffen die nodig zijn om te bepalen in welke gevallen niet hoeft te worden teruggevorderd omdat aan de voorwaarden voor de-minimissteun is voldaan.
- <sup>165</sup> Voor zover het Koninkrijk Spanje in de vijfde plaats algemeen, zonder verdere precisering, te kennen geeft dat het feit dat de Commissie het besluit tot inleiding van de procedure integraal onderdeel van het bestreden besluit heeft gemaakt, in het kader van de terugbetaling van de betrokken steun in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel, moet zijn betoog eveneens worden verworpen. Het is juist dat de Commissie in overweging 41 van het bestreden besluit heeft aangegeven dat het besluit tot inleiding van de procedure integrerend deel daarvan was. Hoewel de integratie van het geheel van de overwegingen van het besluit tot inleiding van de procedure, dat voorlopig van aard is, in het bestreden besluit inderdaad moeilijk blijkt te verzoenen met de definitieve aard van de beoordeling van de Commissie in het bestreden besluit, doet dit er niet aan af dat het besluit tot inleiding van de procedure geen enkele overweging ten aanzien van de terugvordering van de betrokken steun bevat.
- <sup>166</sup> Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het onderhavige middel worden afgewezen.

Tweede onderdeel: schending van het beginsel van gelijke behandeling

- 167 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat indien alle uitstaande betalingen overeenkomstig artikel 3, lid 4, van het bestreden besluit worden geannuleerd, het niet mogelijk zal zijn om van de netwerkexploitanten te vereisen dat zij de exploitatie en het onderhoud van het netwerk in zone II voortzetten, hetgeen ertoe zal leiden dat het televisiesignaal in die zone zal worden onderbroken. Deze onderbreking zal met name achtergestelde groepen treffen, zoals ouderen en mensen met weinig inkomsten, hetgeen afbreuk doet aan het beginsel van gelijke behandeling. Voor deze personen is het onmogelijk om via andere netwerken toegang tot televisiekanalen te krijgen, gezien de kosten van de daarvoor noodzakelijke investeringen.
- 168 Het is vaste rechtspraak dat het beginsel van gelijke behandeling vereist dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is (zie arrest van 14 september 2010, Akzo Nobel Chemicals en Akcros Chemicals/Commissie e.a., C-550/07 P, Jurispr., EU:C:2010:512, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 169 In de onderhavige zaak heeft de Commissie dat beginsel niet geschonden. Door te oordelen dat de steun die is toegekend aan de exploitanten van het terrestrische platform voor de ontwikkeling, het onderhoud en de exploitatie van het DTT-netwerk in zone II, die op onrechtmatige wijze ten uitvoer is gebracht, onverenigbaar was met de interne markt, met uitzondering van de steun die overeenkomstig het beginsel van technologische neutraliteit was verleend, en krachtens het bestreden besluit om de terugvordering van deze steun te verzoeken, heeft zij noch vergelijkbare situaties verschillend behandeld noch verschillende situaties gelijk behandeld.
- 170 In dat verband moet er ook aan worden herinnerd dat het vaste rechtspraak is dat het beginsel van gelijke behandeling te verenigen moet zijn met het gebod van rechtmatig handelen, op grond waarvan niemand zich in zijn voordeel kan beroepen op een onrechtmatigheid die is begaan ten gunste van een ander (zie arrest van 10 november 2011, The Rank Group, C-259/10 en C-260/10, Jurispr., EU:C:2011:719, punt 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 171 Voorts moet erop worden gewezen dat het Koninkrijk Spanje, zoals de Commissie stelt, niets heeft aangevoerd dat kan aantonen dat het bestreden besluit, doordat daarin de terugvordering van de betrokken staatssteun wordt gelast en de uitstaande betalingen worden geannuleerd, inderdaad leidt tot een onderbreking van de DTT-dienst in zone II in zijn geheel en zo de betrokken inwoners hun grondrecht op informatie via de televisie ontnemt. Het Koninkrijk Spanje heeft niet voldoende gegevens aangedragen over het aantal, de identiteit, de status en de financiële draagkracht van de verschillende exploitanten van het terrestrische platform die door de maatregelen tot terugvordering en annulering in kwestie worden getroffen en het heeft het niet noodzakelijk geacht om als voorbeeld en ter illustratie het geval van ook maar één exploitant te omschrijven, of over het terug te betalen bedrag of het bedrag dat nodig is om de diensten in verband met het beheer en het onderhoud van de betrokken zendcentrales te kunnen blijven leveren. In die omstandigheden moeten de stellingen van het Koninkrijk Spanje ten aanzien van een onderbreking van de televisiedienst in zone II in geval van terugvordering van de betrokken steun, als niet-onderbouwde veronderstellingen worden aangemerkt.
- 172 Bovendien moet eraan worden herinnerd dat het bestreden besluit niet van invloed is op de verplichting tot dekking van vrijwel de gehele zone II wat de publieke kanalen betreft (zie punt 46 hierboven) en dat het aan het Koninkrijk Spanje staat om de uitbreiding van het netwerk voor digitale televisie overeenkomstig het Unierecht inzake staatssteun te organiseren.
- 173 Het tweede onderdeel moet derhalve worden afgewezen.

Derde onderdeel: schending van het evenredigheidsbeginsel

- 174 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat het bestreden besluit in strijd is met het evenredigheidsbeginsel, zowel op grond van het feit dat het leidt tot de onderbreking van het televisiesignaal in zone II als op grond van het feit dat er van de zijde van exploitanten van andere technologieën geen belang is bij deelname aan de aanbestedingen. Bij de aanbestedingen die de Commissie als technologisch niet neutraal heeft beschouwd, is dit gebrek aan belang te wijten aan het beperkte voordeel dat als gevolg van de territoriale beperking kan worden behaald. Deze beperking is het resultaat van de verdeling van de bevoegdheden over de verschillende niveaus van de Spaanse bestuurlijke overheid. Het gebrek aan belang is ook gebleken bij de technologisch neutrale aanbestedingen op de Canarische Eilanden, in het kader waarvan geen enkele offerte is ingediend door een satellietexploitant. Bijgevolg zullen de begunstigden het voordeel dat zij op de markt ten opzichte van hun concurrenten genieten, niet verliezen wanneer de steun wordt terugbetaald, aangezien het vrijwel zeker is dat zij dit voordeel ook zouden hebben gekregen als ondernemingen waaraan in het kader van neutrale aanbestedingen de opdracht werd gegund. Indien de betrokken steun niet wordt terugbetaald, zullen de exploitanten van andere platforms dan DTT dus geen schade leiden.
- 175 Er dient aan te worden herinnerd dat het evenredigheidsbeginsel verlangt dat handelingen van de instellingen van de Unie niet buiten de grenzen mogen treden van hetgeen geschikt en noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel, met dien verstande dat wanneer een keuze mogelijk is tussen meerdere geschikte maatregelen, die maatregel moet worden gekozen die de minste belasting met zich brengt (zie arresten van 17 mei 1984, Denkvit Nederland, 15/83, Jurispr., EU:C:1984:183, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 9 september 2009, Diputación Foral de Álava e.a., T-230/01–T-232/01 en T-267/01–T-269/01, EU:T:2009:316, punt 376 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 176 Volgens de rechtspraak is de ongedaanmaking van onrechtmatige steun door middel van terugvordering het logische gevolg van de vaststelling van de onwettigheid ervan, zodat de terugvordering van deze steun teneinde de vroegere toestand te herstellen, in beginsel niet kan worden beschouwd als een maatregel die onevenredig is ten opzichte van de doelstellingen van de bepalingen van het Verdrag inzake staatssteun (zie arrest van 28 juli 2011, Diputación Foral de Vizcaya/Commissie, C-471/09 P–C-473/09 P, EU:C:2011:521, punt 100 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 177 Het Koninkrijk Spanje heeft in casu geen argument aangevoerd op grond waarvan van deze regel kan worden afgeweken.
- 178 Immers, voor zover het Koninkrijk Spanje in de eerste plaats stelt dat het bestreden besluit leidt tot de onderbreking van het televisiesignaal in zone II, volstaat het te constateren dat dit betoog reeds is verworpen (zie punten 171 en 172 hierboven). In het kader van het onderhavige onderdeel moet daaraan worden toegevoegd dat genoemd besluit het Koninkrijk Spanje niet ertoe verplicht om alle toegekende middelen terug te vorderen of om alle betalingen in dat verband te annuleren, maar dat het uitsluitend aan deze lidstaat staat om de betrokken steun terug te vorderen en alle betrokken betalingen te annuleren voor zover het beginsel van technologische neutraliteit niet in acht is genomen en de betrokken maatregel niet als de-minimissteun kan worden beschouwd.
- 179 Wat in de tweede plaats het betoog betreft dat de begunstigden hun voordeel niet zouden verliezen omdat er voor de exploitanten van andere platforms dan DTT geen belang is bij deelname aan de aanbestedingen in zone II, volstaat het erop te wijzen dat een dergelijk gevolg zelfs volgens het Koninkrijk Spanje niet zeker is en slechts een aanname is.
- 180 Het derde onderdeel moet dus worden afgewezen.

#### Vierde onderdeel: schending van het subsidiariteitsbeginsel

- 181 Het Koninkrijk Spanje geeft te kennen dat de Commissie het subsidiariteitsbeginsel heeft geschonden door in het bestreden besluit een bepaald omroepmodel te trachten op te leggen. Die kwestie valt echter onder de bevoegdheid van de lidstaten.
- 182 Dit betoog kan niet worden aanvaard. Daar de beoordeling van de verenigbaarheid van een steunmaatregel met de interne markt tot de exclusieve bevoegdheid van de Commissie behoort, onder toezicht door de Unierechter, kan zij het subsidiariteitsbeginsel niet hebben geschonden (zie in die zin arrest *Mitteldeutsche Flughafen en Flughafen Leipzig-Halle/Commissie*, punt 35 *supra*, EU:C:2012:821, punt 79 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Krachtens artikel 5, lid 3, VEU is dit beginsel uitsluitend van toepassing op gebieden die niet tot de exclusieve bevoegdheid van de Unie behoren.
- 183 Bijgevolg moet het vierde onderdeel van het onderhavige middel worden afgewezen, en daarmee dit middel in zijn geheel.

#### *Vijfde middel: subsidiair, schending van het grondrecht op informatie bij het verzoek om terugvordering van de steun*

- 184 Het Koninkrijk Spanje geeft subsidiair te kennen dat de annulering van alle uitstaande betalingen onder de vermeende steunregeling aan 1,2 miljoen inwoners elke mogelijkheid van toegang tot een televisiekanaal zou ontnemen en het hen zou verhinderen om hun recht op informatie in artikel 11 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie uit te oefenen. De aantasting van dit recht is gerechtvaardigd noch evenredig.
- 185 In dat verband volstaat het erop te wijzen dat het betoog van het Koninkrijk Spanje dat het bestreden besluit leidt tot onderbreking van het televisiesignaal in zone II, reeds in het kader van het onderzoek van het tweede onderdeel van het vierde middel is verworpen (zie punten 171 en 172 hierboven). Door in artikel 3, lid 4, van dat besluit de annulering van alle betalingen te gelasten, heeft de Commissie dus het recht op informatie in artikel 11 van het Handvest van de grondrechten niet geschonden.
- 186 Daaruit volgt dat het vijfde middel moet worden afgewezen, zodat het beroep in zijn geheel moeten worden verworpen.

#### **Kosten**

- 187 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien het Koninkrijk Spanje in het ongelijk is gesteld, dient het overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten van de hoofdprocedure en die van de kortgedingprocedure.

HET GERECHT (Vijfde kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) **Het beroep wordt verworpen.**
- 2) **Het Koninkrijk Spanje draagt de kosten van de hoofdprocedure en van de kortgedingprocedure.**

Dittrich

Schwarcz

Tomljenović

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 26 november 2015.

ondertekeningen

## Inhoud

|                                                                                                                                                                                       |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Voorgeschiedenis van het geding .....                                                                                                                                                 | 1  |
| Procedure en conclusies van partijen .....                                                                                                                                            | 6  |
| In rechte .....                                                                                                                                                                       | 7  |
| Eerste middel: schending van artikel 107, lid 1, VWEU .....                                                                                                                           | 7  |
| Eerste onderdeel: geen economische activiteit .....                                                                                                                                   | 7  |
| Tweede onderdeel: geen economisch voordeel en bestaan van een DAEB .....                                                                                                              | 10 |
| – Eerste criterium in het arrest Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg, punt 17 supra (EU:C:2003:415), inzake de uitvoering van openbare dienstverplichtingen .....          | 11 |
| – Vierde criterium in het arrest Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg, punt 17 supra (EU:C:2003:415), inzake de waarborg van de laagste kosten voor de gemeenschap ...      | 15 |
| Derde onderdeel: geen concurrentievervalsing .....                                                                                                                                    | 16 |
| Tweede middel: subsidiair, schending van artikel 106, lid 2, VWEU en artikel 107, lid 3, onder c), VWEU .....                                                                         | 17 |
| Derde middel: schending van de procedureregels .....                                                                                                                                  | 21 |
| Eerste grief: niet in aanmerking nemen van het bewijsmateriaal .....                                                                                                                  | 22 |
| Tweede grief: gebrek aan coherentie van de instructie van de administratieve procedure .....                                                                                          | 24 |
| Derde grief: buitensporig lange duur van de procedure en wijziging van de ambtenaren belast met het onderzoek .....                                                                   | 25 |
| Vierde grief: gebrek aan objectiviteit en onpartijdigheid .....                                                                                                                       | 26 |
| Vierde middel: subsidiair, schending van de beginselen van rechtszekerheid, gelijke behandeling, evenredigheid en subsidiariteit bij het verzoek om terugvordering van de steun ..... | 28 |
| Eerste onderdeel: schending van het rechtszekerheidsbeginsel .....                                                                                                                    | 28 |
| Tweede onderdeel: schending van het beginsel van gelijke behandeling .....                                                                                                            | 31 |
| Derde onderdeel: schending van het evenredigheidsbeginsel .....                                                                                                                       | 32 |
| Vierde onderdeel: schending van het subsidiariteitsbeginsel .....                                                                                                                     | 33 |
| Vijfde middel: subsidiair, schending van het grondrecht op informatie bij het verzoek om terugvordering van de steun .....                                                            | 33 |
| Kosten .....                                                                                                                                                                          | 33 |