Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej

L 417

Rocznik 64

Wydanie polskie

Legislacja

23 listopada 2021

Spis treści

II *Akty o charakterze nieustawodawczym*

DECYZJE

★ **Decyzja Komisji (UE) 2021/2034 z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie pomocy państwa SA.28599 (C 23/2010) (ex NN 36/2010, ex CP 163/2009) wdrożonej przez Hiszpanię na rzecz rozwinięcia naziemnej telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych (poza regionem Kastylia-La Mancha)** *(notyfikowana jako dokument nr C(2021) 4048)* ([1]) 1

([1]) Tekst mający znaczenie dla EOG.

PL

Akty, których tytuły wydrukowano zwykłą czcionką, odnoszą się do bieżącego zarządzania sprawami rolnictwa i generalnie zachowują ważność przez określony czas.

Tytuły wszystkich innych aktów poprzedza gwiazdka, a drukuje się je czcionką pogrubioną.

II

(Akty o charakterze nieustawodawczym)

DECYZJE

DECYZJA KOMISJI (UE) 2021/2034

z dnia 10 czerwca 2021 r.

w sprawie pomocy państwa SA.28599 (C 23/2010) (ex NN 36/2010, ex CP 163/2009) wdrożonej przez Hiszpanię na rzecz rozwinięcia naziemnej telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych (poza regionem Kastylia-La Mancha)

(notyfikowana jako dokument nr C(2021) 4048)

(Jedynie tekst w języku hiszpańskim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

KOMISJA EUROPEJSKA,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 108 ust. 2 akapit pierwszy,

uwzględniając Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w szczególności jego art. 62 ust. 1 lit. a),

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag zgodnie z przywołanymi artykułami ([1]) i uwzględniając otrzymane odpowiedzi,

a także mając na uwadze, co następuje:

1. PROCEDURA

(1) W dniu 18 maja 2009 r. Komisja otrzymała skargę od spółki SES Astra SA („Astra"). Przedmiotem skargi był domniemany program pomocy państwa przyjęty przez władze hiszpańskie w związku z przejściem z telewizji analogowej na telewizję cyfrową na oddalonych i mniej zurbanizowanych obszarach Hiszpanii. Astra twierdziła, że program stanowił niezgłoszoną, a tym samym niezgodną z prawem pomoc skutkującą zakłóceniem konkurencji między platformą telewizji satelitarnej a platformą telewizji naziemnej.

(2) Podstawą kwestionowanego programu jest ustawa 10/2005 z dnia 14 czerwca 2005 r. o środkach nadzwyczajnych mających na celu promowanie naziemnej telewizji cyfrowej, liberalizację telewizji kablowej i wspieranie pluralizmu ([2]). Kolejne przepisy przyjęte w odniesieniu do procesu przejścia na naziemną telewizję cyfrową obejmują m. in.: dekret królewski 944/2005 z dnia 29 lipca 2005 r. zatwierdzający Narodowy plan techniczny dla naziemnej telewizji cyfrowej ([3]) („Narodowy plan techniczny"); dekret królewski 945/2005 z dnia 29 lipca 2005 r. zatwierdzający przepisy ogólne dotyczące świadczenia usług naziemnej telewizji cyfrowej ([4]); rozporządzenie ITC 2476/2005 z dnia 29 lipca 2005 r. zatwierdzające przepisy ogólne i przepisy dotyczące świadczenia usług naziemnej telewizji cyfrowej ([5]); oraz dekret królewski 920/2006 z dnia 28 lipca 2006 r. zatwierdzający przepisy ogólne dotyczące świadczenia usług radiofonii i telewizji kablowej ([6]).

([1]) Dz.U. C 337 z 14.12.2010, s. 17.
([2]) Ley 10/2005, de 14 de junio, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Televisión Digital Terrestre, de Liberalización de la Televisión por Cable y de Fomento del Pluralismo. BOE número 142, 15.06.2005; http://www.boe.es/boe/dias/2005/06/15/pdfs/A20562-20567.pdf.
([3]) Real Decreto 944/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Plan técnico nacional de la televisión digital terrestre. BOE número 181, 30.07.2005; http://www.boe.es/boe/dias/2005/07/30/pdfs/A27006-27014.pdf.
([4]) Real Decreto 945 /2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de prestación del servicio de televisión digital terrestre, https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2005-13114
([5]) Orden ITC/2476/2005, de 29 de julio, por la que se aprueba el Reglamento técnico y de prestación del servicio de televisión digital terrestre, https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2005-13117
([6]) Real Decreto 920/2006, de 28 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de prestación del servicio de difusión de radio y televisión por cable, https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-15301

(3) Pismem z dnia 29 września 2010 r. Komisja poinformowała Królestwo Hiszpanii, że podjęła decyzję o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego określonego w art. 108 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) dotyczącego przedmiotowej pomocy dla całego terytorium Hiszpanii z wyjątkiem regionu Kastylia-La Mancha, w odniesieniu do którego wszczęto odrębne postępowanie ([7]). Decyzja Komisji o wszczęciu postępowania („decyzja o wszczęciu postępowania") została opublikowana w dniu 14 grudnia 2010 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej ([8]). Komisja zaprosiła zainteresowane strony do przedstawienia uwag dotyczących przedmiotowego środka.

(4) Po przedłużeniu terminu Hiszpania, pismem z dnia 30 listopada 2011 r., odpowiedziała na wniosek o zgłaszanie uwag, o którym mowa w decyzji o wszczęciu postępowania. Oprócz rządu centralnego uwagi lub odpowiedzi na pytania postawione w decyzji o wszczęciu postępowania przedstawiły również władze Asturii, Aragonii, Kraju Basków, Kastylii-Leonu, Kastylii-La Manchy ([9]), Estremadury, Galicji, La Riojy, Madrytu i Murcji.

(5) Komisja otrzymała również uwagi od spółki Radiodifusión Digital SL (Radiodifusión) pismem z dnia 11 stycznia 2011 r., od Grupo Antena 3 i UTECA (Union de Televisiones Comerciales Asociadas) pismami z dnia 28 stycznia 2011 r., od spółki Gestora La Sexta pismem z dnia 31 stycznia 2011 r., od spółki Abertis Telecom SA (zwanej od dnia 1 kwietnia 2015 r. Cellnex Telecom S.A., dalej zwanej „Abertis" lub „Cellnex") pismem z dnia 2 lutego 2011 r. oraz od spółek Astra i Telecinco pismami z dnia 4 lutego 2011 r. Pismami z dnia 19 stycznia 2011 r. i 9 lutego 2011 r. Komisja przekazała przedmiotowe uwagi Hiszpanii, która miała możliwość udzielenia na nie odpowiedzi. Hiszpania przekazała uwagi pismami z dnia 22 lutego 2011 r. i z dnia 14 marca 2011 r.

(6) W trakcie postępowania odbyło się kilka spotkań: między Komisją a Hiszpanią w dniach 11 i 12 kwietnia 2011 r., między Komisją a Astrą w dniu 14 kwietnia 2011 r., między Komisją a spółką Abertis w dniu 5 maja 2011 r. oraz między Komisją a UTECA w dniu 5 lipca 2011 r. Po kilkukrotnym przekazaniu przez Hiszpanię informacji z własnej inicjatywy, w tym uwag Kraju Basków z dnia 24 lutego 2011 r., do Hiszpanii skierowano formalne wezwanie do udzielenia informacji pismem z dnia 14 lutego 2012 r. Po przedłużeniu terminu Hiszpania udzieliła odpowiedzi pismem z dnia 16 kwietnia, które zostało uzupełnione pismami z dnia 15, 19 i 25 czerwca 2012 r. Ponieważ części informacji nadal brakowało, dnia 9 sierpnia 2012 r. Komisja zwróciła się z wnioskiem o udzielenie dodatkowych informacji. Po przedłużeniu terminu Hiszpania udzieliła odpowiedzi pismem z dnia 10 października 2012 r., które zostało uzupełnione pismem z dnia 30 października 2012 r.

(7) Ponadto spółka Abertis z własnej inicjatywy wystosowała dodatkowe pisma w dniach 22 czerwca 2011 r. i 25 lipca 2012 r. Astra przedstawiła dodatkowe informacje w pismach z dnia 21 lipca 2011 r., 16 maja 2011 r., 8 września 2011 r. i 11 listopada 2011 r., z których wszystkie przesłano Hiszpanii, aby się do nich ustosunkowała.

(8) Dnia 19 czerwca 2013 r. Komisja przyjęła decyzję 2014/489/UE ([10]) („decyzja z 2013 r.") zgodnie z art. 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 ([11]) („rozporządzenie proceduralne z 1999 r."). W art. 1 decyzji z 2013 r. wskazano, że pomoc państwa przyznana na rzecz operatorów platformy telewizji naziemnej na rozwinięcie, utrzymanie i obsługę sieci naziemnej telewizji cyfrowej (NTC) na obszarze II została przyznana z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE i jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym, z wyjątkiem pomocy, która została przyznana zgodnie z kryterium neutralności pod względem technologicznym. W art. 3 decyzji z 2013 r. nakazano odzyskanie od operatorów NTC pomocy niezgodnej z rynkiem wewnętrznym, niezależnie od tego, czy uzyskano ją bezpośrednio, czy pośrednio.

([7]) Decyzja Komisji 2010/C 335/08 z dnia 29 września 2010 r. (Dz.U. C 335 z 11.12.2010, s. 8).
([8]) Decyzja Komisji 2010/C 337/07 z dnia 29 września 2010 r. (Dz.U. C 337 z 14.12.2010, s. 17).
([9]) Region Kastylia-La Mancha przedstawił uwagi w przedmiotowej sprawie, a następnie w sprawie C 24/10.
([10]) Decyzja Komisji 2014/489/UE z dnia 19 czerwca 2013 r. w sprawie pomocy państwa SA.28599 (C 23/10 (ex NN 36/10, ex CP 163/09)) wdrożonej przez Królestwo Hiszpanii na rzecz rozwinięcia naziemnej telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych (poza regionem Kastylia-La Mancha) (Dz.U. L 217 z 23.7.2014 s. 52).
([11]) Rozporządzenie Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE (Dz.U. L 83 z 27.3.1999, s. 1).

(9) Po przyjęciu decyzji z 2013 r. służby Komisji pomogły Hiszpanii przy opracowaniu wzoru na potrzeby przetargów uwzględniających neutralność pod względem technologicznym. Wzór ukończono dnia 14 października 2014 r. Służby Komisji przyznały Hiszpanii czas do dnia 31 października 2014 r. na to, aby hiszpańskie regiony autonomiczne oraz właściwe miasta ogłosiły nowe, neutralne pod względem technologicznym przetargi oparte na opracowanym wzorze. Tego warunku jednak nie spełniono, jak opisano w sekcji 2.3.

(10) Hiszpania oraz niektórzy beneficjenci wnieśli do Sądu różne skargi o stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. Dnia 26 listopada 2015 r. Sąd oddalił te skargi, podtrzymując decyzję z 2013 r. ([12]) Następnie odwołano się od wyroków Sądu do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej ([13]) oddalił odwołania wniesione przez Hiszpanię, Kraj Basków i Itelazpi, Katalonię i CTTI, Navarra de Servicios y Tecnologías oraz Cellnex Telecom i Retevisión. Dnia 20 grudnia 2017 r. w następstwie odwołania wniesionego przez Wspólnotę autonomiczną Galicji i Retegal Trybunał Sprawiedliwości uchylił jednak odpowiedni wyrok ([14]) Sądu oraz unieważnił decyzję z 2013 r. ([15]) ze względu na to, że Komisja nie przedstawiła uzasadnienia w odniesieniu do selektywności przedmiotowego środka.

(11) W następstwie stwierdzenia nieważności decyzji z 2013 r. Astra przesłała z własnej inicjatywy uwagi (w pismach z dnia 22 i 30 stycznia 2018 r., dnia 29 maja 2018 r., dnia 15 czerwca 2018 r. i dnia 11 stycznia 2019 r.), w których przedstawiła konsekwencje stwierdzenia nieważności tej decyzji. W trakcie postępowania odbyło się kilka spotkań z inicjatywy stron: z udziałem Komisji i Cellnexu w dniu 28 czerwca 2018 r., Komisji i Astry w dniu 19 września 2018 r. oraz Komisji i Hiszpanii w dniu 16 października 2018 r. W dniu 31 października 2018 r. Hiszpania przedstawiła przegląd procedur przetargowych oraz innych środków podjętych przez wspólnoty autonomiczne zgodnie z decyzją z 2013 r. Pismem z dnia 14 grudnia 2018 r. Komisja zwróciła się do Hiszpanii o przekazanie dalszych informacji. Hiszpania przedstawiła dalsze informacje w dniu 19 lutego 2019 r. Dnia 19 marca 2019 r. Hiszpania przekazała Komisji uwagi zgłoszone przez Kraj Basków w piśmie z dnia 4 lutego 2019 r. W dniu 4 kwietnia 2019 r. Komisja skierowała do Hiszpanii wezwanie do udzielenia informacji, na które Hiszpania odpowiedziała w dniu 10 maja 2019 r. W dniu 26 kwietnia 2019 r. Komisja wysłała kolejne wezwania o udzielenie informacji, zapraszając Hiszpanię, Itelazpi, Cellnex, Retevisión, CTTI, Navarra de Servicios y Tecnologias, SA, Retegal i Astrę do wyrażenia opinii na temat selektywności środków w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie C-70/16 P. Astra odpowiedziała na wezwanie do udzielenia informacji w dniu 27 maja 2019 r., natomiast Cellnex i Itelazpi udzieliły odpowiedzi w dniu 13 czerwca 2019 r. Hiszpania udzieliła odpowiedzi na to wezwanie w dniu 14 czerwca 2019 r. Dnia 1 października 2020 r. Komisja skierowała do władz hiszpańskich wezwanie do udzielenia informacji, zwracając się o nowe informacje dotyczące środków wdrożonych po wydaniu decyzji z 2013 r. Hiszpania odpowiedziała na ostatnie wezwanie do udzielenia informacji w dniu 19 października 2020 r. oraz w dniu 5 lutego 2021 r.

2. **SZCZEGOLOWY OPIS POMOCY**

2.1. **Przebieg procedury**

2.1.1. *Skarga*

(12) Skarżący jest operatorem platformy satelitarnej. Utworzona w 1985 r. spółka Société Européenne des Satellites (SES), SES ASTRA („Astra") była pierwszym prywatnym operatorem telewizji satelitarnej w Europie. Astra jest operatorem systemu satelitarnego ASTRA, który oferuje kompleksowy pakiet rozwiązań nadawczych i szerokopasmowych dla klientów w Europie i poza jej granicami. Nadaje programy radiowe i telewizyjne bezpośrednio do milionów domów oraz zapewnia organom publicznym, dużym korporacjom, MŚP i indywidualnym gospodarstwom domowym dostęp do internetu i usługi sieciowe.

([12]) Wyroki w sprawach T-465/13 Comunidad Autónoma de Cataluña i CTTI/Komisja, ECLI:EU:T:2015:900; T-462/13 Comunidad Autónoma del País Vasco i Itelazpi/Komisja, ECLI:EU:T:2015:902; T-461/13 Hiszpania/Komisja, ECLI:EU:T:2015:891; T-463/13 oraz T-464/13 Comunidad Autónoma de Galicia i Retegal/Komisja, ECLI:EU:T:2015:901; T-487/13 Navarra de Servicios y Tecnologías/Komisja, ECLI:EU:T:2015:899; T-541/13 Abertis Telecom i Retevisión I/Komisja, ECLI:EU:T:2015:898.

([13]) Zob. wyroki w sprawach C-81/16 P Hiszpania/Komisja, ECLI:EU:C:2017:1003; sprawy połączone od C-66/16 P do C-69/16 P, Comunidad Autónoma del País Vasco i inni/Komisja; ECLI:EU:C:2017:999.

([14]) T-463/13 oraz T-464/13 Comunidad Autónoma de Galicia i Retegal/Komisja, ECLI:EU:T:2015:901;

([15]) Wyrok Trybunału z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-70/16 P Comunidad Autónoma de Galicia i Retegal/Komisja, ECLI:EU:C:2017:1002. Zob. w szczególności pkt 57–63.

(13) W swojej skardze Astra utrzymuje, że środki wprowadzone przez rząd i wspólnoty autonomiczne na oddalonych i mniej zurbanizowanych obszarach Hiszpanii naruszają zasadę neutralności technologicznej, ponieważ przewidują nadawanie naziemne jako jedyną drogę w kierunku cyfryzacji. Astra odnosi się w szczególności do przypadku Kantabrii. Na podstawie przetargu na rozszerzenie zasięgu telewizji cyfrowej na całe terytorium Kantabrii ogłoszonego w styczniu 2008 r. instytucje rządowe i samorządowe na szczeblu regionalnym Kantabrii wybrały Astrę, aby za pośrednictwem swojej platformy dostarczała kanały niekodowane. Jednak w listopadzie 2008 r. rząd rozwiązał wspomnianą umowę. Według Astry władze rozwiązały umowę dopiero, gdy zostały poinformowane, że instytucje rządowe na szczeblu centralnym sfinansują modernizację analogowej sieci naziemnej. W piśmie z dnia 7 listopada 2008 r. władze Kantabrii wyjaśniły, że powodem rozwiązania umowy był fakt, że w międzyczasie instytucje rządowe na szczeblu centralnym podjęły decyzje dotyczące rozszerzenia zasięgu telewizji cyfrowej na całą Hiszpanię ([16]). Według skarżącego przypadek Kantabrii dowodzi, że po pierwsze Astra mogła konkurować na tym rynku, a po drugie – że decyzje instytucji rządowych na szczeblu centralnym uniemożliwiły taką konkurencję.

2.1.2. *Sektor*

(14) Sprawa dotyczy sektora nadawczego, w którym wiele podmiotów prowadzi działalność na różnych poziomach łańcucha produktów usług nadawczych.

(15) „Nadawcy" są wydawcami kanałów telewizyjnych, którzy nabywają lub produkują własne programy telewizyjne i łączą je w kanały. Kanały są następnie dostarczane odbiorcom za pośrednictwem różnych platform (np. telewizja satelitarna, NTC, telewizja kablowa, IPTV). W Hiszpanii ustawodawca uznał usługi nadawcze za usługę publiczną, a zatem świadczą je zarówno nadawcy państwowi (Radiotelevisión Española, RTVE), jak i nadawcy prywatni, którzy otrzymali koncesje od państwa ([17]). Do tych „niekodowanych" kanałów widzowie mają bezpłatny dostęp. W celu zapewnienia społeczeństwu faktycznego korzystania z omawianej usługi publicznej ustawa przypisuje obowiązki w zakresie zapewnienia minimalnego zasięgu zarówno emisjom powierzonym nadawcy publicznemu, jak i operatorom prywatnym, którzy posiadają koncesje. W związku z tym nadawcy publiczni mają obowiązek objęcia zasięgiem co najmniej 98 % ludności Hiszpanii, podczas gdy nadawcy prywatni muszą objąć zasięgiem co najmniej 96 % ludności. W Hiszpanii nadawcy krajowi nie są właścicielami krajowej sieci nadawczej, co za tym idzie zawierają umowy z operatorami platform w celu transmitowania swoich programów i wypełniania spoczywających na nich obowiązków zapewnienia zasięgu.

(16) „Operatorzy platform" (lub operatorzy sieci) ([18]) są podmiotami prywatnymi lub publicznymi obsługującymi niezbędną infrastrukturę (np. transmitującymi i nadającymi sygnał), aby dostarczać odbiorcom kanały produkowane przez nadawców. Operatorzy platform mogą również konfigurować niezbędną infrastrukturę oraz dostarczać sprzęt. W początkowej fazie przemysłu telewizyjnego jedyną dostępną platformą była naziemna platforma analogowa. Wraz z rozwojem technologii na rynku udostępniano więcej platform, w szczególności platformę satelitarną, platformę kablową i, ostatnio, IPTV ([19]), która wykorzystuje łącze szerokopasmowe do transmisji sygnału telewizyjnego.

(17) „Dostawcy sprzętu" są producentami lub instalatorami niezbędnych części infrastruktury i urządzeń wymaganych do budowania poszczególnych platform.

(18) W przypadku nadawania naziemnego sygnał telewizyjny wysyłany jest ze studia telewizyjnego do ośrodka transmisji (stacji czołowej), zazwyczaj należącego do operatora sieci i przez niego obsługiwanego. Następnie sygnał jest transmitowany i rozprowadzany z ośrodka transmisji (stacji czołowej) do ośrodków nadawczych prowadzonych przez operatora sieci (np. wieży). Niekiedy sygnał transmitowany jest za pośrednictwem satelity. Na koniec sygnał nadawany jest

([16]) Astra zaskarżyła rozwiązanie umowy przed sądem pierwszej instancji w Santander (postępowanie nr 1728/2009), który w dniu 23 grudnia 2011 r. nakazał władzom Kantabrii wypłacenie Astrze odszkodowania za nieuzasadnione rozwiązanie umowy. Sąd nie stwierdził jakiegokolwiek naruszenia umowy ze strony Astry, które uzasadniałoby rozwiązanie umowy. Według sądu jednym z powodów rozwiązania umowy była decyzja hiszpańskich instytucji rządowych na szczeblu centralnym o rozwoju krajowej strategii na rzecz NTC. Zob. orzeczenie 000313/2011 sądu pierwszej instancji w Santander.

([17]) Koncesja obejmuje przydzielenie częstotliwości na nadawanie naziemne.

([18]) Pojęcia „operatorzy platform" i „operatorzy sieci" stosuje się w tekście niniejszej decyzji zamiennie.

([19]) Telewizja IPTV (ang. Internet Protocol Television) jest pojęciem stosowanym w odniesieniu do systemów dystrybucji sygnału telewizyjnego i wideo za pośrednictwem sieci łączności elektronicznej z wykorzystaniem protokołu internetowego.

z ośrodków transmisji do domów. W celu przeprowadzenia cyfryzacji analogowej sieci naziemnej niezbędne jest zastąpienie nadajników na ziemi. Jednak z uwagi na fakt, że sygnał cyfrowy ma mniejszy zakres niż sygnał analogowy, a co za tym idzie nowa technologia wymaga sieci w większym stopniu kapilarnej, w niektórych przypadkach utrzymanie stałego zasięgu lub jego rozszerzenie wymaga również zbudowania nowych ośrodków transmisji.

(19) W przypadku nadawania satelitarnego sygnał wysyłany jest do ośrodka transmisji (stacji czołowej), a następnie transmitowany do satelity, która nadaje go do domów. W ramach rozwiązania alternatywnego, jeżeli studio telewizyjne dysponuje odpowiednimi urządzeniami, sygnał może być najpierw wysyłany ze studia telewizyjnego bezpośrednio do satelity. Widz musi posiadać antenę satelitarną i dekoder. W celu zwiększenia zasięgu satelitarnego w danym regionie sprzęt naziemny musi być zainstalowany w domu konsumenta.

(20) Pod względem zasięgu geograficznego platforma satelitarna mogłaby obejmować swoim zasięgiem prawie 100 % terytorium Hiszpanii, podczas gdy platforma naziemna obejmuje zasięgiem około 98 % terytorium.

2.1.3. *Kontekst*

(21) Środek objęty postępowaniem należy zbadać w kontekście cyfryzacji nadawania, której poddano lub poddaje się obecnie platformy naziemne, satelitarne i kablowe. W porównaniu z nadawaniem analogowym nadawanie cyfrowe charakteryzuje się większymi możliwościami nadawczymi dzięki skuteczniejszemu wykorzystaniu zakresu częstotliwości. Przejście na technologię cyfrową jest szczególnie istotne dla nadawania naziemnego, w którym dostępne spektrum częstotliwości jest ograniczone. Natomiast w przypadku transmisji satelitarnej korzystny jest fakt, iż stosuje się zupełnie inne pasmo częstotliwości, na którym nie brakuje częstotliwości.

(22) Przejście z telewizji analogowej na cyfrową zwalnia znaczną część wysokiej jakości widma radiowego w ramach tak zwanej „dywidendy cyfrowej", a zwolnione widmo będzie można udostępnić do celów rozwinięcia usług łączności elektronicznej. Wspomniana dywidenda cyfrowa, a w szczególności częstotliwość 790-862 MHz („zakres 800 MHz"), może wzmocnić branżę łączności elektronicznej, ma znaczny wpływ na konkurencyjność i wzrost oraz zapewnia szeroką gamę korzyści społecznych i kulturalnych ([20]).

(23) Z „dywidendy cyfrowej" można skorzystać, przechodząc z platformy naziemnej na inną platformę lub przechodząc z naziemnego nadawania analogowego na naziemne nadawanie cyfrowe. Można uwzględnić również rozwiązanie mieszane łączące różne platformy ([21]).

(24) W przypadku nadawania naziemnego brak częstotliwości pozostaje jednak problemem nawet po cyfryzacji. Ilustruje to fakt, że krótko po zakończeniu przejścia z telewizji analogowej na telewizję cyfrową w kwietniu 2010 r. rząd hiszpański musiał przenieść nadawców z zakresu 800 MHz na inne pasmo częstotliwości. Przeniesienie przydzielonych nadawcom multipleksów NTC doprowadziło do dodatkowych kosztów i dodatkowej pomocy państwa, którą Komisja oceniła jako niezgodną z rynkiem wewnętrznym ([22]). Ponadto Hiszpania popiera zwolnienie pasma o częstotliwości 700 MHz przez usługi telewizji naziemnej poprzez rekompensaty

([20]) W komunikacie Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie przekształcenia dywidendy cyfrowej w korzyści społeczne i wzrost gospodarczy (COM(2009) 586) zawarto zalecenie, zgodnie z którym państwa członkowskie powinny zakończyć wykorzystywanie zakresu 800 MHz do celów usług nadawczych o wysokiej mocy oraz w pełni wprowadzić w życie decyzję UE w sprawie harmonizacji technicznej przed upływem konkretnego, uzgodnionego na szczeblu UE terminu.

([21]) Zob. na przykład w przypadku Francji pomoc państwa N 666/2009 — Zmiana programu pomocy dla TNT N 111/2006; w przypadku Słowacji pomoc państwa N 671/2009 — Przejście na nadawanie telewizji cyfrowej na Słowacji. W Hiszpanii: pomoc państwa SA.28685 (2011/NN) — Odbiór telewizji cyfrowej w Kantabrii. Należy również zauważyć, że w Hiszpanii na oddalonych i mniej zurbanizowanych obszarach objętych postępowaniem („obszar II"), dostarczanie sygnału telewizyjnego za pośrednictwem platformy NTC nie zawsze było możliwe i w związku z tym w niektórych przypadkach wybrano transmisję satelitarną.

([22]) Zob. decyzja Komisji (UE) 2016/2395 z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie pomocy państwa SA.32619 (2012/C (ex 2011/N)) zgłoszonej przez Królestwo Hiszpanii w odniesieniu do rekompensaty za określone koszty zwolnienia częstotliwości (Dz.U. L 361 z 31.12.2016, s. 1).

dla gospodarstw domowych i dostawców usług telewizyjnych. Z jednej strony środek zapewnia rekompensatę dla właścicieli budynków wielorodzinnych za koszty poniesione w związku z dostosowaniem odbiorników telewizyjnych. Całkowity budżet wynosi 150 mln EUR. Z drugiej strony środek zapewnia rekompensatę dla prywatnych dostawców usług telewizyjnych za koszty poniesione w związku z dostosowaniem systemów nadawczych. Całkowity budżet wynosi 10 mln EUR ([23]).

(25) W odniesieniu do nadawania telewizyjnego naziemna transmisja cyfrowa może zostać w przyszłości zastąpiona przez technologię szerokopasmową, ponieważ sieci nowej generacji (dostęp nowej generacji) mogą stać się wiodącą technologią przekazu. Na razie w Hiszpanii zasięg geograficzny takich sieci dostępu nowej generacji nie jest jednak powszechny.

(26) W Hiszpanii istnieją obecnie cztery platformy nadawcze: NTC – naziemna technologia cyfrowa (DBV-T), telewizja satelitarna (DBV-S), telewizja kablowa (DVB-C) i IPTV. NTC jest główną platformą dla niekodowanych publicznych i prywatnych kanałów hiszpańskich ([24]). Głównym operatorem sieci naziemnej jest spółka Abertis, która kontroluje również operatora telewizji satelitarnej Hispasat. Istnieje również szereg lokalnych operatorów usług telekomunikacyjnych transmitujących sygnały NTC, którzy są zazwyczaj powiązani z krajową siecią Cellnex. Jeżeli chodzi o płatne kanały telewizyjne, są one transmitowane głównie przez telewizję satelitarną, telewizję kablową i IPTV. Astra i Hispasat są głównymi operatorami telewizji satelitarnej.

(27) W ramach realizacji procesu cyfryzacji, w celu przejścia z telewizji analogowej na telewizję cyfrową, w latach 2005-2009 Hiszpania przyjęła szereg środków regulacyjnych, które dotyczyły sieci naziemnej, opisanych w sekcji 2.2. Hiszpańskie władze centralne podzieliły terytorium Hiszpanii na trzy odrębne obszary:

— obszar I – obejmujący zdecydowaną większość populacji Hiszpanii, na którym koszty przejścia ponosili nadawcy – 96 % społeczeństwa w przypadku nadawców prywatnych i 98 % społeczeństwa w przypadku nadawców publicznych. W związku z faktem, że koszty ponosili nadawcy, pomoc państwa nie była potrzebna. Przejście z naziemnej telewizji analogowej na naziemną telewizję cyfrową pociąga za sobą koszty dla konsumentów, ponieważ muszą zakupić zintegrowany zestaw telewizji cyfrowej albo set-top box NTC ([25]);

— obszar II – obszary mniej zurbanizowane i oddalone obejmujące 2,5 % ludności, która w przeszłości miała dostęp do kanałów publicznych i prywatnych za pośrednictwem analogowej telewizji naziemnej. Ponieważ przejście na technologię cyfrową wymaga modernizacji istniejących ośrodków transmisji i budowy nowych ośrodków, konieczne były jednak znaczne inwestycje w sieć naziemną. Nadawcy prywatni nie mieli wystarczającego interesu handlowego w świadczeniu usługi na obszarze II i odmówili ponoszenia kosztów cyfryzacji. Władze hiszpańskie stworzyły zatem będący przedmiotem postępowania program pomocy państwa na rzecz modernizacji istniejących ośrodków transmisji i budowy nowych ośrodków, aby zapewnić mieszkańcom, którzy dotychczas odbierali kanały prywatne i publiczne za pośrednictwem analogowej telewizji naziemnej, dalszy dostęp do kanałów za pośrednictwem NTC. Przedmiotowy proces nazywano powszechnie „rozszerzeniem zasięgu NTC" (tj. rozszerzeniem zasięgu NTC poza obszary obowiązkowe dla nadawców komercyjnych); Podobnie jak w przypadku obszaru I przejście na naziemną telewizję cyfrową na obszarze II pociąga za sobą koszty dla konsumentów, ponieważ muszą oni zakupić zintegrowany zestaw telewizji cyfrowej albo set-top box NTC;

— obszar III – na którym z powodu topografii nie jest możliwe świadczenie usług telewizyjnych za pośrednictwem platformy naziemnej i są one w związku z tym świadczone przez telewizję satelitarną. Transmisję niekodowanych sygnałów telewizyjnych na obszarze III zapewnia Hispasat. Fakt, że usługi telewizyjne świadczone są przez telewizję satelitarną, pociąga za sobą koszty dla konsumentów, którzy muszą nabyć anteny satelitarne i set-top boxy.

([23]) Komisja oceniła te środki i w dniu 12 kwietnia 2019 r. przyjęła decyzję o braku sprzeciwu zgodnie z art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE w sprawie SA.51079 (2018/N) – Hiszpania – Pomoc na odbiór transmisji audiowizualnych w budynkach wielorodzinnych z dnia 12 kwietnia 2019 r. (Dz.U. C 194 z 7.6.2019, s. 1); oraz w dniu 2 sierpnia 2019 r. w sprawie SA.51080 – Hiszpania – Pomoc na odbiór transmisji audiowizualnych dla dostawców usług audiowizualnych (Dz.U. C 303 z 6.9.2019, s. 1).

([24]) Około 26 niekodowanych kanałów krajowych i około 30 niekodowanych kanałów regionalnych.

([25]) Istnienie tych kosztów potwierdzono w analizie Itelazpi z 2015 r. oraz analizie Itelazpi z 2019 r. przedłożonych przez Itelazpi w dniu 13 czerwca 2019 r.

2.2. **Opis środka pomocy**

(28) Program objęty postępowaniem opiera się na złożonym systemie przepisów prawnych wprowadzanych przez hiszpańskie władze centralne od 2005 r. Na podstawie tych przepisów pomoc państwa na rozwinięcie NTC na obszarze II była przyznawana w latach 2008–2009 przez wspólnoty autonomiczne i rady miejskie, które wypłacały odbiorcom fundusze z budżetu centralnego i z własnych budżetów. Ponadto od 2009 r. wspólnoty autonomiczne nadal przyznają pomoc na utrzymanie i obsługę sieci na obszarze II.

(29) Regulacja przejścia na technologię telewizji cyfrowej rozpoczęła się wraz z przyjęciem ustawy 10/2005 z dnia 14 czerwca 2005 r. ([26]) Wspomniano w niej o potrzebie promowania przejścia z naziemnej technologii analogowej na cyfrową i wymagano, aby rząd przyjął odpowiednie środki w celu zapewnienia tego przejścia.

(30) Po tym mandacie Rada Ministrów zatwierdziła dekretem królewskim 944/2005 Narodowy plan techniczny, w którym ustalono dzień wyłączenia sygnału analogowego w Hiszpanii na 3 kwietnia 2010 r.

(31) W Narodowym planie technicznym ustanowiono spoczywający na nadawcach prywatnych obowiązek objęcia do tego dnia zasięgiem do 96 % ([27]) ludności na odpowiednich obszarach objętych zasięgiem, podczas gdy od nadawców publicznych wymaga się objęcia zasięgiem do tej samej daty 98 % ludności na odpowiednich obszarach objętych zasięgiem.

(32) Na obszarze I nadawcy mieli obowiązek objęcia danych procentów ludności naziemną telewizją cyfrową i musieli samodzielnie ponieść koszty cyfryzacji. Żadna pomoc państwa nie była zatem konieczna na tym obszarze.

(33) W odniesieniu do obszaru II i III w dwunastym dodatkowym przepisie Narodowego planu technicznego przewidziano możliwość, by władze lokalne i regionalne rozszerzyły zasięg w ramach przedziału 96–100 % ludności. W tym względzie w Narodowym planie technicznym odniesiono się wyraźnie do naziemnej telewizji cyfrowej (NTC) i ustalono sześć warunków, na podstawie których władze lokalne mogłyby dokonać wspomnianego rozszerzenia. Warunek e) wymaga, aby instalacja lokalna była zgodna z Narodowym planem technicznym dla naziemnej telewizji cyfrowej.

(34) Następnie w dniu 7 września 2007 r. Rada Ministrów zatwierdziła Narodowy plan przejścia na naziemną telewizję cyfrową („plan przejścia") ([28]), który wdraża Narodowy plan techniczny. W planie przejścia podzielono terytorium Hiszpanii na dziewięćdziesiąt projektów w zakresie przejścia technicznego ([29]) i ustalono termin wyłączenia nadawania analogowego dla każdego z tych projektów.

(35) W dniu 29 lutego 2008 r. Ministerstwo Przemysłu, Turystyki i Handlu („MITyC") przyjęło decyzję mającą na celu poprawę infrastruktury telekomunikacyjnej oraz ustanowienie kryteriów i podziału finansowania działań mających na celu rozwijanie społeczeństwa informacyjnego na podstawie planu Avanza na 2008 r. ([30]) Budżet zatwierdzony wspomnianą decyzją wynosił 558 mln EUR i był częściowo przeznaczony na rozwijanie sieci szerokopasmowych, a częściowo na cyfryzację telewizji na oddalonych i mniej zurbanizowanych obszarach Hiszpanii, które nie były objęte obowiązkami ustawowymi nadawców komercyjnych ([31]). Cyfryzacja na tym obszarze była powszechnie nazywana „rozszerzaniem zasięgu". Została ona następnie wdrożona w drodze szeregu dodatków do istniejących umów ramowych z 2006 r. ([32]) podpisanych przez MITyC i wspólnoty autonomiczne od lipca do listopada 2008 r.

([26]) Zob. przypis 3 powyżej.

([27]) W dekrecie królewskim 944/2005 ustanowiono, że nadawcy prywatni mają obowiązek zapewnić zasięg na poziomie 95 %. Wymagany poziom zasięgu zwiększono w 2010 r. do 96 % dekretem królewskim 365/2010.

([28]) http://www.televisiondigital.es/Documents/PlanNacionalTransicionTDT.pdf.

([29]) Następnie sklasyfikowanych w etapach I, II i III.

([30]) Resolución de 29 de febrero de 2008, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se publica el acuerdo de Consejo de Ministros, por el que se formalizan los criterios de distribución, y la distribución resultante para el año 2008, del crédito para la financiación de las actuaciones encaminadas al desarrollo de la Sociedad de la Información en el marco del Plan Avanza, acordados por la Conferencia Sectorial de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información. BOE número 57, 6.03.2008; http://www.boe.es/boe/dias/2008/03/06/pdfs/A13832-13834.pdf.

([31]) Decyzję dotyczącą przydziału środków na rozwijanie sieci szerokopasmowych i cyfryzację telewizji na obszarze II pozostawiono władzom regionalnym.

([32]) Umowy ramowe zostały podpisane między MITyC a wspólnotami autonomicznymi w 2006 r. w ramach planu Avanza.

(„dodatki do umów ramowych z 2006 r."), opublikowanych w hiszpańskim Dzienniku Urzędowym odrębnie dla każdej wspólnoty autonomicznej. Dodatki do umów ramowych z 2006 r. opierają się na tym samym wzorze we wszystkich wspólnotach autonomicznych z uwzględnieniem niewielkich różnic. Dodatki do umów ramowych z 2006 r. odnoszą się do planu Avanza, planu przejścia oraz dekretu królewskiego 944/2005 w sprawie Narodowego planu przejścia dotyczącego naziemnej telewizji cyfrowej. W większości przypadków w sformułowaniach zawartych w tych umowach stwierdza się, że jedyną technologią, która ma być finansowana, będzie naziemna technologia cyfrowa. W wyniku przedmiotowych umów MITyC przekazało fundusze wszystkim wspólnotom autonomicznym, które zobowiązały się pokryć pozostałe koszty działania z własnych budżetów. Dodatki te obejmowały również obowiązek spełniania przez władze lokalne dwunastego dodatkowego przepisu Narodowego planu technicznego.

(36) Równolegle w dniu 17 października 2008 r. Rada Ministrów zgodziła się przydzielić kolejne 8,72 mln EUR na rozszerzenie i uzupełnienie zasięgu NTC w ramach projektów przejścia, które miały zostać zakończone w pierwszej połowie 2009 r., w etapie I planu przejścia. Finansowanie przyznano po podpisaniu nowych umów ramowych między MITyC a wspólnotami autonomicznymi w grudniu 2008 r. („umowy ramowe z 2008 r."). Umowy te odnoszą się do wspomnianego wyżej finansowania w wysokości 8,72 mln EUR i noszą tytuł „Ramowa umowa o współpracy między Ministerstwem Przemysłu, Turystyki i Handlu a Wspólnotą Autonomiczną […] na rzecz przygotowania Narodowego planu przejścia na NTC". Określają one wykaz działań, które będą finansowane przez władze centralne i regionalne w celu uzyskania zasięgu telewizji cyfrowej równego istniejącemu zasięgowi analogowemu. Działania te łączą się z rozwinięciem naziemnej telewizji cyfrowej.

(37) Dnia 23 lutego 2009 r. przyjęto dekret królewski 1/2009 o środkach nadzwyczajnych w sprawie telekomunikacji ([33]). W dekrecie królewskim 1/2009 potwierdzono, że rozszerzenie zasięgu na obszarze II przewidziano wyłącznie za pośrednictwem cyfrowej technologii naziemnej: W art. 2 tego dekretu królewskiego dodaje się nowy przepis do ustawy 10/2005, stwierdzając, że „dostęp do tych kanałów rozpowszechnianych przez system(y) transmisji satelitarnej jest ograniczony do obywateli zamieszkałych na obszarach, na których po przejściu na naziemną telewizję cyfrową nie będzie zasięgu dla usług naziemnej telewizji cyfrowej na szczeblu państwa". Ponadto w preambule wspomnianego dekretu stwierdza się, że rozszerzenie zasięgu na obszarze II finansowane przez władze należy przeprowadzić jedynie za pośrednictwem technologii naziemnej. Innymi słowy, w dekrecie królewskim założono, że na obszarach I i II stosuje się jedynie technologię naziemną ([34]).

(38) W dniu 29 maja 2009 r. Rada Ministrów zatwierdziła kryteria rozdzielenia 52 mln EUR na finansowanie działań w zakresie przejścia na NTC mających na celu finansowanie rozszerzenia zasięgu projektów na etapach II i III planu przejścia ([35]). Zgoda Rady Ministrów ustanowiła bezpośrednie połączenie z planem przejścia, ponieważ znalazło się w niej stwierdzenie, że „aby osiągnąć cel określony w Narodowym planie przejścia na NTC, a mianowicie podobny zasięg NTC do obecnego zasięgu telewizji naziemnej w technologii analogowej, potrzebne jest wsparcie finansowe władz publicznych", a następnie, że „wdrożenie tej współpracy zostanie sformalizowane w ramach określonych w Narodowym planie przejścia na NTC".

([33]) Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero, de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones. BOE número 47, 24.02.2009; https://www.boe.es/eli/es/rdl/2009/02/23/1.

([34]) W preambule dekretu królewskiego 1/2009 stwierdza się, co następuje: „De este modo, mediante sistemas de satélite, se realiza la extensión complementaria de la cobertura poblacional de los canales de Televisión Digital Terrestre de ámbito estatal, respecto de las zonas en las que residan ciudadanos que no vayan a tener cobertura de dichos canales de televisión una vez cumplidos los compromisos de alcanzar el 96 % de la población por los operadores privados del servicio de Televisión Digital Terrestre de ámbito estatal y del 98 % de la población por la Corporación de Radio y Televisión Española, así como realizadas las extensiones de cobertura, por las Administraciones Públicas, más allá de dichos porcentajes de población. Esta obligación de extensión complementaria de cobertura a través de sistemas por satélite, que se estima que alcanzará en el entorno del 1,5 % de la población que se ubica en zonas dispersas y aisladas del territorio y cuya cobertura mediante emisores terrestres de televisión supone un coste desproporcionado".

([35]) Resolución de 24 de junio de 2009, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 29 de mayo de 2009, por el que se formalizan los criterios de distribución y la distribución resultante, para el año 2009, del crédito para la financiación de las actuaciones encaminadas a la transición a la televisión digital terrestre y actuaciones en el marco del Plan AVANZA, aprobados por la Conferencia Sectorial de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información. BOE número 159, 2.07.2009; http://www.boe.es/boe/dias/2009/07/02/pdfs/BOE-A-2009-10972.pdf.

(39) Ponadto od października do grudnia 2009 r. w hiszpańskim Dzienniku Urzędowym publikowano dodatki do umów ramowych z 2008 r. (o których mowa w motywie (36)), w tym finansowanie rozszerzenia zasięgu etapów II i III planu przejścia. Dodatki te określają, co należy rozumieć jako „działanie na rzecz rozszerzenia zasięgu", odwołując się wyraźnie jedynie do technologii naziemnej (nie wykluczając jednak formalnie innych technologii) ([36]).

(40) Po opublikowaniu umów ramowych z 2008 r. i wyżej wymienionych dodatków ([37]) rządy wspólnot autonomicznych rozpoczęły realizację rozszerzenia. Organizowały one procedury przetargowe samodzielnie albo powierzały przedsiębiorstwu publicznemu przeprowadzenie rozszerzenia lub przeprowadzenie przetargu. Dotacje częściowo uzgodniono z MITyC, a w związku z tym sfinansowano je z budżetu centralnego (zob. motywy 35–38 powyżej) oraz częściowo sfinansowano przez same wspólnoty autonomiczne. W niektórych przypadkach do przeprowadzenia rozszerzenia wspólnoty autonomiczne upoważniły władze gminy.

(41) Przetargi na rozszerzenie zasięgu oznaczały, że wygrywającemu przedsiębiorstwu powierzano zadanie zapewnienia (często zbudowania) działającej sieci NTC. Zadania, które miały zostać przeprowadzone, obejmowały projektowanie i inżynierię sieci, transmisję sygnału, rozwinięcie sieci i dostawę niezbędnego sprzętu. Przetargi na rozszerzenie zasięgu – poza umową na dostawę działającej sieci NTC – zazwyczaj obejmowały również dostawę niezbędnego sprzętu (a w niektórych przypadkach zapewnienie sprzętu bez żadnych kosztów dla operatora sieci). Ponadto przetargi na rozszerzenie zasięgu często obejmowały umowy dodatkowe związane z cyfryzacją ośrodków transmisji lub budową nowych ośrodków transmisji (dotyczące np. prac dostosowawczych, dostaw energii, „ścisłego utrzymania", umów leasingu, analiz dotyczących bezpieczeństwa i zdrowia). Innymi rodzajami przetargów były przetargi na dostawę sprzętu organizowane w przypadku już istniejących sieci. Od zwycięzcy przetargu oczekiwano modernizacji sieci przy pomocy niezbędnego sprzętu, tj. dostawy, instalacji i aktywowania sprzętu.

(42) W większości przetargów organy odpowiedzialne za ich organizację odnoszą się wyraźnie w definicji przedmiotu przetargu ([38]) i domyślnie w opisie specyfikacji technicznej lub wyposażenia, które ma zostać sfinansowane ([39]), do technologii naziemnej i NTC. W nielicznych przypadkach, w których wyraźnie wspomniano o technologii satelitarnej, odniesienia te dotyczą anten satelitarnych do odbioru sygnału satelitarnego na wieżach naziemnych ([40]) lub sprzętu umożliwiającego dostęp do telewizji cyfrowej na obszarze III ([41]). Niewiele przetargów można było uznać za neutralne pod względem technologicznym. Te neutralne pod względem technologicznym przetargi sformułowano w taki sposób, że – pomimo planów rządu hiszpańskiego, aby wykorzystać NTC wyłącznie do celów rozszerzenia zasięgu – nie wykluczały one technologii innych niż NTC ([42]). Zamiast publikacji zaproszeń do składania ofert niektóre władze wybrały inny sposób rozszerzenia zasięgu NTC. Na przykład Kraj Basków przyznał bezpośrednie wsparcie finansowe lokalnemu operatorowi sieci Itelazpi. Podobne rozwiązanie zastosowano również w Nawarze.

([36]) Zob. na przykład dodatek do umowy z Andaluzją: Resolución de 5 de octubre de 2009, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se publica la Adenda al Convenio marco de colaboración entre el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y la Comunidad Autónoma de Andalucía, para el desarrollo del Plan Nacional de Transición a la TDT. BOE número 260, 28.10.2009; http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/28/pdfs/BOE-A-2009-17108.pdf.

([37]) Łącznie między władzami zawartych zostało ponad 600 umów – umów ramowych, dodatków itd. dotyczących rozszerzenia zasięgu.

([38]) Na przykład Estremadura, Asturia, Wyspy Kanaryjskie, Katalonia, Madryt.

([39]) Na przykład: Aragonia.

([40]) Jak ma to miejsce w przypadku regionów Aragonia lub Asturia.

([41]) Estremadura.

([42]) Spośród 516 przetargów dotyczących wszystkich regionów oprócz regionu Kastylia-La Mancha Komisja poddała analizie próbę składającą się z 82 przetargów. Próba obejmuje wszystkie wspólnoty autonomiczne Hiszpanii z wyjątkiem Melilli (władze hiszpańskie nie przedstawiły żadnych przetargów dotyczących tego regionu, twierdząc, że nie ma żadnych istotnych dokumentów). Spośród tych 82 przetargów, Komisja zakwalifikowała jedynie 4 z nich jako neutralne pod względem technologicznym: 3 przetargi w regionie Kastylia-Leon i jeden przetarg w Kantabrii (podstawa prawna: Gobierno de Cantabria/Dirección General de transportes y comunicaciones, Contratación de Contrato menor de "Infraestructura de Telecomunicación Multiservicio (ITM) en Herrerias", expediente H12453C60581).

(43) W sumie w latach 2008–2009 w rozszerzenie na obszar II zainwestowano niemal 163 mln EUR z budżetu centralnego (częściowo pożyczki uprzywilejowane przyznane przez MITyC wspólnotom autonomicznym ([43])) i 60 mln EUR z budżetów 16 wspólnot autonomicznych objętych postępowaniem (wszystkich z wyjątkiem regionu Kastylia-La Mancha). Ponadto władze gminy przeznaczyły na rozszerzenie około 3,5 mln EUR z własnych środków.

(44) W ramach drugiego kroku po rozszerzeniu NTC na obszar II, począwszy od 2009 r., niektóre ze wspólnot autonomicznych organizowały dodatkowe przetargi lub zawierały odpowiednie umowy bez przetargów na obsługę i utrzymanie sprzętu poddanego cyfryzacji i rozwiniętego podczas rozszerzania. W przeciwieństwie do pomocy na przejście, te drugie środki stanowią pomoc nadal przyznawaną. Ponieważ omawiane umowy dotyczą obsługi i utrzymania sieci naziemnej zainstalowanej na obszarze II, również nie są one neutralne pod względem technologicznym. Łączna kwota środków przyznanych w drodze przetargów na obsługę i utrzymanie (nadal przyznawana pomoc) w latach 2009–2011 wyniosła co najmniej 32,7 mln EUR.

2.3. **Zmiany po 2013 r.**

(45) Po przyjęciu decyzji z 2013 r. niektóre ze wspólnot autonomicznych wprowadziły pewne zmiany w środkach odnoszących się do obsługi i utrzymania *infrastruktury*. Mianowicie (motywy 46–60):

(46) W Andaluzji w dniu 12 listopada 2014 r. instytucja zamawiająca opublikowała zaproszenie do składania ofert na świadczenie usług telekomunikacyjnych, aby umożliwić odbiór niekodowanych kanałów narodowej telewizji cyfrowej na określonych obszarach geograficznych wspólnoty autonomicznej Andaluzji. Zamówienia udzielono spółce U.T.E Andalucía Televisión Digital (Retevisión i Axión Infraestructuras de Telecomunicaciones, S.A) dnia 11 kwietnia 2017 r. Umowę podpisano w dniu 9 czerwca 2017 r.

(47) W Aragonii zaproszenie do składania ofert na świadczenie usług telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych opublikowano dnia 25 listopada 2016 r. Zamówienia udzielono spółce Retevisión dnia 19 maja 2017 r., a umowę podpisano dnia 26 czerwca 2017 r.

(48) Na Balearach zaproszenie do składania ofert opublikowano dnia 14 lipca 2014 r. Zamówienia udzielono spółce Tradia Telecom, S.A. dnia 5 listopada 2014 r.

(49) Na Wyspach Kanaryjskich zaproszenie do składania ofert na świadczenie usług nadawczych radiowych i telewizyjnych w odniesieniu do kanałów narodowej i lokalnej telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych wspólnoty autonomicznej Wysp Kanaryjskich (dialog konkurencyjny) opublikowano dnia 28 stycznia 2015 r. Zgodnie z informacjami dostarczonymi przez hiszpańskie władze dnia 5 lutego 2021 r. umowę podpisano w styczniu 2020 r., a usługa jest dostępna od dnia 3 lipca 2020 r.

(50) W Kantabrii zaproszenie do składania ofert na świadczenie usług transmisji w odniesieniu do kanałów telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych wspólnoty autonomicznej ogłoszono dnia 13 maja 2015 r. Zamówienia udzielono spółce Retevisión dnia 2 grudnia 2015 r., a umowę podpisano dnia 14 marca 2016 r.

(51) W Estremadurze zaproszenie do składania ofert na usługi telekomunikacyjne umożliwiające rozpowszechnienie i odbiór kanałów telewizji cyfrowej na określonych obszarach wspólnoty autonomicznej Estremadura ogłoszono dnia 3 kwietnia 2015 r. Zamówienia udzielono spółce Retevisión dnia 30 grudnia 2015 r., a umowę podpisano dnia 15 marca 2016 r.

(52) W Nawarze przetarg na rozszerzenie zasięgu telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych opublikowano dnia 11 listopada 2014 r. W dniu 28 maja 2019 r. władze Nawarry postanowiły nie udzielać zamówienia i odeszły od procedury.

(53) W regionie La Rioja procedurę dialogu konkurencyjnego opublikowano dnia 13 listopada 2014 r. Zgodnie z informacjami dostarczonymi przez władze hiszpańskie dnia 5 lutego 2021 r. procedura jest w toku.

([43]) Z wyjątkiem regionu Kastylia-La Mancha.

(54) Wspólnota autonomiczna Asturia w dniu 28 grudnia 2018 r. ogłosiła przetarg na kolokację sprzętu ([44]). Zamówienia udzielono spółce Retevisión dnia 10 stycznia 2019 r. Przetarg na zamówienie publiczne na usługi utrzymania ogłoszono dnia 19 grudnia 2018 r. Ponadto dnia 10 grudnia 2018 r. ogłoszono przetarg na świadczenie usług nadawczych radiowych i telewizyjnych w Asturii z wykorzystaniem sprzętu należącego do Asturii. Zgodnie z informacjami dostarczonymi przez władze hiszpańskie dnia 16 stycznia 2019 r. dwie ostatnie procedury przetargowe są nadal w toku.

(55) W odniesieniu do Galicji władze hiszpańskie poinformowały Komisję, że Galicja nie wyraża chęci finansowania kosztów obsługi i utrzymania na rzecz operatorów na obszarze II, dlatego nie zorganizuje żadnego nowego neutralnego pod względem technologicznym przetargu. Obsługa i utrzymanie sieci nadawczej operatorów na obszarze II nie wchodziłyby w zakres obowiązków wspólnoty autonomicznej, a spadłyby na władze gminy.

(56) Władze hiszpańskie poinformowały Komisję, że Madryt ogłosił przetarg na utrzymanie sprzętu telewizji cyfrowej. Zamówienia udzielono spółce Retevisión dnia 8 lipca 2019 r., a umowę podpisano dnia 7 sierpnia 2019 r. Jeśli chodzi o Melillę i Murcję, władze hiszpańskie poinformowały Komisję, że procedura przetargowa się nie odbędzie, a odpowiedzialność za utrzymanie poniosą władze gminy.

(57) Zgodnie z informacjami otrzymanymi od Hiszpanii Kraj Basków nie przeprowadził żadnych przetargów po ogłoszeniu decyzji z 2013 r. i nie zamierza ich przeprowadzać. Zamiast tego Kraj Basków złożył deklarację w sprawie usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Rada Prezesów zatwierdziła umowę dotyczącą usługi rozszerzenia zasięgu kanałów telewizyjnych we wspólnocie autonomicznej Kraju Basków dnia 2 grudnia 2014 r.

(58) Jeśli chodzi o Ceutę, władze hiszpańskie poinformowały Komisję, że nie będzie miała miejsca żadna procedura przetargowa, oraz stwierdziły, że opłaty za utrzymanie podlegałyby przepisom *de minimis*.

(59) We wspólnocie autonomicznej Walencji zaproszenie do składania ofert na konserwację sprzętu opublikowano w styczniu 2017 r. Zamówienia udzielono spółce Retevisión w grudniu 2017 r., a umowę podpisano dnia 18 maja 2018 r. Umowa ogranicza się do utrzymania sprzętu i nie obejmuje świadczenia usług konserwacji zapobiegawczej ani naprawczej.

(60) W Katalonii zaproszenie do składania ofert na transmisję i dystrybucję sygnałów audiowizualnych w celu objęcia ludności Katalonii na obszarze II opublikowano w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej dnia 3 sierpnia 2018 r. ([45]) Umowę zawarto w 2019 r. na okres jednego roku z możliwością przedłużenia o kolejny rok.

(61) W związku z powyższym w niektórych wspólnotach autonomicznych pierwotne środki związane z pomocą na obsługę i utrzymanie zostały wstrzymane od dnia rozwiązania pierwotnych umów w wyniku wejścia w życie umów dotyczących nowych zmienionych środków lub wprowadzenia nowej podstawy prawnej dla bieżącej pomocy na obsługę i konserwację (która – zdaniem Hiszpanii – wchodzi w zakres usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym lub *de minimis*).

(62) Ocena prawna nowych, zmienionych środków nie jest przedmiotem niniejszej decyzji. Niniejsza decyzja pozostaje bez uszczerbku dla oceny zmienionych środków zgodnie z zasadami pomocy państwa.

2.4. **Podstawy wszczęcia postępowania**

(63) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja zauważyła, po pierwsze, że wydaje się, iż opisany środek spełnia wszystkie kryteria art. 107 ust. 1 TFUE, a zatem można uznać go za pomoc państwa.

([44]) Zapewnienie przestrzeni fizycznej oraz pomieszczeń technicznych niezbędnych do rozsądnego umieszczenia odpowiedniego sprzętu beneficjenta i jego podłączenia.

([45]) https://ted.europa.eu/TED/notice/udl?uri=TED:NOTICE:340064-2018:HTML:ES:HTML&tabId=1&tabLang=es

(64) Ze względu na fakt, że na rynku nadawczym istnieją różne poziomy, w decyzji o wszczęciu postępowania określono trzy kategorie beneficjentów pomocy państwa: (i) operatorów sieci; (ii) dostawców sprzętu uczestniczących w przetargach na dostawę sprzętu niezbędnego do rozszerzenia; i (iii) nadawców kanałów telewizyjnych.

(65) Komisja doszła do wstępnego wniosku, że poprzez finansowanie kosztów związanych z rozszerzeniem platformy NTC program mógł stworzyć potencjalne lub rzeczywiste zakłócenie konkurencji między dostawcami sprzętu działającymi w różnych obszarach technologii oraz między operatorami platform naziemnych i satelitarnych. W szczególności zgodnie ze wstępną opinią Komisji (motywy 66–68):

(66) Między operatorami różnych platform (naziemnych i satelitarnych) mogło dość do zakłócenia konkurencji, ponieważ kwestionowany środek ma na celu cyfryzację i instalację *ex novo* ośrodków transmisji nie uwzględniając technologii satelitarnej;

(67) Kwestionowany środek może także zakłócać konkurencję pomiędzy nadawcami. W przeszłości platforma naziemna tradycyjnie gościła nadawców kanałów niekodowanych, a platforma satelitarna głównie nadawców telewizji płatnej lub *pay per view*. Jednak w momencie wydania decyzji o wszczęciu postępowania nadawcy kanałów niekodowanych uruchamiali inicjatywy płatnej telewizji na platformie naziemnej, a nadawcy telewizji satelitarnej starali się o dostęp do kanałów niekodowanych, aby uzupełnić swoją ofertę i bardziej aktywnie konkurować z nadawcami kanałów niekodowanych.

(68) Jeśli chodzi o dostawców sprzętu, wydaje się, że kwestionowany środek powodował przewagę konkurencyjną (w postaci popytu) na rzecz dostawców sprzętu.

(69) Komisja w ocenie wstępnej uznała, że środek stanowił pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE i nie dostrzegła jakichkolwiek powodów, by uznać ją za zgodną z rynkiem wewnętrznym, ponieważ — jak się wydaje — nie miało tu zastosowania żadne odstępstwo.

(70) Dodatkowe okoliczności faktyczne można znaleźć w decyzji o wszczęciu postępowania, do której odnosi się niniejsza decyzja.

3. UWAGI ZAINTERESOWANYCH STRON

3.1. Uwagi Astry

3.1.1. *Uwagi ogólne*

(71) Astra podtrzymuje swoje wcześniejsze stanowisko, zgodnie z którym środki prowadzące do przejścia na naziemną telewizję cyfrową były skoordynowanym planem opracowanym na poziomie rządu centralnego i wdrożonym przez władze regionalne. Jednakże, nawet przy założeniu, że pomoc państwa na rozszerzenie zasięgu została przygotowana, zorganizowana i wdrożona na poziomie regionalnym, Astra uważa, że byłaby to pomoc niezgodna z prawem i niezgodna z rynkiem wewnętrznym.

(72) Jeżeli chodzi o przetarg w Kantabrii, Astra podkreśla, że w przeciwieństwie do stwierdzeń Hiszpanii obowiązkiem władz Kantabrii było otrzymanie zezwoleń od nadawców na udostępnianie ich kanałów na platformie satelitarnej. Ponadto – mimo że nadawcy wysłali pisma w marcu 2008 r.– władze Kantabrii poleciły innym wspólnotom autonomicznym alternatywę satelitarną, którą wybrały w lipcu 2008 r. Gdyby – jak twierdzi Hiszpania – niechęć nadawców do korzystania z platformy satelitarnej była powodem rozwiązania umowy z Astrą, władze Kantabrii nie poleciłyby rozwiązania satelitarnego innym wspólnotom autonomicznym.

3.1.2. *Istnienie pomocy państwa*

(73) Jeżeli chodzi o korzyść uzyskaną przez operatorów sieci, a w szczególności przez Abertis, Astra zauważa, że Abertis jako dostawcy sprzętu udzielono około 45 % zamówień w trybie przetargu na cyfryzację obszarów naziemnych znajdujących się na obszarach objętych rozszerzonym zasięgiem. Z uwagi na fakt, że Abertis jest operatorem platformy, cyfryzacja sieci sprzyja jego ofercie komercyjnej dla nadawców, ponieważ sieć NTC będzie teraz docierała do prawie 100 % ludności bez dodatkowych kosztów w odróżnieniu od 96-98 %, które zostałyby poddane naziemnej cyfryzacji w przypadku braku kwestionowanego środka. Ponadto spółka Abertis skorzystałaby z faktu, że Astra, jako główny konkurencyjny alternatywny operator platformy, nie mogłaby uzyskać pozycji na rynku hiszpańskim, wchodząc na obszar II.

(74) Co więcej, według Astry spółka Abertis otrzymała inne korzyści w wyniku wprowadzenia środków. Po pierwsze, znaczna liczba placówek naziemnych obsługiwanych przez Abertis skorzystała z funduszy zapewnionych przez władze hiszpańskie w zakresie środków objętych postępowaniem, i jest rzeczywiście obsługiwana przez Abertis. Dotyczy to w szczególności placówek znajdujących się na obszarze, na którym RTVE (nadawca publiczny) ma obowiązek dostarczania swojego sygnału, ale na którym nadawcy prywatni nie mają takiego obowiązku (około 2,5 % ludności). Po drugie, Astra twierdzi, że Abertis korzystał pośrednio z pomocy państwa na przyległych rynkach, takich jak rynek transmisji. Ponadto skarżący zauważa, że środek objęty postępowaniem prowadzi do zakłóceń konkurencji na obszarze III ([46]).

(75) Astra twierdzi, że platforma satelitarna i naziemna należą do tych samych rynków Rozróżnienie między telewizją pay-per-view i telewizją niekodowaną nie byłoby istotne, jeżeli chodzi o konkurencję między platformami. Już dziś platformy naziemna i satelitarna konkurują o transmisję telewizji kodowanych, ponieważ są już co najmniej dwa kanały pay-per-view oferujące sygnał przez platformę NTC, a jeden z nich jest dostępny tylko w NTC. Ponadto według Astry wszyscy nadawcy posiadający obecnie zezwolenia wystąpili do rządu z wnioskiem o przyznanie licencji na odpłatne nadawanie swojego programu.

(76) W swoim piśmie z dnia 27 maja 2019 r. Astra wyraziła opinię, że przedmiotowe środki są selektywne i nie promują rozwoju działań nadawczych jako całości, a raczej je dyskryminują na korzyść operatorów sieci naziemnych. Astra wyjaśnia, że do celów zapewnienia rozszerzenia zasięgu na obszarach oddalonych i wiejskich operatorów sieci korzystających z innych technologii – w tym Astrę – należy uznać za znajdujących się w sytuacji porównywalnej do sytuacji operatorów korzystających z technologii naziemnej. Astra wskazuje w szczególności, że procedury przetargowe na rozszerzenie zasięgu w niektórych przypadkach (np. Kantabria, Nawarra) były organizowane z uwzględnieniem zasady neutralności technologicznej, a platformy satelitarne konkurowały z operatorami naziemnymi i wygrały przetarg. W innych państwach członkowskich (np. we Francji, w Portugalii i w Zjednoczonym Królestwie) alternatywne platformy konkurują z platformami naziemnymi. Ponadto w Hiszpanii z usług operatora telewizji satelitarnej – Hispasat – korzysta się wyłącznie na obszarze III. Astra twierdzi, że telewizja satelitarna nie ma konkurencyjnej przewagi kosztowej w porównaniu z technologią naziemną. Zdaniem Astry wszystkie te elementy wskazują na to, że operatorzy telewizji naziemnej i operatorzy korzystający z innych technologii są w porównywalnej sytuacji, biorąc pod uwagę cele przedmiotowych środków.

(77) Astra uważa, że środki objęte postępowaniem były nieproporcjonalne. Wskazuje, że przejście na NTC wymagało znacznych dostosowań w budynkach mieszkalnych i inwestycji w okablowanie. Ponadto na poparcie argumentu, że rozszerzenie zasięgu drogą satelitarną nie byłoby droższe niż za pośrednictwem platformy naziemnej, Astra odniosła się do wewnętrznej analizy kosztów przedłożonej wraz ze skargą, przeprowadzonej w listopadzie 2008 r. („analiza Astry"). W analizie porównano koszty rozszerzenia zasięgu z wykorzystaniem obu technologii – naziemnej i satelitarnej. Założenia analizy różnią się od założeń przyjętych przez Hiszpanię i Abertis w różnych kwestiach, na przykład w odniesieniu do kosztów anten satelitarnych i konieczności zakupu zewnętrznych set-top boxów do odbioru naziemnej telewizji cyfrowej. Ustalenia analizy prowadzą do wniosku, że rozszerzenie zasięgu drogą satelitarną niekoniecznie było droższe niż stosowanie technologii naziemnej. Astra przedłożyła również dodatkowe dokumenty mające na celu wykazanie, że koszty instalacji i obsługi obu technologii nie różnią się znacząco.

(78) Astra twierdzi również, że zapewnienie warunkowości dostępu do przekazów satelitarnych nie jest przeszkodą do nadawania niekodowanych kanałów. Systemy warunkowego dostępu występują na całym świecie i nie są trudne w stosowaniu ([47]). Ponadto rozwiązanie zaproponowane w Kantabrii w odniesieniu do warunkowego dostępu zostało zaakceptowane przez władze Kantabrii, które mogły zdecydować, których użytkowników należy aktywować, by otrzymywali oni daną usługę. Ograniczenie terytorialne usługi podlegało zatem kontroli rządu Kantabrii. Nie było zatem potrzeby szczególnego dostosowania w tym celu.

([46]) Według Astry dzięki funduszom zapewnionym przez władze w ramach środków dla obszaru II Hispasat, dostawca satelitarny będący współwłasnością Abertis i obsługujący obszar III, może bezpłatnie dostarczać nadawcom łącza satelitarne. Na koniec Astra stwierdza, że w wyniku zastosowania przedmiotowego środka Abertis otrzymał prawo wyłącznego stosowania zobowiązania do transmisji na obszarze III.

([47]) Twierdzi się, że platformy satelitarne mają bardzo dużą liczbę użytkowników z dostępem warunkowym na całym świecie oraz że złożoność dostępu warunkowego nie była przeszkodą w jego wprowadzeniu.

(79) Jeżeli chodzi o stosowność środka, Astra twierdzi, że dzięki korzyści skali, im większy zasięg geograficzny, tym atrakcyjniejsza pod względem ekonomicznym staje się technologia satelitarna. Ze względu na rozdzielenie środka na obszarze II na ponad 600 przetargów lokalnych i regionalnych technologia satelitarna znajduje się w znacznie niekorzystnej sytuacji z punktu widzenia konkurencyjności. Nawet gdyby rząd hiszpański nie był w stanie narzucić lub zasugerować potrzeby uwzględnienia międzyregionalnych synergii jako warunku przyznawania funduszy, regiony mogły jednak uwzględnić tę możliwość, aby zapewnić wybór najbardziej racjonalnego pod względem kosztów rozwiązania dla swoich podatników. Astra twierdzi, że w rzeczywistości próbowały one działać w ten sposób przed interwencją hiszpańskiego rządu centralnego na korzyść technologii naziemnej. Po wyborze Astry w przetargu publicznym władze Kantabrii próbowały w istocie początkowo przekonać inne regiony, aby również wybrały platformę satelitarną, ponieważ obniżyłoby to dodatkowo ich własne koszty.

3.1.3. *Pomoc państwa na obsługę i utrzymanie*

(80) Astra powtarza, że część kwestionowanych środków stanowi nadal przyznawaną pomoc państwa, ponieważ rządy wspólnot autonomicznych będą na bieżąco finansowały koszty obsługi i utrzymania lokalnych sieci na obszarze II. Jeżeli chodzi o roczne koszty obsługi i utrzymania rozwiązania satelitarnego, Astra szacuje, że wynosiłyby one 100 000 EUR za kanał rocznie, chociaż można by uzyskać obniżki, gdyby więcej niż jeden region wybrał rozwiązanie satelitarne.

3.2. **Uwagi Abertis / Cellnex**

(81) Abertis jest operatorem infrastruktury telekomunikacyjnej i dostawcą sprzętu sieciowego. Jest właścicielem m.in. przedsiębiorstw Retevisión SA i Tradia S.A., które zarządzają sieciami telekomunikacyjnymi i infrastrukturą telekomunikacyjną oraz je obsługują.

3.2.1. *Istnienie pomocy państwa*

(82) Po pierwsze, Abertis zauważa, że środki objęte postępowaniem nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Władze regionalne po prostu nabyły towary i usługi na warunkach rynkowych w drodze procedury otwartej i pozostają właścicielami sprzętu zainstalowanego w ośrodkach transmisji na obszarze II. Z tego powodu ani żadne fundusze, ani żaden sprzęt cyfrowy nabyty przy pomocy tych funduszy nie zostały nigdy przekazane jakimkolwiek odbiorcom zewnętrznym.

(83) Abertis uważa ponadto, że kwestionowane środki nie przyniosły operatorom sieci jakiejkolwiek istotnej korzyści gospodarczej. Abertis twierdzi, że nie obsługuje żadnej z lokalnych sieci znajdujących się na obszarze II (nawet w przypadku, gdy jest właścicielem odnośnych ośrodków transmisji) i że nie może w związku z tym otrzymać żadnej bezpośredniej korzyści. Po drugie, na obszarze II Abertis prowadził działalność jedynie jako dostawca sprzętu. Po trzecie, nawet w sytuacji, gdy sprzęt cyfrowy stosowany przy modernizacji ośrodka transmisji został sprzedany przez Abertis i zainstalowany później w ośrodku transmisji należącym do Abertis, nie uzyskano korzyści. Dzieje się tak dlatego, że Abertis po prostu wynajmuje wspomniane ośrodki transmisji lokalnym operatorom sieci na warunkach rynkowych, a proces cyfryzacji nie wpłynął na wysokość czynszu płaconego Abertis. Po czwarte, Abertis nadal utrzymuje, że przyrostowe zwiększenie zasięgu sieci NTC o 1-2 % nie przekłada się na jakąkolwiek korzyść gospodarczą dla Abertis jako operatora platformy na obszarze I. Ponadto cyfryzacja obszaru II nie wpływa na cenę, jaką Abertis może pobierać od nadawców za świadczone przez tę spółkę usługi transmisyjne, w szczególności uwzględniając fakt, że ceny hurtowe usług Abertis są regulowane przez Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, hiszpański organ regulacyjny („CMT") ([48]).

(84) Jeżeli chodzi o operatorów sieci lokalnej na obszarze II (tj. władze gminy), Abertis uważa, że nie może występować żadna korzyść gospodarcza, ponieważ nie kwalifikują się oni jako przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE i w każdym razie świadczą usługę publiczną.

([48]) Od października 2013 r. funkcje CMT przejęła Comision Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC).

(85) Abertis wyraził również opinię, że środek objęty postępowaniem nie wiązał się z odniesieniem przez nadawców żadnej korzyści gospodarczej. Przejście na nadawanie cyfrowe na obszarze II nie zwiększyło liczby telewidzów w porównaniu z liczbą widzów, którzy mieli dostęp do telewizji analogowej przed rozpoczęciem procesu przejścia na nadawanie cyfrowe w 2005 r.

(86) Abertis uważa ponadto, że kwestionowane środki nie miały jakiegokolwiek istotnego wpływu na konkurencję między operatorami sieci. Fakt, że ani Astra ani żaden inny operator prywatny nie wykazał jakiegokolwiek zainteresowania świadczeniem usług nadawczych na obszarze II przez ostatnie 20 lat potwierdza, że nie istniał rynek i że w celu ułatwienia świadczenia usług wymagana była interwencja państwa. W szczególności nie ma zakłócenia konkurencji między telewizją satelitarną i NTC, ponieważ są to dwa odrębne rynki. Ponadto cyfryzacja sieci naziemnych na obszarze II nie zmieniła w żaden sposób konkurencyjnej struktury rynków właściwych, ale stanowiła po prostu niezbędną modernizację techniczną istniejącej platformy analogowej.

(87) Abertis utrzymuje, że usługi nadawcze świadczone za pośrednictwem sieci na obszarze II są ograniczone do lokalnych odosobnionych obszarów, a zatem nie mają wpływu na handel między państwami członkowskimi.

(88) W przypadku gdy Komisja uzna, że właściwe władze publiczne lub ich podmioty zależne są przedsiębiorstwami w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, Abertis uważa, że fundusze na pokrycie przejścia na nadawanie cyfrowe na obszarze II były rekompensatą za świadczenie usługi publicznej. W tym względzie Abertis uważa, że kwestionowane środki spełniają warunki określone w orzecznictwie w sprawie Altmark ([49]) i że przedmiotowa sprawa nie obejmuje pomocy państwa.

(89) W swoim piśmie z dnia 13 czerwca 2019 r. Cellnex wyjaśnia, że przedmiotowe środki nie są selektywne i dlatego nie kwalifikują się jako pomoc państwa. Ich zdaniem NTC i technologia satelitarna nie znajdują się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej w świetle celu realizowanego przez przedmiotowy system prawny. W szczególności NTC oraz technologia satelitarna są przedmiotem innych przepisów i w przeciwieństwie do telewizji satelitarnej NTC ma charakter usługi publicznej. Technologia naziemna posiada już istniejącą infrastrukturę, a NTC skorzystała z synergii powstałej w wyniku cyfryzacji obszaru I. Ponadto Cellnex zwraca uwagę, że nadawcy często nie mają prawa do nadawania drogą satelitarną i musieliby renegocjować prawa do treści wymagane w odniesieniu do ich treści programowych. Spowodowałoby to wzrost kosztów treści, a autorzy treści mogliby nie być skłonni do sprzedaży praw. Ponadto, jak wynika z różnych analiz zawartych w aktach, koszty związane z telewizją satelitarną byłyby znacznie wyższe niż koszty związane z NTC. Cellnex wyjaśnia, że analiza Astry zawiera szereg niedociągnięć, w związku z czym Komisja nie może na niej polegać.

(90) Cellnex utrzymuje, że stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. pociąga za sobą stwierdzenie nieważności decyzji o wszczęciu postępowania. Cellnex twierdzi, że po stwierdzeniu nieważności decyzji z 2013 r. Komisja powinna była przyjąć nową decyzję o wszczęciu postępowania, przedstawiając powody, dla których środki objęte postępowaniem mają charakter selektywny. Cellnex twierdzi, że w przypadku braku takiej decyzji nie może skorzystać z prawa do obrony.

3.2.2. *Istniejąca pomoc*

(91) Według Abertis rozszerzenie sieci nadawczych na obszarze II rozpoczęło się w niezliberalizowanym sektorze nadawczym w 1982 r. Wówczas państwo hiszpańskie posiadało monopol prawny na rynku nadawania naziemnego. Fundusze publiczne są wykorzystywane w celu finansowania instalacji, utrzymania i obsługi lokalnych sieci na obszarze II, które zostały wdrożone przed liberalizacją tego sektora. W związku z tym spółka utrzymuje, że środek będący przedmiotem postępowania stanowi nadal przyznawaną, istniejącą pomoc.

3.2.3. *Zgodność pomocy z rynkiem wewnętrznym*

(92) Abertis twierdzi, że jakakolwiek potencjalna pomoc państwa byłaby zgodna z rynkiem wewnętrznym na mocy przepisów art. 106 TFUE, ponieważ spełnia wszystkie warunki określone w decyzji 2005/842/WE ([50]) („decyzja w sprawie stosowania art. 86 ust. 2").

([49]) Sprawa C-280/00 Altmark Trans GmbH i Regierungspräsidium Magdeburg (ECLI:EU:C:2003:415).

([50]) Decyzja Komisji 2005/842/WE z dnia 28 listopada 2005 r. w sprawie stosowania art. 86 ust. 2 Traktatu WE do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. L 312 z 29.11.2005, s. 67).

(93) W przeciwnym razie każda ewentualna pomoc byłaby w każdym przypadku zgodna z art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE. Po pierwsze, celem środków przyjętych przez władze hiszpańskie jest przyspieszenie procesu przejścia na nadawanie cyfrowe w Hiszpanii, które w praktyce decyzyjnej Komisji dotyczącej pomocy państwa uznano za przedmiot wspólnego zainteresowania. Po drugie pomoc była odpowiednim instrumentem, ponieważ NTC jest najbardziej odpowiednią technologią, by zapewnić rozszerzenie zasięgu ([51]). Oprócz względów ekonomicznych Abertis zauważa również, że nadawcy niechętnie korzystają z platform satelitarnych z uwagi na ograniczenia, jakie napotykają nadawcy, nabywając prawa do treści dla swoich niekodowanych programów. W większości przypadków nabywają jedynie prawo do nadawania programów za pośrednictwem konkretnej platformy, mianowicie NTC, ponieważ technologia ta umożliwia ukierunkowaną transmisję i ograniczenia geograficzne. Ponadto środki są proporcjonalne, ponieważ obejmują jedynie koszty ściśle niezbędne do przejścia z usług telewizji analogowej na cyfrową na obszarze II. Jedynymi kosztami, jakie zostały pokryte z kwestionowanych środków, są koszty związane z cyfryzacją ośrodków transmisji na obszarze II, którą przeprowadza się przez nabycie i zainstalowanie sprzętu cyfrowego.

(94) Jeżeli chodzi o neutralność środka pod względem technologicznym, Abertis zauważa, że technologia naziemna nie była jedynym rozwiązaniem uwzględnianym przez rząd hiszpański. Ponadto na obszarze III platformę satelitarną uznano ostatecznie za najodpowiedniejszy wybór technologiczny do celów świadczenia usług telewizji cyfrowej. Co ważniejsze, Abertis twierdzi, że NTC uznaje się za najbardziej odpowiednią i najmniej kosztowną platformę świadczenia usług telewizji cyfrowej na obszarze II w celu uzyskania takiego samego zasięgu, jaki istniał przed wyłączeniem sygnału analogowego, o czym świadczą przedłożone analizy kosztów ([52]).

3.3. **Uwagi Itelazpi**

(95) Itelazpi S.A („Itelazpi") to spółka publiczna rządu baskijskiego, która świadczy usługi transmisji i zapewnia zasięg nadawania radia i telewizji. W piśmie z dnia 13 czerwca 2019 r. Itelazpi wyjaśnia, że przedmiotowe środki nie są selektywne i dlatego nie kwalifikują się jako pomoc państwa. Wyjaśnia ona, że NTC i technologia satelitarna nie znajdują się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej w świetle celu realizowanego przez przedmiotowy system prawny. W szczególności NTC i telewizja satelitarna podlegają różnym przepisom (w tym przepisom dotyczącym obowiązków w zakresie zapewnienia zasięgu terytorialnego, praw autorskich). W przeciwieństwie do telewizji satelitarnej NTC ma charakter usługi publicznej. NTC posiada istniejącą już infrastrukturę, która jest źródłem synergii i uzasadnia wybór technologii NTC. Ponadto nadawcy często nie mają prawa do nadawania drogą satelitarną, a w przypadku, gdyby byli zobowiązani do korzystania z platformy satelitarnej, musieliby renegocjować prawa do treści wymagane dla ich treści programowych. Zwiększyłoby to koszty treści, a autorzy treści mogliby nie być skłonni do sprzedaży praw. Ponadto, jak wynika z różnych analiz zawartych w aktach, koszty związane z telewizją satelitarną byłyby znacznie wyższe niż koszty związane z NTC. Itelazpi przedkłada dwie kolejne analizy kosztów przygotowane przez FTI Consulting w 2015 r. i 2019 r. ([53]) („analiza Itelazpi z 2015 r." i „analiza Itelazpi z 2019 r.").

(96) Ponadto zdaniem Itelazpi w decyzji o wszczęciu postępowania nie objaśniono ram analizy dotyczącej kryterium selektywności. Itelazpi twierdzi, że po stwierdzeniu nieważności decyzji z 2013 r. Komisja powinna była przyjąć nową decyzję o wszczęciu postępowania, w której należało przedstawiać powody, dla których przedmiotowe środki mają charakter selektywny.

([51]) Abertis odnosi się do własnej analizy kosztów przeprowadzonej w styczniu 2010 r., aby porównać odpowiednie koszty korzystania z NTC i z technologii satelitarnej w celu dostarczenia usług telewizji cyfrowej na obszarze II. Zgodnie ze wspomnianą analizą łączny koszt stosowania technologii NTC wyniósłby około 286 mln EUR w okresie 10 lat, podczas gdy całkowite koszty stosowania technologii satelitarnej w tym samym okresie wyniosłyby około 532 mln EUR. Abertis przedłożyła wspomnianą analizę wewnętrzną zewnętrznemu przedsiębiorstwu rachunkowemu, którego sprawozdanie potwierdziło jej ustalenia, wskazując jednocześnie, że szacunki kosztów telewizji satelitarnej i NTC były zachowawcze. W każdym razie obie analizy potwierdziły trafność porównania kosztów i wniosku, że stosowanie technologii satelitarnej do świadczenia usług telewizji cyfrowej na obszarze II byłoby znacznie bardziej kosztowne niż zastosowanie NTC, głównie ze względu na wyższe koszty gospodarcze i koszty społeczne, które w przypadku telewizji satelitarnej musieliby ponieść konsumenci.

([52]) Ze wspomnianych analiz wynika, że technologia satelitarna wiązałaby się z wyższymi kosztami świadczenia przedmiotowych usług. Koszty te musieliby pokryć nadawcy i lokalni operatorzy sieci, a także widzowie. W analizie kosztów przeprowadzonej przez Abertis stwierdzono również, że zastosowanie technologii satelitarnej wymagałoby dodatkowego okresu o długości około sześciu miesięcy przed przejściem na nadawanie cyfrowe, ponieważ konsumenci na obszarze II potrzebowaliby czasu na zakup i instalację dekoderów i anten satelitarnych itp. To z kolei spowodowałoby wzrost kosztów związanych z jednoczesnym nadawaniem na platformach analogowych i cyfrowych w tym okresie.

([53]) Wyjaśniając różnice między NTC a technologią satelitarną, w analizie stwierdza się, że zastosowanie telewizji satelitarnej było ograniczone do obszaru III na mocy polityki rządu i gdyby rząd baskijski chciał korzystać z technologii satelitarnej na obszarze II, musiałby wyrazić zgodę na zniesienie tego ograniczenia. Stanowiłoby to dodatkowe obciążenie dla Kraju Basków (zob. pkt 2.9 na s. 12 analizy Itelazpi z 2019 r.).

3.4. **Uwagi Radiodifusión**

(97) Radiodifusión jest nadawcą na rynku usług transmisji sygnału audio-wizualnego, zarejestrowanym w rejestrze operatorów CMT w listopadzie 2005 r.

(98) Radiodifusión zgadza się zasadniczo z decyzją o wszczęciu postępowania i popiera opinie Komisję, przedstawiając pewne dodatkowe uwagi. Zgadza się, że pomoc państwa nie spełnia wymogów wyroku w sprawie Altmark i wiąże się ze znacznym przeniesieniem zasobów państwowych.

(99) Program pomocy państwa objęty postępowaniem przyniósł korzyści operatorom sieci, którzy już prowadzili działalność na obszarach wiejskich. W rzeczywistości, na przedmiotowym rynku, który charakteryzuje się wysokimi barierami wejścia, które sprzyjają już i tak dominującemu operatorowi, środek doprowadził do powielenia tych samych historycznych wzorów monopolistycznych. W szczególności spółce Abertis udało się wzmocnić swoją pozycję monopolisty i faktycznie stosować finansowanie publiczne w celu rozwinięcia nowej i gęstszej sieci, która umożliwia jej konkurowanie na nowych rynkach.

(100) Radiodifusión twierdzi, że pomoc państwa będąca przedmiotem postępowania nie jest proporcjonalna. W celu spełnienia wymogu proporcjonalności pomoc powinna być ograniczona do tego, co jest konieczne, tj. mieć zastosowanie jedynie na oddalonych obszarach wiejskich i powinna przynosić równe korzyści wszystkim operatorom, wymagając spełnienia obowiązków w zakresie skutecznego dostępu.

3.5. **Uwagi nadawców**

(101) Nadawcy uważają, że środka nie można uznać za pomoc państwa, ponieważ nie przyniósł korzyści finansowej żadnemu przedsiębiorstwu, w szczególności nadawcom. Środki nie zwiększyły widowni nadawców w porównaniu z czasem, gdy nadawali analogowo. Ponadto mieszkańcy obszarów objętych rozszerzonym zasięgiem, tj. obszarów wiejskich, oddalonych i o niskiej gęstości zaludnienia, nie mają żadnego wpływu na rynek reklamowy i nie są częścią docelowych odbiorców nadawców. W tych okolicznościach w wyniku rozszerzenia operatorzy prywatni nie zwiększyli opłat reklamowych.

(102) Nadawcy wyrazili również opinię, że migracja na platformę satelitarną, na której ich programy napotykałyby konkurencję ze strony setek innych kanałów, nie leżała w ich interesie. Zaletą platformy naziemnej jest ograniczona pojemność, która w przypadku komercyjnych nadawców telewizji niekodowanej oznacza mniejszą konkurencję. Podkreślili ponadto fakt, że zazwyczaj dokonują zakupu programów jedynie dla platformy naziemnej. Dzieje się tak dlatego, że nadawanie naziemne gwarantuje wyznaczenie granic geograficznych nadawania, a w przypadku telewizji satelitarnej warunek ten nie jest spełniony.

(103) Nadawcy stanowczo twierdzili również, że po udzieleniu Astrze zamówienia w drodze przetargu w Kantabrii poinformowali władze Kantabrii, iż sprzeciwią się nadawaniu satelitarnemu, ponieważ nabyli prawa do nadawania programów jedynie za pośrednictwem platformy naziemnej.

4. **UWAGI HISZPANII**

4.1. **Uwagi ogólne**

(104) W swoich uwagach dotyczących decyzji o wszczęciu postępowania Hiszpania i wspólnoty autonomiczne przedstawiły liczne argumenty ([54]). Zasadniczo dzielą się one na dwie kategorie. Po pierwsze władze hiszpańskie twierdzą, że sprawa nie dotyczy pomocy państwa, ponieważ w związku z faktem, że przedmiotowa usługa jest świadczona w ogólnym interesie gospodarczym, środek nie stanowi pomocy, gdyż wchodzi w zakres świadczenia usługi publicznej, jaką jest nadawanie publiczne. Ponadto nie generuje żadnej korzyści. Po drugie, gdyby istniała jakakolwiek pomoc państwa, byłaby ona w każdym razie zgodna z art. 106 ust. 2 lub art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE, ponieważ: a) sieć analogowa już istniała i – z punktu widzenia skuteczności – zwykła modernizacja istniejącej infrastruktury byłaby mniej kosztowna niż przejście na nową platformę; b) jedynie technologia NTC spełniałaby niezbędne kryteria jakości; i c) przetargi były neutralne pod względem technologicznym i operatorzy innych platform mogli uczestniczyć w procedurze przetargowej. Argumenty te podsumowano poniżej.

([54]) Argumenty władz centralnych i regionalnych przedstawiono łącznie jako stanowisko Hiszpanii (lub władz hiszpańskich), z wyjątkiem Kraju Basków, który przekazał bardzo szczegółowe pismo dotyczące stosowania zasad rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych. Inne wspólnoty autonomiczne (na przykład Aragonia, Kastylia-Leon oraz Nawarra) odnoszą się również do możliwości stosowania przepisów dotyczących usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym.

(105) W swoim piśmie z dnia 14 czerwca 2019 r. Hiszpania twierdzi, że wsparcie finansowe przyznane na rozszerzenie zasięgu telewizji cyfrowej w regionach oddalonych i mniej zurbanizowanych nie jest selektywne, a zatem nie może być uznane jako pomoc państwa (zob. sekcja 4.2.3 poniżej). Ponadto Hiszpania utrzymuje, że stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. pociągnęło za sobą stwierdzenie nieważności decyzji o wszczęciu postępowania ([55]), w związku z czym Komisja powinna przyjąć nową decyzję o wszczęciu postępowania. Zdaniem Hiszpanii taka nowa decyzja o wszczęciu postępowania powinna określać stanowisko Komisji dotyczące selektywności przedmiotowych środków.

4.2. **Brak pomocy**

4.2.1. *Usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym*

(106) Jeżeli chodzi o operatorów sieci, według władz hiszpańskich świadczą oni usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym w rozumieniu wyroku w sprawie Altmark ([56]). Jednak ponieważ wspólnoty autonomiczne odpowiadają za działania w zakresie rozszerzania zasięgu, stosowność wyroku w sprawie Altmark należy zbadać w poszczególnych przypadkach, a do wspólnot autonomicznych należy udowodnienie, że spełnione zostały warunki określone w wyroku w sprawie Altmark. Najbardziej szczegółowe argumenty przedstawił Kraj Basków, który przeprowadził cyfryzację za pośrednictwem spółki publicznej Itelazpi SA („Itelazpi").

4.2.2. *Brak korzyści*

(107) W odniesieniu do dostawców sprzętu Hiszpania wyraziła opinię, że zwycięstwo w przetargach na dostawę sprzętu wyklucza istnienie selektywnej korzyści.

(108) Jeżeli chodzi o operatorów sieci, chociaż Abertis jest głównym operatorem na obszarze I i właścicielem 29 % placówek na obszarze II, które zostały zmodernizowane, nie obsługuje sieci na obszarze II. Abertis nie skorzystałaby zatem ze środka jako operator sieci.

(109) Sieć obsługiwana jest natomiast przez kilku operatorów regionalnych, wspólnoty autonomiczne lub lokalne rady, które po prostu wynajmują lokale i instalacje Abertis. Wspólnoty autonomiczne i rady lokalne nie konkurują z innymi operatorami sieci, a w związku z tym nie otrzymują przewagi konkurencyjnej. Ponadto nie uzyskują żadnego dochodu, ponieważ nadawcy nie płacą za świadczenie usług transmisyjnych na obszarze II.

(110) Jeżeli chodzi o nadawców NTC, Hiszpania twierdzi, że wpływ środków objętych postępowaniem na nadawców jest prawie nieistniejący. Środki nie zwiększyły liczby odbiorców nadawców w porównaniu z sytuacją, gdy programy transmitowano w wersji analogowej, ponieważ 2,5 % ludności objętej rozszerzonym zasięgiem miało już dostęp do analogowej telewizji naziemnej. W rezultacie środki nie mają żadnego wpływu na finanse tych przedsiębiorstw.

4.2.3. *Brak selektywności*

(111) W swoim piśmie z dnia 14 czerwca 2019 r. władze hiszpańskie twierdzą, że przedmiotowe środki nie są selektywne. Wyjaśniają, że przepisy mające zastosowanie do telewizji naziemnej i satelitarnej są całkowicie różne. W czasie podejmowania środków poszczególne technologie były regulowane różnymi ustawami ([57]). Hiszpania wyjaśnia, że chociaż obecnie wszystkie usługi audiowizualne są regulowane ustawą 7/2010 z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie łączności audiowizualnej, ramy prawne dla technologii NTC i innych technologii bardzo różnią się od siebie. W szczególności wymogi dotyczące uzyskania licencji na świadczenie usługi NTC są bardziej rygorystyczne, kompleksowe i szczegółowe w porównaniu z innymi technologiami. Ponadto technologia NTC – w przeciwieństwie do innych technologii – kwalifikuje się jako usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym i wiąże się z rygorystycznymi zobowiązaniami w zakresie zapewnienia zasięgu.

([55]) W tym względzie Hiszpania odwołuje się do pkt 41 decyzji z 2013 r., zgodnie z którym „dodatkowe okoliczności faktyczne można znaleźć w decyzji o wszczęciu postępowania, którą należy uważać za integralną część niniejszej decyzji".

([56]) Wyrok Trybunału z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie Altmark.

([57]) W szczególności Hiszpania wyjaśnia, że NTC uregulowano ustawą 10/2005 z dnia 14 czerwca 2006 r. o środkach nadzwyczajnych mających na celu promowanie naziemnej telewizji cyfrowej; telewizję satelitarną ustawą 37/1995 z dnia 12 grudnia 1995 r. o łączności satelitarnej; a usługi kablowe ustawą 42/1995 z dnia 22 grudnia 1995 r. o łączności kablowej.

(112) Hiszpania twierdzi, że sytuacja faktyczna dotycząca technologii naziemnych bardzo różni się od sytuacji faktycznej dotyczącej innych technologii. Technologie naziemne i inne technologie nie są porównywalne pod względem technicznym, handlowym ani ekonomicznym. Przy przechodzeniu na nadawanie cyfrowe Hiszpania opierała się na istniejącej infrastrukturze sieci naziemnej. Przejście na nadawanie cyfrowe za pośrednictwem technologii satelitarnej wymagałoby pełnego wdrożenia nowej infrastruktury nadawczej i odbiorczej. Utrudniłoby to przejście na nadawanie cyfrowe i zwiększyłoby koszty. Hiszpania zwraca uwagę, że z przedstawionych wcześniej analiz kosztów wynika, iż NTC była najbardziej opłacalnym rozwiązaniem. Ponadto w ciągu ponad 30 lat żaden operator nigdy nie oferował technologii satelitarnej ani nie stosował jej w Hiszpanii do nadawania telewizji niekodowanej, której nadawanie odbywa się wyłącznie za pośrednictwem NTC. Zdaniem Hiszpanii to również pokazuje, że sytuacje faktyczne NTC i innych technologii różnią się.

(113) W swoim piśmie z dnia 4 lutego 2019 r. Kraj Basków twierdził, że technologie satelitarne i NTC nie znajdują się w porównywalnej sytuacji prawnej i faktycznej, w związku z czym środek nie jest selektywny. Kraj Basków podkreślił, że Hiszpania i Abertis przedstawiły szereg analiz, w których przedstawiono istotne różnice prawne i faktyczne między technologią satelitarną a technologią NTC. W sprawozdaniach tych wskazano, że wykorzystanie do transformacji cyfrowej technologii innych niż NTC wiązałoby się ze znacznie wyższymi kosztami i spowodowałoby poważne opóźnienia w cyfryzacji obszaru II.

(114) Rząd Katalonii – w piśmie z dnia 14 stycznia 2019 r. przekazanym Komisji przez władze hiszpańskie w dniu 19 lutego 2019 r. – przedstawił analizę z września 2017 r. Analizę zleciło Centre de Telecomunicacions i Tecnologies de la Informació („CTTI"), a przygotowały ją Federación Catalana de Empresas Integradas e Integradoras de Telecomunicaciones (FEDECOMINTE), Katalońskie Stowarzyszenie Inżynierów (Telco.cat) oraz Stowarzyszenie Inżynierii Technicznej Telekomunikacji w Katalonii (Graus TIC) („analiza katalońska"). W analizie ocenie poddano poszczególne technologie przeznaczone do dostarczania telewizji cyfrowej na obszarze II i stwierdzono, że najbardziej opłacalnymi technologiami są technologia naziemna i satelitarna oraz że spośród tych dwóch technologii technologia NTC jest najmniej kosztowna dla obywateli. Na podstawie tej analizy rząd Katalonii stwierdza, że wybór technologii NTC do dostarczania telewizji cyfrowej na obszarze II jest obiektywnie uzasadniony oraz że środek nie może być uznany za dyskryminujący i selektywny z punktu widzenia pomocy państwa.

4.3. **Zgodność z art. 106 ust. 2 i art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE**

(115) Władze Kraju Basków stwierdziły, że pomoc państwa przyznana Itelazpi jest zgodna z rynkiem wewnętrznym na mocy przepisów art. 106 TFUE. W tym względzie są one przekonane, że środek spełnia wszystkie warunki decyzji z dnia 28 listopada 2005 r. w sprawie stosowania art. 86 ust. 2 Traktatu WE do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym („decyzja w sprawie stosowania art. 86 ust. 2") ([58]).

(116) W przypadku gdy Komisja zdecyduje, że środki przyjęte przez władze hiszpańskie w odniesieniu do rozwinięcia naziemnej telewizji cyfrowej na obszarze II stanowią pomoc państwa i że nie są one zgodne z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 106 TFUE, Hiszpania twierdzi, że byłyby one z pewnością zgodne z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim mają zapewnić osiągnięcie celu, który jest przedmiotem zainteresowania Unii (przejście na nadawanie cyfrowe), zatem skorzystałyby ze zwolnienia przewidzianego w art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE.

([58]) Decyzja 2005/842/WE oraz Wspólnotowe ramy dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, 2005/C 297/04 (Dz.U. C 297 z 29.11.2005, s. 4) („ramy"). Powyższą decyzję z dniem 31 stycznia 2012 r. zastąpiono decyzją Komisji 2012/21/UE z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, Dz.U. L 7 z 11.1.2012, s. 3. Powyższe ramy zastąpiono komunikatem Komisji pt. „Zasady ramowe Unii Europejskiej dotyczące pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych" (Dz.U. C 8 z 11.1.2012, s. 15).

4.3.1. *Argumenty dotyczące skuteczności*

(117) Według Hiszpanii na poziomie krajowym Narodowy plan techniczny i plan przejścia nie są planami rozszerzenia zasięgu, ponieważ odnoszą się jedynie do przejścia na obszarze I. Jako takie plany nie ograniczają możliwości technologicznych dostępnych w przypadku rozszerzania zasięgu. Jeśli chodzi o umowy ramowe, nie mają one takiego samego statusu regulacyjnego jak wspomniane dwa plany i opierają się na porozumieniach między władzami centralnymi i regionalnymi. Ponadto według Hiszpanii nie wykluczały one stosowania telewizji satelitarnej i innych technologii. W każdym razie rozszerzenia zasięgu i wyboru technologii dokonywały wspólnoty autonomiczne, zazwyczaj w drodze procedury przetargowej. Hiszpania twierdzi, że jeden z tego rodzaju przetargów — przeprowadzony w regionie Kastylia-Leon — był neutralny pod względem technologicznym i sam fakt, że przeprowadzono taki przetarg dowodzi, iż władze centralne nie narzucały wspólnotom autonomicznym technologii naziemnej.

(118) Nawet jeżeli niektóre przetargi przeprowadzane w innym miejscu odnoszą się do pewnych elementów technicznych technologii naziemnej, wynika to z faktu, że nadawanie naziemne wymaga pewnych elementów, których nie wymaga nadawanie satelitarne, a ich wprowadzenie było niezbędne, by uniknąć wykluczenia rozwiązań naziemnych z przetargów.

(119) Władze hiszpańskie odnoszą się również do studium wykonalności świadczenia powszechnej usługi telewizji cyfrowej z wykorzystaniem różnych technologii (NTC i telewizja satelitarna) przeprowadzonego przez MITyC w lipcu 2007 r., tj. przed zaproponowaniem finansowania na rozszerzenie zasięgu NTC („hiszpańska analiza z 2007 r."). Chociaż władze przyznają, że analiza była jedynie dokumentem wewnętrznym nieuwzględnianym później, podkreślają jednak, że wzięto w niej pod uwagę rzeczywiste koszty stosowania transmisji NTC albo satelitarnej. Z analizy wynika, że nie jest możliwe ustalenie z wyprzedzeniem, która technologia jest skuteczniejsza lub tańsza do celów rozszerzenia zasięgu sygnału telewizyjnego. Wyboru należy natomiast dokonywać dla poszczególnych regionów, najlepiej na podstawie badań przeprowadzanych przez konkretne wspólnoty autonomiczne, które analizują takie czynniki, jak topografia, terytorialne rozmieszczenie ludności i stan istniejącej infrastruktury.

4.3.2. *Wymogi jakościowe*

(120) Wysunięto dwa argumenty jakościowe. Po pierwsze do tej pory niekodowane kanały NTC nie były dostępne na tym obszarze za pośrednictwem telewizji satelitarnej. Przełączenie na platformę satelitarną oznacza zatem, że klienci musieliby płacić za usługę.

(121) Po drugie, oprócz kanałów krajowych, muszą również być nadawane kanały regionalne. Technologia NTC pozwala każdemu obszarowi geograficznemu otrzymywać kanały dla tego obszaru. Na podstawie kanałów regionalnych i lokalnych telewizji naziemnej w całej Hiszpanii przydzielono łącznie 1 380 częstotliwości, bez potrzeby stosowania jakichkolwiek ograniczeń technicznych i bez rozszerzania nadawania poza docelowy obszar każdego kanału. Według Hiszpanii byłoby to niemożliwe w przypadku sieci satelitarnych, ponieważ nie zapewniają one możliwości wyznaczenia granic geograficznych, a zatem musiałyby stosować złożony system warunkowego dostępu. Zwiększyłoby to dodatkowo koszty nadawania satelitarnego, a nadawcy nie byliby gotowi zapewnić dostępu do swoich kanałów, nie mając pewności, że wyznaczenie granic jest możliwe.

4.3.3. *Neutralność pod względem technologicznym*

(122) Zdaniem Hiszpanii umowy dwustronne między władzami centralnymi i regionalnymi nie narzucały konkretnej technologii cyfryzacji. Ustalały jedynie transfery do wspólnot autonomicznych zgodnie z kosztami cyfryzacji obliczanymi na podstawie NTC, którą uznano za racjonalną technologię odniesienia. W tym względzie należy według Hiszpanii uwzględnić fakt, że w momencie rozszerzania naziemna telewizja analogowa docierała do 98,5 % hiszpańskich domów.

(123) Jeżeli chodzi o przetarg w Kantabrii, o którym mowa w decyzji o wszczęciu postępowania, władze hiszpańskie podkreślają, że przetarg wygrany przez Astrę dotyczył zarówno obszaru II, jak i III, tj. miał na celu powszechne świadczenie usług telewizji cyfrowej w Kantabrii. Miałoby to dwojaki wpływ na ocenę przypadku.

(124) Po pierwsze, projekt z Kantabrii zakończył się niepowodzeniem, kiedy po udzieleniu zamówienia Astrze niektórzy z głównych nadawców poinformowali Astrę i rząd Kantabrii, że nie pozwolą na nadawanie swoich programów drogą satelitarną. W rezultacie cel planu przestał być łatwy do zrealizowania. Po drugie, głównym powodem rozwiązania umowy była decyzja instytucji rządowych na szczeblu centralnym o zapewnieniu zasięgu satelitarnego na całym obszarze III w Hiszpanii, a nie decyzja o zapewnieniu finansowania ze strony instytucji rządowych na szczeblu centralnym w celu rozszerzenia zasięgu na obszarze II. Ponadto umowę rozwiązano w listopadzie 2008 r., ponieważ w tym momencie było oczywiste, że Astra nie będzie w stanie wywiązać się ze swoich zobowiązań. W szczególności Astra nie przeprowadziła na czas niezbędnych prac i nie uzyskała zezwoleń od nadawców telewizji niekodowanych na nadawanie ich kanałów.

(125) W kontekście niniejszej decyzji projekt z Kantabrii obowiązuje jedynie w zakresie, w jakim platformę satelitarną można uznać za odpowiednią alternatywę dla platformy naziemnej. W tym względzie powyższe argumenty nie są istotne. Wybierając platformę satelitarną dla obszaru III, władze hiszpańskie przyjęły narodowy plan i wprowadziły przepisy szczegółowe wymagające od nadawców koordynacji między sobą i wyboru wspólnego dostawcy platformy satelitarnej. Hiszpania zwraca uwagę, że zgodnie z decyzją o wszczęciu postępowania podobny mechanizm można było zastosować również w odniesieniu do obszaru II. Jednak zdaniem Hiszpanii nałożenie takiego obowiązku na nadawców na obszarze II byłoby sprzeczne z zasadą minimalnej interwencji. Ponadto nadawcy w Hiszpanii niechętnie korzystają z platformy satelitarnej. W przeciwieństwie do innych państw członkowskich w Hiszpanii nie istnieje niekodowana platforma satelitarna. Zdaniem Hiszpanii powody rozwiązania umowy nie podważają faktu, że technologia satelitarna może nie być właściwą platformą dla transmisji sygnałów telewizyjnych na obszarze II.

4.3.4. *Brak zakłóceń konkurencji i wymiany handlowej*

(126) Jeżeli chodzi o konkurencję między operatorami sieci, Hiszpania wyraziła opinię, że telewizja naziemna i satelitarna są zupełnie innymi rynkami i że środki objęte postępowaniem nie zakłóciły konkurencji na rynkach, na które mają wpływ. Hiszpania utrzymuje, że środki objęte postępowaniem nie mają wpływu na rynek wewnątrzunijny, ponieważ środki te są skierowane do mieszkańców ograniczonego obszaru geograficznego. Z uwagi na fakt, że są to usługi lokalne, środek nie wpłynie prawdopodobnie na handel między państwami członkowskimi.

4.4. **Zastosowanie zasady *de minimis***

(127) Władze hiszpańskie wyraziły również opinię, że zasada *de minimis* wprowadzona rozporządzeniem Komisji (WE) nr 1998/2006 w sprawie pomocy *de minimis* ([59]) ma z pewnością zastosowanie do znacznej części finansowania. Sprzęt nabywano odrębnie w każdej wspólnocie autonomicznej lub radzie lokalnej, a zatem przepisy dotyczące zasady *de minimis* należy poddać analizie na tym poziomie. Ponieważ w wymienionych przypadkach znana jest wypłacona kwota, podobnie jak nabyte towary i usługi, pomoc była wystarczająco przejrzysta, by mogły mieć zastosowanie progi pomocy *de minimis*.

4.5. **Pomoc państwa na obsługę i utrzymanie**

(128) Jeżeli chodzi o obsługę i utrzymanie ośrodków transmisji, hiszpańskie władze centralne uznają, że nie mieszczą się one w zakresie prac na rzecz rozszerzenia zasięgu częściowo finansowanych przez MITyC. Ministerstwo nie jest właściwe, aby wymagać od rad lub wspólnot autonomicznych dalszej obsługi i dalszego utrzymania wykraczających poza okres objęty przetargami na rozszerzenie zasięgu. Nie można zatem całkowicie wykluczyć, że obsługa i utrzymanie pewnych ośrodków mogą zostać przerwane z powodu cięć budżetowych lokalnych rad. Władze centralne oszacowały wstępnie roczne koszty obsługi i utrzymania na 10 % początkowej inwestycji. W trakcie postępowania wyjaśniającego kilka wspólnot autonomicznych przedstawiło bardziej szczegółowe dane dotyczące funduszy wydawanych na obsługę i utrzymanie sieci NTC na obszarze II.

([59]) Rozporządzenie Komisji (WE) nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy *de minimis*, Dz.U. L 379 z 28.12.2006, s. 5. Powyższe rozporządzenie od dnia 1 stycznia 2014 r. zastąpiono rozporządzeniem Komisji (UE) nr 1407/2013 z dnia 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy *de minimis* (Dz.U. L 352 z 24.12.2013, s. 1).

5. OCENA ARGUMENTOW PROCEDURALNYCH PODNIESIONYCH PRZEZ STRONY

(129) W swoich uwagach z dni 13 i 14 czerwca 2019 r. Itelazpi, Cellnex i Hiszpania argumentowały, że po stwierdzeniu nieważności decyzji z 2013 r. Komisja powinna była przyjąć nową decyzję o wszczęciu postępowania, w której powinna była przedstawić pogląd Komisji na selektywność przedmiotowych środków. W opinii Hiszpanii i zainteresowanych stron brak nowej decyzji o wszczęciu postępowania uniemożliwił stronom skorzystanie z prawa do obrony.

(130) Hiszpania i Cellnex podniosły również, że decyzja o wszczęciu postępowania w tej sprawie została uchylona, gdy Sąd stwierdził nieważność decyzji z 2013 r. W motywie 41 decyzji z 2013 r. stwierdzono, co następuje: „[d]odatkowe okoliczności faktyczne można znaleźć w decyzji o wszczęciu postępowania, którą należy uważać za integralną część niniejszej decyzji". Zdaniem Hiszpanii oznacza to, że stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. pociąga za sobą stwierdzenie nieważności decyzji o wszczęciu postępowania. Pogląd ten jest błędny z powodów przedstawionych poniżej.

(131) Po pierwsze, decyzja o wszczęciu postępowania i ostateczna decyzja są odrębnymi aktami prawnymi, wywołującymi odrębne skutki prawne. Decyzję o wszczęciu postępowania przyjęto na podstawie art. 4 ust. 4 rozporządzenia proceduralnego z 1999 r. W decyzji o wszczęciu postępowania przedstawiono wątpliwości Komisji co do zgodności środków objętych postępowaniem z rynkiem wewnętrznym. Ostateczną decyzję (tj. decyzję z 2013 r.) przyjęto na podstawie art. 7 ust. 5 rozporządzenia proceduralnego z 1999 r. W decyzji z 2013 r. Komisja stwierdziła, że omawiana pomoc nie była zgodna z rynkiem wewnętrznym, i nakazała jej odzyskanie. Ponieważ decyzja o wszczęciu postępowania i ostateczna decyzja stanowią dwa różne akty prawne, zgodnie z prawidłową interpretacją pkt 41 decyzji z 2013 r. okoliczności faktyczne przedstawione w decyzji o wszczęciu postępowania są częścią decyzji z 2013 r. Ponadto stwierdzenie nieważności ostatecznej decyzji nie jest powiązane z tymi okolicznościami faktycznymi.

(132) Po drugie, w żadnej z szeregu skarg sądowych złożonych przez Hiszpanię i zainteresowane strony w następstwie przyjęcia decyzji z 2013 r. nie wnoszono o stwierdzenie nieważności decyzji o wszczęciu postępowania, lecz o stwierdzenie nieważności ostatecznej decyzji. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zakres stwierdzenia nieważności orzeczony przez Sąd nie może wykraczać poza zakres żądania skarżącego ([60]). Ponieważ w ramach żadnej ze spraw nie wniesiono o stwierdzenie nieważności decyzji o wszczęciu postępowania, w wyroku w sprawie Retegal ([61]) Sąd nie mógł stwierdzić nieważności decyzji o wszczęciu postępowania.

(133) Po trzecie, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, stwierdzenie nieważności środka unijnego niekoniecznie musi mieć wpływ na akty przygotowawcze ([62]). Stwierdzenie nieważności aktu kończącego postępowanie administracyjne złożone z różnych etapów nie musi oznaczać stwierdzenia nieważności całego postępowania poprzedzającego przyjęcie zaskarżonego aktu, niezależnie od materialnych lub proceduralnych podstaw wydania wyroku stwierdzającego nieważność.

(134) Jeśli chodzi o domniemany obowiązek wznowienia postępowania po stwierdzeniu nieważności decyzji z 2013 r., Komisja zauważa, że żadne prawodawstwo ani orzecznictwo nie sugerują, aby stwierdzenie nieważności decyzji Komisji musiało koniecznie wiązać się ze wznowieniem formalnego postępowania wyjaśniającego poprzez przyjęcie nowej decyzji (zob. w szczególności sprawa T-1/15 SNCM/Komisja, ECLI:EU:T:2017:470, pkt 69). Jak wyjaśniono powyżej, zgodnie z orzecznictwem, stwierdzenie nieważności środka wspólnotowego niekoniecznie musi mieć wpływ na akty przygotowawcze. W sprawie *SNCM* po stwierdzeniu nieważności ostatecznej decyzji Komisji Komisja nie wznowiła postępowania, lecz jedynie wezwała strony do przedstawienia uwag. Sąd uznał, że skoro Komisja umożliwiła państwu członkowskiemu i stronom przedstawienie uwag po stwierdzeniu nieważności decyzji, prawa procesowe państwa członkowskiego i zainteresowanych stron zostały zachowane. Ponadto w rozporządzeniu Rady (UE) 2015/1589 ([63]) nie określono, kiedy Komisja jest zobowiązana do wznowienia postępowania. Dlatego też domniemany obowiązek wznowienia postępowania poprzez przyjęcie nowej decyzji nie może wynikać również z powyższego rozporządzenia.

([60]) Zob. Comunità montana della Valnerina/Komisja (C-240/03 P, ECLI:EU:C:2006:44), pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo.

([61]) Wyrok Trybunału z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-70/16 P Comunidad Autónoma de Galicia, Redes de Telecomunicación Galegas Retegal SA (Retegal)/Komisja (ECLI:EU:C:2017:1002).

([62]) Zob. sprawa T-301/01 Alitalia/Komisja, EU:T:2008:262, pkt 100; sprawa C-415/96 Hiszpania/Komisja ECLI:EU:C:1998:533, pkt 32; zob. również w tym zakresie sprawa C-331/88 Fedesa i in., ECLI:EU:C:1990:391, pkt 34.

([63]) Rozporządzenie Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz.U. L 248 z 24.9.2015, s. 9.

(135) Hiszpania, Itelazpi i Cellnex twierdzą, że Komisja powinna była przyjąć nową decyzję o wszczęciu postępowania, w której zawarłaby szczegółową analizę selektywności, tak aby strony mogły wyrazić swoją opinię na temat selektywności środka. Komisja zauważa, że władze hiszpańskie przedstawiły już swoją opinię na temat braku selektywności na etapie postępowania przygotowawczego (jak stwierdzono w pkt 22 decyzji o wszczęciu postępowania ([64])). W decyzji o wszczęciu postępowania przedstawiono wstępny pogląd Komisji na istnienie pomocy państwa (w tym selektywności) oraz na zgodność pomocy z rynkiem wewnętrznym. W decyzji o wszczęciu postępowania stwierdzono, że kwestionowane środki zakłócają konkurencję, ponieważ faworyzują technologię NTC, a także stwierdzono, że NTC i telewizja satelitarna konkurują ze sobą (na przykład przywołano przypadek Kantabrii, gdzie przetarg początkowo wygrał operator telewizji satelitarnej). W decyzji o wszczęciu postępowania wyjaśniono, dlaczego niektóre platformy były faworyzowane w stosunku do innych. Umożliwiło to Hiszpanii i zainteresowanym stronom określenie swoich poglądów na temat selektywności środków. W swoich uwagach z dnia 30 listopada 2010 r. dotyczących decyzji o wszczęciu postępowania Hiszpania wyjaśniła, że operatorzy sieci korzystający z technologii NTC nie uzyskali selektywnej korzyści w porównaniu z innymi operatorami sieci. Hiszpania stwierdziła również, że przedmiotowe środki nie dyskryminują technologii innych niż NTC, wyjaśniając różnice między NTC a telewizją satelitą pod względem kosztów i warunków rynkowych. Hiszpania podkreśliła, że telewizja satelitarna i NTC nie należą do tego samego rynku. Pokazuje to, że Hiszpania miała możliwość wyrażenia swojej opinii na temat kwestii selektywności już po podjęciu decyzji o wszczęciu postępowania.

(136) Ponadto zmianie nie uległy ani środek będący przedmiotem postępowania, ani stan faktyczny sprawy, ani jej ocena prawna.

(137) Ponadto w dniu 26 kwietnia 2019 r. Komisja przekazała wezwanie do udzielenia informacji Hiszpanii, Itelazpi, Cellnexowi, Retevisión, CTTI, Navarra de Servicios y Tecnologias, SA, Retegal i Astrze, w którym zachęcała strony do wyrażenia opinii na temat wyroku w sprawie Retegal oraz selektywności środków, których dotyczy postępowanie ([65]). W swoich odpowiedziach na wystosowane przez Komisję wezwanie do udzielenia informacji Cellnex, Itelazpi, Hiszpania i Astra przekazały szczegółowe uwagi, przedstawiając swój pogląd na kryterium selektywności. Strony przedstawiły szczegółowe uwagi, a Komisja przeprowadziła analizę wszystkich nowych, istotnych i pochodzących z omawianego okresu elementów wniesionych przez Hiszpanię i strony trzecie, których sprawa dotyczy. Na podstawie powyższych informacji można uznać, że Hiszpania i pozostałe zainteresowane strony miały wiele możliwości, by wyrazić swoje zdanie w kwestii selektywności, w związku z czym prawa procesowe stron były w pełni przestrzegane.

6. **OCENA POMOCY**

6.1. **Podstawa prawna pomocy**

(138) Jak opisano szczegółowo w sekcji 2.2, w motywach 28–39, ramy prawne przejścia na nadawanie cyfrowe w Hiszpanii są złożoną siatką różnych aktów prawnych wydanych zarówno przez instytucje rządowe na szczeblu centralnym, jak i władze regionalne i lokalne w ciągu czterech lat. Narodowy plan techniczny z 2005 r. i plan przejścia z 2007 r. regulują przede wszystkim przejście na NTC w obszarze I, ale ustalają również podstawę środków na rzecz dalszego rozszerzenia na obszarze II. Wspomniane środki na rzecz rozszerzenia zostały wdrożone przez władze regionalne po zawarciu w 2008 r. kilku umów ramowych z instytucjami rządowymi na szczeblu centralnym (umowy ramowe z 2008 r.) i dodatków do poprzednich umów ramowych z 2006 r. oraz w 2009 r. do umów ramowych z 2008 r.

(139) W wyniku zawarcia wspomnianych umów i dodatków władze regionalne i lokalne wdrożyły szeroki zakres środków mających na celu rozszerzenie zasięgu NTC na obszarze II, głównie w drodze procedury przetargowej, jak opisano w motywach (40)–(43) powyżej. Komisja uważa w związku z tym, że różne akty prawne przyjęte na poziomie centralnym oraz zawarte i zmienione umowy między MITyC i wspólnotami autonomicznymi stanowią podstawę programu pomocy na rozszerzenie zasięgu na obszarze II i obejmują jej podstawowe cechy, tj. zachętę do przejścia na telewizję cyfrową na obszarze II i ograniczenie tej zachęty do technologii naziemnej. Wspomniane akty prawne i umowy miały na celu doprowadzenie do przyjęcia przez wspólnoty autonomiczne środków, które nie były neu-

([64]) W postępowaniu przygotowawczym Hiszpania wyjaśniła między innymi, że nie istnieje dyskryminacja między naziemną telewizją cyfrową a satelitarną. Hiszpania wyjaśniła również, że NTC i telewizja satelitarna funkcjonują na różnych rynkach.

([65]) Co więcej, Komisja zwróciła się do Hiszpanii o przekazanie wezwania do udzielenia informacji wszystkim przedsiębiorstwom, których może dotyczyć potencjalna negatywna decyzja Komisji nakazująca odzyskanie nielegalnej i niezgodnej z rynkiem wewnętrznym pomocy w niniejszej sprawie.

tralne pod względem technologicznym ([66]). Narodowy plan techniczny reguluje przejście na NTC na obszarze I, jednak udziela również mandatu władzom lokalnym na tworzenie we współpracy ze wspólnotami autonomicznymi dodatkowych ośrodków transmisji niezbędnych do zapewnienia odbioru NTC na obszarze II. W tamtym momencie instytucje rządowe na szczeblu centralnym planowały już zatem rozszerzenie zasięgu NTC. Mandat zawarty w głównym akcie prawnym regulującym przejście na telewizję cyfrową odnosi się jedynie do platformy naziemnej. Ponadto z dekretu królewskiego 1/2009 wynika, że planowano zastosowanie technologii satelitarnej tylko na obszarze III. W praktyce wspólnoty autonomiczne stosowały zatem wytyczne instytucji rządowych na szczeblu centralnym dotyczące rozszerzenia zasięgu NTC ([67]). Wspólnoty autonomiczne wdrażały plan instytucji rządowych na szczeblu centralnym na podstawie indywidualnych umów ramowych, które były oparte na tym samym wzorze.

(140) Z wymienionych aktów prawnych uchwalonych na poziomie centralnym, umów i dodatków wynika zatem, że stanowią one podstawę programu mającego na celu rozszerzenie zasięgu NTC na obszarze II z zastosowaniem wyłącznie nadawania naziemnego. Ponadto w takich okolicznościach władze centralne czy lokalne nie posiadały marginesu działania w ramach technicznego wdrażania programu, aby zapewnić zgodność z zasadą neutralności technologicznej. Środki wprowadzane przez władze krajowe, regionalne czy lokalne miały ten sam cel i ze względu na bliskie powiązania tych władz powinny być analizowane łącznie jako część tego samego programu. Potwierdził to dodatkowo Sąd, który w sprawie T-541/13, w kwestii skargi o stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. potwierdził, co następuje. Wniosek ten pozostaje aktualny również w odniesieniu do środków badanych w niniejszej decyzji (które są tymi samymi środkami co środki badane w decyzji z 2013 r.):

„52 *Il résulte de différents actes législatifs et administratifs des autorités espagnoles que le plan de transition vers la télévision numérique dans l'ensemble du territoire du Royaume d'Espagne par un recours prédominant à la technologie terrestre obéissait à une initiative lancée et coordonnée par l'administration centrale. Il est constant, ainsi qu'il ressort du considérant 24 de la décision attaquée, que la loi 10/2005, qui marquait le début de la réglementation du passage à la TNT, a précisé la nécessité d'encourager la transition de la technologie analogique vers la TNT. Ainsi qu'il ressort du considérant 26 de ladite décision, les autorités espagnoles prévoyaient, dans une disposition additionnelle du programme technique national en faveur de la TNT, la possibilité d'une extension de couverture au moyen de la technologie terrestre dans les zones à faible densité de population à la condition que l'installation locale soit conforme à ce programme. Les considérants 28 à 32 de cette décision, dont le contenu n'est pas contesté par les requérantes, décrivent la collaboration entre le MITC et les communautés autonomes au moyen de conventions-cadres et d'addenda à des conventions-cadres afin de procéder à la numérisation dans ladite zone. Ces actes avaient notamment trait au cofinancement par le gouvernement espagnol de l'extension de la couverture de la TNT dans cette zone.*

53 *Au vu des éléments qui précèdent, il ne saurait être reproché à la Commission d'avoir analysé les mesures espagnoles en faveur du déploiement de la TNT dans la zone II dans un seul et même contexte. En effet, les différentes interventions étatiques aux niveaux national, régional et communal devant être analysées en fonction de leurs effets, elles présentaient, en l'espèce, des liens tellement étroits entre elles qu'elles pouvaient être considérées par la Commission comme un seul régime d'aides accordé par les autorités*

([66]) Omawiane wytyczne można znaleźć w odpowiednich dokumentach instytucji rządowych na szczeblu centralnym. W szczególności w umowach ramowych podpisanych w grudniu 2008 r., zatytułowanych „Ramowa umowa o współpracy między Ministerstwem Przemysłu, Turystyki i Handlu a Wspólnotą Autonomiczną […] na rzecz przygotowania Narodowego planu przejścia na NTC", przewidziano wykaz działań, które będą finansowane przez władze centralne i regionalne w celu uzyskania zasięgu telewizji cyfrowej równego istniejącemu zasięgowi analogowemu. Z jednej strony odnoszą się one do istniejących ośrodków transmisji modernizowanych przez nadawców (ośrodki NTC rozwijane na obszarze I), z drugiej strony do „rozszerzenia zasięgu" – dodatkowych ośrodków, które będą musiały zostać uruchomione w celu zapewnienia takiego samego przebicia się telewizji cyfrowej. Uwzględniając fakt, że jedynie technologia NTC wymaga istnienia ośrodków transmisji, wydaje się jasne, że planowane działania dotyczą jedynie technologii NTC. Ponadto dodatki do umów ramowych z 2008 r. podpisanych od października do grudnia 2009 r. odnoszą się do finansowania rozszerzenia zasięgu. Określa się w nich, co należy rozumieć przez „działanie mające na celu rozszerzenie zasięgu", odnosząc się wyraźnie jedynie do technologii naziemnej.

([67]) Podczas spotkań ze wspólnotami autonomicznymi MITyC wyraziło swój cel polegający na zapewnieniu przejścia na NTC również na obszarze II. Potwierdza to prezentacja, ogólnie dostępna w internecie i podpisana przez MITyC. http://www.fenitel.es/asamblea08/PONENCIAS/4SETSI.pdf. Znalazło to również potwierdzenie w oświadczeniach wspólnot autonomicznych w odpowiedzi na wezwanie do udzielenia informacji wystosowane przez Komisję. W swoich odpowiedziach wspólnoty autonomiczne odnoszą się wyraźnie do Narodowego planu przejścia przyjętego na mocy dekretu królewskiego 944/2005 i do planu Avanza. Zob. na przykład odpowiedź regionu Estremadura „zgodnie z […] dekretu królewskiego 944/2005 […] zatwierdzającego Narodowy plan techniczny dla naziemnej telewizji cyfrowej wdrażający inicjatywę lokalną dotyczącą rozszerzenia zasięgu NTC […]".

publiques en Espagne. Tel est le cas notamment parce que les interventions consécutives en Espagne présentaient, au regard notamment de leur chronologie, de leur finalité et de la situation dans ladite zone, des liens tellement étroits entre elles qu'il ne saurait être reproché à la Commission de ne pas les avoir dissociées (voir, en ce sens, arrêt du 19 mars 2013, Bouygues et Bouygues Télécom/Commission, C-399/10 P et C-401/10 P, Rec, EU:C:2013:175, points 103 et 104)".

(141) W celu dodatkowego potwierdzenia tego ustalenia Komisja zbadała również znaczącą próbę indywidualnych przetargów przeprowadzonych przez same wspólnoty autonomiczne. Próba przetargów obejmuje całe terytorium Hiszpanii z wyjątkiem Melilli (władze hiszpańskie nie przedstawiły żadnych przetargów dotyczących tego regionu, twierdząc, że nie było żadnych istotnych dokumentów). Próba obejmuje zarówno przetargi na rozszerzenie zasięgu, jak i przetargi na dostarczenie sprzętu. Próba obejmuje ponadto przetargi o różnej wielkości budżetu: przetargi o stosunkowo niewielkich budżetach i przetargi o większych budżetach (budżety przekraczające 10 mln EUR). Wybór i zasięg opisanych prób zapewnia ich reprezentatywność. Przetargi te wynikają z wdrożenia programu narodowego opisanego w powyższych motywach, który wstępnie określono na podstawie przepisów prawa i umów ze wspólnotami autonomicznymi. Weryfikacja próby potwierdza powyższy wniosek, ponieważ zdecydowana większość zbadanych przetargów nie była neutralna pod względem technologicznym. Na podstawie tej reprezentatywnej próby Komisja potwierdziła, że przetargi przeprowadzone w niektórych wspólnotach autonomicznych były zasadniczo zgodne z logiką, że były ukierunkowane wyłącznie na technologię naziemną.

(142) Nawet jeśli poszczególne przetargi, które nie były formalnie dyskryminujące, zakwalifikuje się jako neutralne pod względem technologicznym, Komisja mogła zidentyfikować tylko bardzo niewiele z nich. Specyfikacje tych przetargów sformułowano w taki sposób, że – wbrew planom hiszpańskich władz centralnych – mogli w nich uczestniczyć operatorzy korzystający z technologii innych niż naziemna. W każdym razie sam fakt, że mniejszość przetargów byłaby neutralna pod względem technologicznym, wskazuje jedynie na niepełne wdrożenie programu, ale nie dyskwalifikuje go jako programu.

(143) Sąd wyjaśnił również w odniesieniu do decyzji z 2013 r., że: „Komisja nie dokonała ekstrapolacji poprzez uznanie, iż nieprawidłowości stwierdzone w próbie występowały w całej Hiszpanii. Komisja ograniczyła się do analizy cech spornego systemu pomocy i wcale nie twierdziła, że skoro w przeanalizowanych przetargach nie przestrzegano zasady neutralności technologicznej, to zasady tej nie przestrzegano we wszystkich przetargach na eksploatację sieci NTC. Odzwierciedla to zwłaszcza sentencja zaskarżonej decyzji" ([68]). Wniosek ten pozostaje aktualny również w odniesieniu do środków badanych w niniejszej decyzji (które są tymi samymi środkami, co środki badane w decyzji z 2013 r.).

(144) Moment, w którym faktycznie wypłacono pomoc państwa na rozszerzenie NTC na obszarze II wyróżniał się przeniesieniem funduszy na rzecz beneficjentów przez władze centralne i regionalne. Odbywało się to w przedziale czasowym, który różnił się w zależności od określonej wspólnoty autonomicznej. Z otrzymanych informacji wynika, iż najwcześniejsze zidentyfikowane przetargi odbyły się w lipcu 2008 r. ([69]) W załączniku przedstawiono wyliczenie kwoty wydatków publicznych z podziałem na regiony.

(145) Jeśli chodzi o bieżącą pomoc na obsługę i utrzymanie sieci, to pomoc ta stanowi element programu mającego na celu rozszerzenie zasięgu NTC na obszarze II poprzez wykorzystanie wyłącznie nadawania naziemnego i jest jego logiczną konsekwencją, chociaż realizacja tej bieżącej pomocy została powierzona przez rząd centralny wspólnotom autonomicznym. Niektóre wspólnoty autonomiczne (zob. „Powtarzające się koszty" w załączniku do niniejszej decyzji) ogłaszały przetargi na obsługę i utrzymanie istniejących naziemnych sieci cyfrowych, które zostały opublikowane w ich odpowiednich dziennikach urzędowych ([70]).

([68]) Zob. wyrok w sprawie T-461/13, pkt 107.

([69]) Przetarg na dostawę sprzętu z dnia 30 lipca 2008 r. ogłoszony przez wspólnotę autonomiczną La Rioja oraz przetarg na rozszerzenie SE/CTTI/06/08 z dnia 27 lipca 2008 r. ogłoszony przez wspólnotę autonomiczną Cataluña.

([70]) Zob. na przykład rezolucja władz regionu Kastylia-Leon: Resolución de 24 de septiembre de 2012, de la Dirección General de Telecomunicaciones, por la que se anuncia la licitación del servicio: Contrato de servicios para la conservación y renovación tecnológica de las infraestructuras de televisión digital de la Junta de Castilla y León. Expte.: Serv 05-4/12; BOCYL 10 de octubre 2012.

(146) Jak wyjaśniono w motywie 62 powyżej, ocena prawna nowych, zmienionych środków nie jest przedmiotem niniejszej decyzji.

6.2. **Ocena pomocy państwa na podstawie art. 107 ust. 1 TFUE**

6.2.1. *Istnienie pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE*

(147) Środek objęty postępowaniem, w tym nadal udzielaną pomoc z tytułu obsługi i utrzymania, opisaną w motywie 44, można uznać za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, w którym określono warunki istnienia pomocy państwa. Po pierwsze, musi mieć miejsce interwencja państwa lub przy użyciu zasobów państwowych. Po drugie, interwencja ta musi przynieść beneficjentowi selektywną korzyść gospodarczą. Po trzecie, musi ona zakłócać konkurencję lub grozić jej zakłóceniem. Po czwarte, interwencja ta musi być w stanie wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

6.2.1.1. Zasoby państwowe

(148) Środek objęty postępowaniem wynika z opisanego powyżej systemu aktów prawnych przyjętych zarówno na szczeblu centralnym, regionalnym, jak i lokalnym, a także z umów zawartych między różnymi poziomami administracji hiszpańskiej. Ponadto Hiszpania nie zakwestionowała ustalenia zawartego w decyzji o wszczęciu postępowania, zgodnie z którym przedmiotowy środek był finansowany z zasobów budżetowych. Władze hiszpańskie twierdziły, że był on finansowany zarówno z budżetu centralnego, jak i regionalnego oraz gminnego. Wyraziły one również opinię, że w praktyce środek objęty postępowaniem stanowił zwykły transfer środków pieniężnych między poszczególnymi administracjami. Hiszpania nie zakwestionowała samego faktu, że same środki pochodzą głównie z budżetu centralnego i częściowo z budżetu regionalnego i lokalnego. Ponadto przedmiotowy środek nie stanowił zwykłego transferu środków pieniężnych między administracjami, ponieważ ostatecznie środki te zostały wykorzystane do rozwinięcia sieci NTC przez jednostki prowadzące działalność gospodarczą (jak wyjaśniono w sekcji 6.2.1.2).

(149) W tych okolicznościach stwierdza się, że środek będący przedmiotem postępowania był finansowany bezpośrednio z budżetu państwa i z budżetów poszczególnych wspólnot autonomicznych i instytucji samorządowych na szczeblu lokalnym. Pomoc na obsługę i utrzymanie sieci, opisana w motywie 44, nie była finansowana z centralnego budżetu państwa, ale bezpośrednio z budżetu wspólnot autonomicznych. Środek można zatem przypisać państwu i obejmuje on wykorzystanie zasobów państwowych.

6.2.1.2. Korzyść gospodarcza na rzecz jednostek prowadzących działalność gospodarczą

(150) Środek objęty postępowaniem wiąże się z przekazaniem zasobów państwowych określonym przedsiębiorstwom. Chociaż pojęcie przedsiębiorstwa nie zostało zdefiniowane w Traktacie, oznacza ono każdą osobę fizyczną lub prawną, niezależnie od jej statusu prawnego i finansowania, która prowadzi działalność gospodarczą. Zgodnie z praktyką Komisji, potwierdzoną przez Trybunał Sprawiedliwości, obsługę sieci transmisji telewizyjnej uznaje się za działalność gospodarczą ([71]), podobnie jak inne przypadki obejmujące zarządzanie infrastrukturą przez władze regionalne ([72]). W badanej sprawie operatorzy platform i większość przedsiębiorstw publicznych lub rad miejskich jest zarejestrowana w rejestrze CMT jako operatorzy sieci. Sugeruje to, że jednostki te świadczą określone usługi, co, zgodnie z utrwaloną praktyką, stanowi działalność gospodarczą. Rynek istnieje, jeżeli inni operatorzy chcieliby lub mogliby świadczyć daną usługę, co ma miejsce w badanym przypadku. Przykładowo, zanim wdrożono rozszerzenie zasięgu na obszarze II, spółka Astra odbyła szereg spotkań ze wspólnotami autonomicznymi w celu przedstawienia im swojej oferty. Ponadto w marcu 2008 r. spółka Astra uczestniczyła w opublikowanym w Kantabrii przetargu neutralnym pod względem technologicznym na zapewnienie telewizji cyfrowej na obszarze II i obszarze III, który wygrała. Fakt, że przedsiębiorstwa publiczne i rady miejskie nie otrzymują wynagrodzenia za świadczone usługi nie wyklucza uznania przedmiotowej działalności za działalność gospodarczą ([73]).

([71]) Decyzje Komisji N622/2003 Digitalisierungsfonds Austria; C-25/2004 DVB-T Berlin Brandenburg (pkt 62), Dz.U. L 200 z 2006; C-34/2006 DVB-T North-Rhine Westphalia (pkt 83), Dz.U. L 236 z 3.9.2008, s. 10–44; C-52/2005 Mediaset (pkt 96), Dz.U. L 147 z 2007.

([72]) Wyrok w sprawie T-196/04 Ryanair Ltd./Komisja Europejska, ECLI:EU:T:2008:585, pkt 88; C-82/01P Aéroports de Paris/Komisja, ECLI:EU:C:2002:617, pkt 107–109 i 121–125.

([73]) Zob. wyrok w sprawach połączonych T-443/08 i T-455/08 Freistaat Sachsen i Land Sachsen-Anhalt (T-443/08) oraz Mitteldeutsche Flughafen AG i Flughafen Leipzig-Halle GmbH (T-455/08)/Komisja Europejska, ECLI:EU:T:2011:117, pkt 115, w którym Sąd orzekł: „okoliczności, że dana działalność nie jest wykonywana przez podmioty prywatne lub że nie jest ona rentowna, nie są właściwymi kryteriami w ramach kwalifikacji działalności jako gospodarczej […]”.

(151) Komisja nie zgadza się z argumentem Hiszpanii, zgodnie z którym obsługa sieci naziemnej przez wspólnoty autonomiczne, przedsiębiorstwa publiczne i rady miejskie wchodzi w zakres wykonywania ich uprawnień urzędowych jako organów sektora publicznego, a działalność ta wykracza zatem poza zakres stosowania art. 107 TFUE. Uznano, że działalność związana z egzekwowaniem prerogatyw państwa przez samo państwo lub przez organy działające w granicach ich władzy publicznej nie stanowi działalności gospodarczej do celów reguł konkurencji ([74]). Taką działalnością jest działalność, która stanowi część zasadniczych funkcji państwa lub jest powiązana z tymi funkcjami poprzez swój charakter, swoje cele i zasady, którym podlega. Orzecznictwo sądu zawiera szereg przykładów działalności należącej do tej kategorii, dzięki czemu powstaje wyraźny podział na działalność czysto państwową i działalność handlową, w którą może angażować się jednostka państwowa. Wykaz ten obejmuje działalność dotyczącą wojska lub policji, utrzymania i poprawy bezpieczeństwa żeglugi powietrznej, służby kontroli ruchu lotniczego ([75]), nadzoru nad zanieczyszczeniami, który stanowi zadanie leżące w interesie publicznym i stanowiące część zasadniczych funkcji państwa w zakresie ochrony środowiska na obszarach morskich ([76]), a także działalność normalizacyjną i powiązaną działalność w zakresie badań i rozwoju ([77]).

(152) W świetle powyższych informacji Komisja jest zdania, że w badanej sprawie obsługa naziemnej sieci nadawczej nie wchodzi w zakres obowiązków lub prerogatyw państwa ani nie stanowi typowej działalności, która mogłaby być wykonywana wyłącznie przez państwo. Przedmiotowe usługi nie stanowią typowych usług organu publicznego i jako takie mają charakter gospodarczy, o czym świadczy obecność szeregu przedsiębiorstw na rynku na obszarze I. Po drugie, przedsiębiorstwo prywatne, niezależne od żadnych organów sektora publicznego, tj. Astra, było zainteresowane świadczeniem przedmiotowej usługi na obszarze II (o czym świadczy uczestnictwo spółki Astra w charakterze oferenta w przetargu w Kantabrii z 2008 r.). Po trzecie, rozwinięcie sieci na obszarze II dotyczy wyłącznie transmisji krajowych i regionalnych kanałów prywatnych ([78]). Gospodarczy charakter rozwinięcia cyfrowej sieci naziemnej na obszarze II został potwierdzony w wielu wyrokach Sądu; zob. np. wyrok w sprawie T-808/14, Hiszpania/Komisja ([79]); wyrok w sprawach T-37/15 i T-38/15, Abertis i Telecom Castilla-la Mancha/Komisja ([80]); wyrok w sprawie T-487/13, Navarra de Servicios y Tecnologías, SA/Komisja Europejska ([81]). W związku z tym stwierdza się, że obsługa sieci naziemnej przez wspólnoty autonomiczne, przedsiębiorstwa publiczne i rady miejskie nie wchodzi w zakres wykonywania ich uprawnień urzędowych jako organu sektora publicznego.

Bezpośredni beneficjenci pomocy

(153) Bezpośrednimi beneficjentami kwestionowanych środków są operatorzy platformy NTC, ponieważ otrzymali oni środki na przekształcenie i rozszerzenie ich sieci na obszarze II oraz na dostawę sprzętu związanego z ich siecią. Podobnie korzystają oni z udzielanej pomocy z tytułu obsługi i utrzymania tych sieci. W związku z tym, że wspólnoty autonomiczne wybrały różne podejścia do realizacji rozszerzenia zasięgu, zidentyfikowano różne rodzaje beneficjentów bezpośrednich.

([74]) Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, Dz.U. C 8 z 11.1.2012.

([75]) Sprawa C-364/92 SAT/Eurocontrol, pkt 19–30, ECLI:EU:C:1994:7; C-113/07 P Selex, ECLI:EU:C:2009:191.

([76]) Sprawa C-343/95, Calì i Figli, ECLI:EU:C:1997:160, pkt 22.

([77]) Wyrok w sprawie T-155/04 Selex, ECLI:EU:T:2006:387, pkt 73–82, potwierdzony wyrokiem w sprawie C-113/07 Selex, ECLI:EU:C:2009:191.

([78]) Jak określono w sekcji 2.1.3, nadawcy publiczni mają obowiązek zapewnić zasięg na poziomie 98 %, a zatem muszą z własnych środków objąć zasięgiem obszar II. Ponadto kanały nadawane przez krajowe publiczne kanały telewizyjne RTVE i regionalne kanały publiczne są nadawane za pośrednictwem innej sieci. O ile nadawcy prywatni wykorzystują sygnał sieci jednoczęstotliwościowej (SFN), o tyle nadawcy publiczni korzystają z sieci Red. Global Española (RGE). Wskutek tych różnic infrastruktura naziemna wymaga różnego sprzętu dla każdej z przedmiotowych dwóch sieci.

([79]) Wyrok w sprawie T-808/14, pkt 60–67. Wyrok ten został potwierdzony przez Trybunał w wyroku w sprawie C-114/14 P Hiszpania/Komisja, ECLI:EU:C:2018:753.

([80]) Wyrok w sprawach T-37/15 i T-38/15 Abertis Telecom Terrestre, SA i Telecom Castilla-La Mancha, SA/Komisja Europejska, ECLI:EU:T:2016:743, pkt 82–90. Wyrok został potwierdzony przez Trybunał w wyroku w sprawach połączonych C-91/17 P i C-92/17 P Cellnex Telecom SA i Telecom Castilla-La Mancha, ECLI:EU:C:2018:284.

([81]) Wyrok w sprawie T-487/13, pkt 53–56. Wyrok ten został potwierdzony wyrokiem w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P.

(154) Po pierwsze, niektóre wspólnoty autonomiczne ([82]) powierzyły zadanie rozszerzenia zasięgu przedsiębiorstwu publicznemu, które czasami działa jako przedsiębiorstwo telekomunikacyjne. Przedsiębiorstwa te organizowały przetargi na rozszerzenie zasięgu i powierzały wspomniane zadanie zwycięzcy przetargu albo same przeprowadzały rozszerzenie po nabyciu niezbędnego sprzętu.

(155) Tego rodzaju przedsiębiorstwa publiczne są obecnie w stanie obsługiwać sieć NTC na obszarze II dzięki dotacji publicznej. Mogą one również wykorzystywać nową infrastrukturę do świadczenia innych usług, np. WiMax (standardy bezprzewodowego dostępu szerokopasmowego umożliwiające zarówno stałe, jak i mobilne połączenie szerokopasmowe), radio cyfrowe, telewizja mobilna (DVB-H) lub usługi kolokacji na rzecz podstawowej sieci szerokopasmowej Telefonica na obszarach wiejskich i na rzecz operatorów sieci ruchomych. Dzięki powyższym korzyściom skali operatorzy sieci NTC mogą zwiększyć dochód z infrastruktury finansowanej ze środków publicznych.

(156) Wymierną korzyścią dla przedsiębiorstw publicznych jest wartość funduszy otrzymanych na rozszerzenie zasięgu.

(157) Po drugie, niektóre wspólnoty autonomiczne ([83]) same ogłosiły przetargi na szczeblu regionalnym na rozwój sieci NTC. Hiszpania twierdzi, że znaczna większość przetargów dotyczyła dostarczenia sprzętu i wyposażenia, a przedsiębiorstwa, które wygrały takie przetargi, działały w charakterze dostawców sprzętu. Dotyczyłoby to również przetargów wygranych przez Abertis i jej jednostki powiązane, Tradia i Retevisión. Z ustaleń postępowania wyjaśniającego wynika jednak, że znaczna liczba przetargów dotyczyła rozszerzenia zasięgu, a nie jedynie dostarczenia sprzętu ([84]). A zatem wbrew twierdzeniom Hiszpanii Komisja uważa, że Abertis i inne przedsiębiorstwa uczestniczyły w tego rodzaju przetargach w charakterze operatorów sieci ([85]). W tym przypadku zwycięzcy takich przetargów zyskali przewagę konkurencyjną nad innymi operatorami sieci, którzy nie mogli nawet uczestniczyć w procesie wyboru. Korzyścią, jaką uzyskali, była suma funduszy otrzymanych na rozwój w wyniku przetargu, który nie był neutralny pod względem technologicznym.

(158) Po trzecie, niektóre wspólnoty autonomiczne ([86]) przyznały fundusze na rozszerzenie zasięgu NTC radom miejskim. Hiszpania twierdzi, że operacje te stanowiły jedynie transfery środków pieniężnych między różnymi szczeblami administracji, a rady miejskie, rozwijając posiadane sieci, wykonywały jedynie swoje obowiązki administracyjne względem mieszkańców. Hiszpania uznaje jednak, że instytucje samorządowe na szczeblu lokalnym działały jako operatorzy sieci, że wiele z nich widnieje w prowadzonym przez CMT wykazie operatorów sieci oraz że w praktyce przeprowadziły one rozwój sieci, w niektórych przypadkach w drodze postępowania o udzielenie zamówienia. Komisja uważa zatem, iż w przypadkach, w których instytucje samorządowe na szczeblu lokalnym działają jako operatorzy sieci NTC, są one bezpośrednimi beneficjentami pomocy. Korzyścią, jaką uzyskały, jest kwota otrzymana od władz regionalnych i centralnych na rozszerzenie zasięgu. Dotyczy to również przypadków, w których rozszerzenie jest częściowo finansowane ze środków własnych instytucji samorządowych na szczeblu lokalnym, co stanowi pomoc na rzecz danego przedsiębiorstwa lub na rzecz danej działalności.

([82]) Np. Aragón telecom, Gestión de Infraestructuras Públicas de Telecomunicaciones del Principado de Asturias, S.A., Multimedia de les Illes Balears S.A., Instituto Tecnologico de Canarias, Sociedad Regional de Cantabria I+D+I (IDICAN), RETEGAL i Itelazpi są spółkami publicznymi, którym powierzono zadanie rozszerzenia zasięgu, i z tego względu zorganizowały one przetargi na dostarczenie sprzętu niezbędnego do cyfryzacji ośrodków nadawczych. Fundación Centro Tecnológico en Logística Integral de Cantabria, Centre de Telecomunicacions i Tecnologies de la Informació in Catalunya oraz Agencia de Informatica y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid były odpowiedzialne za organizację przetargów na rozszerzenie zasięgu NTC, w związku z czym rozszerzenie to zostało zrealizowane przez wybranych oferentów. Spółka OPNATEL w Nawarze odpowiadała za przeprowadzenie rozszerzenia sieci i nabyła niezbędny sprzęt bez organizacji przetargu.

([83]) Np. Andaluzja, Kastylia i León, Estremadura, Murcja, La Rioja i Wspólnota Walencka.

([84]) Jak wyjaśniono w motywie 41, w przypadku przetargów na rozszerzenie zasięgu na zwycięskim przedsiębiorstwie spoczywał obowiązek zapewnienia, a w wielu przypadkach zbudowania działającej sieci NTC. W tym celu do niezbędnych zadań należy opracowanie i konstrukcja sieci, transmisja sygnału, rozwinięcie sieci i dostarczenie niezbędnego sprzętu. Z drugiej strony, w przypadku już istniejących sieci organizowano przetargi na dostawę sprzętu. Od zwycięzcy takich przetargów oczekiwano modernizacji sieci przy pomocy niezbędnego sprzętu, tj. dostawy, instalacji i aktywowania sprzętu.

([85]) Np. Abertis i Retevision wygrały przetargi na rozszerzenie zasięgu w Estremadurze oraz Kastylii-Leon na łączną kwotę 5,6 mln EUR, które to przetargi nie były neutralne pod względem technologicznym.

([86]) Andaluzja, Wyspy Kanaryjskie, Estremadura, Murcja.

(159) Podsumowując, Abertis i Retevisión były głównymi beneficjentami przetargów. Z uzyskanych informacji wynika, że łącznie przedsiębiorstwa te otrzymały około połowy całkowitej kwoty funduszy przeznaczonych na rozszerzenie zasięgu.

(160) Ponadto niektóre wspólnoty autonomiczne przyznały pomoc państwa na obsługę i utrzymanie sieci. Zadania te są wykonywane przez przedsiębiorstwa publiczne, rady miejskie albo są przydzielane w drodze przetargu przykładowo właścicielom ośrodków transmisji. Hiszpańskie władze centralne twierdzą, że nie nakładały obowiązku obsługi i utrzymania ośrodków poddanych cyfryzacji, a decyzję w tej kwestii podejmowały wspólnoty autonomiczne. W trakcie postępowania wyjaśniającego różne wspólnoty autonomiczne przedstawiły dane wskazujące, że faktycznie finansowały one obsługę i utrzymanie ośrodków transmisji na obszarze II, szczególnie począwszy od 2009 r., po upłynięciu dwuletniego okresu obsługi i utrzymania objętego zamówieniami udzielonymi zwycięskim oferentom. Przedsiębiorstwa, którym powierzono obsługę i utrzymanie naziemnej sieci cyfrowej na obszarze II, są beneficjentami bezpośrednimi tej pomocy.

(161) Ponadto, bardziej ogólnie, Abertis korzysta również z uniemożliwienia innemu operatorowi platformy wejścia na rynek transmisji niekodowanego sygnału telewizyjnego w Hiszpanii ([87]).

Pośredni beneficjenci pomocy

(162) *Operatorzy sieci*. Operatorzy sieci, którzy uczestniczyli w przetargach na rozszerzenie zasięgu zorganizowanych przez przedsiębiorstwa publiczne w ramach pierwszego scenariusza opisanego w motywie 154 i którzy te przetargi wygrali, są beneficjentami pośrednimi pomocy. Same przedsiębiorstwa publiczne nie przeprowadziły rozszerzenia i nie zatrzymały funduszy przeznaczonych na rozszerzenie zasięgu, lecz przekazały je operatorom sieci w drodze przetargów na rozszerzenie. Przedmiotowe przetargi na rozszerzenie były skierowane wyłącznie do operatorów sieci naziemnych. Operatorzy ci odnieśli zatem korzyść z wykluczenia operatorów telewizji satelitarnej. Ponadto, ze względu na niewielką liczbę operatorów na rynku, na operatorów sieci naziemnych wywierana była jedynie ograniczona presja konkurencyjna. Jak wskazano powyżej w przypadku bezpośrednich beneficjentów, operatorzy sieci czerpią również korzyści, jeżeli wykorzystują nową infrastrukturę do świadczenia innych usług (takich jak WiMax, radio cyfrowe, telewizja mobilna itp.). Przewaga uzyskana przez takich operatorów sieci stanowi sumę funduszy otrzymanych w następstwie przetargu na rozszerzenie ([88]).

(163) *Dostawcy sprzętu telekomunikacyjnego*. W przeciwieństwie do operatorów sieci dostawców sprzętu nie uznaje się za beneficjentów pośrednich, ponieważ nie uzyskali oni korzyści selektywnej. Podobnie jak w sprawie dotyczącej dekoderów cyfrowych we Włoszech ([89]), niemożliwe było rozróżnienie między poszczególnymi kategoriami producentów różnego rodzaju infrastruktury cyfrowej, ponieważ producenci powinni być w stanie wyprodukować każdy rodzaj sprzętu. Przedsiębiorstwa wygrywające w przetargach nie różnią się od grupy przedsiębiorstw, które uczestniczyłyby w przetargach, gdyby system był neutralny pod względem technologicznym wobec operatorów platform ([90]). W Hiszpanii przedsiębiorstwa, które integrują, instalują i dostarczają sprzęt niezbędny do rozwoju NTC, zazwyczaj oferują również inne usługi. Tego rodzaju producenci sprzętu, a także operatorzy telekomunikacyjni mogą również oferować rozwiązania naziemne lub satelitarne bądź połączenie tych dwóch rozwiązań ([91]).

([87]) Jak określono w motywie 21, Abertis zajmuje dominującą pozycję na rynku transmisji niekodowanych sygnałów telewizyjnych na platformie naziemnej na obszarze I, a za pośrednictwem swojej jednostki zależnej Hispasat, również na obszarze III. Wskutek rozszerzenia zasięgu naziemnej telewizji cyfrowej o obszar II zapewnianie ogólnokrajowego, niekodowanego sygnału telewizyjnego pozostaje pod kontrolą Abertis. Wejście na rynek spółki Astra na obszarze II mogłoby również skutkować w przyszłości większą konkurencją między platformami na obszarach I i III. Na zasadzie analogii istnieje wiele analiz wykazujących korzyści polegające na obniżce cen i wzroście jakości usług po wejściu platformy satelitarnej na rynek telewizyjny w Stanach Zjednoczonych. Przed wejściem platformy satelitarnej przedsiębiorstwa telewizji kablowej miały monopolistyczną pozycję na lokalnych obszarach geograficznych. Zob. np. Chenghuan Sean Chu, „The effect of satellite entry on cable television prices and product quality", RAND Journal of Economics, tom 41, nr 4, zima 2010 r., s. 730–764.

([88]) Miało to miejsce w przypadku spółki Retevision, w całości należącej do Abertis, która wygrała przetargi na rozszerzenie na łączną kwotę 14,8 mln EUR, które zostały zorganizowane w Madrycie i Katalonii i które nie były neutralne pod względem technologicznym.

([89]) C-52/05 – Dekodery cyfrowe Włochy (Dz.U. C 118 z 19.5.2006, s. 10) i (Dz.U. L 147 z 8.6.2007, s. 1).

([90]) Przykładowymi przedsiębiorstwami, które wygrały przetargi na dostawę sprzętu, są: *Tredess* – producent sprzętu do transmisji cyfrowej należący do grupy Televes, która również produkuje odbiorniki cyfrowej telewizji satelitarnej, anteny, anteny satelitarne (por.: http://www.tredess.com i http://www.televes.es). Podobnie: *Mier* (http://www.mier.es), *Elecnor* (http://www.elecnor.es/es.negocios.infraestructuras/telecomunicaciones) *Itelsis*, *BTESA*, *Axion*, *Retegal*, *Itelazpi*, *Telecom CLM*.

([91]) W przetargach na obszarze II dotyczących rozszerzenia zasięgu często prosi się o rozwiązania gotowe pod klucz, które wymagają integracji, instalacji i dostarczenia szeregu komponentów sprzętu (talerza, anteny, nadajnika, odbiornika satelitarnego). W większości przypadków zastosowane rozwiązanie obejmowało sprzęt do odbioru satelitarnego do celów odbioru sygnału cyfrowego już emitowanego poprzez satelitę przez nadawców.

(164) Celem środka objętego postępowaniem nie jest stworzenie przewagi producentów ani w ramach jego przedmiotu, ani ogólnej struktury. W praktyce każda polityka publiczna na rzecz cyfryzacji (nawet najbardziej neutralna pod względem technologicznym) sprzyjałaby producentom sprzętu cyfrowego. W przypadku producentów sprzętu uzyskanie przez nich korzyści z tytułu wzrostu sprzedaży wynikającego z przedmiotowego środka można zatem uznać za techniczny ekonomiczny efekt uboczny. Zasadniczo każda pomoc państwa wpływa na dostawców zaopatrujących beneficjentów pomocy państwa efektem zgodnie z „teorią skapywania". Nie musi to jednak oznaczać tworzenia selektywnej korzyści na rzecz tego rodzaju dostawców. Adresatem pomocy nie byli dostawcy sprzętu, a zatem nie czerpali oni korzyści z oczekiwanego skutku pośredniego. Ponadto, ponieważ zostali oni wybrani w drodze przejrzystych postępowań o udzielenie zamówienia, otwartych dla wszystkich dostawców sprzętu, w tym dostawców z innych państw członkowskich, nie można oczekiwać, że uzyskali oni odbiegające od normy zyski.

(165) *Nadawcy*. Hiszpania w wystarczającym stopniu wykazała, że nadawcy naziemni nie uzyskali żadnej korzyści w następstwie rozszerzenia zasięgu. W odróżnieniu od obszaru I nadawcy odmówili płacenia za cyfryzację na obszarze II, ponieważ nie przyniosłoby im ono żadnych dodatkowych dochodów. W praktyce w świetle ograniczonej ludności danego obszaru, której dotyczy środek i która nie wydaje się grupą docelową reklamodawców pod względem handlowym, nadawcy nie mogli znacząco podnieść opłat reklamowych po rozszerzeniu o obszar II. Nadawcy naziemni nie są zatem beneficjentami pośrednimi środka będącego przedmiotem postępowania.

6.2.1.3. Selektywność

(166) Zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE środki przyznane przez państwa członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych, które zakłócają lub grożą zakłóceniem konkurencji „poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów", kwalifikują się jako pomoc. Kryterium to służy do identyfikacji środków, które faworyzują niektóre przedsiębiorstwa lub niektóre sektory gospodarki.

(167) Jak już wspomniano, przedmiotowy środek dotyczy sektora nadawczego, a w jego ramach – transmisji sygnału nadawczego. Przedmiotowy środek skierowany jest do przedsiębiorstw, które prowadzą działalność jedynie w niektórych segmentach sektora nadawczego, a mianowicie w zakresie transmisji sygnałów nadawczych ([92]).

(168) Zgodnie z orzeczeniem Trybunału środek jest „selektywny tylko w sytuacji, gdy w ramach danego systemu prawnego skutkuje on uprzywilejowaniem niektórych przedsiębiorstw w stosunku do innych – zaliczających się do innych sektorów lub do tego samego sektora – i znajdujących się, w odniesieniu do celu tego systemu, w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej" ([93]).

a) Główne uzasadnienie selektywności środka

(169) Biorąc pod uwagę, że pomoc ma formę dotacji, systemem odniesienia w tym przypadku są normalne warunki rynkowe, w jakich powinny działać przedsiębiorstwa. Celem systemu odniesienia nie jest przyznawanie dotacji, ponieważ w normalnych warunkach rynkowych operatorzy sami ponoszą swoje koszty. Celem środka będącego przedmiotem postępowania jest przejście na nadawanie cyfrowe oraz rozszerzenie zasięgu na obszarze II, jak wyjaśniono w motywie 244. Środek obejmuje odstępstwo od systemu odniesienia (tj. normalnych warunków rynkowych), ponieważ zmniejsza normalne koszty ponoszone przez niektóre przedsiębiorstwa.

(170) Beneficjenci programu są zatem uprzywilejowani w stosunku do wszystkich innych przedsiębiorstw we wszystkich innych sektorach i w tym samym sektorze, które muszą ponosić własne koszty. Środek jest zatem na pierwszy rzut oka selektywny.

([92]) Zob. wyrok Trybunału z dnia 15 czerwca 2006 r. w sprawach połączonych C-393/04 i C-41/05 Air Liquide Industries Belgium ECLI:EU:C:2006:403, pkt 31, w którym Trybunał orzekł, co następuje: „W odniesieniu do przesłanki trzeciej, dotyczącej selektywnego charakteru środków będących przedmiotem postępowań przed sądami krajowym, bezsporne jest, że wspomniane korzyści finansowe nie znajdują zastosowania do wszystkich podmiotów gospodarczych, lecz przyznawane są przedsiębiorcom prowadzącym określony rodzaj działalności, a mianowicie tym, którzy w tłoczniach gazu ziemnego stosują silniki wprowadzające w ruch sprężarki wytwarzające ciśnienie w gazociągach zasilających".

([93]) Zob. wyrok w sprawie C-70/16 P Comunidad Autonoma de Galicia, Retegal/Komisja, ECLI:EU:C:2017:1002, pkt 61.

b) Uzupełniające uzasadnienie selektywności środka

(171) Niektóre strony twierdziły, że selektywność nie miała miejsca, ponieważ cyfrowi operatorzy naziemni świadczyliby usługę publiczną. Jak zostanie wyjaśnione w sekcji 6.2.1.4 niniejszej decyzji, nie świadczą oni jednak tej usługi ([94]). Ponadto należy przypomnieć, że środek jest selektywny nawet wtedy, gdy jego celem jest uprzywilejowanie pod względem finansowym organizacji uznawanych za zasługujące na takie uprzywilejowane traktowanie ze społecznego punktu widzenia ([95]) lub gdy wpływają pozytywnie na gospodarkę w sposób wykraczający poza ich własny interes ([96]). Pozytywne skutki cyfryzacji sygnału nadawczego nie mogą zatem podważyć wniosku, zgodnie z którym środek jest na pierwszy rzut oka selektywny.

(172) Niezależnie od okoliczności – nawet jeżeli system odniesienia ograniczałby się do sektora nadawczego (co nie ma miejsca w przedmiotowej sprawie), a za cel systemu odniesienia uznano by cyfrową transmisję (co również nie ma miejsca w przedmiotowej sprawie), należy zauważyć, że w sektorze nadawczym zazwyczaj konkuruje ze sobą szereg platform, a każda z nich (sieci naziemne, kablowe, satelitarne lub cyfrowe linie abonenckie) może świadczyć usługi związane z transmisją cyfrowego sygnału nadawczego.

(173) Selektywność środka byłaby oceniana poprzez uwzględnienie wszystkich przedsiębiorstw, które świadczą lub mogą świadczyć usługi rozszerzenia zasięgu cyfrowej transmisji na obszarze II ([97]). Jeżeli operatorzy sieci korzystający z technologii innych niż naziemna – zwłaszcza z technologii satelitarnej – są w stanie świadczyć usługi rozszerzenia zasięgu na obszarze II, należy uznać, że znajdują się oni w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej w świetle celów danego systemu prawnego.

(174) Hiszpania twierdziła, że nie można uznać, iż technologia naziemna i technologia satelitarna znajdują się w porównywalnej sytuacji prawnej i faktycznej. Hiszpania wyjaśnia, że ramy prawne dla technologii NTC i innych technologii bardzo się różnią. W momencie przyjmowania środków, o których mowa, poszczególne technologie podlegały innym przepisom ([98]). Zdaniem Hiszpanii, mimo iż obecnie wszystkie usługi audiowizualne są regulowane ustawą 7/2010 z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie łączności audiowizualnej, ramy prawne dla technologii NTC i innych technologii nadal bardzo różnią się od siebie. Ponadto według Hiszpanii technologia NTC jest bardziej opłacalna niż satelitarna, a NTC jest już powszechnie dostępna w Hiszpanii (na obszarze I), natomiast wdrożenie NTC na obszarze II zależało od infrastruktury nadawczej utrzymywanej już przez operatorów. Hiszpania twierdzi, że nie doszło do dyskryminacji przedsiębiorstw wykorzystujących technologię satelitarną, ponieważ te inne technologie nie są w podobnej sytuacji prawnej ani faktycznej co NTC.

(175) Nie można przyjąć powyższych argumentów. Komisja uważa, że uregulowanie różnych technologii innymi, specjalnymi przepisami nie ma w tym przypadku znaczenia przy ocenianiu kryterium selektywności. W kontekście różnic regulacyjnych spółka Cellnex odniosła się do wyroku w sprawie Eventech ([99]), w którym Trybunał orzekł, że praktyka zezwalania taksówkom londyńskim na poruszanie się po pasach przeznaczonych dla autobusów, przy jednoczesnym zakazie poruszania się po nich przez prywatne pojazdy przeznaczone do najmu z kierowcą, nie wydaje się przyznawać selektywnej korzyści gospodarczej taksówkom londyńskim. W opinii Komisji sprawa Eventech nie ma dużego znaczenia w tym przypadku, ponieważ różni się znacząco faktami. W sprawie Eventech usługi oferowane

([94]) W tym samym duchu wydaje się, że niektóre strony próbują podważać selektywność środka na podstawie pomysłu, że środek ten nie stanowiłby korzyści gospodarczej dla jednostek prowadzących działalność gospodarczą. Takie argumenty należy odrzucić. Przede wszystkim, jak wyjaśniono w sekcji 6.2.1.2 niniejszej decyzji, przedmiotowy środek wiąże się z korzyścią gospodarczą dla jednostek prowadzących działalność gospodarczą. Po drugie, analiza selektywności środka nie polega na przeprowadzeniu drugiej analizy innych kryteriów istnienia pomocy (np. faktu prowadzenia działalności gospodarczej lub tego, że beneficjent środka jest przedsiębiorstwem).

([95]) Zob. np. środek polityki fiskalnej w sprawie C-222/04, Cassa di Riparmio di Firenze, EU:C:2006:8, pkt 136–138.

([96]) Zob. sprawa T-674/17, Port de Bruxelles e.a./Komisja, EU:T:2019:651, pkt 179.

([97]) „[W]skazując, że tabela opłat lotniskowych z 2006 r. miała zastosowanie w niedyskryminacyjny sposób do wszystkich przedsiębiorstw lotniczych korzystających lub mogących korzystać z portu lotniczego w Lubece, Sąd słusznie orzekł w odniesieniu do uzasadnienia spornej decyzji, iż Komisja niesłusznie uznała, że tabela opłat lotniskowych miała selektywny charakter". Sprawa C-524/14 P Komisja Europejska/Hansestadt Lübeck, pkt 64 (ECLI:EU:C:2016:971).

([98]) NTC uregulowano ustawą 10/2005 z dnia 14 czerwca 2006 r. o środkach nadzwyczajnych mających na celu promowanie naziemnej telewizji cyfrowej; technologię satelitarną uregulowano ustawą 37/1995 o telekomunikacji satelitarnej, a technologię kablową – ustawą 42/1995 o telekomunikacji kablowej.

([99]) Wyrok w sprawie C-518/13 Eventech Ltd./The Parking Adjudicator, ECLI:EU:C:2015:9.

przez dwie grupy operatorów (tj. taksówki londyńskie i prywatne pojazdy przeznaczone do najmu z kierowcą) istotnie się różniły ([100]). W przedmiotowej sprawie technologie NTC i satelitarna mogłyby zapewnić zasadniczo taką samą usługę (tj. transmisję sygnału telewizji cyfrowej na obszarze II). Różnice w uregulowaniu tych dwóch technologii nie prowadzą do świadczenia innych usług. Ponadto sprawa Eventech dotyczyła środka regulacyjnego, tj. zakazu poruszania się po pasach przeznaczonych dla autobusów, co jest bezpośrednio związane z bezpieczeństwem i wydajnością systemu transportu ([101]). Przedmiotowa sprawa dotyczy natomiast dotacji państwowej, a nie środka regulacyjnego. Tym bardziej więc środek, o którym mowa, niekoniecznie musi być konsekwencją środka regulacyjnego, który może wpływać na bezpieczeństwo i wydajność sieci przekazu oraz byłby w sposób obiektywny uzasadniony.

(176) Do rozszerzenia zasięgu na obszarze II można było wykorzystać różne technologie. Różnice w przepisach dotyczących poszczególnych technologii nie mają wpływu na zdolność tych różnych technologii (tzn. NTC i satelitarnej) do oferowania usług transmisji sygnału telewizyjnego na obszarze II. Komisja uważa, że technologie inne niż NTC – w szczególności satelitarna – byłyby odpowiednie do świadczenia usług transmisji sygnału telewizyjnego na obszarze II z następujących powodów:

— po pierwsze, jak wyjaśniono w motywie 226, w 2008 r. spółka Astra wygrała przetarg na rozszerzenie zasięgu telewizji cyfrowej w Kantabrii. Zainteresowanie operatora telewizji satelitarnej konkurowaniem z platformą naziemną o świadczenie usług wskazuje na istnienie możliwości świadczenia podobnych usług przez operatorów satelitarnych ([102]),

— po drugie, w Hiszpanii do rozszerzenia zasięgu na obszarze III wykorzystano platformę satelitarną. Nie ma żadnego technicznego ani jakościowego powodu, dla którego technologii, którą można zastosować na obszarze III, nie można by również zastosować na obszarze II. Ponadto w rzeczywistości transmisję za pośrednictwem platformy satelitarnej wykorzystuje się również na obszarze II jako wsparcie dla transmisji NTC. Takie usługi świadczy także operator telewizji satelitarnej Hispasat ([103]),

— po trzecie, dla zobrazowania, inne państwa członkowskie (na przykład Francja i Irlandia ([104])) również korzystają z usług satelitarnych, aby objąć cyfrową transmisją regiony bardziej oddalone,

— po czwarte, jak wyjaśniono w motywie 228, szereg kanałów publicznych i prywatnych rozpowszechnianych za pośrednictwem platformy naziemnej jest również nadawanych przez platformy satelitarne.

— Ponadto, jak wyjaśniono w motywie 232, według danych z maja 2010 r. zasięg NTC w Hiszpanii obejmuje 98,85 % ludności, natomiast jedynie 93,5 % gospodarstw domowych ogląda telewizję za pośrednictwem platformy naziemnej. A zatem 5 % gospodarstw domowych ma dostęp do NTC, jednak z niego nie korzysta, ponieważ większość z nich posiada abonament na płatną telewizję satelitarną.

(177) Poza kryteriami technicznymi i jakościowymi przykłady z poprzedniego motywu wskazują również, że nie istnieje żaden nieodłączny powód natury gospodarczej, dla którego należałoby *ex ante* wykluczyć inne platformy w odniesieniu do obszaru II. Jak omówiono bardziej szczegółowo w sekcji 6.3.3.2, analizy kosztów nie pozwalają na takie wykluczenie z góry. Jak wyjaśniono w motywie 257, niektóre wspólnoty autonomiczne twierdziły, że technologia naziemna jest bardziej opłacalna, i przedstawiły wewnętrzne obliczenia służące porównaniu kosztów wykorzystania obu technologii w celu rozszerzenia zasięgu. Te obliczenia nie były jednak na tyle szczegółowe i solidne, aby na ich podstawie można było uzasadnić wybór technologii naziemnej. Ponadto żadne z tych obliczeń nie zostały przeprowadzone przez niezależnego eksperta. Podobnie jak wyjaśniono w motywie 256, w przeprowadzonej *ex ante* hiszpańskiej analizie z 2007 r. nie wykazano w wystarczającym stopniu różnicy w kosztach między platformą naziemną a satelitarną. Co więcej, jak wyjaśniono w motywie 258, dwie analizy kosztów ([105]) przedstawione przez Abertis

([100]) Na przykład prywatne pojazdy przeznaczone do najmu z kierowcą trzeba było zamówić, pasażerowie nie mogli ich złapać na ulicy, a pojazdy te nie mogły oczekiwać na pasażerów, którzy ich nie zamówili. Ponadto jedynie londyńskie taksówki podlegały „obowiązkowi zabrania pasażera" (co oznacza, że londyńskie taksówki, które zabrały pasażera, są zobowiązane dowieźć go do jego miejsca przeznaczenia bez ograniczeń co do odległości).

([101]) Zob. pkt 59–61 wyroku w sprawie Eventech.

([102]) Chociaż Hiszpania twierdziła, że umowę dotyczącą Kantabrii rozwiązano ze względu na niezdolność spółki Astra do odbierania sygnałów od nadawców, argumentu tego nie można przyjąć. Po pierwsze uzasadnienie to zostało obalone przez sąd krajowy w Hiszpanii. Według sądu pierwszej instancji w Santander jednym z powodów rozwiązania umowy była decyzja hiszpańskich instytucji rządowych na szczeblu centralnym o rozwoju krajowej strategii na rzecz NTC. (zob. wyrok 000313/2011 sądu pierwszej instancji w Santanderze). Po drugie, jak wyjaśniono w motywie 184, operatorzy telewizji satelitarnej mogą negocjować z nadawcami i uzyskać od nich sygnał na potrzeby rozszerzenia zakresu na obszarze II.

([103]) Zob. motyw 227.

([104]) M.in. w odniesieniu do krajowych kanałów niekodowanych.

([105]) Sprawozdanie porównawcze dotyczące kosztów rozszerzenia zakresu naziemnej telewizji cyfrowej w Hiszpanii: NTC w porównaniu z SAT (styczeń 2010 r.); sprawozdanie specjalne dotyczące uzgodnionych procedur (z dnia 25 stycznia 2011 r.).

(obecnie Cellnex) zostały przygotowane w 2010 r., czyli długo po wprowadzeniu w życie kwestionowanych środków. Ponadto, jak wyjaśniono w motywach 260–264, w analizie katalońskiej przedłożonej w dniu 19 lutego 2019 r. oraz analizach Itelazpi z lat 2015 i 2019 nie wykazano w wystarczającym stopniu, że NTC jest technologią bardziej opłacalną od satelitarnej. Na tej podstawie Komisja stwierdza, że nie można uznać, że telewizja satelitarna ma konkurencyjną przewagę kosztową ([106]).

(178) Ustalenie to potwierdzono ponadto w decyzji Komisji C(2014)6846 w sprawie SA.27408 związanej z wprowadzeniem naziemnej telewizji cyfrowej w regionie Kastylii-La Manchy ([107]), w której Komisja stwierdziła, że analizy kosztów przedstawione przez władze nie wykazały w wystarczającym stopniu znaczącej różnicy kosztów między technologią satelitarną a naziemną. Wspomnianą decyzję Komisji w pełni potwierdziły w swoich wyrokach Sąd ([108]) i Trybunał Sprawiedliwości ([109]).

(179) Ponadto, jak omówiono w motywie 24, brak częstotliwości naziemnych wymaga regularnego przenoszenia operatorów NTC na inne pasma częstotliwości. Wiąże się to ze znaczącym dodatkowym kosztem i późniejszą dalszą pomocą państwa. Takie koszty przeniesienia nie powstałyby, jeżeli wybrano by platformę satelitarną.

(180) Co więcej, w momencie przejścia na nadawanie cyfrowe transmisja satelitarna przeszła już cyfryzację, zatem nie wymagała porównywalnego dostosowania sprzętu. Stanowi to także argument za tym, że nie można uznać, iż telewizja satelitarna ma konkurencyjną przewagę kosztową.

(181) Fakt, że nie można uznać, iż telewizja satelitarna ma konkurencyjną przewagę kosztową, potwierdza dodatkowo opinię, zgodnie z którą w świetle celów omawianego systemu prawnego technologia satelitarna i naziemna znajdują się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej.

(182) Jeśli natomiast chodzi o faktyczne różnice między technologią NTC i satelitarną, Hiszpania, Itelazpi i Cellnex twierdziły ponadto, że w czasie gdy przyjęto Narodowy plan techniczny dotyczący NTC duża część infrastruktury naziemnej była już rozmieszczona w Hiszpanii, m.in. na obszarze II. Przekonują, że wykorzystanie istniejącej infrastruktury powoduje efekt synergii, a zatem uzasadnia wybór technologii NTC. Itelazpi twierdzi, że rozszerzenie zasięgu nie doprowadziło do powszechnej budowy nowych ośrodków NTC, ale – w większości przypadków – do ulepszenia i przekształcenia wcześniej istniejących ośrodków naziemnej telewizji analogowej.

(183) Tych argumentów nie można podtrzymać z następujących względów. Wdrożenia sieci NTC na obszarze II nie można uznać za zwykłą adaptację ani za usprawnienie istniejącej analogowej sieci naziemnej. Istnienie *analogowej* sieci naziemnej nie oznaczało, że funkcjonowała już *cyfrowa* sieć naziemna. Naziemne nadawanie cyfrowe różni się pod względem technologii od naziemnego nadawania analogowego. Rozszerzenie zakresu wymagało instalacji cyfrowego sprzętu w już wcześniej istniejących ośrodkach, a także zbudowania nowych ośrodków ([110]) na obszarze II ([111]).

(184) Itelazpi, Cellnex oraz Hiszpania twierdziły także, że operatorzy platform satelitarnych nie będą w stanie odebrać sygnału od nadawców ze względu na niechęć nadawców do korzystania z transmisji satelitarnej. Wyjaśniły również, że nadawcy często nie mają prawa do transmisji treści za pośrednictwem technologii satelitarnej. Komisja zauważa, że trudności te można pokonać. Zgodnie z art. 31 ustawy 7/2010 o audiowizualnych

([106]) Wniosek, zgodnie z którym władze hiszpańskie nie wykazały w wystarczającym stopniu wyższości technologii naziemnej, został potwierdzony w kilku wyrokach Sądu: wyrok w sprawie T-541/13 (pkt 130–144); wyrok w sprawie T-462/13 (pkt 111–124); wyrok w sprawie T-465/13 (pkt 102–117).

([107]) Decyzja Komisji (UE) 2016/1385 z dnia 1 października 2014 r. (Dz.U. L 222 z 17.8.2016, s. 52).

([108]) Wyrok w sprawie T-808/14 Hiszpania/Komisja, ECLI:EU:T:2016:734; wyrok w sprawach połączonych T-37/15 i T-38/15 Abertis Telecom Terrestre, SA i Telecom Castilla-La Mancha, SA/Komisja Europejska, ECLI:EU:T:2016:743.

([109]) Wyrok w sprawach połączonych C-91/17 i C-92/17 Cellnex Telecom SA i Telecom Castilla-La Mancha, SA/Komisja Europejska, ECLI:EU:T:2018:284; Wyrok w sprawie C-114/17 *Hiszpania/Komisja Europejska*, ECLI:EU:C:2018:753.

([110]) Naziemny sygnał cyfrowy rozprzestrzenia się trudniej od sygnału analogowego, dlatego na potrzeby nadawania cyfrowego trzeba było zbudować nowe ośrodki.

([111]) Zob. pkt 89 i 150 wyroku w sprawie T-541/13 Abertis Telecom, SA i Retevisión I, SA/Komisja, ECLI:EU:T:2015:898.

usługach medialnych ([112]) licencjobiorcy audiowizualnych usług medialnych na poziomie krajowym muszą negocjować sprzedaż swoich najważniejszych kanałów nadawczych z dostawcami usług telewizji wykorzystującymi dowolną technologię ([113]). Celem tych przepisów jest zachowanie uczciwej konkurencji oraz związanej z nią neutralności technologicznej, zgodnie z preambułą do ustawy 7/2010 ([114]). Wszelkie spory wynikające z negocjacji prowadzonych na podstawie art. 31 ustawy 7/2010 można przedłożyć do rozpatrzenia przez hiszpański organ ochrony konkurencji (CNMC, Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia). Przykład Nawarry pokazuje, że korzystając z takiej procedury, operatorzy telewizji satelitarnej mogą uzyskać zgodę nadawców na prowadzenie transmisji za pośrednictwem ich kanałów. W czerwcu 2015 r. w Nawarze organ ds. zamówień publicznych zaproponował spółce Astra udzielenie zamówienia na rozszerzenie zakresu telewizji cyfrowej. Następnie organy Nawarry wstrzymały udzielenie zamówienia, ponieważ nadawcy nie zgodzili się na transmisję ich treści za pośrednictwem platformy satelitarnej. Po interwencji CNMC w maju 2019 r. Astra ostatecznie uzyskała zezwolenie od spółek Atresmedia i Mediaset na dostęp do ich kanałów pod pewnymi warunkami. Przykład ten pokazuje, że operatorzy telewizji satelitarnej mogą negocjować z nadawcami i odbierać od nich sygnał na potrzeby rozszerzenia zakresu na obszarze II ([115]).

(185) Cellnex i Itelazpi twierdzą również, że – w przeciwieństwie do naziemnej transmisji cyfrowej – technologia satelitarna nie może służyć do nadawania na określonym obszarze docelowym (np. na terytorium wspólnoty autonomicznej), ponieważ zasięg satelity obejmuje całe terytorium Hiszpanii. Argumentowi temu przeczy fakt, że technologię satelitarną wykorzystuje się na obszarze III, a zatem z technologicznego punktu widzenia powinno być możliwe ograniczenie odbioru usługi świadczonej drogą satelitarną na rzecz określonego obszaru docelowego. Ponadto kodowanie sygnału zazwyczaj pozwala, aby odbiór usługi ograniczał się do określonych obszarów docelowych.

(186) Hiszpania twierdzi także, że na jej terenie jedynie NTC można uznać za telewizję niekodowaną, ponieważ inne technologie, takie jak satelitarna lub kablowa, wiążą się z opłatą. Opinia ta jest błędna, ponieważ nie można dokonać takiego rozróżnienia między technologiami. Nie istnieją żadne właściwości technologiczne, które uniemożliwiałyby operatorom telewizji satelitarnej oferowanie usługi telewizji niekodowanej. Na przykład w Hiszpanii oferta „SAT-TDT" (dostępna tylko na obszarze III i tylko dla gospodarstw domowych, które są w stanie udowodnić, że ich odbiór NTC jest niewystarczający) obejmuje bezpłatne kanały. Ponadto w innych państwach członkowskich (na przykład we Francji i Irlandii) operatorzy telewizji satelitarnej oferują niekodowane kanały.

(187) Kwestionowany środek faworyzuje operatorów cyfrowej platformy naziemnej (są oni jedynymi operatorami, którzy mogą korzystać z tego środka), mimo że operatorzy korzystający z innych technologii (w szczególności satelitarnych) są w stanie świadczyć przedmiotowe usługi i w związku z tym znajdują się w sytuacji porównywalnej pod względem prawnym i faktycznym z operatorami telewizji naziemnej, biorąc pod uwagę cele danego systemu prawnego. Kwestionowany środek jest zatem dyskryminacyjny.

(188) Celem przedmiotowego środka pomocy jest wspieranie przejścia z nadawania analogowego na cyfrową transmisję w Hiszpanii oraz zapewnienie ciągłości odbioru sygnały telewizyjnego mieszkańcom niektórych obszarów oddalonych i wiejskich (obszaru II), jak wyjaśniono w motywach 27, 29 oraz 244. Nadawcy nie mieli wystarczającego interesu handlowego w świadczeniu usługi na obszarze II i odmówili ponoszenia kosztów cyfryzacji (zob. motyw 165), dlatego władze hiszpańskie stworzyły program pomocy państwa, objęty dochodzeniem, na rzecz cyfryzacji istniejących ośrodków transmisji i budowy nowych ośrodków, aby zapewnić mieszkańcom dalszy dostęp do wszystkich kanałów za pośrednictwem NTC (jak wyjaśniono w motywie (27)). Wspomniany cel nie uzasadnia pozbawienia operatorów wykorzystujących technologie inne niż NTC możliwości skorzystania ze środka pomocy.

([112]) Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual. BOE número 79, 1.04.2010; https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-5292.

([113]) Według hiszpańskiego organu ochrony konkurencji (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, „CNMC") nadawcy mają obowiązek prowadzenia negocjacji z dostawcami usług nadawczych również w kontekście rozszerzenia zasięgu (zob. rezolucja dyrektora generalnego ds. informatyki, telekomunikacji i innowacji publicznych rządu Nawarry nr 156/E/2019 z dnia 28 maja 2019 r.).

([114]) Preambuła do ustawy 7/2010 stanowi, że jej przepisy mają na celu zapewnienie: (i) pewności prawa przedsiębiorstwom chroniącym obywateli przed pozycją dominującą opinii lub ograniczeniem dostępu do uniwersalnych treści cieszących się dużym zainteresowaniem lub treści o dużej wartości; (ii) jasnych zasad konkurencji i przejrzystości; (iii) wiążących ram zarówno dla sektora prywatnego, jak i publicznego.

([115]) W dniu 28 maja 2019 r. władze Nawarry ostatecznie postanowiły odejść od procedury przetargu i nie udzielać zamówienia spółce Astra. Astra złożyła skargę przeciw tej decyzji do Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

c) Podsumowanie kwestii selektywności

(189) Środek ten przynosi selektywną korzyść gospodarczą poszczególnym przedsiębiorstwom, które prowadzą działalność handlową. Finansowanie publiczne zapewnia beneficjentom selektywną korzyść poprzez zmniejszenie kosztów, które musieliby ponieść w normalnych warunkach rynkowych.

(190) Na podstawie powyższego Komisja uważa, że środki objęte dochodzeniem są selektywne w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

6.2.1.4. Świadczenie usługi publicznej

(191) Ze względu na organizację administracyjną państwa i podział kompetencji między władze centralne i regionalne zdaniem Hiszpanii decyzję o twierdzeniu, że nie udzielono pomocy państwa, podejmują regiony zgodnie z orzecznictwem w sprawie Altmark. W szczególności jako przykład władze hiszpańskie podają Kraj Basków.

(192) W Kraju Basków spółka publiczna rządu baskijskiego, Itelazpi SA („Itelazpi"), świadczy usługi transmisji i zapewnia zasięg nadawania radia i telewizji. W tym celu spółka obsługuje około 200 ośrodków nadawczych, z których większość należy do rządu baskijskiego. Aby rozszerzyć zasięg, Itelazpi powierzono zadanie zorganizowania dziesięciu przetargów na szczeblu regionalnym na dostarczenie sprzętu koniecznego do cyfryzacji infrastruktury naziemnej.

(193) Według Kraju Basków państwom członkowskim przysługuje znaczna swoboda uznania pod względem określania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Komisja może zakwestionować takie określenie jedynie w przypadku wyraźnego błędu; omawiany zakres swobody uznania jest jeszcze szerszy w przypadku publicznego nadawania ([116]). Na tej podstawie Kraj Basków argumentuje, że obsługę sieci nadawczych można uznać za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym. Usługa ta nie miałaby niezależnego charakteru, tylko byłaby „usługą podstawową" nieodłącznie związaną z publiczną usługą nadawczą wynikającą z różnych przepisów prawa i orzecznictwa hiszpańskiego ([117]).

(194) Według władz baskijskich finansowanie przyznane Itelazpi faktycznie stanowiło rekompensatę z tytułu zapewniania usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym, spełniającej kryteria Altmark.

(195) Abertis twierdził również ([118]), że obsługa naziemnych sieci nadawczych kwalifikuje się jako usługa publiczna i spełnia kryteria Altmark. Abertis twierdził, że przedsiębiorstwo będące beneficjentem zostało obciążone wykonaniem zobowiązań do świadczenia usług publicznych i że zobowiązania te są jasno określone. Abertis twierdził, że ewentualna rekompensata otrzymana przez operatora sieci nie przekroczyłaby nigdy wysokości niezbędnej do pokrycia kosztów świadczenia usług transmisji. Należy zauważyć, że zdaniem spółki Abertis władze lokalne wykonały niezbędne kroki w celu zminimalizowania kosztów: zakupy sprzętu zrealizowano w drodze procedury przetargowej, w której zapewniono, aby sprzęt został zakupiony po cenie rynkowej.

(196) Ponadto w skargach o stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. rozmaite strony twierdziły, że obsługa cyfrowej sieci naziemnej została uznana za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym na podstawie oficjalnego aktu w danym regionie. Spółka Itelazpi (w sprawie T-462/13) odniosła się do ustawy 31/1987 o organizacji telekomunikacji z dnia 18 grudnia 1987 r., ustawy 10/2005 oraz dekretu królewskiego 944/2005, jak również do umów międzyinstytucjonalnych zawartych między rządem baskijskim, stowarzyszeniem baskijskich gmin miejskich oraz trzema baskijskimi radami regionalnymi. Cataluña i CTTI (w sprawie T-465/13) odniosły się do zaproszenia do składania ofert i umowy w sprawie zamówienia publicznego, a także do ustawy 10/2005. Spółka Navarra de Servicios y Tecnologías (w sprawie T-487/13) odniosła się do dekretu królewskiego 944/2005 i decyzji rządu Nawarry z dnia 28 lipca 2008 r. Cellnex i Retevisión (w sprawie T-541/13) odniosły się do ustawy 31/1987 o organizacji

([116]) Jak stanowi Protokół w sprawie systemu publicznego nadawania w państwach członkowskich załączony do traktatu z Amsterdamu.

([117]) Między innymi: ustawa 31/1987 z dnia 18 grudnia 1987 r. (rozporządzenie telekomunikacyjne); dekret królewski z mocą ustawy 529/2002 z dnia 14 lipca 2002 r. regulujący świadczenie podstawowej usługi związanej z siecią wspomagającą usługi w zakresie rozpowszechniania telewizyjnego w trakcie strajku; orzeczenia Sądu Najwyższego (izba sądowo-administracyjna, wydział 3) z dnia 23 lipca 2009 r. (JUR 2009\381376), podstawia prawna nr dwa; oraz z dnia 18 grudnia 2009 r. (RJ 2010\2313), podstawa prawna nr trzy: „Nie ma wątpliwości, że zagwarantowanie rozszerzenia i powszechnej dostępności kanałów telewizji państwowej na oddalonych i odizolowanych obszarach państwa (tak aby obszary te miały taki sam dostęp do przedmiotowych kanałów, co inne obszary), których nie obejmuje zobowiązanie ze strony koncesjonariuszy telewizyjnych, leży w interesie publicznym".

([118]) Zob. uwagi Abertis w sprawie decyzji Komisji o wszczęciu postępowania z dnia 31.01.2011 r.

telekomunikacji z dnia 18 grudnia 1987 r. oraz od dekretu królewskiego 944/2005 i zaproszeń do składania ofert. Hiszpania (w sprawie T-461/13) odniosła się do dekretu królewskiego 944/2005, jak również do umów publicznoprawnych zawartych między władzami publicznymi a zainteresowanymi operatorami. Ponadto wszystkie wspomniane powyżej strony odniosły się do ustawy 11/1998 prawo telekomunikacyjne i ustawy 32/2003 prawo telekomunikacyjne jako rzekomych aktów, w których obsługę cyfrowej sieci naziemnej uznano za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym. Niektóre z tych dokumentów przedstawiono Komisji i sądom UE w kontekście wyżej wspomnianych działań.

(197) W wyroku w sprawie Altmark Trybunał stwierdził, że rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych nie stanowi korzyści gospodarczej w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, jeśli spełnione są równocześnie następujące cztery warunki: 1) przedsiębiorstwo będące beneficjentem powinno być rzeczywiście obciążone wykonaniem misji służby publicznej, a zadania i związane z nimi zobowiązania powinny być jasno określone; 2) parametry, na których podstawie obliczona jest rekompensata, muszą być wcześniej ustalone w obiektywny i przejrzysty sposób; 3) rekompensata nie może przekraczać kosztów poniesionych w celu wykonania misji służby publicznej; 4) w celu dopilnowania, aby poniesiono najniższe koszty dla społeczności, wyboru przedsiębiorstwa, któremu ma zostać powierzone wykonywanie obowiązków świadczenia usług publicznych, dokonuje się w ramach udzielenia zamówień publicznych albo ustala się koszty świadczenia usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym na podstawie kosztów, jakie poniosłoby przeciętne, prawidłowo zarządzane przedsiębiorstwo.

Pierwszy warunek Altmark: przejrzyste określenie i powierzenie obowiązków świadczenia usług publicznych

(198) W prawie hiszpańskim nie uznaje się obsługi sieci naziemnej za usługę publiczną. Ustawa w sprawie telekomunikacji z 1998 r. ([119]) stanowi, że usługi telekomunikacyjne, w tym obsługa sieci przekazu radiowo-telewizyjnego, stanowią usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym, jednak nie mają one statusu usług publicznych, zastrzeżonego wyłącznie dla ograniczonej liczby usług telekomunikacyjnych ([120]). W ustawie w sprawie telekomunikacji obowiązującej w chwili przyjęcia środków ([121]) zachowano tę samą kwalifikację. Usługi transmisji do celów nadawania programów telewizyjnych, tj. transmisja sygnałów poprzez sieci telekomunikacyjne, uznaje się za usługi telekomunikacyjne i jako takie stanowią one usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym, jednak nie stanowią usługi publicznej ([122]).

(199) W każdym razie przepisy ustawy w sprawie telekomunikacji są neutralne pod względem technologicznym. W art. 1 ustawy określa się telekomunikację jako wykorzystanie sieci i świadczenie usług komunikacji elektronicznej oraz zapewnienie powiązanej infrastruktury. Telekomunikacja to transmisja sygnałów poprzez dowolną sieć telekomunikacyjną, a nie w szczególności poprzez sieć naziemną ([123]). Ponadto w art. 3 ustawy jako jeden z jej celów wskazuje się zachęcanie do zachowania w regulacjach w jak największym możliwym stopniu neutralności pod względem technologicznym.

(200) Chociaż w prawie obowiązującym i mającym zastosowanie w chwili dokonania transferu funduszy na rzecz Itelazpi nadawanie publiczne zdefiniowano jako usługę publiczną, nie obejmuje ono obsługi konkretnej platformy wspierającej. Usługę nadawczą należy odróżnić od usługi obsługi sieci nadawczych ([124]). Chodzi bowiem o dwa odrębne rodzaje działalności, wykonywanej przez różne przedsiębiorstwa, które działają na różnych rynkach. Nie ma dowodów na to, że poza usługą nadawczą w ustawie zdefiniowano jako usługę publiczną również obsługę sieci naziemnej.

([119]) Ustawa nr 11/1998 z dnia 24 kwietnia, ogólna ustawa telekomunikacyjna.

([120]) Obejmują one usługi związane z obroną państwa, ochroną ludności oraz obsługą sieci telefonicznej.

([121]) Ustawa nr 32/2003 z dnia 3 listopada, ogólna ustawa telekomunikacyjna. W dniu 11 maja 2014 r. ustawę tę zastąpiła ustawa 9/2014 z dnia 9 maja, ogólna ustawa telekomunikacyjna.

([122]) Art. 2 ust. 1 ustawy stanowi, że „usługi telekomunikacyjne stanowią usługi świadczone w interesie ogólnym na zasadach wolnej konkurencji".

([123]) Załącznik II do ustawy nr 32/2003 zawiera dokładne, neutralne pod względem technologicznym definicje telekomunikacji i sieci łączności elektronicznej. „Telekomunikacja: każda transmisja, emisja lub odbiór znaków, sygnałów, tekstów, obrazów i dźwięków lub informacji każdego rodzaju przewodowo, za pomocą radia, środków optycznych lub innych środków elektromagnetycznych". „Sieć łączności elektronicznej: systemy transmisyjne oraz, w stosownych przypadkach, urządzenia przełączające lub routingowe oraz inne zasoby, które umożliwiają przekazywanie sygnałów przewodowo, za pomocą radia, środków optycznych lub innych środków elektromagnetycznych, w tym sieci satelitarnych, stacjonarnych (komutowanych i pakietowych, w tym internetu) i naziemnych sieci przenośnych, elektrycznych systemów kablowych, w zakresie, w jakim są one wykorzystywane do przekazywania sygnałów, w sieciach nadawania radiowego i telewizyjnego oraz sieciach telewizji kablowej, niezależnie od rodzaju przekazywanej informacji".

([124]) Zob. wyrok w sprawach połączonych T-37/15 i T-38/15, Abertis Telecom Terrestre, SA i Telecom Castilla-La Mancha, SA/Komisja, pkt 115.

(201) Władze baskijskie twierdzą, że powierzenie świadczenia przedmiotowej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym spółce Itelazpi wyraźnie wskazano w umowie zawartej między rządem baskijskim, EUDEL (Stowarzyszenie Baskijskich Gmin Miejskich) oraz trzema baskijskimi radami regionalnymi.

(202) W umowach administracja baskijska uznaje, że takie wartości jak powszechny dostęp do informacji i różnorodność informacji wymagają upowszechnienia niekodowanych kanałów telewizyjnych, a także zobowiązuje się do ochrony tych wartości poprzez rozszerzenie zasięgu państwowych multipleksów ([125]). W żadnym postanowieniu umowy faktycznie nie sugeruje się jednak, że obsługę sieci naziemnej uznaje się za usługę publiczną. Dlatego też Komisja jest zdania, że brzmienie umowy nie jest wystarczające do określenia zakresu misji świadczenia usługi publicznej i nie można twierdzić na tej podstawie, że transmisja za pomocą sieci naziemnej stanowi usługę publiczną.

(203) Jak wyjaśniono w motywie 196, w skargach o stwierdzenie nieważności decyzji z 2013 r. rozmaite strony twierdziły, że obsługa cyfrowej sieci naziemnej została uznana za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym na podstawie oficjalnego aktu w danym regionie, i przedstawiły Komisji odpowiednie dokumenty. Po przeanalizowaniu tych dokumentów w ramach postępowania sądowego Sąd potwierdził opinię Komisji, że żaden z tych dokumentów nie stanowi wymaganego aktu uznającego ([126]). Trybunał Sprawiedliwości potwierdził wspomniane wyroki Sądu ([127]).

(204) Stwierdza się zatem, że na mocy prawa hiszpańskiego obsługa sieci naziemnych nie ma statusu usługi publicznej. Sąd potwierdził ten wniosek w sprawach T-462/13 ([128]), T-465/13 ([129]), T-487/13 ([130]), T-541/13 ([131]) i T-461/13 ([132]). Co więcej, wyroki te potwierdził Trybunał Sprawiedliwości w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P ([133]) oraz w sprawie C-81/16 P ([134]).

(205) W związku z tym nie stwierdzono spełnienia pierwszego warunku Altmark. Fakt, iż pierwsze kryterium Altmark nie zostało spełnione w tej sprawie z uwagi na brak wyraźnego i precyzyjnego zdefiniowania usługi polegającej na obsłudze sieci naziemnej jako usługi publicznej, został potwierdzony w szeregu wyroków Sądu i Trybunału Sprawiedliwości ([135]).

(206) Kryteria przedstawione w wyroku w sprawie Altmark mają charakter kumulacyjny, tj. wszystkie muszą zostać spełnione, aby dany środek nie został uznany za pomoc państwa. Ponieważ pierwsze kryterium nie zostało spełnione, finansowanie przyznane Itelazpi przez władze Kraju Basków nie kwalifikuje się jako rekompensata z tytułu zapewniania usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym. Jak wyjaśniono w motywie (62), powyższa ocena nie ma wpływu na ocenę nowego środka wprowadzonego w Kraju Basków w dniu 2 grudnia 2014 r. na podstawie umowy dotyczącej usługi rozszerzenia zasięgu krajowych kanałów telewizyjnych we Wspólnocie Autonomicznej Kraju Basków.

(207) W każdym razie, gdyby w prawodawstwie hiszpańskim uznano obsługę sieci naziemnej za usługę publiczną (co nie miało miejsca), byłoby to wyraźnym błędem, jak wyjaśniono poniżej.

(208) Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem państwa członkowskie dysponują dużą swobodą w definiowaniu tego, co uznają za usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym, a Komisja może zakwestionować definicję takich usług określoną przez państwo członkowskie jedynie w przypadku wyraźnego błędu.

([125]) Motywy 6 i 7 oraz art. 5 umowy.

([126]) Zob. wyrok w sprawie T-462/13, pkt 62–72; wyrok w sprawie T-465/13, pkt 60–73; wyrok w sprawie T-487/13, pkt 102–115; wyrok w sprawie T-541/13, pkt 84–95; wyrok w sprawie T-461/13, pkt 66–71. Ponadto we wszystkich wyżej wspomnianych wyrokach Sąd utrzymywał, że w ustawie 11/1998 i ustawie 32/2003 nie zdefiniowano usług transmisji do celów nadawania programów telewizyjnych jako usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym.

([127]) Zob. wyrok w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P; wyrok w sprawie C-81/16 P.

([128]) Wyrok w sprawie T-462/13, pkt 55–79.

([129]) Wyrok w sprawie T-465/13, pkt 55–80.

([130]) Wyrok w sprawie T-487/13, pkt 89–119.

([131]) Wyrok w sprawie T-541/13, pkt 65–95.

([132]) Wyrok w sprawie T-461/13, pkt 53–78.

([133]) Zob. wyrok w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P, pkt 67–76.

([134]) Zob. wyrok w sprawie C-81/16 P, pkt 38–54.

([135]) Zob. wyrok w sprawie T-541/13 (pkt 65–110); w sprawie T-461/13 (pkt 53–78); w sprawie T-462/13 (pkt 55–79); w sprawie T-465/13 (pkt 55–80); w sprawie T-487/13 (pkt 89–119); w sprawie C-81/16 P (pkt 38–54); w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P (pkt 67–76).

(209) Przysługujące jednak państwom członkowskim uprawnienie do zdefiniowania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym nie jest nieograniczone i nie może być wykonywane w sposób arbitralny jedynie w celu wyłączenia konkretnego sektora z zakresu stosowania reguł konkurencji. Ponadto zapewniony państwom członkowskim margines swobody w definiowaniu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym nie może być wykorzystywany w sposób, który narusza ogólne zasady prawa Unii, takimi jak zasada równego traktowania ([136]).

(210) Zasada równego traktowania jest zapewniona w odniesieniu do usług obsługi sieci nadawczych za sprawą zasady neutralności technologicznej, choć nie oznacza to, że wybór określonej technologii w przypadku usług obsługi sieci nadawczych wiąże się w każdym razie z wyraźnym błędem ([137]).

(211) Jak wyjaśniono w motywie (176), świadczenie usług do celów nadawania sygnału telewizyjnego na obszarze II jest możliwe za pomocą różnych platform innych niż naziemne, w szczególności za pomocą platform satelitarnych.

(212) W tych okolicznościach nie można uznać, że platformy naziemne są kluczowe dla nadawania sygnału telewizyjnego, bez naruszenia zasady neutralności technologicznej ([138]).

(213) Ewentualne zdefiniowanie obsługi platformy naziemnej jako usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym wymagałoby należytego uzasadnienia, aby nie stanowiło naruszenia zasady równego traktowania i aby nie powodowało dyskryminacji innych platform.

(214) W tym względzie należy przypomnieć, że w czasie gdy władze regionalne decydowały o rozszerzeniu zasięgu, mogły one wybrać między zorganizowaniem przetargu neutralnego pod względem technologicznym a wskazaniem jednej konkretnej technologii, o ile byłaby ona uzasadniona na podstawie dostępnych wówczas informacji.

(215) Jak wyjaśniono w motywach (254)–(264), żadna z analiz kosztów przedstawionych przez władze hiszpańskie i beneficjentów pomocy nie została opracowana *ex ante* przez niezależnego eksperta i żadna z nich nie wykazała, że technologia satelitarna byłaby wyraźnie droższa ani że nie spełnia ona zasadniczych wymogów jakościowych na potrzeby rozszerzenia zasięgu na obszarze II.

(216) Ponadto, jak już wspomniano i szczegółowo wyjaśniono w motywie (176), nie ma żadnych obowiązkowych wymogów technicznych, które wykluczałyby technologię satelitarną na potrzeby rozszerzenia zasięgu na obszarze II.

(217) W każdym razie, jak wyjaśniono w motywach (198)–(204), organy publiczne nie przyjęły żadnego aktu uznającego, w którym powierzyłyby operatorom platform naziemnych misję realizacji usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, w tym zlecającego im wykonanie misji służby publicznej i zawierającego wyraźną definicję zadań i powiązanych obowiązków.

(218) Z uwagi na powyższe i pomimo zapewnionego państwom członkowskim szerokiego marginesu swobody w definiowaniu tego, co uznają za usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym, gdyby w prawodawstwie hiszpańskim uznano obsługę sieci naziemnej za usługę publiczną (co nie miało miejsca), stanowiłoby to naruszenie zasady równego traktowania i tym samym byłoby wyraźnym błędem.

Czwarty warunek Altmark: zapewnienie najniższego kosztu dla społeczności

(219) W przypadku braku przetargu w czwartym warunku Altmark wymaga się, aby poziom koniecznej rekompensaty został ustalony na podstawie analizy kosztów, jakie przeciętne przedsiębiorstwo, prawidłowo zarządzane i wyposażone w środki transportu odpowiednio do tego, by móc wypełnić obowiązki świadczenia usługi publicznej, poniosłoby na wykonanie takich zobowiązań. W tym celu należy uwzględnić związane z nimi przychody oraz rozsądny zysk osiągany przy wypełnianiu tych zobowiązań.

([136]) Zob. wyrok w sprawie C-390/06, pkt 51.
([137]) Zob. wyrok w sprawie T-37/15, pkt 123 i 124.
([138]) Zob. wyrok w sprawie T-37/15, pkt 123.

(220) We wspólnotach autonomicznych, w których zorganizowano procedurę przetargową na rozszerzenie zasięgu i procedura ta nie była zgodna z zasadą neutralności technologicznej, a w szczególności w celu jej uzasadnienia nie przeprowadzono uprzednio żadnego porównania kosztów, taka procedura nie może być uznana za spełnienie czwartego kryterium Altmark. Zaproszenie do składania ofert, które – bez żadnego ważnego powodu – uniemożliwia uczestnictwo niektórych zainteresowanych operatorów, nie może być uznane za otwarte, przejrzyste i niedyskryminujące ([139]). Ponieważ zaproszenia do składania ofert były dopasowane specjalnie do operatorów naziemnych, operatorzy innych platform – którzy mogli przeprowadzić rozszerzenie zasięgu – uznali, że są automatycznie wykluczeni z możliwości uczestnictwa w procedurze. W związku z tym Komisja uznaje, że na obszarach, na których procedurę przetargową zorganizowano z naruszeniem zasady neutralności technologicznej, nie można uznać przeprowadzenia przetargu za spełnienie czwartego warunku Altmark.

(221) W przypadku Kraju Basków, gdzie nie przeprowadzono żadnego przetargu, władze baskijskie twierdzą, iż przedmiotowe kryterium zostało spełnione ze względu na fakt, że sama spółka Itelazpi jest prawidłowo zarządzana i wyposażona, aby prowadzić wymaganą działalność. Na podstawie porównania kosztów władze baskijskie stwierdzają, że zapewnienie technologii satelitarnej byłoby bardziej kosztowne niż modernizacja sieci naziemnej Itelazpi ([140]). Do celów spełnienia czwartego kryterium Altmark porównanie z technologią satelitarną nie wystarczy jednak do ustalenia wydajności Itelazpi. Mogli istnieć również inni operatorzy naziemni, którzy mogli wykonać tę usługę przy niższym koszcie.

(222) W świetle powyższego stwierdza się, że również w przypadku Kraju Basków nie został spełniony czwarty warunek Altmark. Ponieważ warunki te mają charakter kumulacyjny, nie można uznać, że finansowanie przyznane Itelazpi przez władze Kraju Basków nie stanowi pomocy państwa, ponieważ spełnia warunki uznania go za rekompensatę z tytułu zapewniania usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym.

(223) Jeśli chodzi o pozostałe przypadki, w których nie przeprowadzono przetargu, władze hiszpańskie nie przedstawiły żadnej analizy kosztów, jakie poniosłoby przeciętne przedsiębiorstwo, prawidłowo zarządzane i wyposażone w środki odpowiednio do tego, by móc wypełnić obowiązki świadczenia usługi publicznej.

6.2.1.5. Zakłócenie konkurencji

(224) Hiszpania i Abertis twierdzą, że NTC i technologia satelitarna stanowią dwa odrębne rynki. NTC jest główną platformą kanałów niekodowanych telewizji naziemnej, natomiast liczba operatorów na rynku krajowym zależy od liczby licencji przyznanych przez rząd hiszpański. Finansowanie kanałów niekodowanych telewizji naziemnej pochodzi z reklam. Wiele kanałów telewizji satelitarnej jest dostępnych za pośrednictwem jedynej platformy telewizji płatnej w Hiszpanii, której operatorem sieci jest Astra. Kanały te są finansowane z abonamentów, zwykle obejmujących pakiet kanałów. Władze hiszpańskie podkreślają również, że w Hiszpanii ponoszony przez nadawców koszt dystrybucji telewizji satelitarnej jest znacznie większy niż koszt nadawania naziemnego, a zatem nadawcy kanałów niekodowanych, w tym nadawcy regionalni i lokalni, nie są zainteresowani przechodzeniem na tę platformę.

(225) Na podstawie szeregu powodów stwierdza się, że platformy naziemne i satelitarne działają na tym samym rynku.

(226) Po pierwsze, w 2008 r. spółka Astra konkurowała o rozszerzenie zasięgu telewizji cyfrowej w Kantabrii i wygrała przetarg. W 2008 r. spółka Astra odbyła szereg spotkań ze wspólnotami autonomicznymi w celu przedstawienia im swojej oferty nadawania cyfrowych kanałów telewizyjnych, które do tamtej pory były nadawane za pośrednictwem platformy naziemnej. Mimo że władze rozwiązały później umowę z Kantabrią, zainteresowanie operatora telewizji satelitarnej konkurowaniem z platformą naziemną o świadczenie usług wskazuje na istnienie możliwości świadczenia podobnych usług przez operatorów satelitarnych.

([139]) Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. C 8 z 11.1.2012, s. 4).

([140]) Itelazpi nie przedstawiła żadnych dowodów na potwierdzenie tego twierdzenia.

(227) Po drugie, operator telewizji satelitarnej Hispasat (jednostka zależna Abertis) świadczy usługi w niektórych częściach obszaru II ([141]), a z platformy satelitarnej korzysta się wyłącznie na obszarze III. Inne państwa członkowskie również korzystają z usług satelitarnych w celu objęcia bardziej oddalonych regionów ich państw zasięgiem kanałów niekodowanych ([142]).

(228) Po trzecie, szereg kanałów publicznych i prywatnych rozpowszechnianych za pośrednictwem platformy naziemnej, których zasięg obejmuje całe terytorium kraju, jest również nadawanych przez platformy satelitarne, w tym przez samą spółkę Astra ([143]).

(229) Po czwarte, jeżeli chodzi o kanały regionalne, niektóre z nich są dostępne lub były dostępne stosunkowo niedawno za pośrednictwem platformy satelitarnej. Stoi to w sprzeczności z twierdzeniem, że nadawcy regionalni nie są zainteresowani nadawaniem satelitarnym.

(230) Po piąte, Komisja odnotowuje również argument spółki Astra dotyczący zdolności telewizji satelitarnej do nadawania 1 380 kanałów i do ograniczenia ich zakresu geograficznego. Astra twierdzi, że nie ma żadnych ograniczeń wobec telewizji satelitarnej do nadawania takiej liczby kanałów. Ponadto liczba 1 380 kanałów regionalnych wydaje się zawyżona. Chociaż jest to maksymalna liczba częstotliwości dostępnych na terenie całej Hiszpanii dla kanałów krajowych, regionalnych i lokalnych, w praktyce liczba przyznanych licencji była znacznie niższa (zob. przypis 24). Ponadto nie wszyscy nadawcy, którzy uzyskali licencję, w praktyce nadają na przyznanych im częstotliwościach.

(231) Po szóste, niektórzy nadawcy oświadczyli, że preferują transmisję naziemną, ponieważ uzyskali prawa do nadawania treści jedynie w zakresie platformy naziemnej. Nie oznacza to jednak, że istnieją odrębne rynki dla transmisji naziemnej i satelitarnej. Skoro nadawcy uzyskali prawa do treści w zakresie platformy naziemnej, w razie potrzeby mogliby oni zrobić to samo w odniesieniu do platformy satelitarnej. Ponadto, jeżeli platforma satelitarna zostaje wybrana na podstawie procedury przetargowej, tak jak ma to miejsce w przypadku obszaru III, na nadawców można nałożyć zobowiązanie do transmisji. Co więcej, zgodnie z art. 31 ustawy 7/2010 o audiowizualnych usługach medialnych licencjobiorcy audiowizualnych usług medialnych muszą negocjować sprzedaż swoich najważniejszych kanałów nadawczych z dostawcami usług telewizji wykorzystującymi dowolną technologię. Nadawcy są zobowiązani do prowadzenia negocjacji z operatorami platform, a wszelkie spory wynikające z takich negocjacji można kierować do rozstrzygnięcia przez CNMC (zob. motyw (184)).

(232) Ponadto według danych z maja 2010 r. ([144]) zasięg NTC w Hiszpanii obejmuje 98,85 % ludności, natomiast jedynie 93,5 % gospodarstw domowych ogląda telewizję za pośrednictwem platformy naziemnej. A zatem 5 % gospodarstw domowych ma dostęp do NTC, jednak z niego nie korzysta, ponieważ większość z nich posiada abonament na płatną telewizję satelitarną.

(233) Podsumowując, ze względu na konkurencję między platformami nadawania satelitarnego i naziemnego przedmiotowy środek – w zakresie rozwinięcia, obsługi i utrzymania NTC na obszarze II – prowadzi do zakłócenia konkurencji między tymi dwoma platformami. Należy zauważyć, że inne platformy, szczególnie IPTV, również znajdują się w niekorzystnej sytuacji ze względu na przedmiotowy środek. Chociaż sieci szerokopasmowe nie obejmują jeszcze swoim zasięgiem całego obszaru II, jest bardzo prawdopodobne, że w przyszłości ich zasięg znacznie wzrośnie.

6.2.1.6. Wpływ na wymianę handlową

(234) Środek wywiera wpływ na wewnątrzunijną wymianę handlową. Zgodnie z orzecznictwem sądów unijnych „finansowa pomoc państwa lub pomoc udzielona ze środków państwowych wywiera wpływ na wymianę handlową wewnątrz Wspólnoty, o ile wzmacnia ona pozycję danego przedsiębiorstwa w stosunku do przedsiębiorstw konkurujących w handlu wewnątrz Wspólnoty" ([145]).

(235) Operatorzy sieci prowadzą działalność w sektorze, w którym istnieje wymiana handlowa między państwami członkowskimi. Abertis, tak jak skarżąca spółka Astra, należy do międzynarodowej grupy przedsiębiorstw, które konkurują ze sobą w ramach handlu wewnątrzunijnego. Środek na rzecz rozwinięcia, obsługi i utrzymania NTC na obszarze II wywiera zatem wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

([141]) Hispasat świadczy przedmiotowe usługi jako wsparcie dla sieci NTC na obszarze II.
([142]) Takie jak na przykład Francja.
([143]) Przykładowo: Antena 3, Cuatro, Telecinco, La Sexta, La Siete, Teledeporte, TVE, La2, Canal 24 horas.
([144]) Analiza rynku telewizyjnego przedstawiona przez Hiszpanię w zgłoszeniu środka: Rekompensata za szkody związane ze zwolnieniem częstotliwości (dywidenda cyfrowa) w Hiszpanii, SA.32619 (2011/N).
([145]) Sprawa T-55/99 Confederecaión española de transporte de Mercancias (CETM)/Komisja Wspólnot Europejskich, ECLI:EU:T:2000:223.

6.2.2. Wniosek w sprawie istnienia pomocy

(236) W świetle przedstawionych wyżej argumentów Komisja uznaje, że przedmiotowy środek spełnia kryteria określone w art. 107 ust. 1 TFUE. W tych okolicznościach środek trzeba uznać za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

6.3. **Ocena zgodności pomocy z rynkiem wewnętrznym**

6.3.1. *Uwagi ogólne*

(237) Komisja aktywnie wspiera przechodzenie z nadawania analogowego na cyfrowe. Korzyści płynące z przejścia na nadawanie cyfrowe zostały podkreślone w planie działania eEuropa 2005 oraz w dwóch komunikatach w sprawie przejścia na nadawanie cyfrowe ([146]). Komisja uznaje również, że może dojść do opóźnienia w przejściu na nadawanie cyfrowe, jeżeli będzie ono zależało wyłącznie od mechanizmów rynkowych.

(238) Państwa członkowskie mogą zapewnić pomoc w celu usunięcia szczególnej niedoskonałości rynku lub zapewnienia spójności społecznej lub regionalnej ([147]). W każdym konkretnym przypadku należy jednak wykazać, że dana pomoc jest instrumentem odpowiednim do rozwiązania danego problemu, ogranicza się do niezbędnego minimum i nie powoduje nadmiernego zakłócenia konkurencji. Podobnie w komunikacie w sprawie przejścia na nadawanie cyfrowe przewiduje się, że w szczególnym obszarze cyfryzacji interwencja publiczna byłaby uzasadniona pod dwoma warunkami: po pierwsze, jeżeli leżałaby w interesie ogólnym, i po drugie, w przypadku istnienia niedoskonałości rynku, tj. gdy mechanizmy rynkowe jako takie są niewystarczające do osiągnięcia celów związanych z interesem ogólnym. Komunikat stanowi również, że w każdym przypadku interwencja publiczna powinna opierać się na należytej analizie rynkowej.

(239) W komunikacie w sprawie przejścia na nadawanie cyfrowe przedmiotowe przejście na nadawanie cyfrowe przedstawiane jest jako duże wyzwanie dla branży, z którym należy sobie poradzić poprzez działanie rynku. Zasadniczo każda sieć powinna o własnych siłach brać udział w konkurencji. W celu zachowania tej zasady każda interwencja publiczna powinna być możliwie neutralna pod względem technologicznym. Wyjątki od tej zasady są dopuszczalne tylko wtedy, gdy dana interwencja służy usunięciu szczególnych przypadków niedoskonałości lub nierównowagi rynku oraz jeżeli jest ona jednocześnie odpowiednia, konieczna i proporcjonalna dla wyeliminowania tych problemów.

(240) Ponadto istnieje niebezpieczeństwo, że w przypadku polegania wyłącznie na mechanizmach rynkowych nie wszystkie grupy ludności będą mogły korzystać z zalet telewizji cyfrowej wskutek ich niekorzystnej sytuacji społecznej. Jeżeli chodzi o problem związany ze spójnością społeczną, państwa członkowskie mogą chcieć zapewnić wszystkim obywatelom dostęp do telewizji cyfrowej po wyłączeniu telewizji analogowej. Ponieważ przejście na nadawanie cyfrowe związane jest z kosztami dla konsumentów i wymaga zmiany przyzwyczajeń, państwa członkowskie mogą chcieć udzielić pomocy zwłaszcza grupom w niekorzystnej sytuacji społecznej, takim jak: ludzie starsi, gospodarstwa domowe o niskich dochodach czy mieszkańcy regionów peryferyjnych.

([146]) COM(2002) 263 final, komunikat Komisji „e-Europa 2005: powszechne społeczeństwo informacyjne", COM(2003) 541 final, komunikat Komisji w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe (od przełączenia cyfrowego do analogowego wyłączenia) oraz COM(2005) 204 final, komunikat Komisji w sprawie przyspieszenia przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe.

([147]) Zob. Plan działań w zakresie pomocy państwa — Gorzej i lepiej ukierunkowana pomoc państwa:mapa drogowa reformy pomocy państwa na lata 2005–2009, COM(2005) 107 final.

(241) Na podstawie komunikatów w sprawie przejścia na nadawanie cyfrowe Komisja w szeregu decyzji w sprawie pomocy państwa zastosowała zasady pomocy państwa w tym sektorze ([148]). Państwa członkowskie mają szereg możliwości przyznania finansowania publicznego z tytułu przejścia na nadawanie cyfrowe w celu zapewnienia dalszego odpowiedniego odbioru telewizji na wszystkich obszarach geograficznych. Obejmuje to finansowanie budowy sieci przekazu na terenach, które w innym przypadku cechowałyby się niewystarczającym odbiorem telewizji ([149]). Tego rodzaju finansowanie można jednak przyznać wyłącznie, jeżeli nie powoduje ono zbędnego zakłócenia pomiędzy technologiami lub przedsiębiorstwami i ogranicza się do minimum.

6.3.2. *Podstawa prawna oceny zgodności planowanego środka z rynkiem wewnętrznym*

(242) Władze hiszpańskie powołały się na art. 107 ust. 3 lit. c) i art. 106 ust. 2 TFUE w celu uzasadnienia środka, jeżeli zostałby on uznany za pomoc państwa zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE. Poniżej Komisja ocenia zgodność środka z rykiem wewnętrznym w świetle wymienionych przepisów, uwzględniając przedstawione powyżej uwagi ogólne.

6.3.3. ***Art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE***

(243) Aby pomoc można było uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 107 ust. 3 lit. c), Komisja dokonuje porównania między pozytywnymi a negatywnymi skutkami pomocy. Stosując taki test bilansujący, Komisja dokonuje oceny na podstawie następujących pytań:

1. czy środek pomocy ukierunkowany jest na jasno określony cel będący przedmiotem wspólnego zainteresowania?
2. czy pomoc została opracowana w sposób zapewniający osiągnięcie celu będącego przedmiotem wspólnego zainteresowania, tj. czy jest ona ukierunkowana na eliminację niedoskonałości rynku lub na inny cel? W szczególności:
   a) czy środek pomocy jest właściwym instrumentem, tj. czy istnieje możliwość zastosowania innych, bardziej odpowiednich instrumentów?
   b) czy występuje efekt zachęty, tj. czy pomoc powoduje zmianę zachowań przedsiębiorstw?
   c) czy środek pomocy jest proporcjonalny, tj. czy tę samą zmianę zachowań można uzyskać przy niższym poziomie pomocy?
3. czy zakłócenia konkurencji i wpływ na wymianę handlową zostały ograniczone na tyle, aby ogólny bilans był dodatni?

6.3.3.1. Cel będący przedmiotem wspólnego zainteresowania

(244) Celem programu pomocy jest przyspieszenie procesu przejścia na nadawanie cyfrowe w Hiszpanii i zapewnienie ciągłości odbioru telewizji przez mieszkańców określonych obszarów oddalonych i wiejskich. W tym zakresie celem środka jest zapewnienie mieszkańcom takich obszarów możliwości oglądania telewizji. Dostęp do mediów, w tym transmisji telewizyjnej, jest istotny dla obywateli, aby mogli oni korzystać z przysługującego im prawa do dostępu do informacji. Komisja uznała znaczenie i korzyści transmisji cyfrowej w planie działania eEuropa 2005 ([150]), a także w dwóch komunikatach w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe ([151]). Ponadto w komunikacie „i2010 – Europejskie społeczeństwo informacyjne na rzecz wzrostu i zatrudnienia" ([152]) Komisja wskazała, że planowane wyłączenie analogowej telewizji naziemnej do 2012 r. przyczyni się do poprawy dostępu do widma w Europie. Dzięki wydajniejszemu wykorzystaniu widma w ramach nadawania cyfrowego zwalnia się częstotliwości dla innych użytkowników, na przykład dla nowych usług nadawczych i nowych usług telefonii ruchomej, co z kolei pobudza innowacyjność i wzrost w branżach telewizyjnej i łączności elektronicznej.

([148]) Zob. między innymi N 622/03 Digitalisierungsfonds – Austria (Dz.U. C 228 z 17.9.2005, s. 12); decyzja Komisji 2006/513/WE z dnia 9 listopada 2005 r. w sprawie pomocy państwa udzielonej przez Republikę Federalną Niemiec na rzecz wdrażania naziemnej telewizji cyfrowej (DVB-T) w Berlinie-Brandenburgii (Dz.U. L 200 z 22.7.2006, p. 14); decyzja Komisji 2007/258/WE z dnia 20 grudnia 2006 r. w sprawie środka C 24/2004 (ex NN 35/2004) zastosowanego przez Szwecję w celu wprowadzenia cyfrowej telewizji naziemnej (Dz.U. L 112 z 30.4.2007, s. 77); decyzja Komisji 2007/374/WE z dnia 24 stycznia 2007 r. w sprawie pomocy państwa C 52/2005 (ex NN 88/2005, ex CP 101/2004) w formie dotacji na dekodery cyfrowe, udzielonej przez Republikę Włoską (Dz.U. L 147 z 8.6.2007, s. 1); N 270/06 dotacje na dekodery cyfrowe z API – Włochy (Dz.U. C 80 z 13.4. 2007, s. 3); N 107/07 dotacje na rzecz IdTV – Włochy (Dz.U. C 246 z 20.10.2007); decyzja Komisji 2008/708/WE z dnia 23 października 2007 r. w sprawie pomocy państwa C 34/06 (ex N 29/05 i ex CP 13/04), jaką Republika Federalna Niemiec zamierza przyznać na wprowadzenie naziemnej telewizji cyfrowej (DVB-T) w Nadrenii Północnej-Westfalii (Dz.U. L 236 z 3.9.2008, s. 10); SA.28685 Captación de Televisión Digital en Cantabria – Hiszpania (Dz.U. C 119 z 24.4. 2012).

([149]) Decyzja 2006/513/WE, motyw 132.

([150]) COM(2002) 263 final, komunikat Komisji „e-Europa 2005: powszechne społeczeństwo informacyjne".

([151]) COM(2003) 541 final, komunikat Komisji w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe (od przełączenia cyfrowego do analogowego wyłączenia) oraz COM(2005) 204 final, komunikat Komisji w sprawie przyspieszenia przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe.

([152]) COM(2005) 541 final z dnia 1 czerwca 2005 r.

(245) Stwierdza się w związku z tym, że środek ukierunkowany jest na jasno określony cel będący przedmiotem wspólnego zainteresowania.

6.3.3.2. Prawidłowo określona pomoc

Niedoskonałość rynku

(246) Jak stwierdziły władze hiszpańskie, powszechnie uznaje się, że istnieje ryzyko, iż nie wszystkie grupy ludności mogą korzystać z zalet telewizji cyfrowej (problem spójności społecznej i regionalnej). Niedoskonałość rynku może istnieć, jeżeli uczestnicy rynku w niewystarczającym stopniu uwzględniają pozytywne skutki dla ogółu społeczeństwa płynące z przejścia na nadawanie cyfrowe, ponieważ nie mają zachęt gospodarczych, by podejmować działania w tym kierunku (pozytywne efekty zewnętrzne). Ponadto, jeżeli chodzi o spójność społeczną, państwa członkowskie mogą chcieć zapewnić wszystkim obywatelom dostęp do telewizji cyfrowej po wyłączeniu telewizji analogowej i dlatego mogą również rozważać użycie środków służących zapewnieniu dalszego odpowiedniego odbioru telewizji na wszystkich obszarach geograficznych.

(247) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja uznała, że istnieje niedoskonałość rynku polegająca na niechęci nadawców do poniesienia kosztów dodatkowych związanych z rozszerzeniem zasięgu w stopniu wykraczającym poza ich ustawowe obowiązki. Ponadto ani platformy satelitarne, ani prywatne gospodarstwa domowe nie dokonały inwestycji zapewniających odbiór kanałów cyfrowych za pośrednictwem satelity przez wszystkich mieszkańców obszaru II. W związku z tym Komisja uznaje, że osoby fizyczne, których miejsce zwykłego pobytu znajduje się na obszarze wiejskim, mogą być całkowicie wyłączone z odbioru niekodowanego sygnału telewizji cyfrowej, jeżeli zasięg nadawania cyfrowego będzie zależał wyłącznie od mechanizmów rynkowych, a także że interwencja publiczna może przynosić korzyści w ramach wsparcia finansowego na rzecz osób fizycznych.

Neutralność technologiczna, stosowność i proporcjonalność środka

(248) W sprawach dotyczących przejścia na nadawanie cyfrowe zasadniczo dobrze utrwaloną zasadą w szeregu decyzji Komisji ([153]) jest zasada neutralności technologicznej. Została ona potwierdzona przez Sąd i Trybunał Sprawiedliwości ([154]).

(249) Wyboru technologii dokonuje się zwykle w drodze przetargu neutralnego pod względem technologicznym, jak miało to miejsce w innych państwach członkowskich ([155]). Jak wskazano w sekcji 2.2, przeważająca większość przetargów nie była neutralna pod względem technologicznym, ponieważ odnosiły się one wyraźnie w definicji przedmiotu przetargu lub w sposób dorozumiany poprzez opis specyfikacji technicznych do technologii naziemnej i NTC. Wymogi te mogli spełnić wyłącznie operatorzy NTC (i w praktyce tylko tacy operatorzy uczestniczyli w przedmiotowych przetargach). Hiszpania twierdzi, że odniesienia w przetargu do NTC lub specyfikacje dotyczące sprzętu i ośrodków transmisji NTC nie oznaczają, że korzystanie z takich ośrodków było warunkiem koniecznym dla oferentów. Odniesień tych nie można w uzasadniony sposób interpretować jako wskazanych przez Hiszpanię.

(250) Po pierwsze, jak wynika z analizy Itelazpi z 2019 r., polityka rządu Hiszpanii zakładała nałożenie ograniczenia na obszar II, co wiązało się z wymogiem korzystania z NTC. W analizie Itelazpi z 2019 r. stwierdzono, że aby móc obsługiwać inną technologię, instytucje rządowe i samorządowe na szczeblu regionalnym musiałby uprzednio omówić z rządem krajowym usunięcie tego ograniczenia w odniesieniu do obszaru II ([156]). Żadna instytucja rządowa ani samorządowa na szczeblu regionalnym nie podjęła rozmów w celu usunięcia takiego ograniczenia.

([153]) Zob. powyżej, przypis 148.

([154]) Wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie T-8/06 FAB Fernsehen aus Berlin GmbH/Komisja, ECLI:EU:T:2009:386, pkt 70–84; wyrok z dnia 15 września 2011 r. w sprawie C-544/09P Niemcy/Komisja, ECLI:EU:C:2011:584, pkt 77–83; wyrok z dnia 15 czerwca 2010 r. w sprawie T-177/07 Mediaset SpA/Komisja, ECLI:EU:T:2010:233, pkt 109; oraz wyrok z dnia 28 lipca 2011 r. w sprawie C-403/10 P Mediaset SpA/Komisja, ECLI:EU:C:2011:533, pkt 100–108.Zob. również wyroki w sprawach T-462/13 (pkt 102–139), T-465/13 (pkt 94–117), T-487/13 (pkt 128–140), T-541/13 (pkt 119–129) oraz T-461/13 (pkt 94–112), w których Trybunał Sprawiedliwości podtrzymał wyroki w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P i w sprawie C-81/16 P. Zob. również wyrok w sprawie T-808/14 (pkt 139–149) i wyrok w sprawach połączonych T-37/15 i T-38/15 (pkt 157–166), które to wyroki Trybunał Sprawiedliwości podtrzymał w sprawach C-91/17 P, C-92/17 i C-114/17 P.

([155]) Zob. przypis 21.

([156]) FTI Consulting, „Providing Digital Television Services in the Basque Region of Spain" [„Świadczenie usług telewizji cyfrowej w regionie baskijskim w Hiszpanii"], 9 maja 2019 r., s. 12, 20, 44. Dokument przedstawiony przez Itelazpi.

(251) Po drugie, faworyzowanie technologii NTC przez hiszpańskie instytucje rządowe na szczeblu centralnym oraz fakt zawarcia w przetargu odniesień do NTC uniemożliwiły jakiemukolwiek oferentowi przedstawienie oferty opartej na innym rozwiązaniu technologicznym. Tym samym formalny argument hiszpańskiego rządu nie uwzględnia realiów handlowych. Uczestnictwo w przetargach pochłania bardzo dużo zasobów, a zatem jest kosztowne dla każdego oferenta. Podział interwencji na obszarze II na kilkaset odrębnych przetargów pomnożyło takie koszty, co stanowi znaczną barierę wejścia dla każdego oferenta pragnącego obsługiwać cały obszar II. Połączenie interwencji rządu centralnego na rzecz technologii NTC, jak wyjaśniono w motywach (138) i (139), szczególnych odniesień w przetargach do NTC i konieczności uczestnictwa w setkach różnych postępowań o udzielenie zamówienia stanowiło zatem wyraźny sygnał dla operatorów innych platform, że uczestnictwo w takich przetargach nie byłoby uzasadnione z handlowego punktu widzenia. Stwierdza się zatem, że takie odniesienia w większości przypadków uniemożliwiły konkurowanie operatorom innych platform ([157]).

(252) Przetarg neutralny pod względem technologicznym ma tę zaletę, że agencja przyznająca pomoc mogłaby dokonać wyboru spośród różnych ofert, w tym zawierających ewentualne zniżki proponowane przez oferentów. Z drugiej strony rezygnacja z takiej procedury może być uzasadniona, jeżeli z analizy *ex ante* wynika, że biorąc pod uwagę wszystkie możliwe rabaty, których można spodziewać się od potencjalnych oferentów, jakakolwiek inna technologia jest wyraźnie droższa lub nie spełnia zasadniczych wymogów jakościowych ([158]). Taką analizę kosztów powinien przeprowadzić niezależny ekspert i musi ona spełniać określone wymogi w zakresie jakości (powinna wykazywać znaczącą różnicę kosztów, wyniki analizy muszą być solidne, a dane możliwe do zweryfikowania). W takim przypadku organ nie musiałby ponosić kosztów i tracić czasu w związku z przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ([159]).

(253) Jest to tym bardziej uzasadnione w niniejszej sprawie, ponieważ w 2008 r. operator telewizji satelitarnej Astra wygrał już przetarg wspólnoty autonomicznej Kantabrii, pokonując innych oferentów (zob. motyw (13)). Ponieważ przetarg ten był neutralny pod względem technologicznym, stanowi to dowód, że w tamtym czasie NTC prawdopodobnie nie miała takiej wymaganej przewagi kosztowej lub jakościowej. Ponadto technologię satelitarną wykorzystuje się do transmisji na całym obszarze III oraz na obszarze II jako usługę wspierającą infrastrukturę NTC ([160]). Wydaje się to również wskazywać, że technologia satelitarna jest w zasadzie odpowiednia do przesyłania sygnału telewizyjnego na obszarze II.

(254) W świetle dowodów zaprzeczających tezie, jakoby technologia NTC charakteryzowała się wyraźną przewagę kosztową, analiza kosztów uzasadniająca decyzję, zgodnie z którą preferuje się określone rozwiązanie technologiczne poprzez nieprzeprowadzenie przetargu neutralnego pod względem technologicznym, powinna być szczególnie jednoznaczna. Powinna co najmniej spełniać równocześnie pięć poniższych warunków: 1) analizę należy przeprowadzić *ex ante* ([161]); 2) powinien ją przeprowadzić niezależny ekspert; 3) powinna wykazywać znaczącą różnicę kosztów ([162]); 4) wyniki analizy muszą być solidne ([163]); 5) dane wykorzystane w analizie muszą być możliwe do zweryfikowania.

([157]) Chociaż w Kantabrii w pierwotnym, neutralnym pod względem technologicznym przetargu ofertę opartą na rozwiązaniu satelitarnym przedstawiły trzy konsorcja (Castilla-La-Mancha Telecom, Telefónica i Astra), żadne z nich — ani żaden inny operator sieci innej niż NTC — nie uczestniczyło już w kolejnych przetargach.

([158]) Tego rodzaju analiza służyła jako uzasadnienie wyboru konkretnej technologii w sprawie dotyczącej sieci szerokopasmowej, zob. decyzja Komisji N 222/06 — Pomoc na rzecz pokonania przepaści cyfrowej w Sardynii, Dz.U. C 68 z 24.3.2007.

([159]) Zjednoczone Królestwo wybrało NTC do celów zapewnienia lokalnej telewizji na podstawie analizy *ex ante* przeprowadzonej przez krajowy organ regulacji OFCOM oraz na podstawie konsultacji *ex ante* z uczestnikami rynku. Na tej podstawie Komisja nie nalegała na przeprowadzenie przetargu neutralnego pod względem technologicznym. SA.33980 (2012/N) – Telewizja lokalna w Zjednoczonym Królestwie, http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/244689/244689_1425664_116_2.pdf

([160]) Na przykład w przypadku Itelazpi i Cellnex niektóre ośrodki transmisji NTC nie są w stanie odbierać sygnałów multipleksu za pośrednictwem sieci naziemnej i odbierają sygnały multipleksu z satelitów Hispasat. Zob. dla porównania analiza Itelazpi z 2015 r., s. 20.

([161]) Organ może uzasadniać swoją decyzję o odstąpieniu od przetargu neutralnego pod względem technologicznym na podstawie takiej analizy tylko wtedy, jeżeli analizę przeprowadzono przed wyborem konkretnego rozwiązania technologicznego (*ex ante*).

([162]) Szacunki kosztów oparto na założeniach i w związku z tym obarczone są niepewnością. Aby uzasadnić wybór technologii *ex ante*, szacunki kosztów muszą być ostrożne. Należy w nich uwzględnić możliwe obniżki kosztów, które potencjalni oferenci mogą uzyskać dzięki swojej pozycji rynkowej lub możliwym synergiom. Należy w nich również odzwierciedlić ewentualne rabaty, jakie oferent może zaoferować w celu wejścia na nowy rynek.

([163]) Porównanie kosztów jest solidne, jeżeli ogólne wyniki nie zmienią się pomimo zmiany założeń leżących u ich podstaw, w rozsądnym zakresie.

(255) W trakcie postępowania władze hiszpańskie przedstawiły różne analizy kosztów mające wykazać, że stosowanie technologii NTC byłoby mniej kosztowne niż stosowanie technologii satelitarnej. Wszystkie te porównania kosztów mają tę wadę, że koncentrują się wyłącznie na koszcie instalacji. W większości z nich w ogóle nie wzięto pod uwagę kosztów obsługi i utrzymania. Po rozwinięciu NTC stało się jednak jasne, że korzystanie z tej technologii wiąże się jednak ze znacznymi kosztami wydatkami na obsługę i utrzymanie, które władze hiszpańskie finansowały (dotychczas) poprzez udzielanie operatorom NTC stałej pomocy na obsługę i utrzymanie. W porównaniu kosztów różnych technologii należy uwzględnić wszystkie istotne koszty, tj. również wydatki na obsługę i utrzymanie.

(256) Jak omówiono w motywie (119), w hiszpańskiej analizie *ex ante* z 2007 r. nie wykazano w wystarczającym stopniu wyższości platformy naziemnej nad satelitarną. Wręcz przeciwnie, w analizie tej stwierdza się, że wybór konkretnego rozwiązania technologicznego do celów rozszerzenia zasięgu należy zbadać dla poszczególnych regionów, uwzględniając topograficzną i demograficzną charakterystykę każdego regionu. Taki wniosek stanowi raczej argument na poparcie konieczności przeprowadzenia przetargu neutralnego pod względem technologicznym w celu ustalenia, która platforma jest najodpowiedniejsza. Sąd potwierdził, że w hiszpańskiej analizie z 2007 r. nie wykazano w wystarczającym stopniu wyższości platformy naziemnej nad satelitarną. Ponadto Sąd stwierdził, że analiza w ramach hiszpańskiego studium z 2007 r. nie uzasadnia naruszenia zasady neutralności technologicznej ([164]).

(257) W toku postępowania niektóre wspólnoty autonomiczne przedstawiły wewnętrzne obliczenia służące porównaniu kosztów wykorzystania obu technologii w celu rozszerzenia zasięgu. Oprócz niepewności co do daty tych obliczeń ([165]) żadne z nich nie były jednak na tyle szczegółowe i solidne, aby na ich podstawie można było uzasadnić wybór technologii naziemnej do celów rozszerzenia zasięgu ([166]).Ponadto żadne z tych obliczeń nie zostały przeprowadzone przez niezależnego eksperta. W listopadzie 2010 r. wspólnota autonomiczna Galicji przedstawiła informacje na temat spotkań, które odbyły się z Astrą w 2009 r., i przekazała porównanie kosztów, które obejmowało dane przedstawione przez Astrę w trakcie tych rozmów. To porównanie kosztów było przedmiotem odwołania od decyzji z 2013 r. wniesionego przez wspólnotę autonomiczną Galicji i Sąd nie zgodził się, że obliczenia te uzasadniają wyższość technologii naziemnej nad satelitarną ([167]). Wspomniane porównanie kosztów nie uwzględnia kosztów dostarczenia klientom końcowym sprzętu do odbioru NTC. Koszty te są znaczne, ponieważ przejście na NTC wymaga wyposażenia każdego gospodarstwa domowego w antenę i dekoder.

(258) Jeżeli chodzi o dwie analizy kosztów przedstawione przez Cellnex (Abertis), należy zauważyć, że zostały one przeprowadzone w 2010 r., czyli długo po wprowadzeniu w życie środków objętych postępowaniem. Niezależnie od kwestii, czy analizy te można uznać za niezależne i wystarczająco solidne, fakt przeprowadzenia ich w późniejszym terminie w stosunku do wprowadzenia kwestionowanego środka oznacza, że nie można powoływać się na tego rodzaju analizy na poparcie argumentu, iż rząd Hiszpanii nie przeprowadził przetargu neutralnego pod względem technologicznym. Ponadto wyniki przedmiotowych analiz są sprzeczne z oszacowaniami kosztów przedstawionymi przez spółkę Astra, w których rzekomo wykazano, że technologia satelitarna jest bardziej opłacalna ([168]).

([164]) Wyrok w sprawie T-461/13 (pkt 118–120); wyrok w sprawie T-462/13 (pkt 113–114); wyrok w sprawie T-465/13 (pkt 104–105); T-541/13 (pkt 132–133).

([165]) Wewnętrznych obliczeń nie opatrzono datami i mogły zostać dokonane *ex post*. Komisja otrzymała je długo po wszczęciu postępowania i kilka lat po wejściu w życie środka (tj. w Galicji w 2010 r., w Nawarze, Madrycie, La Rioja i Walencji w 2011 r., a w Aragonii w 2012 r.).

([166]) Murcja przedstawiła porównanie kosztów z dnia 15 października 2008 r., z którego wynika, że w porównaniu z NTC koszty rozwoju technologii satelitarnej są o 70 % wyższe dla gminy i o 100 % wyższe dla obywateli. Porównania kosztów nie można jednak zweryfikować, ponieważ nie zawiera załączników z danymi i obliczeniami. W porównaniu nie uwzględniono faktu, że w ramach przetargu operator telewizji satelitarnej może zaoferować zniżki (jak było w przypadku Kantabrii), ani że technologia NTC wiąże się nie tylko z kosztami instalacji, ale również ze znacznymi kosztami obsługi i utrzymania.

([167]) Zob. uzasadnienie Sądu w sprawie T-463/13, Comunidad Autónoma de Galicia/Komisja, pkt 128–129.

([168]) W piśmie Itelazpi z dnia 13 czerwca 2019 r. odniesiono się do analiz kosztów Astry. Stwierdzono, że analizy te były obarczone pewnymi wadami, ale nie wyjaśniono, na czym te wady polegały i w jakim stopniu miałyby wpływać na ogólne wnioski Astry. W swoim piśmie z dnia 13 czerwca 2019 r. Cellnex Telecom poddaje szereg założeń dotyczących kosztów przedstawionych przez Astrę bardziej szczegółowej krytyce (s. 24–26). Ponieważ Komisja nie opiera się szczególnie na żadnym konkretnym sprawozdaniu, nie zostały one dokładniej omówione.

(259) Władze Hiszpanii przedstawiły kolejną analizę w dniu 8 listopada 2012 r., tj. ponad cztery lata po tym, jak rząd hiszpański wdrożył pomoc na rzecz infrastruktury NTC ([169]) („hiszpańska analiza z 2012 r."). Komisja zauważa, że hiszpańską analizę z 2012 r. przedłożono w kontekście innej sprawy ([170]) i zarejestrowano w ramach niniejszej sprawy na wniosek władz hiszpańskich. W analizie porównano koszty dostosowania sprzętu do odbioru telewizji w każdym gospodarstwie domowym, dla całej populacji Hiszpanii, w wyniku zwolnienia częstotliwości. W tym przypadku hiszpańska analiza z 2012 r. nie ma znaczenia, ponieważ nie odnosi się do rozszerzenia zasięgu NTC na obszarze II ani do żadnego z kosztów finansowanych w ramach przedmiotowej pomocy. Ponadto rozkład wydarzeń w czasie wyklucza, aby rząd mógł uzasadnić swoją decyzję na korzyść NTC na podstawie hiszpańskiej analizy z 2012 r. Hiszpańska analiza z 2012 r. posiada również wadę polegającą na tym, że nie wskazano w niej źródła danych. W związku z tym nie ma możliwości sprawdzenia wykorzystanych danych.

(260) Kolejne analizy *ex post* przedłożono w 2019 r., tj. ok. 10 lat po tym, jak rząd hiszpański podjął działania w celu wdrożenia NTC na obszarze II. W analizie katalońskiej oceniono poszczególne technologie, które zaproponowano jaki możliwy sposób świadczenia usług telewizji cyfrowej na obszarze II. Analizę oparto na danych z 2008 r. W analizie stwierdzono, że technologie naziemna i satelitarna są najbardziej opłacalne; oraz że spośród tych dwóch technologii najmniej kosztowna dla obywateli jest technologia NTC.

(261) Analizę wykonano w 2017 r., długo po wdrożeniu środków objętych postępowaniem. Ponieważ dokonano tego w terminie późniejszym niż kwestionowane środki, nie można takiej analizy wykorzystywać do uzasadnienia nieprzeprowadzenia przez rząd hiszpański przetargu neutralnego pod względem technologicznym. Ponadto rezultaty analizy nie są solidne ([171]).

(262) W dniu 13 czerwca 2019 r. beneficjent pomocy udzielanej przez wspólnotę autonomiczną Kraju Basków w zakresie NTC, Itelazpi, przedstawił dwie analizy, z których miałoby rzekomo wynikać, że koszt przesyłania sygnałów telewizji cyfrowej za pośrednictwem sieci NTC jest niższy, niż w przypadku przesyłania takich sygnałów za pośrednictwem sieci satelitarnej. Pierwszą analizę przygotowano na zlecenie Itelazpi w 2015 r., natomiast druga pochodzi z 2019 r.

(263) W analizie Itelazpi z 2015 r. oszacowano koszty przyrostowe zapewnienia zasięgu dla krajowych multipleksów za pośrednictwem technologii NTC i technologii satelitarnej (z wyłączeniem usług regionalnych). Z analizy wyłączono koszty wspólne dla usług krajowych i regionalnych, takie jak istniejąca infrastruktura lokalna, usługi zarządzania i inne usługi pomocnicze Itelazpi. Obejmuje to sprzęt do transmisji, konsumenckie przystawki set-top box oraz systemy anten zbiorczych.

(264) Należy również zauważyć, że analizy te powstały długo po podjęciu samej decyzji. Dlatego też, niezależnie od wiarygodności ich wyników, nie można ich uznać za podstawę pierwotnej decyzji rządu w sprawie wyboru określonej technologii ([172]). Ponadto wyniki analiz kosztów w większości opierają się na słabych założeniach ([173]). Nie spełniają one również wymogów dotyczących jakości określonych w motywie 254 ([174]).

([169]) Analysys Mason: Evaluación de los costes sobrevenidos de las diferentes tecnologías para poder recibir la cobertura actual del servicio de televisión tras la liberación del dividendo digital. 20 de septiembre de 2012

([170]) SA.32619 (2012/C (ex 2011/N)) pomoc państwa zgłoszona przez Królestwo Hiszpanii w odniesieniu do rekompensaty za określone koszty zwolnienia częstotliwości (Dz.U. L 361 z 31.12.2016, s. 1).

([171]) Na przykład analizy kosztów instalacji w indywidualnych gospodarstwach domowych nie przeprowadzono w sposób rygorystyczny. W analizie przyjęto założenie, że wszystkie indywidualne gospodarstwa domowe posiadają prawie wszystkie urządzenia niezbędne do odbioru NTC, ale nie do odbioru sygnału satelitarnego. Konsekwencją tego założenia są większe koszty technologii satelitarnej w porównaniu z NTC. Chociaż w analizie wspomniano, że obie technologie wymagają podobnego sprzętu instalacyjnego, w odniesieniu do NTC w analizie oszacowano koszty na poziomie zaledwie 30 EUR za dekoder, podczas gdy w przypadku technologii satelitarnej uwzględniono koszt na poziomie 588 EUR. Ta kwota 588 EUR obejmuje 270 EUR na zakup dwóch odbiorników satelitarnych. Różnicę między traktowaniem NTC i technologii satelitarnej widać również w obliczeniach kosztów całkowitych. Założono, że koszt dostosowania indywidualnych gospodarstw domowych do technologii satelitarnej wyniesie ponad 71 mln EUR, natomiast w przypadku technologii NTC założono, że koszt dostosowania będzie zerowy.

([172]) Itelazpi nie twierdziła, że rząd centralny albo rząd regionalny Kraju Basków oparł swoją decyzję na danych wykorzystanych w tej analizie.

([173]) Na przykład w analizach Itelazpi z 2015 r. i 2019 r. przyjęto założenie, że świadczenie usług satelitarnych odbywałoby się na zasadzie dzierżawienia od platformy satelitarnej pojemności transpondera satelitarnego i obsługi samego połączenia satelitarnego. Nie wzięto w nich pod uwagę możliwości, że, jak to miało miejsce w przypadku przetargu w Kantabrii, sam operator telewizji satelitarnej mógłby wejść na rynek. Obliczenie jest zatem obciążone błędem na niekorzyść technologii satelitarnej, ponieważ wyklucza możliwość zastosowania rabatów ilościowych lub ewentualnych negocjacji cen, które normalnie miałyby miejsce w procedurze przetargowej. W przypadku procedury otwartej, jak wykazano w odniesieniu do Kantabrii, operator telewizji satelitarnej mógłby oprzeć swoją ofertę na zupełnie innych obliczeniach cen. Dokładniej rzecz ujmując, obliczenia kosztów są obarczone błędem. Na przykład w obliczeniach kosztów technologii satelitarnej użyto aktualnych cen przystawek set-top box telewizji satelitarnej, które są znacznie wyższe niż koszty w niektórych innych państwach UE (s. 10 analizy Itelazpi z 2015 r. i s. 45 analizy Itelazpi z 2019 r.). W ten sposób pominięto możliwość zastosowania rabatów ilościowych, z których mógłby skorzystać operator telewizji satelitarnej działający w kilku państwach członkowskich.

([174]) Te obliczenia kosztów są niemożliwe do zweryfikowania. Jeżeli chodzi o koszt NTC, w analizie odniesiono się do wewnętrznych danych Itelazpi. Nie dołączono tych danych do analizy. Jeśli chodzi o koszty technologii satelitarnej, w analizie odniesiono się do danych Astry, ale nie wskazano, gdzie i w jakim kontekście Astra dostarczyła takie dane.

(265) Podsumowując, rząd hiszpański nie przeprowadził przetargów neutralnych pod względem technologicznym. Wybór technologii NTC nie był oparty na niezależnej i solidnej analizie *ex ante*, która uzasadniałaby nieprzeprowadzenie procedury otwartej.

(266) Co więcej, środka objętego postępowaniem nie można uznać za proporcjonalny.

(267) Fakt, że niektóre gospodarstwa domowe na obszarze II odbierają niekodowane kanały przez satelitę ([175]), dowodzi, że technologia naziemna nie zawsze jest najwydajniejszą i najodpowiedniejszą platformą. Należy również zauważyć, że rozwiązanie satelitarne stosuje się w niektórych innych państwach członkowskich ([176]).

(268) Ponadto fakt, że Astra konkurowała w przetargu neutralnym pod względem technologicznym na rozszerzenie zasięgu telewizji cyfrowej w Kantabrii i wygrała ten przetarg, świadczy co najmniej o możliwości świadczenia przedmiotowej usługi przez platformę satelitarną ([177]).

(269) Stosowność środka nadal jest kwestionowana. O ile przejście z telewizji analogowej na NTC w paśmie 800 MHz zostało w Hiszpanii ukończone w dniu 3 kwietnia 2010 r., w 2011 r. podjęto decyzję o wystawieniu częstotliwości pasma 800 MHz na aukcji. W rezultacie konieczne było przeniesienie transmisji na inne kanały o częstotliwości poniżej 790 MHz najpóźniej do dnia 1 stycznia 2014 r. Ponieważ wiązały się z tym koszty dodatkowe, w dniu 5 listopada 2011 r. Hiszpania zgłosiła dwa środki na rzecz gospodarstw domowych i nadawców o budżecie 600–800 mln EUR na obszarze I. W sierpniu 2016 r. Komisja stwierdziła, że środki te stanowiły pomoc państwa niezgodną z rynkiem wewnętrznym ([178]). Tych kosztów nie poniesiono by w przypadku wyboru innej platformy (IPTV, telewizja kablowa lub satelitarna).

(270) Ponadto wskazano, że do świadczenia nowych usług łączności ruchomej (LTE, 4G) wykorzystuje się częstotliwości zbliżone do spektrum wykorzystywanego przez NTC i w związku z tym usługi te mogą zakłócać sygnały NTC, co zmusza gospodarstwa domowe do nabywania kosztownych filtrów w celu zabezpieczenia odbieranego przez nie sygnału NTC przed tymi zakłóceniami ([179]). Nie można wykluczyć, że podobne zakłócenie stanowi bardziej powszechny problem podważający przyszłą stosowność nadawania naziemnego, szczególnie w kontekście szerszego upowszechnienia sieci dostępu nowej generacji.

(271) Hiszpania przedstawiła dwa inne argumenty na poparcie stanowiska, że transmisja satelitarna byłaby kosztowniejsza od NTC. Po pierwsze, nadawcy w zawieranych przez siebie umowach z niektórymi dostawcami treści są związani ograniczeniami terytorialnymi. Zapewnienie takiego warunkowego dostępu byłoby bardziej kosztowne w przypadku technologii satelitarnej. Po drugie, technologia satelitarna nie byłaby odpowiednio wyposażona do nadawania dużej liczby kanałów regionalnych. Zarzuty te nie zostały poparte dowodami i są sprzeczne z faktem, że umowa spółki Astra z Kantabrią zawierała profesjonalny system warunkowego dostępu. Ponadto zgodnie z obliczeniami kosztów dokonanymi przez spółkę Astra technologia satelitarna nadal byłaby tańsza, nawet jeżeli trzeba by zawrzeć oddzielne umowy z każdym hiszpańskim regionem. Jeżeli chodzi o nadawanie regionalne, Astra twierdzi, że liczba 1 380 kanałów wskazana przez rząd hiszpański jest znacznie zawyżona ([180]). Ponownie zgodnie z jej własnymi obliczeniami wariant satelitarny byłby tańszy nawet przy uwzględnieniu kanałów regionalnych i lokalnych.

(272) Istnieją również dowody na poparcie tezy, że instytucje rządowe i samorządowe na szczeblu regionalnym wiedziały o istnieniu technologii alternatywnej do rozszerzenia platformy naziemnej. W toku postępowania ujawniono, że na początku procesu niektóre regiony odbyły spotkania z przedstawicielami spółki Astra. Spółka Astra przedstawiła im na tych spotkaniach propozycję rozwiązania satelitarnego, które nie zostało jednak dalej zbadane przez instytucje rządowe i samorządowe na szczeblu regionalnym.

([175]) Przedsiębiorstwo Hispasat, którego współwłaścicielami są Abertis i rząd hiszpański, świadczy usługi w określonych wspólnotach autonomicznych w częściach obszaru II. Przykładowo na Wyspach Kanaryjskich 16 miejscowości na obszarze II odbiera niekodowaną telewizję przez satelitę. W Kastylii-Leonie to samo dotyczy około 9 000 osób. Ponieważ Abertis odpowiada za kontrolę nad odbiornikami satelitarnymi we wszystkich placówkach naziemnych i nie dopuszcza innych operatorów telewizji satelitarnej do łączenia się z takimi odbiornikami, wyłącznie Hispasat może oferować tego rodzaju usługi transmisji NTC w celu doprowadzenia do wież telewizji naziemnej.

([176]) Na przykład Francja, Zjednoczone Królestwo, Włochy, Słowacja.

([177]) Co zostało również podkreślone w wyroku sądu krajowego. Zob. powyżej, przypis 16.

([178]) Zob. decyzja (UE) 2016/2395.

([179]) Ofcom, „Second consultation on coexistence of new services in the 800 MHz band with digital terrestrial television" [„Drugie konsultacje w sprawie świadczenia nowych usług w paśmie 800 MHz równolegle z naziemną telewizją cyfrową"], http://stakeholders.ofcom.org.uk/consultations/second-coexistence-consultation/

([180]) Zgodnie z oszacowaniami spółki Astra całkowita liczba kanałów lokalnych obecnie nadawanych wynosi mniej niż 415. Z własnych obliczeń Komisji wynika, że liczba kanałów podana przez Hiszpanię jest nieco zawyżona.

(273) Jeżeli chodzi o proporcjonalność, opracowując interwencję dla obszaru II, podsektor centralny powinien w pierwszej kolejności przeprowadzić porównanie kosztów (lub przetarg) na szczeblu krajowym. Jako że główny koszt sieci satelitarnej wiąże się z jej łączem satelitarnym, platforma ta działa, przynosząc znaczne korzyści skali ([181]). Z negocjacji spółki Astra z instytucjami rządowymi i samorządowymi na szczeblu regionalnym wynika, że spółka zaoferowała znaczne obniżki cen, jeżeli umowę zawarłoby wspólnie kilka regionów. Można było zatem oczekiwać dalszych obniżek cen w przypadku przeprowadzenia przetargu krajowego. Ponieważ jednak podjęto zdecentralizowane i niezharmonizowane działania, czasem nawet na szczeblu gminy, pozycja technologii o tak dużych korzyściach skali od początku była bardzo niekorzystna. W rezultacie wzrosła całkowita kwota pomocy państwa niezbędna do świadczenia usług telewizji cyfrowej na rzecz gospodarstw domowych na obszarze II. Chociaż to Hiszpania decyduje o tym, jak administruje finansowaniem w ramach rządu centralnego, rząd hiszpański, zamiast forsować korzystanie z NTC, mógł przynajmniej zachęcić wspólnoty autonomiczne do uwzględnienia w ich przetargach ewentualnych korzyści z tytułu oszczędności w ramach poszczególnych platform.

(274) Podsumowując, Komisja uznaje, że środek objęty postępowaniem nie spełniał zasady neutralności pod względem technologicznym. Jak wyjaśniono powyżej, środek nie jest proporcjonalny ani nie stanowi właściwego instrumentu dla zapewnienia mieszkańcom obszaru II odbioru niekodowanych kanałów. Wniosek, że środek naruszał zasadę neutralności technologicznej, potwierdzono w wyrokach w sprawach w sprawach T-462/13 ([182]), T-465/13 ([183]), T-487/13 ([184]), T-541/13 ([185]) i T-461/13 ([186]) – Trybunał Sprawiedliwości potwierdził te wyroki w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P oraz w sprawie C-81/16 P.

6.3.3.3. Obsługa i utrzymanie sieci

(275) Ponieważ finansowanie przyznane na obsługę i utrzymanie subsydiowanych sieci, udzielane od zakończenia cyfryzacji do momentu wskazanego w sekcji 2.3 (tj. do momentu zmiany środków objętych postępowaniem), jest dodatkowe względem pomocy na rozwój sieci, nie można go uznać za neutralne pod względem technologicznym. Przedmiotem finansowania jest utrzymanie ośrodków, które nadają sygnał za pomocą platform naziemnych. Tego rodzaju pomoc jest zatem również niezgodna z rynkiem wewnętrznym.

6.3.3.4. Unikanie zbędnych zakłóceń

(276) O ile interwencja publiczna mogłaby być uzasadniona w świetle istnienia określonych niedoskonałości rynku i ewentualnych problemów w zakresie spójności, sposób, w jaki środek opracowano, powoduje zbędne zakłócenia konkurencji.

6.3.3.5. Wniosek dotyczący art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE

(277) Stwierdza się, że środek objęty postępowaniem, w tym nadal udzielana pomoc, nie jest instrumentem odpowiednim, koniecznym ani proporcjonalnym do celów usunięcia określonej niedoskonałości rynku.

6.3.4. Art. 106 ust. 2 TFUE

(278) Na wyjątek przewidziany w art. 106 ust. 2, który może być stosowany do rekompensaty ze strony państwa z tytułu kosztów świadczenia usługi publicznej, w przedmiotowej sprawie nie można powoływać się ani w jej ogólnym wymiarze, ani w odniesieniu do w szczególności do Kraju Basków. Komisja uważa, że organy krajowe (lub regionalne) muszą wyraźnie określać usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym i powierzać jej świadczenie

([181]) Sygnał satelitarny można nadawać na całym terytorium Hiszpanii. Natomiast rozszerzenie zasięgu geograficznego platformy naziemnej wymaga instalacji dodatkowych wzmacniaków lub wieży przekaźnikowych.
([182]) Zob. pkt 102–139.
([183]) Zob. pkt 94–117.
([184]) Zob. pkt 128–140.
([185]) Zob. pkt 119–129.
([186]) Zob. pkt 94–112.

konkretnemu przedsiębiorstwu. Zgodnie z oceną przedstawioną w motywach 198–204 uznaje się, że władze hiszpańskie i baskijskie nie określiły wyraźnie obsługi platformy naziemnej jako usługi publicznej. Sąd potwierdził ten wniosek w sprawach T-462/13 ([187]), T-465/13 ([188]), T-487/13 ([189]), T-541/13 ([190]) i T-461/13 ([191]). Co więcej, wyroki te potwierdził Trybunał Sprawiedliwości w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P ([192]) oraz w sprawie C-81/16 P ([193]).

6.4. **Nowa pomoc niezgodna z prawem**

(279) Abertis twierdzi, że rozwinięcie naziemnej sieci nadawczej na obszarze II było finansowane niemal w całości przez hiszpańskie wspólnoty autonomiczne przy użyciu środków publicznych na podstawie przepisów z 1982 r., czyli sprzed daty przystąpienia Hiszpanii do Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej w 1986 r. Dlatego też według Abertis przedmiotowy program można uznać za część udzielanego nadal finansowania publicznego z tytułu obsługi lokalnych sieci naziemnych, a zatem należy go uznać za istniejącą pomoc.

(280) Finansowanie rozszerzenia sieci naziemnej przez regiony faktyczne rozpoczęto na początku lat 80. XX w., jednak w tamtym czasie na rynku nie działali nadawcy prywatni. Rozszerzona infrastruktura była zatem wykorzystywana jedynie na potrzeby nadawcy publicznego, który w każdym razie miał obowiązek dostarczania sygnału do większości ludności. Ponadto w tamtym czasie telewizja naziemna była jedyną platformą transmisji sygnału telewizyjnego w Hiszpanii. W związku z tym rozszerzenie jedynej dostępnej sieci nie spowodowało zakłócenia konkurencji z innymi platformami.

(281) Od tamtej pory nastąpiła zmiana przepisów i technologii, w rezultacie czego pojawiły się nowe platformy nadawcze i nowi uczestnicy rynku, w szczególności nadawcy prywatni. Ponieważ znacznie zmienił się beneficjent, a także znacznie zmieniły się ogólne okoliczności finansowania publicznego, środka objętego postępowaniem nie można uznać za zmianę o czysto formalnym lub administracyjnym charakterze. Zmiana ta dotyczy raczej samej istoty pierwotnego programu, a zatem należy ją uznać za nowy program pomocy ([194]). W każdym razie przejście z telewizji analogowej na cyfrową jest możliwe wyłącznie dzięki ostatnim postępom technologicznym, a zatem stanowi nowe zjawisko. Władze hiszpańskie powinny zatem były zgłosić przedmiotową nową pomoc.

6.5. **Podsumowanie**

(282) Stwierdza się, że finansowanie przyznane przez Hiszpanię (w tym pomoc przyznana przez hiszpańskie wspólnoty autonomiczne i instytucje samorządowe na szczeblu lokalnym) operatorom sieci naziemnych na modernizację i cyfryzację ich sieci w celu dostarczania niekodowanych kanałów telewizyjnych na obszarze II stanowi pomoc w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Pomoc ta nie jest zgodna ze wspólnym rynkiem w zakresie, w jakim nie zostało spełnione kryterium neutralności pod względem technologicznym. Ponadto pomoc nie została zgłoszona ([195]) Komisji, czego wymaga się w art. 108 ust. 3 TFUE, oraz została wprowadzona w życie w sposób niezgodny z prawem bez zatwierdzenia Komisji. Pomoc należy zatem odzyskać od operatorów sieci naziemnej.

(283) Ponadto Komisja uznaje, że pomoc z tytułu obsługi i utrzymania sieci cyfrowej przyznana bez przeprowadzenia przetargów lub w następstwie przetargów, które nie były neutralne pod względem technologicznym, udzielana do momentu wskazanego w sekcji 2.3 (tj. do momentu zmiany środków objętych postępowaniem), również jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym. Ponadto pomoc ta nie została zgłoszona Komisji, czego wymaga się w art. 108 ust. 3 TFUE, oraz została wprowadzona w życie w sposób niezgodny z prawem bez zatwierdzenia Komisji.

(284) Każda przyszła pomoc państwa z tytułu obsługi i utrzymania musi zostać zgłoszona i musi być zgodna z zasadą neutralności pod względem technologicznym.

([187]) Wyrok w sprawie T-462/13, pkt 55–79.
([188]) Wyrok w sprawie T-465/13, pkt 55–80.
([189]) Wyrok w sprawie T-487/13, pkt 89–119.
([190]) Wyrok w sprawie T-541/13, pkt 65–95.
([191]) Wyrok w sprawie T-461/13, pkt 53–78.
([192]) Wyrok w sprawach połączonych od C-66/16 P do C-69/16 P, pkt 67–76.
([193]) Wyrok w sprawie C-81/16 P, pkt 38–54.
([194]) Sprawy T-195/01 i T-207/01 Gibraltar, ECLI:EU:T:2002:111, pkt 109–111.
([195]) Z wyjątkiem Murcji, która zgłosiła środek już po jego wdrożeniu.

7. ODZYSKIWANIE SRODKOW

7.1. Konieczność wyeliminowania pomocy

(285) Zgodnie z Traktatem o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i z utrwalonym orzecznictwem sądów unijnych w przypadku stwierdzenia niezgodności pomocy państwa z rynkiem wewnętrznym Komisja jest uprawniona do podjęcia decyzji o zmianie formy lub wycofaniu pomocy przez państwo członkowskie ([196]). Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika również, że nałożenie na państwo członkowskie obowiązku wycofania pomocy uznanej przez Komisję za niezgodną z rynkiem wewnętrznym służy przywróceniu stanu pierwotnego ([197]).

(286) W tym kontekście Trybunał ustalił, że cel ten zostaje osiągnięty z chwilą, gdy beneficjent dokona zwrotu kwoty przyznanej jako pomoc niezgodna z prawem, tracąc tym samym korzyść, jaką odnosił względem swoich konkurentów na rynku wewnętrznym, oraz gdy następuje przywrócenie sytuacji sprzed wypłaty pomocy ([198]).

(287) Zgodnie z orzecznictwem art. 16 ust. 1 rozporządzenia Rady (UE) 2015/1589 stanowi, że: „w przypadku gdy podjęte zostały decyzje negatywne w sprawach pomocy niezgodnej z prawem, Komisja podejmuje decyzję, że zainteresowane państwo członkowskie podejmie wszelkie konieczne środki w celu windykacji pomocy od beneficjenta".

(288) Zatem biorąc pod uwagę fakt, że finansowanie na cyfryzację platformy naziemnej oraz jej dalsze utrzymanie i obsługę przyznano z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE i należy je uznać za pomoc państwa niezgodną z prawem i z rynkiem wewnętrznym, należy odzyskać tę pomoc w celu przywrócenia sytuacji istniejącej na rynku wewnętrznym przed przyznaniem pomocy. Proces odzyskiwania środków powinien objąć czas od dnia przekazania pomocy beneficjentowi do dnia jej skutecznego odzyskania. Do kwot podlegających zwrotowi należy doliczyć odsetki do momentu skutecznego odzyskania środków, obliczane zgodnie z przepisami zawartymi w rozdziale V rozporządzenia (WE) nr 794/2004 ([199]).

7.2. Beneficjenci pomocy państwa i obliczenie pomocy

(289) Operatorzy platformy są bezpośrednimi beneficjentami, jeżeli bezpośrednio uzyskali fundusze na przekształcenie i rozszerzenie ich sieci i na ich obsługę i utrzymanie. W przypadku gdy pomoc wypłacono przedsiębiorstwom publicznym, które następnie przeprowadziły przetargi na rozszerzenie zasięgu, wybranego operatora platformy uznaje się za beneficjenta pośredniego. Pomoc niezgodną z prawem i z rynkiem wewnętrznym należy odzyskać zarówno od operatorów bezpośrednich, jak i pośrednich.

7.2.1. *Klasyfikacja przetargów*

(290) Przetarg neutralny pod względem technologicznym to przetarg, który równocześnie spełnia dwa kryteria: (i) przetarg jednoznacznie dotyczy rozszerzenia zasięgu telewizji cyfrowej (a nie naziemnej telewizji cyfrowej) oraz (ii) w specyfikacjach technicznych dopuszcza się technologie inne niż naziemna. Oferty nie można uznać za neutralną pod względem technologicznym, jeżeli jej specyfikacje techniczne wymagają zakupu lub użycia sprzętu do transmisji lub przenoszenia sygnału naziemnej telewizji cyfrowej.

(291) W przypadkach, w których pomocy niezgodnej z prawem udzielono w drodze przetargu, który nie był neutralny pod względem technologicznym, państwo członkowskie musi zakwalifikować przetargi do kategorii dostarczenia sprzętu lub rozszerzenia zasięgu zgodnie z poniższymi warunkami.

(292) W drodze przetargów na rozszerzenie zasięgu zwycięskiemu przedsiębiorstwu powierza się misję zapewnienia (w tym budowy) funkcjonującej sieci NTC. W tym celu do niezbędnych zadań należy opracowanie i konstrukcja sieci, transmisja sygnału, rozwinięcie sieci i dostarczenie niezbędnego sprzętu. Przetargi na rozszerzenie zasięgu obejmują również sytuacje, w których następuje dostawa urządzeń, a operator sieci otrzymuje prawo do obsługi, użytkowania lub czerpania korzyści z tych urządzeń, niezależnie od tego, kto jest ich właścicielem. Ponadto przetargi na rozszerzenie zasięgu obejmują zwykle umowy dodatkowe związane z cyfryzacją ośrodków transmisji lub budową nowych ośrodków transmisji (dotyczące np. prac dostosowawczych, dostaw energii, „ścisłego utrzymania", umów leasingu, analiz dotyczących bezpieczeństwa i zdrowia).

([196]) Wyrok Sądu z dnia 12 lipca 1973 r. Komisja/Niemcy, C-70/72, ECLI:EU:C:1973:87, pkt 13.
([197]) Wyrok Sądu z dnia 21 marca 1990 r., Belgia/Komisja, C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, pkt 66.
([198]) Wyrok Sądu z dnia 17 czerwca 1999 r., Belgia/Komisja, C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, pkt 64 i 65.
([199]) Rozporządzenie Komisji (WE) nr 794/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 Traktatu WE (Dz.U. L 140 z 30.4.2004, s. 1).

(293) W przetargach na dostarczenie sprzętu zwycięskie przedsiębiorstwo zobowiązane jest dostarczyć sprzęt niezbędny do modernizacji sieci. W tym celu do niezbędnych zadań należą dostarczenie, instalacja i uruchomienie sprzętu, a także przeszkolenie personelu. Nie wymaga się odzyskania żadnych środków z tytułu przedmiotowych przetargów na dostarczenie sprzętu. Innymi słowy, zwykli dostawcy sprzętu nie są zobowiązani do zwrotu pomocy. Jeżeli jednak w wyniku przetargu przeprowadzono cyfryzację istniejącej sieci naziemnej, w tym, w zależności od przypadku, dostarczono sprzęt, który jest obsługiwany, używany lub wykorzystywany przez operatora sieci, pomoc tę odzyskuje się od operatora sieci, ponieważ przetarg ten należy uznać za przetarg na rozszerzenie zasięgu.

(294) Po sklasyfikowaniu wspomnianych przetargów na rozszerzenie zasięgu Hiszpania musi odzyskać pomoc przyznaną w następstwie przetargu, który nie jest neutralny pod względem technologicznym. Jeżeli Hiszpania uzna, że oprócz przetargów, które sama Komisja uznaje za neutralne pod względem technologicznym, również inne przetargi spełniają przedmiotowe dwa warunki, musi przedstawić Komisji powiązaną dokumentację przetargową.

Przykład

Wśród przetargów, które zostały poddane przeglądowi przez Komisję, przetarg zorganizowany przez wspólnotę autonomiczną Estremadury przedstawia się jako przykład przetargu na rozszerzenie zasięgu, który nie jest neutralny pod względem technologicznym ([200]). Wbrew tytułowi przetargu, który odnosi się wyłącznie do dostarczenia sprzętu, w praktyce przedmiot przetargu obejmował również opracowanie i rozwinięcie sieci ([201]). Specyfikacja istotnych warunków zamówienia sprawia, że przetarg nie jest neutralny pod względem technologicznym ([202]) pomimo wstawienia klauzuli, która sprawia wrażenie klauzuli o neutralności pod względem technologicznym ([203]).

Innym przykładem przetargu na rozszerzenie zasięgu, który nie jest neutralny pod względem technologicznym, jest przetarg zorganizowany przez przedsiębiorstwo publiczne „Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid" (AICCM) we wspólnocie autonomicznej Madrytu ([204]). W tym przypadku wskazanie, że jest to przetarg na rozszerzenie zasięgu ([205]) kierowany wyłącznie do platformy naziemnej ([206]) zostało zawarte zarówno w tytule, jak i w treści przetargu.

([200]) Dostarczenie, instalacja i uruchomienie niezbędnego sprzętu w celu świadczenia usługi transmisji i nadawania NTC dla 6 krajowych multipleksów (państwowa sieć ogólna, sieć jednoczęstotliwościowa) oraz multipleksu wspólnoty autonomicznej w lokalizacjach znajdujących się w Estremadurze w ramach fazy II Narodowego planu przejścia na NTC. Sprawa SU-28/2009.

([201]) Dostarczenie, instalacja i uruchomienie niezbędnego sprzętu w celu świadczenia usługi transmisji i nadawania NTC dla 6 krajowych multipleksów (Red Global Estatal — państwowa sieć ogólna, Red de Frecuencia Unica — sieć jednoczęstotliwościowa) oraz multipleksu wspólnoty autonomicznej (zwanych dalej RGE, SFN i AUT) w lokalizacjach objętych fazą II Narodowego planu przejścia na NTC. Zadanie to obejmuje następujące działania: a) opracowanie technicznych sieci nadawczych i rozdzielczych na potrzeby świadczenia usługi; b) zaplanowanie dostarczenia niezbędnego sprzętu dla planowanej sieci; c) budowa sieci, w tym instalacja i uruchomienie niezbędnego sprzętu i infrastruktury. Zamówienie zostanie zrealizowane zgodnie z zasadą „pod klucz".

([202]) Strona 2, pkt 5 — „Głównym celem, do którego należy dążyć, jest rozszerzenie zasięgu naziemnej telewizji cyfrowej (NTC) i zagwarantowanie, że zasięg ten będzie jak najbliższy poziomowi 100 %, aby zostali nią objęci wszyscy mieszkańcy w regionach wchodzących w zakres fazy II w Estremadurze". Nie zostały określone żadne ograniczenia pod względem architektury sieci lub technologii, którą(-e) należy zastosować pod warunkiem spełnienia minimalnych ustanowionych wymogów.
Strona 10 pkt 7 — W swoich ofertach oferenci powinni uwzględnić strukturę proponowanej sieci rozdzielczej, która powinna być spójna z siecią nadawczą. Dla każdego multipleksu celem jest wybór najlepszego rozwiązania dla przedmiotowej usługi, które zawsze podlega kryteriom w zakresie ekonomicznej i technologicznej optymizacji.

([203]) Inne przetargi, które według Komisji należą do tej samej kategorii, to: przetarg 2009/000127 zorganizowany przez Junta de Andalucía oraz przetarg S-004/10/10 zorganizowany przez Junta de Extremadura.

([204]) Specyfikacje techniczne dla zamówienia na „Opracowanie projektów, dostarczenie, instalację i uruchomienie niezbędnej infrastruktury i łączności do celów rozszerzenia zasięgu sygnału naziemnej telewizji cyfrowej (NTC) we wspólnocie autonomicznej Madrytu". Zamówienia należy udzielić w drodze zwykłej procedury uproszczonej na podstawie szeregu kryteriów. Sygnatura dokumentu (*número de expediente*) ECON/000572/2008.

([205]) Strona 3, pkt 3 — „[…] dostarczenie, instalacja i uruchomienie niezbędnej infrastruktury i łączności do celów rozszerzenia zasięgu sygnału naziemnej telewizji cyfrowej (NTC) we wspólnocie autonomicznej Madrytu, w tym wszystkie prace związane z wykonaniem powiązanych projektów technicznych, pomiary, utrzymanie i obsługa instalacji składających się na usługę w zakresie rozwijanej infrastruktury oraz zarządzanie takimi instalacjami, a także prace niezbędne do upowszechnienia informacji instytucyjnych w celu promocji naziemnej telewizji cyfrowej".
Strona 9, pkt 8 — „Zostanie określona sieć nadawcza zaproponowana do celów zapewnienia zasięgu naziemnej telewizji cyfrowej w oparciu o harmonogram wyłączenia nadawania analogowego i w ramach dostępnego przydziału środków budżetowych".

([206]) Strona 4, pkt 2 i 8 — „Głównym celem, do którego należy dążyć w ramach wykonania wymienionych poniżej prac, jest rozszerzenie zasięgu naziemnej telewizji cyfrowej (NTC) i zagwarantowanie, że zasięg ten będzie jak najbliższy poziomowi 100 %, aby zostali nią objęci wszyscy mieszkańcy we wspólnocie autonomicznej Madrytu. W celu ułatwienia odbioru NTC na obszarach objętych zasięgiem sieci warto, aby ośrodki nadawcze dysponowały placówkami kompatybilnymi z kierunkiem ustawienia istniejących anten satelitarnych w budynkach, by mieszkańcy nie musieli instalować nowych anten ani zmieniać kierunku ustawienia anten już zainstalowanych. Oferenci powinni zatem określić, jak w ramach proponowanego przez nich rozwiązania poradzą sobie z przedmiotową kwestią". Strona 12, pkt 4 — „Mikronadajniki/mikroprzekaźniki zostaną opracowane zgodnie z następującymi specyfikacjami".

(295) Przetargi kwalifikuje się nie tylko na podstawie ich tytułu, lecz przede wszystkich na podstawie ich treści, ponieważ sam tytuł nie umożliwia jednoznacznego określenia ich zakresu.

(296) Pomoc przyznana po przeprowadzeniu przetargów na rozszerzenie, które nie były neutralne pod względem technologicznym, będzie następnie podlegać odzyskaniu.

7.2.2. *Beneficjenci pomocy państwa i odzyskanie środków*

(297) Poniżej podano poszczególne kategorie beneficjentów pomocy. Na podstawie informacji uzyskanych od Hiszpanii w tabelach podano wspólnoty autonomiczne i przybliżone kategorie pomocy. Ponieważ Hiszpania nie przedstawiła pełnych informacji na temat beneficjentów pomocy, Hiszpania musi zaklasyfikować beneficjentów do poszczególnych kategorii określonych poniżej i przedstawić Komisji stosowny dowód potwierdzający. Jak już podkreślono w motywie (233), sam program ma charakter dyskryminacyjny.

(298) Ponadto znaczna większość zbadanych przez Komisję przetargów na rozszerzenie zaklasyfikowano jako przetargi, nie spełniają zasady neutralności technologicznej. Komisja wykazała jednak również, że nie można wykluczyć, iż przetarg był neutralny pod względem technologicznym w wyjątkowych, pojedynczych przypadkach.

(299) Hiszpania musi zatem wskazać konkretne przetargi, które były neutralne pod względem technologicznym, i przedstawić wystarczające dowody na poparcie tego twierdzenia na podstawie warunków określonych w motywie (294) powyżej.

(300) W przypadkach gdy wspólnoty autonomiczne zorganizowały przetargi na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym, tak jak w przypadku przetargu w Estremadurze, o którym mowa w przykładzie powyżej, zwycięzcy takich przetargów są bezpośrednimi beneficjentami pomocy niezgodnej z prawem i podlegającej odzyskaniu. Kwota podlegająca odzyskaniu jest równa całkowitej kwocie uzyskanej przez zwycięzców przetargów na rozszerzenie oraz na wszystkie ewentualne usługi dodatkowe (np. dotyczące terenu, prac dostosowawczych, dostaw energii itp.). W celu uniknięcia wątpliwości wyjaśnia się, że jeżeli ta sama infrastruktura lub usługi służą lub służyły do nadawania zarówno kanałów prywatnych na obszarze II, jak i kanałów publicznych na obszarze I, władze hiszpańskie nie powinny rezygnować z odzyskania środków ze względu na podwójne wykorzystanie infrastruktury lub usług, ale powinny określić proporcjonalne wydatki związane z obszarem II i odzyskać odpowiednią kwotę pomocy. Na podstawie informacji uzyskanych od Hiszpanii Komisja ustaliła, że przetargi na rozszerzenie, które nie były neutralne pod względem technologicznym, przeprowadziły (co najmniej) wspólnoty autonomiczne Andaluzji, Estremadury, Murcji, La Rioja i Wspólnota Walencka.

Przedsiębiorstwa, od których należy odzyskać pomoc	**Odzyskiwanie środków**	**Metoda przekazania pomocy**	**Zainteresowana wspólnota autonomiczna (co najmniej)**
Beneficjenci bezpośredni Zwycięzca lub zwycięzcy przetargu lub przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym, zorganizowanych przez wspólnoty autonomiczne	Całkowita kwota uzyskana w drodze przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym	Transfer środków pieniężnych na rzecz beneficjenta wybranego w drodze przetargu	— Andaluzja — Estremadura — Murcja — La Rioja — Wspólnota Walencka

(301) W przypadkach, w których pomoc niezgodną z prawem przyznano na modernizację sieci naziemnej na rzecz rad miejskich działających w charakterze operatorów sieci, takie rady miejskie są bezpośrednimi beneficjentami pomocy. Kwota podlegająca odzyskaniu jest równa całkowitej kwocie uzyskanej przez rady miejskie od władz centralnych i regionalnych na rozszerzenie zasięgu ich sieci. Na podstawie informacji uzyskanych od Hiszpanii Komisja ustaliła, że taka sytuacja miała miejsce co najmniej w przypadku niektórych gmin należących do wspólnot autonomicznych Andaluzji, Wysp Kanaryjskich i Murcji (wykaz niewyczerpujący). Jeżeli rada miejska zawarła umowę na rozszerzenie zasięgu, w tym na dostawę niezbędnego sprzętu, z przedsiębiorstwem będącym operatorem sieci, wówczas beneficjentem pomocy jest operator sieci, a kwota podlegająca zwrotowi stanowi pełną kwotę środków publicznych otrzymanych przez operatora sieci.

Przedsiębiorstwa, od których należy odzyskać pomoc	Odzyskiwanie środków	Metoda przekazania pomocy	Zainteresowane wspólnoty autonomiczne (co najmniej)
Beneficjenci bezpośredni Rady miejskie działające w charakterze operatorów sieci	Całkowita kwota uzyskana od władz na rozszerzenie zasięgu	Transfer środków pieniężnych na rzecz beneficjenta	— Andaluzja — Wyspy Kanaryjskie — Murcja

Przykład

(302) W Murcji rady miejskie zorganizowały niemal wszystkie zidentyfikowane 143 przetargi wykorzystujące środki pieniężne uzyskane od regionu i MITyC. Przetargi będą należały do tej kategorii, jeżeli nie udzielono ich operatorom sieci i nie mają charakteru *de minimis*.

(303) W przypadku wspólnot autonomicznych, w których przedsiębiorstwo publiczne działające w charakterze operatora sieci przeprowadziło rozszerzenie zasięgu sieci, tego rodzaju przedsiębiorstwo uznaje się za bezpośredniego beneficjenta i należy od niego pomoc odzyskać. Z ustaleń Komisji wynika, że do tej kategorii należą następujące przedsiębiorstwa: Aragón Telecom, Gestión de Infraestructuras Públicas de Telecomunicaciones del Principado de Asturias, SA, Multimedia de les Illes Balears SA, Instituto Tecnologico de Canarias, Sociedad Regional de Cantabria *I+D+I* (IDICAN), Fundación Centro Tecnológico en Logística Integral de Cantabria (CTL), Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, SA w regionie Kastylia-Leon (Provilsa), Redes de Telecomunicación Galegas Retegal, SA (Retegal), Obras Publicas y Telecomunicaciones De Navarra, SA (Opnatel), Itelazpi SA, Centre de Telecomunicacions i Tecnologies de la Informació (CTTI) w Katalonii oraz Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid (AICCM). Kwota podlegająca odzyskaniu jest całkowitą kwotą funduszy uzyskanych od władz na rozszerzenie.

(304) W tych przypadkach nie wyklucza się jednak, że przedsiębiorstwa publiczne przeprowadziły część rozszerzenia same, a częściowo zleciły rozszerzenie operatorowi sieci w drodze przetargu. W drugim przypadku pomoc niezgodna z prawem w praktyce została przekazana przedsiębiorstwom, które wygrały przetargi, a zatem takie przedsiębiorstwa są faktycznymi, choć pośrednimi, beneficjentami pomocy. W związku z tym, aby uniknąć podwójnego odzyskania, pomoc niezgodną z prawem odzyskuje się od faktycznych beneficjentów, tj. a) od przedsiębiorstwa publicznego w zakresie kwoty uzyskanej na rozszerzenie pomniejszonej o środki pieniężne przekazane operatorom sieci w następstwie przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym; oraz b) od operatorów sieci w zakresie kwot zakontraktowanych w następstwie przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym, zorganizowanych przez dane przedsiębiorstwo publiczne.

Przedsiębiorstwa, od których należy odzyskać pomoc	Odzyskiwanie środków	Metoda przekazania pomocy	Zainteresowana wspólnota autonomiczna/ zainteresowane przedsiębiorstwo publiczne/ przybliżona kwota uzyskana przez przedsiębiorstwo publiczne na rozszerzenie zasięgu
Beneficjenci bezpośredni Przedsiębiorstwo publiczne ORAZ w stosownych przypadkach	Całkowita kwota uzyskana od władz na rozszerzenie zasięgu (w stosownych przypadkach pomniejszona o środki pieniężne przekazane operatorom sieci w następstwie przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym)	Czas transferu środków pieniężnych uzyskanych od władz	— Aragonia (Aragón Telecom, 9 mln EUR) — Asturia (Gestión de Infraestructuras Públicas de Telecomunicaciones del Principado de Asturias SA, 14 mln EUR) — Baleary (Multimedia de Illes Balears SA, 4 mln EUR) — Wyspy Kanaryjskie (Instituto Tecnológico de Canarias, 3,7 mln EUR)

Beneficjenci pośredni Zwycięzca lub zwycięzcy przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym, zorganizowanych przez przedsiębiorstwo publiczne	Całkowita kwota uzyskana w drodze przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym	Transfer środków pieniężnych na rzecz beneficjenta wybranego w drodze przetargu	— Kantabria (Idican; CTL, 3 mln EUR) — Kastylia-Leon (Provilsa, 44 mln EUR) — Katalonia (CTTI, 52 mln EUR) — Galicja ([207]) (Retegal, 17 mln EUR) — Madryt (AICCM, 3,6 mln EUR) — Nawarra (Opnatel, 7 mln EUR) — Kraj Basków (Itelazpi, 10 mln EUR)

Przykład

(305) W przypadku Madrytu, gdzie przetarg zorganizowany przez przedsiębiorstwo publiczne (AICCM) Komisja przedstawiła jako przykład przetargu na rozszerzenie zasięgu, który nie był neutralny pod względem technologicznym (zob. motyw (294)), kwotę 3 622 744 EUR przyznaną przedsiębiorstwu Retevisión SA, z którym zawarto umowę, należy w całości odzyskać od Retevisión jako od zwycięzcy przetargu, który nie był neutralny pod względem technologicznym, i odjąć od kwoty, jaką należy odzyskać od AICCM, czyli od przedsiębiorstwa publicznego będącego bezpośrednim beneficjentem ([208]).

(306) Jeśli chodzi o pomoc na utrzymanie i obsługę sieci NTC, Komisja uważa, że operatorzy takich sieci są beneficjentami pomocy na utrzymanie i obsługę. Pomoc należy zatem od takich operatorów sieci odzyskać.

(307) W przypadkach, w których poszczególni beneficjenci uzyskali finansowanie niewykraczające poza progi określone w rozporządzeniu Komisji (WE) nr 1998/2006 ([209]), takiego finansowania nie uznaje się za pomoc państwa, jeżeli wszystkie warunki określone w przedmiotowym rozporządzeniu są spełnione, i nie podlega ono odzyskaniu.

(308) Proces odzyskiwania środków należy rozpocząć od dnia odniesienia przez beneficjenta korzyści, tj. od dnia udostępnienia beneficjentowi pomocy, i naliczać odsetki aż do momentu faktycznego odzyskania środków.

(309) Należy zauważyć, że – jak wspomniano w motywie (9) – po przyjęciu decyzji z 2013 r. Komisja przyznała Hiszpanii czas do 31 października 2014 r. na zorganizowanie przetargów neutralnych pod względem technologicznym, pod warunkiem że wszystkie wspólnoty autonomiczne zorganizują takie przetargi w tym terminie. Jednak warunek ten nie został spełniony, a zatem powyższy okres przejściowy nie ma znaczenia w kontekście odzyskiwania środków: Hiszpania musi odzyskać pomoc niezgodną z prawem przyznaną w okresie od dnia 19 czerwca 2013 r. do 31 października 2014 r.

([207]) Chociaż w Galicji gminy były zarejestrowane jako operatorzy sieci, to właśnie przedsiębiorstwo Retegal zakupiło sprzęt i przeprowadziło rozszerzenie zasięgu sieci. W związku z tym Retegal należy uznać za beneficjenta pomocy.

([208]) Inne przetargi, które według Komisji należą do tej samej kategorii, obejmują między innymi dwa przetargi zorganizowane przez Provilsa w marcu 2009 r. i wygrane przez Retevisión SA i Telvent Energía SA; przetarg SE/CTTI/06/08 zorganizowany przez CTTI i wygrany przez Abertis SA, przetarg Contratación del suministro de la fase II y III para la extensión de la TDT en Aragón zorganizowany w czerwcu 2009 r. przez Aragón Telecom i wygrany przez Abertis.

([209]) Rozporządzenie (WE) nr 1998/2006 zastąpiono rozporządzeniem (UE) nr 1407/2013 w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy *de minimis* („rozporządzenie w sprawie pomocy de minimis z 2013 r."). Rozporządzenie w sprawie pomocy *de minimis* z 2013 r. stosuje się do pomocy przyznanej przed jego wejściem w życie, jeżeli pomoc spełnia wszystkie warunki określone w tym rozporządzeniu. Zgodnie z art. 7 ust. 3 rozporządzenia w sprawie pomocy *de minimis* z 2013 r. uznaje się, że wszelka indywidualna pomoc *de minimis* spełniająca warunki rozporządzenia (WE) nr 1998/2006 przyznana w dniach od 1 stycznia 2007 r. do 30 czerwca 2014 r. nie spełnia wszystkich kryteriów określonych w art. 107 ust. 1 Traktatu, w związku z czym nie podlega procedurze zgłoszenia przewidzianej w art. 108 ust. 3 Traktatu.

8. **WNIOSEK**

(310) Komisja uznaje, że Królestwo Hiszpanii w sposób niezgodny z prawem i z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE wdrożyło pomoc na rzecz operatorów platformy telewizji naziemnej w celu rozszerzenia zasięgu naziemnej telewizji cyfrowej na oddalonych i mniej zurbanizowanych obszarach Hiszpanii. Pomoc, w tym (udzielaną nadal) pomoc na obsługę i utrzymanie, należy odzyskać od operatorów platform będących bezpośrednimi lub pośrednimi beneficjentami. Dotyczy to również instytucji samorządowych na szczeblu lokalnym w przypadkach, w których działają one w charakterze operatora platformy,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Pomoc państwa przyznana na rzecz operatorów platformy telewizji naziemnej na rozwinięcie, utrzymanie i obsługę sieci naziemnej telewizji cyfrowej na obszarze II, która została w sposób niezgodny z prawem i z naruszeniem art. 108 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej przyznana przez Hiszpanię, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym, z wyjątkiem pomocy, która została przyznana zgodnie z kryterium neutralności pod względem technologicznym.

Artykuł 2

Pomoc indywidualna przyznana w ramach programu, o którym mowa w art. 1, nie stanowi pomocy, pod warunkiem że w momencie jej przyznania spełniała warunki ustanowione w rozporządzeniu przyjętym na podstawie art. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 994/98 ([210]), które miało zastosowanie w momencie przyznania pomocy.

Artykuł 3

1. Hiszpania odzyskuje od beneficjentów pomoc niezgodną z rynkiem wewnętrznym przyznaną w ramach programu, o którym mowa w art. 1.

2. Do kwot podlegających zwrotowi dolicza się odsetki za cały okres począwszy od dnia, w którym pomoc została przekazana do dyspozycji beneficjentów, do dnia jej faktycznego odzyskania.

3. Odsetki nalicza się narastająco zgodnie z przepisami rozdziału V rozporządzenia Komisji (WE) nr 794/2004.

4. Hiszpania anuluje wszystkie dotychczas niezrealizowane wypłaty pomocy w ramach programu, o którym mowa w art. 1, ze skutkiem od daty notyfikacji niniejszej decyzji.

Artykuł 4

1. Odzyskanie pomocy przyznanej na podstawie programu, o którym mowa w art. 1, odbywa się w sposób bezzwłoczny i skuteczny.

2. Hiszpania zapewnia wykonanie niniejszej decyzji w terminie czterech miesięcy od daty jej notyfikacji.

Artykuł 5

1. W terminie dwóch miesięcy od daty notyfikacji niniejszej decyzji Hiszpania przekazuje Komisji następujące informacje:

a) listę beneficjentów, którzy otrzymali pomoc w ramach programu, o którym mowa w art. 1, oraz łączną kwotę pomocy otrzymanej przez każdego z powyższych beneficjentów w ramach programu według następujących kategorii: (i) zwycięzcy przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym, zorganizowanych przez wspólnoty autonomiczne oraz rady miejskie; (ii) rady miejskie działające w charakterze operatorów sieci; (iii) przedsiębiorstwa publiczne działające w charakterze operatorów sieci; (iv) zwycięzcy przetargów na rozszerzenie zasięgu, które nie były neutralne pod względem technologicznym, zorganizowanych przez przedsiębiorstwo publiczne;

([210]) Rozporządzenie Rady (WE) nr 994/98 z dnia 7 maja 1998 r. dotyczące stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do niektórych kategorii horyzontalnej pomocy państwa, Dz.U. L 142 z 14.5.1998, s. 1. Rozporządzenie to zastąpiono rozporządzeniem Rady (UE) 2015/1588 z dnia 13 lipca 2015 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do niektórych kategorii horyzontalnej pomocy państwa (Dz.U. L 248 z 24.9.2015, s. 1).

b) łączną kwotę (kwota główna i odsetki), do odzyskania od każdego beneficjenta;

c) szczegółowy opis środków już podjętych oraz środków planowanych w celu wykonania niniejszej decyzji;

d) dokumenty potwierdzające, że beneficjentom nakazano zwrot pomocy.

2. Do momentu całkowitego odzyskania pomocy udzielonej w ramach programu, o którym mowa w art. 1, Hiszpania na bieżąco informuje Komisję o kolejnych środkach podejmowanych na szczeblu krajowym w celu wykonania niniejszej decyzji. Na wniosek Komisji Hiszpania bezzwłocznie przedstawia informacje o środkach już podjętych oraz środkach planowanych w celu wykonania niniejszej decyzji. Hiszpania dostarcza również szczegółowe informacje o kwocie pomocy oraz odsetkach już odzyskanych od beneficjenta.

Artykuł 6

Niniejsza decyzja skierowana jest do Królestwa Hiszpanii.

Sporządzono w Brukseli dnia 10 czerwca 2021 r.

W imieniu Komisji
Margrethe VESTAGER
Członek Komisji

ZAŁĄCZNIK

Wydatki publiczne na obszarze II z tytułu rozwinięcia NTC przez regiony hiszpańskie (wspólnoty autonomiczne, z wyjątkiem Kastylii-La Manchy)

BUDŻET (w EUR)								
Region(Wspólnota Autonomiczna)	Ministerstwo Przemysłu, Handlu i TurystykiDotacje bezpośrednie (1)	Ministerstwo Przemysłu, Handlu i TurystykiPożyczki preferencyjne (1)	Fundusze regionalne (1)	Fundusze lokalne (1)	Koszty powtarzające się (2009-2011) (1)	Fundusze ogółem	Łączna kwota w ramach zorganizowanych przetargów (2)	Wydatki ze środków publicznych ogółem (3)
ANDALUZJA	4 668 500,00	1 220 690,00	8 712 873,00	491 203,00	2 250 479,00	15 093 266,00	3 678 242,17	15 093 266,00
ARAGON	5 900 000,00	8 700 000,00	5 400 000,00	-	5 000 000,00	20 000 000,00	16 281 754,30	20 000 000,00
ASTURIA	-	13 430 787,00	353 535,00	-	2 129 698,00	13 784 322,00	13 784 322,00	13 784 322,00
BALEARY	-	-	913 034,00	-	763 034,00	913 034,00	3 294 429,02	3 294 429,02
WYSPY KANARYJSKIE	2 905 766,26	1 130 595,85	1 792 402,57	-	-	5 828 764,68	5 284 331,67	5 828 764,68
KANTABRIA	3 229 500,00	3 851 949,80	622 449,00	-	860 850,00	7 703 898,80	6 355 613,68	7 703 898,80
KASTYLIA I LEÓN	13 830 850,00	20 316 585,73	10 324 906,71	-	6 716 000,00	37 756 342,44	37 756 342,44	37 756 342,44
KATALONIA	13 838 368,00	26 024 223,00	BRAK DANYCH	BRAK DANYCH	-	39 862 591,00	52 316 794,34	52 316 794,34
CEUTA	54 000,00	91 786,17	10 000,00	-	BRAK DANYCH	155 786,17	50 000,00	155 786,17
ESTREMADURA	2 238 250,00	7 800 000,00	18 718,00	-	-	10 056 968,00	9 549 379,74	10 056 968,00
GALICJA	6 083 300,00	5 000 000,00	6 003 336,00	-	873 000,00	17 086 636,00	12 644 112,98	17 086 636,00
MADRYD	554 200,00	-	3 068 444,00	-	-	3 622 644,00	3 622 744,00	3 622 644,00
MELILLA	254 000,00	BRAK DANYCH	2 000,00	BRAK DANYCH	BRAK DANYCH	256 000,00	-	256 000,00
MURCIA	135 750,00	-	2 478 700,00	40 188,00	212 371,00	2 654 638,00	2 788 407,32	2 788 407,32
NAWARRA	316 850,00	-	6 675 028,00	-	4 256 508,39	6 991 878,00	6 991 878,00	6 991 878,00
LA RIOJA	1 229 350,00	3 000 000,00	3 737 425,00	-	944 000,00	7 966 775,00	5 766 775,00	7 966 775,00

KRAJ BASKÓW	2 487 800,00	-	9 802 703,00	2 425 000,00	1 508 308,00	14 715 503,00	179 000,00	14 715 503,00
WSPÓLNOTA AUTONOMICZNA WALENCJI	1 822 250,00	13 384 248,94	818 280,30	586 234,17	679 500,00	16 611 013,41	15 412 499,00	16 611 013,41

([1]) * Kwoty zgłoszone przez hiszpańskie władze centralne i regionalne podczas dochodzenia. W latach 2012-2018 tylko kilka organów regionalnych przekazało informacje dotyczące kosztów powtarzających się: Galicja zgłosiła brak takich kosztów; Andaluzja zgłosiła kwotę 6 422 670,89 EUR; Asturia zgłosiła kwotę 3 943 818,48 EUR; Katalonia zgłosiła kwotę 22 879 421,63 EUR; Murcja zgłosiła kwotę 521 968,10 EUR, a La Rioja – 5 223 287,03 EUR.

([2]) ** Kwota środków finansowych przekazanych zwycięzcom przetargów zgłoszonych Komisji.

([3]) *** Kwotę pomocy państwa można dokładnie ustalić tylko w przypadku danych z czterech regionów (w kolorze zielonym), gdzie (i) zadeklarowana kwota środków finansowych przyznanych przez władze i (ii) łączna kwota środków przekazanych w wyniku przetargów zgłoszonych Komisji są takie same. Z powodu trudności z otrzymaniem dokładnych informacji z innych regionów za kwotę pomocy państwa przyznanej w danym regionie przyjmuje się **wyższą** z dwóch zadeklarowanych kwot: (i) łącznej kwoty środków przyznanych przez władze lub (ii) łącznej kwoty środków przekazanych w wyniku przetargów zgłoszonych Komisji.

ISSN 1977-0766 (wydanie elektroniczne)
ISSN 1725-5139 (wydanie papierowe)

Urząd Publikacji
Unii Europejskiej
L-2985 Luksemburg
LUKSEMBURG

PL