Publicatieblad
van de Europese Unie

NL
L-serie

2023/2524

24.11.2023

BESLUIT (EU) 2023/2524 VAN DE COMMISSIE

van 10 augustus 2023

betreffende de door het Koninkrijk Spanje ten uitvoer gelegde steunmaatregel SA.34001 (2017/C) ten gunste van Telecom Castilla La Mancha SA

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2023) 5414)

(Slechts de tekst in de Spaanse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

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

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

Gezien artikel 9, lid 3, van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ([1]),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen ([2]) te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken, en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

1. PROCEDURE

(1) In december 2011 ontving de Commissie een klacht waarin werd aangevoerd dat de gemeenschapsregering van Castilla-La Mancha (Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha — "JCCM") staatssteun had verleend aan de onderneming Telecom Castilla-La Mancha SA ("Telecom CLM"), een exploitant van elektronische communicatie die actief is in de regio Castilla-La Mancha, door de gunning van een opdracht voor de aanleg en exploitatie van een draadloos basisbreedbandnetwerk ("de maatregel").

(2) De Commissie heeft het Koninkrijk Spanje op 16 januari 2012 verzocht opmerkingen te maken over bovengenoemde klacht. Het Koninkrijk Spanje heeft de Commissie op 12 maart 2012 informatie verstrekt. Op 21 juni 2012 stelde de Commissie verdere vragen, waarop het Koninkrijk Spanje op 25 juli 2012 antwoordde. Het Koninkrijk Spanje heeft op 3 april 2013, 24 juni 2014, 4 juli 2016 en 18 juli 2016 aanvullende informatie verstrekt. Op 17 januari 2017 stelde de Commissie verdere vragen, waar het Koninkrijk Spanje op 3 februari 2017 antwoordde.

(3) De Commissie heeft het Koninkrijk Spanje bij brief van 19 juli 2017 in kennis gesteld van haar besluit om ten aanzien van de vermeende steun de procedure van artikel 108, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("VWEU") in te leiden ("het inleidingsbesluit").

(4) Het inleidingsbesluit is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ([3]). De Commissie heeft de belanghebbenden verzocht hun opmerkingen kenbaar te maken.

(5) Het Koninkrijk Spanje heeft bij brief van 22 september 2017 zijn opmerkingen over het inleidingsbesluit ingediend.

(6) De Commissie heeft op 6 november 2017 van één belanghebbende — Telecom CLM — opmerkingen ontvangen. De Commissie heeft deze opmerkingen doorgezonden aan het Koninkrijk Spanje, dat de gelegenheid kreeg daarop te reageren. Het Koninkrijk Spanje deelde de Commissie bij brief van 15 januari 2018 mee dat het geen opmerkingen had.

([1]) PB L 248 van 24.9.2015, blz. 9.
([2]) Staatssteun — Spanje — Steunmaatregel SA.34001 (2017/C) — Vermeende steun voor Telecom Castilla-La Mancha — Uitnodiging om, overeenkomstig artikel 108, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, opmerkingen te maken (PB C 336 van 6.10.2017, blz. 20).
([3]) Zie voetnoot 2.

(7) Bij brief van 21 december 2018 heeft de Commissie het Koninkrijk Spanje aanvullende vragen gesteld. Bij brief van 11 februari 2019 heeft het Koninkrijk Spanje op deze vragen geantwoord.

2. GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE MAATREGEL

2.1. Achtergrond

(8) De penetratiegraad van breedbandinfrastructuur per inwoner in de regio Castilla-La Mancha lag onder het Spaanse gemiddelde ([4]). Met uitzondering van de agglomeraties Toledo, Ciudad Real, Albacete, Cuenca en Guadalajara lag de penetratiegraad voor (mobiele en vaste) breedband in de regio aanzienlijk lager dan in de rest van het land ([5]).

(9) Daarom heeft de JCCM in de jaren voorafgaand aan de maatregel geprobeerd de breedbandinfrastructuur van de regio te ontwikkelen en de voorwaarden voor breedbandtoegang in de hele regio te verbeteren, ook in afgelegen en verspreide gebieden, door deel te nemen aan verschillende nationale programma's voor infrastructuurontwikkeling. Ondanks de deelname van de JCCM aan deze programma's had de regio in 2010 nog steeds geen volledige basisbreedbanddekking. In het licht daarvan stelde de JCCM zich tot prioriteit om alle inwoners van de regio breedbandtoegang te bieden en daartoe zette de JCCM een project op touw.

2.2. Doel van de maatregel

(10) De maatregel had tot doel te zorgen voor basisbreedbanddekking (downloadsnelheid voor eindgebruikers van ten minste twee megabits per seconde (Mbps)) in alle bewoonde gebieden van de regio Castilla-La Mancha waar geen breedbandinfrastructuur voorhanden was of waar breedbandinfrastructuur waarschijnlijk niet in de nabije toekomst zou worden aangelegd, d.w.z. gebieden die zouden worden aangemerkt als "witte gebieden" in de zin van de destijds geldende breedbandrichtsnoeren van 2009 ([6]). Daartoe was in het kader van het project vastgesteld dat een derde-exploitant (aangewezen na een openbare aanbestedingsprocedure) een basisbreedbandnetwerk zou aanleggen en gedurende de looptijd van het project zou exploiteren, terwijl de JCCM eigenaar van het netwerk zou worden. Het was expliciet de bedoeling dat de geselecteerde inschrijver naast de aanleg en exploitatie van het netwerk ook retaildiensten aan eindgebruikers zou aanbieden (internettoegangsdiensten en IP-telefonie/Voice over IP). Het netwerk moest worden geëxploiteerd op risico van de geselecteerde inschrijver, die het onderhoud van het netwerk moest verzekeren en alle exploitatiekosten moest dekken. De JCCM zou geen inkomsten ontvangen uit de exploitatie van het netwerk, maar zou in dit verband ook geen kosten hoeven te dragen.

2.3. Project en begroting

(11) Op 13 mei 2010 schreef de JCCM een openbare aanbestedingsprocedure uit en publiceerde zij in het publicatieblad van Castilla-La Mancha een uitnodiging tot inschrijving voor de levering van een basisbreedbandnetwerk, inclusief de aanleg en exploitatie van de vereiste infrastructuur, in — aanvankelijk — 478 doelgebieden die na een marktanalyse werden teruggebracht tot 461 doelgebieden (zie overweging 12). Alle ondernemingen die als telecommunicatie-exploitant geregistreerd stonden bij de Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) mochten een inschrijving indienen. Alle 461 doelgebieden waren woonkernen van gemeenten op het platteland in de regio Castilla-La Mancha met een gemiddelde bevolking van 35 inwoners ([7]). Het project besloeg dus een totale bevolking van ongeveer 16 000 inwoners. De inschrijvingen zouden worden beoordeeld door een "Mesa de Contratación" (aanbestedingscommissie) van het regionale Ministerie van Industrie, Energie en Milieu ([8]).

([4]) 17,1 % in de regio Castilla-La Mancha vergeleken met 20,7 % in heel Spanje, zie het verslag van de Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (Spaanse commissie voor de telecommunicatiemarkt) van 23 juni 2011, MTZ 2010/2249, blz. 6, beschikbaar op: https://www.cnmc.es/sites/default/files/1505025_7.pdf

([5]) Zie het verslag van de Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones van 23 juni 2011, MTZ 2010/2249, blz. 7, beschikbaar op: https://www.cnmc.es/sites/default/files/1505025_7.pdf

([6]) Mededeling van de Commissie — Communautaire richtsnoeren voor de toepassing van de staatssteunregels in het kader van de snelle uitrol van breedbandnetwerken (PB C 235 van 30.9.2009, blz. 7) ("de breedbandrichtsnoeren van 2009").

([7]) Zie de overwegingen 15 tot en met 20 voor een beschrijving van de gunningscriteria die zijn toegepast in het kader van de aanbestedingsprocedure.

([8]) Samenstelling van de "Mesa de Contratación": voorzitter, de directeur-generaal van de afdeling Informatiemaatschappij en Telecommunicatie binnen het ministerie; vier leden: een vertegenwoordiger van de algemene rekenkamer, een vertegenwoordiger van de juridische dienst van het regionale ministerie, twee vertegenwoordigers van de afdeling Informatiemaatschappij en Telecommunicatie.

(12) Met het oog op de aanwijzing van de doelgebieden had de JCCM een marktanalyse uitgevoerd waarin in kaart werd gebracht welke gebieden reeds werden gedekt door bestaande breedbandnetwerken in de regio Castilla-La Mancha en welke gebieden geen breedbandnetwerk hadden. De marktanalyse was gebaseerd op informatie uit bilaterale overlegronden met alle breedbandexploitanten waarvan de JCCM wist dat ze actief waren in de regio ([9]). Aan de hand van deze informatie kon de bestaande infrastructuur in kaart worden gebracht en werden de uitrolplannen van breedbandexploitanten binnen een relevante horizon van drie tot vier jaar bekend. Bovendien analyseerde de JCCM alle jaarlijkse territoriale uitrolplannen die in voorgaande jaren waren ingediend door netwerkexploitanten die geregistreerd waren bij de CMT ([10]). Uit de marktanalyse bleek dat er in de doelgebieden geen basisbreedbandnetwerken voorhanden waren en dat er in de komende drie tot vier jaar na het overleg geen investeringen in de ontwikkeling van breedband in deze gebieden waren gepland.

(13) De JCCM had voordien drie studies laten uitvoeren naar de geraamde kosten voor de uitrol van een basisbreedbandnetwerk dat de hele regio dekt. De verslagen van die studies werden in november 2008, oktober 2009 en februari 2010 aan de JCCM voorgelegd. Uit de studies bleek dat een draadloze breedbandoplossing de goedkoopste optie zou zijn, met een geschatte kostprijs tussen 17 miljoen en 20 miljoen EUR. Aangezien de maximale beschikbare begroting voor het project 16 miljoen EUR bedroeg, werden de 461 doelgebieden verdeeld in 311 gebieden met verplichte dekking en 150 bijkomende optionele gebieden. De verdeling van de doelgebieden in verplichte en optionele gebieden gebeurde op basis van de bevolkingsgrootte. De 311 verplichte doelgebieden hadden minstens twaalf inwoners, terwijl alle optionele doelgebieden minder dan twaalf inwoners hadden.

(14) De middelen werden in gelijke delen verstrekt door het Ministerie van Milieu, Platteland en Mariene Aangelegenheden en de JCCM, die elk 8 miljoen EUR uit de nationale respectievelijk regionale begroting ter beschikking stelden. De middelen waren geoormerkt voor de uitvoering van dit project in een op 12 november 2009 ondertekende samenwerkingsovereenkomst tussen het Ministerie van Milieu, Platteland en Mariene Aangelegenheden en de JCCM inzake een programma voor duurzame plattelandsontwikkeling.

(15) De door de JCCM gehanteerde gunningscriteria waren opgenomen en in detail uitgelegd in het bestek en de technische specificaties die voorafgaand aan de publicatie van de uitnodiging tot inschrijving waren opgesteld. De gunningscriteria voorzagen in een puntensysteem van maximaal 100 punten. In totaal konden 64 punten worden behaald bij de vervulling van de "objectieve criteria", zoals het aantal extra huishoudens dat door het nieuwe netwerk zou worden gedekt, de kwaliteit van de aangeboden retaildiensten, de hoeveelheid benodigde middelen enz. In totaal konden 36 punten worden behaald bij de vervulling van de "subjectieve criteria", waarbij de JCCM het volgende beoordeelde: i) de voorgestelde technologische oplossing; ii) de voorgestelde infrastructuur en het voorgestelde probleembeheer; iii) de voorgestelde mate van bijstand en ondersteuning door de inschrijver bij de teruggave van het netwerk aan de JCCM na afloop van het contract, iv) een mogelijk bindend bod om het netwerk van de JCCM te kopen na afloop van het contract, en v) de mate van detail in het plan van de inschrijver voor de teruggave van het netwerk.

(16) Het gewicht van elk gunningscriterium werd aangegeven in het bestek, waarbij was gespecificeerd hoeveel punten maximaal konden worden behaald voor elk gunningscriterium en subcriterium.

(17) Wat de technische specificaties van het basisbreedbandnetwerk betreft, eiste de JCCM in de aanbestedingsstukken voor alle gebieden met verplichte dekking een minimale downloadsnelheid van 2 Mbps, die kan worden verhoogd tot ten minste 4 Mbps, en een minimale uploadsnelheid van 512 Kbps. De maximale latentie werd vastgesteld op 150 ms en de maximale jitter op 30 ms. Op piekmomenten moest binnen het netwerk ten minste 20 % van de contractuele nominale snelheid gegarandeerd zijn ([11]). De duur van deze pieken met lagere transmissiesnelheden per eindgebruiker mocht niet langer zijn dan twee uur per dag. Datavolumes die beschikbaar zijn voor eindklanten, moesten onbeperkt zijn.

([9]) Tot de exploitanten met wie overleg is gepleegd, behoorden Abertis Telecom S.A., Telefónica España S.A., Telecom CLM, IberBand S.A., Radio Banda Ancha, Ensinca Networks S.L. en exploitanten van mobiele netwerken Orgedor, Yoigo, Vodafone España S.A.U. en Telefónica Móviles S.A.

([10]) Alle breedbandexploitanten in de regio Castilla-La Mancha waren wettelijk verplicht om jaarlijks bij de JCCM een territoriaal plan voor de uitrol van netwerken in te dienen, samen met een verslag waarin de locatie van hun bestaande installaties is vermeld en een overzicht voor alle geplande nieuwe installaties is opgenomen.

([11]) De technische specificaties van de aanbesteding luidden: "Bij pieken in het gebruikersverkeer (perioden van piekbelasting) moet een minimumsnelheid per gebruiker van 20 % van de contractuele nominale snelheid worden gegarandeerd en in geen geval mag het door de gebruiker verzonden of gedownloade verkeersvolume worden beperkt."

(18) Bovendien eiste de JCCM dat de geselecteerde inschrijver IP-telefonie/Voice over IP ([12]) zou aanbieden en in een interconnectiepunt voor netwerken zou voorzien waar derde-exploitanten wholesaletoegang tot het netwerk zouden krijgen. In bepaling 4.2 van de technische specificaties had de JCCM inschrijvers de verplichting opgelegd om wholesaletoegangsdiensten aan te bieden en ervoor te zorgen dat andere exploitanten van elektronische communicatie in staat zouden zijn om eindgebruikers in de doelgebieden basisbreedbanddiensten op retailniveau aan te bieden van dezelfde kwaliteit, betrouwbaarheid en beschikbaarheid als vereist in de technische specificaties. De geselecteerde inschrijver moest de uitrol van het basisbreedbandnetwerk binnen één jaar na ondertekening van het contract voltooien.

(19) In de technische specificaties van de aanbestedingsstukken werd een onderscheid gemaakt tussen twee verschillende componenten van het uit te rollen basisbreedbandnetwerk: i) het "toegangsnetwerk" en ii) het "transportnetwerk". Het toegangsnetwerk werd gedefinieerd als het deel van het breedbandnetwerk tussen het toegangsknooppunt en de eindgebruiker. Het transportnetwerk werd gedefinieerd als het deel van het breedbandnetwerk tussen de kernknooppunten van de exploitant en de toegangsapparatuur. Het toegangsnetwerk kon bedraad of draadloos zijn en de geselecteerde inschrijver moest alle benodigde apparatuur leveren, behalve de eindgebruikersapparatuur. Het transportnetwerk moest een multiservicenetwerk zijn dat ook kon worden gebruikt voor de verlening van andere elektronischecommunicatiediensten dan basisbreedbanddiensten.

(20) Bovendien was het op grond van de technische specificaties van de aanbestedingsstukken mogelijk om bestaande infrastructuur te hergebruiken, waaronder de infrastructuur voor de omschakeling van analoge terrestrische televisie naar digitale terrestrische televisie in de regio Castilla-La Mancha (DTT-infrastructuur).

(21) Volgens de Spaanse autoriteiten bevatte de uitnodiging tot inschrijving in het publicatieblad van Castilla-La Mancha een link naar een website van de JCCM ([13]), waar het bestek en de technische specificaties konden worden geraadpleegd, alsmede een webpagina met "veelgestelde vragen". Volgens de Spaanse autoriteiten stonden op deze website vragen en antwoorden met betrekking tot de openbare aanbestedingsprocedure, alsmede een lijst van de infrastructuurvoorzieningen die waren gebruikt voor de uitvoering van het plan voor de omschakeling naar digitale terrestrische televisie (DTT), en de contactgegevens van de eigenaren van die infrastructuurvoorzieningen, die contractueel verplicht waren om alle inschrijvers toegang tot deze infrastructuur te verlenen met het oog op de aanleg van een basisbreedbandnetwerk ([14]).

(22) De JCCM ontving vijf inschrijvingen. Twee inschrijvingen, van Telecom CLM en Telefónica España S.A. (Telefónica), voldeden aan alle technische vereisten en werden in de selectieprocedure onderzocht.

(23) Telecom CLM bood in haar inschrijving een draadloze oplossing op basis van de WiMAX-technologie voor 100 % van de verplichte doelgebieden en ongeveer 56 % van de bijkomende optionele doelgebieden. Voor de resterende optionele gebieden stelde Telecom CLM een satellietoplossing voor. De combinatie bood een basisbreedbanddekking voor alle doelgebieden (verplicht en optioneel) die in de aanbestedingsstukken waren gespecificeerd. Telecom CLM bood aan het netwerk aan te leggen en te exploiteren voor 15,85 miljoen EUR en kreeg in de selectieprocedure een score van 1,76/10 voor het prijscriterium.

(24) Hoewel de satellietoplossing die Telecom CLM voor ongeveer 44 % van de optionele doelgebieden had aangeboden, niet voldeed aan de technische vereisten inzake maximale latentie en jitter, was de inschrijving van Telecom CLM ontvankelijk omdat die technische vereisten alleen van toepassing waren op de verplichte doelgebieden (zie overweging 17) en omdat de oplossing van Telecom CLM voor de verplichte doelgebieden gebaseerd was op WiMAX-technologie, die ervoor zorgde dat aan deze vereisten werd voldaan.

([12]) IP-telefonie/Voice over IP is een methode om spraakcommunicatie en multimediasessies via internetprotocolnetwerken, zoals het internet, te leveren. De term verwijst dus naar de verlening van communicatiediensten via het internet, in plaats van via het openbaar geschakeld telefoonnetwerk.

([13]) www.jccm.es/contratacion: de website was ten tijde van het formele onderzoek niet langer toegankelijk en de inhoud ervan kon derhalve niet worden geverifieerd.

([14]) Deze verplichting was al opgenomen in samenwerkingsovereenkomsten tussen de JCCM en lokale overheden die eigenaar zijn van het grootste deel van de relevante passieve infrastructuur. Deze overeenkomsten werden gesloten ten behoeve van de omschakeling van analoge terrestrische televisie naar DTT en legden de gemeenten de verplichting op om toegang te verlenen tot die infrastructuur voor elke toekomstige uitrol van breedbandnetwerken. De andere eigenaren van de relevante passieve infrastructuur waren Telecom CLM en Abertis Telecom S.A., die beide begunstigden van DTT-steun waren en op wie dezelfde verplichtingen rustten krachtens hun contract voor de toekenning van DTT-steun.

(25) De inschrijving van Telecom CLM voorzag in de totstandbrenging van een interconnectiepunt in Toledo en bevatte de voorwaarden voor de verlening van toegang tot het netwerk aan derde-netwerkexploitanten. Telecom CLM kreeg een totaalscore van 76,13/100 toegekend (44,93 punten voor de "objectieve criteria" en 31,2 punten voor de "subjectieve criteria"). Daaronder begrepen was ook een score van 0/7 voor het gunningscriterium betreffende de wholesaletoegangsprijs, omdat de door Telecom CLM aangeboden wholesaletoegangsprijzen hoger waren dan die van Telefónica.

(26) Telefónica bood in haar inschrijving een gemengde technologische oplossing waarbij werd voorgesteld om alle 311 verplichte doelgebieden te dekken met gebruikmaking van de WiMAX-technologie (voor 218 doelgebieden), de xDSL-technologie (voor 58 doelgebieden) en de mobiele 3G-technologie (voor 35 doelgebieden). Telefónica bood aan om ongeveer een derde van de optionele gebieden te dekken met gebruikmaking van de WiMAX-technologie, terwijl ongeveer twee derde van deze gebieden helemaal geen dekking zou krijgen. Telefónica, die grotendeels vertrouwt op haar eigen bestaande infrastructuur voor mobiele netwerken, bood aan om het netwerk aan te leggen en te exploiteren voor 16 miljoen EUR en kreeg een totaalscore van 46,22/100 toegekend (26,07 punten voor de "objectieve criteria" en 20,15 punten voor de "subjectieve criteria"). Daaronder begrepen was ook een score van 0/10 voor het prijscriterium en een score van 2/7 voor het gunningscriterium betreffende de wholesaletoegangsprijs.

(27) Na de selectieprocedure, op 17 augustus 2010, gunde de JCCM de opdracht aan Telecom CLM voor een bedrag van 15,85 miljoen EUR. Op 13 september 2010 ondertekenden de JCCM en Telecom CLM het contract. Telecom CLM startte de exploitatie van het netwerk op 19 september 2012.

(28) Telecom CLM ontving het bedrag van 15,85 miljoen EUR in vijf tranches tussen 20 april 2012 en 26 november 2012.

(29) Tweemaal verbeterde Telecom CLM vrijwillig de prestaties van het basisbreedbandnetwerk dat het in het kader van de opdracht had aangelegd. De eerste upgrade vond plaats op 28 april 2016 en verhoogde de minimale downloadsnelheid tot 5 Mbps. De tweede upgrade vond plaats op 4 mei 2018 en verhoogde de minimale downloadsnelheid tot 10 Mbps.

(30) De maatregel is niet bij de Commissie aangemeld.

2.4. **Duur**

(31) Het contract werd gesloten voor een periode van vijf jaar, met een verlengingsoptie van twee jaar, waarin de exploitatie van het netwerk moest worden gegarandeerd door de geselecteerde inschrijver. Het contract werd twee keer telkens met een jaar verlengd: een eerste keer in 2017, tot september 2018, en een tweede keer in 2018, tot september 2019.

2.5. **Begunstigde**

(32) De vermeende begunstigde is Telecom CLM, een particuliere onderneming met hoofdkantoor in Toledo, Spanje, die actief is op het gebied van elektronischecommunicatiediensten (televisie, radio en breedband). De onderneming staat onder zeggenschap van Equitix Investment Management Limited, een investeringsmaatschappij. De JCCM heeft ongeveer 45 % van de aandelen van Telecom CLM in handen.

(33) In 2008 was Telecom CLM eigenaar van 138 centrales voor analoge terrestrische televisie die deel uitmaakten van het terrestrische televisienetwerk van de regio Castilla-La Mancha, dat uit ongeveer 500 zendcentrales bestond. In het kader van de omschakeling naar DTT ontving Telecom CLM in 2008-2009 overheidssteun ten bedrage van i) 13,2 miljoen EUR voor de digitalisering van haar eigen zendcentrales door middel van de installatie van DTT-apparatuur; ii) 6,4 miljoen EUR voor de exploitatie en het onderhoud van het netwerk van de regio Castilla-La Mancha, en iii) 2,26 miljoen EUR voor de bouw van 20 nieuwe DTT-zendcentrales ([15]).

([15]) Telecom CLM werd eigenaar van zes dergelijke zendcentrales en hergebruikte één zendcentrale voor het basisbreedbandnetwerk.

(34) Op 1 oktober 2014 stelde de Commissie Besluit C(2014) 6846 final vast, waarin zij oordeelde dat deze door Telecom CLM ontvangen overheidssteun met de interne markt onverenigbare staatssteun vormde en de terugvordering ervan gelastte ([16]).

(35) In 2018 heeft het Hof van Justitie in zijn arresten van 26 april 2018 in de gevoegde zaken C-91/17 P en C-92/17 P, Cellnex Telecom/Commissie, en 20 september 2018 in zaak C-114/17 P, Spanje/Commissie, het terugvorderingsbesluit van de Commissie bevestigd ([17]). Op 18 augustus 2022 had Telecom CLM de volledige hoofdsom van de steun en de terugvorderingsrente terugbetaald overeenkomstig de terugvorderingsprocedure voor de uitrol van DTT in de regio Castilla-La Mancha (SA.27408).

2.6. **Onderzoek door de Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT)**

(36) Op 20 december 2010 heeft de CMT ambtshalve een administratieve onderzoeksprocedure ingeleid met betrekking tot de voorwaarden voor de exploitatie van het basisbreedbandnetwerk, zoals overeengekomen tussen de JCCM en Telecom CLM in het op 13 september 2010 ondertekende contract, en mogelijke mededingingsverstorende effecten daarvan.

(37) De CMT concludeerde in haar besluit van 23 juni 2011 ([18]) dat de prijs voor wholesalebitstroomtoegang die Telecom CLM aan derden aanbood, te hoog was en in feite te dicht bij de retailprijzen op de markt voor basisbreedbanddiensten in de regio lag. Volgens de CMT zou de door Telecom CLM gehanteerde prijs voor wholesalebitstroomtoegang derde-verleners van retaildiensten niet voldoende marge hebben gelaten om een passende winst te maken wanneer zij de door Telecom CLM aangeboden wholesaletoegangsdiensten gebruiken om retailbreedbanddiensten aan eindgebruikers te verlenen. Bovendien stelde de CMT vast dat in de aanbestedingsstukken of het in september 2010 tussen de JCCM en Telecom CLM gesloten contract geen terugvorderingsclausule was opgenomen die er middels een verplichting tot terugbetaling van overwinst voor zou zorgen dat de geselecteerde inschrijver niet zou worden overgecompenseerd indien de vraag naar breedbanddiensten in het gebied boven de geraamde niveaus zou uitstijgen.

(38) In haar besluit van 23 juni 2011 gelastte de CMT i) Telecom CLM om de door derden te betalen prijs voor wholesalebitstroomtoegang te verlagen, en ii) de JCCM om een terugvorderingsclausule op te nemen in het in september 2010 met Telecom CLM gesloten contract op grond waarvan Telecom CLM gehouden zou zijn tot terugbetaling van het percentage van eventuele overwinst dat overeenkomt met het aandeel van de 15,85 miljoen EUR in de totale kosten van het project.

2.7. **Gewijzigde wholesaletoegangsprijzen en terugvorderingsmechanisme**

(39) Telecom CLM bood wholesalebitstroomtoegang tot het netwerk zodat derde-exploitanten retailbreedbanddiensten aan eindgebruikers in de doelgebieden zouden kunnen verlenen die voldoen aan de vereisten inzake kwaliteit, betrouwbaarheid en beschikbaarheid voor retaildiensten zoals vastgesteld in het bestek. Na het besluit van de CMT dat de aanvankelijk door Telecom CLM aangeboden wholesaleprijs (34,50 EUR) te dicht lag bij haar eigen aangeboden retailprijzen voor eindgebruikers (37,50 EUR) en ook hoger was dan andere prijzen voor wholesalebitstroomtoegang in de sector, heeft Telecom CLM haar aanbod voor wholesalebitstroomtoegang herzien en gewijzigd, haar prijs verlaagd met ingang van 15 juli 2011, en haar aanbod voorgelegd aan de CMT en aan de JCCM, die het op 29 juli 2011 hebben goedgekeurd.

(40) De opnieuw ingediende prijs voor wholesalebitstroomtoegang werd verlaagd van aanvankelijk 34,50 EUR naar 23,70 EUR, wat een verlaging van 31,3 % inhield en resulteerde in de toepassing van wholesaletoegangsprijzen die 36,8 % lager lagen dan de retailprijzen van Telecom CLM.

([16]) Besluit C(2014) 6846 final van de Commissie van 1 oktober 2014 betreffende de steunmaatregel SA.27408 (C 24/10 (ex NN 37/10, ex CP 19/09) door de autoriteiten van Castilla-La Mancha ten uitvoer gelegd voor de uitrol van digitale terrestrische televisie in afgelegen en minder verstedelijkte gebieden in Castilla-La Mancha; SA.27408, 1.10.2014), beschikbaar op http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/237771/237771_1657032_272_4.pdf

([17]) Arresten van het Hof van 26 april 2018, Cellnex Telecom/Commissie, C-91/17 P en C-92/17 P, ECLI:EU:C:2018:284, en 20 september 2018, Spanje/Commissie, C-114/17 P, ECLI:EU:C:2018:753.

([18]) Resolución relativa al procedimiento de imposición de condiciones para la explotación de una red de banda ancha en zonas rurales de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha (MTZ 2010/2249) van 23 juni 2011, beschikbaar op: https://www.cnmc.es/sites/default/files/1505025.pdf

(41) In de aanbestedingsstukken was aanvankelijk geen vereiste betreffende een terugvorderingsmechanisme opgenomen, omdat dit overbodig werd beschouwd, aangezien was geconcludeerd dat het maximale steunbedrag van 16 miljoen EUR waarschijnlijk niet voldoende zou zijn voor de uitrol van het netwerk en het bijgevolg weinig waarschijnlijk was dat het project winstgevend zou zijn voor de begunstigde. De CMT besloot echter dat de JCCM een terugvorderingsmechanisme moest opleggen ten aanzien van Telecom CLM, zodat in geval van een stijging van de vraag of een verandering in de omzet die zou leiden tot een verandering in de opbrengsten uit de exploitatie van het netwerk die hoger is dan de gemiddelde winst in de sector, een percentage van de overwinst dat overeenkomt met de ontvangen steun ten opzichte van de totale investering, moest worden teruggegeven aan de JCCM.

(42) Daarom legde de JCCM het volgende terugvorderingsmechanisme voor aan de CMT:

"In het ondernemingsplan dat deel uitmaakte van de inschrijving op basis waarvan deze opdracht is toegekend, werd uitgegaan van een penetratiegraad van de breedbanddienst van 10 % bij de doelpopulatie. Op basis hiervan zal de jaarlijkse omzet naar verwachting 6,3 % van de begroting van de gegunde opdracht bedragen (15 845 301,84 EUR).

In het eerste kwartaal van elk kalenderjaar, dat overeenkomt met de periode waarin het netwerk operationeel is, wordt de penetratiegraad van de aan de doelpopulatie van de opdracht aangeboden breedbanddienst geëvalueerd. Op grond van deze evaluatie zullen de volgende terugvorderingscriteria worden toegepast:

1) Als de penetratiegraad van de dienst gelijk is aan of lager is dan 12 % van de doelpopulatie, wordt er geen terugvordering toegepast.

2) Als de penetratiegraad van de dienst hoger is dan 12 % en gelijk is aan of lager is dan 15 % van de doelpopulatie, wordt de volgende terugvorderingsregel toegepast:

   Terugvordering (% van de begroting van de gegunde opdracht) = 0,28 × (penetratiegraad (%) – 12 %).

3) Als de penetratiegraad van de dienst hoger is dan 15 % van de doelpopulatie, wordt de volgende terugvorderingsregel toegepast:

   Terugvordering (% van de begroting van de gegunde opdracht) = 0,28 × (penetratiegraad (%) – 2,8%).".

(43) De CMT keurde de voorgestelde wijzigingen goed. Telecom CLM en de JCCM hebben de door de CMT gelaste maatregelen uitgevoerd door middel van addenda bij het in september 2010 ondertekende contract. Het nieuwe terugvorderingsmechanisme werd van kracht op 1 juni 2012.

2.8. **De klager**

(44) De klager, Difusión Herciana S.L., is een particuliere onderneming met hoofdvestiging in Madrid, Spanje, die ondersteuning biedt voor omroep- en televisiediensten.

(45) De klager voerde aan dat de gunning van de opdracht aan Telecom CLM onverenigbare staatssteun ten gunste van Telecom CLM inhield. De klager stelde dat de aanbestedingsprocedure niet had gewaarborgd dat de economisch voordeligste inschrijving werd gekozen en dat het optreden van de JCCM niet voldoende was gevalideerd door middel van een passend openbaar overleg en een passende inkaartbrenging van de situatie. Volgens de klager waren de meeste doelgebieden van het project in feite "grijze" gebieden in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009 en geen "witte" gebieden. Bovendien betoogde de klager dat het project niet technologisch neutraal was, omdat het voorzag in het gebruik van de bestaande DTT-infrastructuur. Tot slot voerde de klager aan dat de door Telecom CLM gehanteerde prijzen voor wholesaletoegang tot het aangelegde basisbreedbandnetwerk mededingingsverstorend waren en bekritiseerde hij het feit dat het in september 2010 tussen de JCCM en Telecom CLM gesloten contract geen terugvorderingsclausule bevatte.

2.9. **Redenen voor de inleiding van de procedure**

(46) In het inleidingsbesluit was de Commissie van oordeel dat de gunning van de opdracht aan Telecom CLM staatssteun inhield in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU en dat deze steun in strijd met de aanmeldings- en standstillverplichting van artikel 108, lid 3, VWEU was verleend. De Commissie was met name van oordeel dat de gunning van de opdracht aan Telecom CLM een economisch voordeel had opgeleverd voor Telecom CLM, ook al was de opdracht gegund na een openbare aanbestedingsprocedure.

(47) Bovendien betwijfelde de Commissie of de gunning van de opdracht aan Telecom CLM verenigbaar was met de breedbandrichtsnoeren van 2009.

(48) Ten eerste was de Commissie van mening dat de JCCM met de belanghebbenden geen openbaar overleg over deze specifieke overheidsinvestering had gepleegd om bestaande of toekomstige particuliere investeringsplannen in de doelgebieden aan te wijzen, maar alleen een marktanalyse had verricht om bestaande breedbandnetwerken in kaart te brengen aan de hand van reeds beschikbare gegevens (zie overweging 30 van het inleidingsbesluit). Ten tweede betwijfelde de Commissie dat de aanbestedingsprocedure van de JCCM in overeenstemming was met de bepalingen van de breedbandrichtsnoeren van 2009 inzake transparantie en de economisch voordeligste inschrijving (zie overweging 31 van het inleidingsbesluit). Ten derde betwijfelde de Commissie dat de maatregel voldeed aan de voorwaarde van de breedbandrichtsnoeren van 2009 betreffende technologische neutraliteit (zie overweging 32 van het inleidingsbesluit). Ten vierde betwijfelde de Commissie dat de maatregel voldeed aan de vereisten van de breedbandrichtsnoeren van 2009 betreffende wholesaletoegang en een terugvorderingsmechanisme om overcompensatie te voorkomen (zie overweging 33 van het inleidingsbesluit). Ten slotte was de Commissie van oordeel dat, overeenkomstig het in de zaak-Deggendorf ([19]) geformuleerde beginsel, bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de maatregel rekening moest worden gehouden met het feit dat Telecom CLM de steun die de Commissie in zaak SA.27408 ([20]) onverenigbaar met de interne markt had verklaard, nog niet had terugbetaald (zie overweging 37 van het inleidingsbesluit).

(49) De Commissie kon derhalve niet uitsluiten dat de gunning van de opdracht aan Telecom CLM in september 2010 onverenigbaar was met de interne markt.

3. OPMERKINGEN VAN HET KONINKRIJK SPANJE

3.1. Algemene opmerkingen

(50) In zijn reactie op het inleidingsbesluit heeft het Koninkrijk Spanje opmerkingen van de JCCM ingediend, waarin ten eerste wordt betoogd dat er geen economisch voordeel is verleend aan Telecom CLM en ten tweede dat, indien toch zou worden geoordeeld dat er staatssteun is verleend, de steun verenigbaar was met de interne markt, aangezien deze in overeenstemming is met de breedbandrichtsnoeren van 2009. Voorts heeft het Koninkrijk Spanje aangevoerd dat de vermeende steun als verenigbaar met de interne markt moet worden beschouwd op grond van de algemene groepsvrijstellingsverordening ("AGVV") ([21]).

3.2. Ontbreken van een economisch voordeel

(51) Volgens het Koninkrijk Spanje wordt in het inleidingsbesluit niet aangegeven welk specifiek voordeel Telecom CLM zou hebben verkregen en wordt alleen uitgelegd waarom het bestaan van een voordeel niet kon worden uitgesloten. Het Koninkrijk Spanje wijst erop dat de nieuwe infrastructuur rechtstreeks en exclusief door de JCCM en niet door Telecom CLM is verworven, en dat de exploitatie van het basisbreedbandnetwerk door Telecom CLM gedurende de periode van vijf jaar niet winstgevend is geweest.

(52) Het Koninkrijk Spanje stelt dat er slechts sprake kon zijn geweest van een voordeel indien de compensatie die Telecom CLM voor haar diensten heeft ontvangen, hoger was dan de marktprijs. De openbare aanbestedingsprocedure heeft echter gegarandeerd dat het bedrag van de toegekende overheidsmiddelen beperkt bleef tot het minimum dat nodig was voor de uitvoering van het project.

(53) Het Koninkrijk Spanje is van mening dat het bestaan van een voordeel moet worden beoordeeld door de financiële situatie van de begunstigde na de maatregel te vergelijken met zijn hypothetische financiële situatie indien de maatregel niet was genomen. Het Koninkrijk Spanje betoogt dat de bedragen die in het kader van de gegunde opdracht aan Telecom CLM zijn betaald, niet hoger waren dan haar kosten voor de uitrol van het basisbreedbandnetwerk in het kader van de opdracht en dat Telecom CLM na de gunning van de opdracht in september 2010 dus niet in een betere financiële situatie verkeerde.

([19]) Arrest van het Hof van Justitie van 15 mei 1997, Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD)/Commissie van de Europese Gemeenschappen en Bondsrepubliek Duitsland, C-355/95 P, ECLI:EU:C:1997:241.

([20]) Zie voetnoot 16.

([21]) Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard (PB L 187 van 26.6.2014, blz. 1).

(54) Tot slot erkent het Koninkrijk Spanje dat Telecom CLM dankzij de financiële steun een nieuwe markt heeft kunnen betreden. Het betoogt echter dat het vergemakkelijken van markttoegang niet als staatssteun kan worden beschouwd indien die markt niet winstgevend was ([22]).

3.3. **Verenigbaarheid van de maatregel volgens de breedbandrichtsnoeren van 2009**

(55) Het Koninkrijk Spanje betwist de analyse van de Commissie in het inleidingsbesluit met het argument dat de Commissie de verenigbaarheid van de maatregel heeft onderzocht op het tijdstip van de gunning van de opdracht aan Telecom CLM. Volgens het Koninkrijk Spanje zou het juiste tijdstip voor de analyse van het effect van het project op de mededinging de start van de exploitatie van het uitgerolde basisbreedbandnetwerk in september 2012 zijn, dus nadat de JCCM en Telecom CLM de door de CMT gelaste wijzigingen heeft doorgevoerd.

3.3.1. *Overleg met de belanghebbenden*

(56) Wat het overleg met de belanghebbenden betreft, voert het Koninkrijk Spanje aan dat de JCCM overeenkomstig de breedbandrichtsnoeren van 2009 een grondige overlegprocedure heeft gevoerd met alle bij de maatregel betrokken partijen. Het Koninkrijk Spanje wijst erop dat op grond van de breedbandrichtsnoeren van 2009, in tegenstelling tot de breedbandrichtsnoeren van 2013 ([23]), geen openbaar overleg met belanghebbenden vereist was, maar veeleer een "grondige overlegprocedure" met alle belanghebbenden. Volgens het Koninkrijk Spanje heeft de JCCM talrijke bilaterale overlegronden gehouden met alle exploitanten die op dat moment breedbanddiensten in de regio aan het uitrollen waren. De eerste contacten zouden tussen mei en oktober 2009 hebben plaatsgevonden. De desbetreffende exploitanten waren bekend bij de JCCM vanwege de wettelijke verplichting voor breedbandexploitanten om jaarlijks territoriale uitrolplannen in te dienen. Het Koninkrijk Spanje is van mening dat de Commissie de benadering van de JCCM in andere gevallen heeft aanvaard als grondige overlegprocedure in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009.

(57) Wat het gebrek aan overleg met de klager betreft, wijst het Koninkrijk Spanje erop dat de klager niet als breedbandexploitant was geregistreerd bij de CMT. Met betrekking tot verklaringen die de wettelijke vertegenwoordiger van de klager zou hebben afgelegd tijdens een bijeenkomst met de JCCM in mei 2016 merkt het Koninkrijk Spanje op dat de klager in het verleden nooit breedbanddiensten heeft verleend en daar ook in de toekomst geen belang bij had.

3.3.2. *Inkaartbrenging van de doelgebieden*

(58) Wat betreft de twijfels van de Commissie over de indeling van de 461 doelgebieden door de JCCM als "witte gebieden" in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009, die gebaseerd waren op de bevindingen van de CMT in haar besluit van 23 juni 2011, bevestigt het Koninkrijk Spanje opnieuw dat alle 461 doelgebieden "witte gebieden" waren in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009. Het Koninkrijk Spanje licht toe dat de afwijkende beoordeling van de CMT kan worden verklaard door het feit dat de CMT de inkaartbrenging alleen op gemeentelijk niveau heeft verricht en gemeenten met een breedbanddekking van 50 % van de bevolking of meer als "grijze" doelgebieden heeft ingedeeld. De JCCM heeft de doelgebieden van het project daarentegen op een fijnmaziger niveau geanalyseerd door de gemeenten in de regio onder te verdelen in woonkernen en op basis daarvan "witte" doelgebieden aan te wijzen.

([22]) Tijdens het voorlopige onderzoek had het Koninkrijk Spanje aangevoerd dat de JCCM het project weliswaar niet aan Telecom CLM had toevertrouwd als een dienst van algemeen economisch belang (DAEB), maar dat de JCCM overeenkomstig Richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (universeledienstrichtlijn) (PB L 108 van 24.4.2002, blz. 51) maatregelen kon treffen om de verlening te waarborgen van andere diensten dan die welke onder het concept van de universele dienst vallen, zoals breedbanddiensten (zie overweging 11 van het inleidingsbesluit). De Commissie heeft dit argument in het inleidingsbesluit behandeld en afgewezen (zie overweging 20 van het inleidingsbesluit). Het Koninkrijk Spanje is in zijn opmerkingen over het inleidingsbesluit niet ingegaan op dit punt en betoogt niet langer dat het project aan Telecom CLM is toevertrouwd in overeenstemming met de universeledienstrichtlijn.

([23]) Mededeling van de Commissie — EU-richtsnoeren voor de toepassing van de staatssteunregels in het kader van de snelle uitrol van breedbandnetwerken (PB C 25 van 26.1.2013, blz. 1) ("breedbandrichtsnoeren van 2013").

3.3.3. *Selectieprocedure*

(59) In antwoord op de twijfels van de Commissie over de vraag of de aanbestedingsprocedure van de JCCM in overeenstemming was met de bepalingen van de breedbandrichtsnoeren van 2009 inzake transparantie en de economisch voordeligste inschrijving, betwist het Koninkrijk Spanje dat de "subjectieve" gunningscriteria (36/100) willekeurig waren, louter omdat zij niet op basis van wiskundige formules waren toegekend. Het Koninkrijk Spanje verwijst naar eerdere besluiten van de Commissie ([24]) waarin dergelijke kwalitatieve gunningscriteria zijns inziens niet als willekeurig werden beschouwd, en is van mening dat de "subjectieve" gunningscriteria die de JCCM in de aanbestedingsprocedure heeft gehanteerd, in overeenstemming waren met de regels die het Hof van Justitie in zijn rechtspraak heeft vastgesteld ([25]). Bovendien heeft de JCCM in de aanbestedingsstukken gespecificeerd welk relatief gewicht zij aan elk van de kwalitatieve criteria zou toekennen. Met betrekking tot de kritiek van de Commissie op het geringe gewicht dat in de gunningscriteria aan het prijscriterium (10/100) was toegekend, wijst het Koninkrijk Spanje erop dat de inschrijving van vermeende begunstigde de laagste prijsofferte bevatte van de inschrijvingen die niet van de uiteindelijke selectieprocedure waren uitgesloten wegens niet-vervulling van de technische vereisten voor het basisbreedbandnetwerk, en stelt het dat de Commissie in andere gevallen een gering gewicht voor het prijscriterium heeft aanvaard ([26]). Het Koninkrijk Spanje merkt verder op dat de CMT in haar besluit van 23 juni 2011 geen problemen in dit verband heeft vastgesteld en verwijst naar eerdere besluiten van de Commissie waarin het geringe gewicht van het prijscriterium niet als problematisch werd beschouwd ([27]).

3.3.4. *Technologische neutraliteit*

(60) Wat de technologische neutraliteit van het aanbestede project betreft, is het Koninkrijk Spanje van mening dat bij het ontwerp van de maatregel geen voorkeur is uitgesproken voor een bepaalde technologie of een bepaald netwerkplatform. Onder verwijzing naar de technische specificaties in de aanbestedingsstukken wijst het erop dat de JCCM niet van de inschrijvers heeft verlangd dat zij een specifieke technologische oplossing inzetten. In plaats daarvan heeft zij hen uitgenodigd om de oplossing voor te stellen die zij het meest geschikt achten voor elk territoriaal gebied. Het Koninkrijk Spanje voert aan dat voor de aanbestede opdracht elke technologische oplossing kon worden gebruikt, zolang die oplossing voldeed aan de technische vereisten voor het netwerk. Bij wijze van voorbeeld verwijst het Koninkrijk Spanje naar de verschillende technologische oplossingen en combinaties van technologieën die in de aanbestedingsprocedure zijn voorgesteld door de twee aan de voorwaarden beantwoordende inschrijvers.

(61) Het Koninkrijk Spanje rechtvaardigt de in de aanbestedingsstukken opgenomen verwijzing naar de mogelijkheid om bestaande DTT-infrastructuur te hergebruiken door de noodzaak om aan de breedbandrichtsnoeren van 2009 te voldoen. Het Koninkrijk Spanje wijst erop dat de autoriteiten volgens de breedbandrichtsnoeren van 2009 zoveel mogelijk het hergebruik van bestaande infrastructuur moeten overwegen. Het Koninkrijk Spanje benadrukt dat de optie om bestaande infrastructuur te hergebruiken is aangeboden aan alle belangstellende inschrijvers en dat, op één inschrijving na, in alle ontvangen inschrijvingen werd voorgesteld om gebruik te maken van deze bestaande infrastructuur.

3.3.5. *Wholesaletoegang en terugvorderingsclausule*

(62) Wat betreft de twijfels van de Commissie over de verenigbaarheid van de door Telecom CLM aangeboden voorwaarden voor wholesaletoegang en het ontbreken van een contractueel terugvorderingsmechanisme, wijst het Koninkrijk Spanje er in zijn opmerkingen slechts op dat deze kwesties op 29 juli 2011 waren opgelost. In reactie op het besluit van de CMT van 23 juni 2011 heeft Telecom CLM haar wholesaletoegangsprijzen voor derden aanzienlijk verlaagd en werd een terugvorderingsclausule opgenomen in het contract tussen de JCCM en Telecom CLM.

([24]) Zoals het omstreden besluit in zaak T-169/00, Esedra/Commissie, ECLI:EU:T:2002:40.

([25]) Het Koninkrijk Spanje verwijst naar zaak C-513/99, Concordia Bus Finland, ECLI:EU:C:2002:495.

([26]) Het Koninkrijk Spanje heeft in het voorlopige onderzoek toegelicht dat aan het prijscriterium een laag gewicht was toegekend omdat, ten eerste, de JCCM het netwerk zou verwerven en daarom geïnteresseerd was in andere kwalitatieve criteria en, ten tweede, de beschikbare steun van 16 miljoen EUR niet voldoende werd geacht voor de uitrol van het netwerk, zodat werd verwacht dat het prijscriterium een onbeduidende rol zou spelen (in de aanname dat alle inschrijvers het volledige bedrag van 16 miljoen EUR nodig zouden hebben voor de uitrol van het netwerk) en dat een te grote nadruk op het prijscriterium tegen deze achtergrond een aanzienlijk voordeel zou geven aan exploitanten met bestaande infrastructuur in de regio. Het Koninkrijk Spanje verwijst voorts naar zaak N 323/2009, zie voetnoot 27.

([27]) Het Koninkrijk Spanje verwijst naar Beschikking C(2009) 10259 definitief van de Commissie van 14 december 2009 in zaak N 323/2009 (SA.28665), Breedband in plattelandsgebieden van Asturië, waarin de Commissie de steun verenigbaar verklaarde die was toegekend via een aanbestedingsprocedure waarin de prijsfactor, samen met de financiële levensvatbaarheid van het project, een gewicht van maximaal 15 punten op een totaal van 90 had gekregen. Het besluit is beschikbaar op: https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231480/231480_1087482_29_1.pdf

3.3.6. *AGVV*

(63) Het Koninkrijk Spanje is eveneens van mening dat de gunning van de opdracht, voor zover deze staatssteun inhoudt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, binnen de werkingssfeer van de AGVV valt en verenigbaar is met de interne markt, gelet op de daarin vervatte bepalingen. Het Koninkrijk Spanje betoogt dat de AGVV overeenkomstig artikel 58 met terugwerkende kracht van toepassing is op onrechtmatige individuele steun en dat op 1 juli 2014 — de datum van inwerkingtreding van de AGVV — was voldaan aan alle voorwaarden van artikel 52, dat van toepassing is op breedbandmaatregelen.

3.3.7. Deggendorf-beginsel

(64) Het Koninkrijk Spanje betoogt dat het in de zaak Deggendorf ([28]) geformuleerde beginsel niet kan worden toegepast bij de beoordeling van de verenigbaarheid van een steunmaatregel. Voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de maatregel moet het dan ook irrelevant worden geacht dat Telecom CLM de steun die bij besluit van de Commissie in zaak SA.27408 ([29]) onverenigbaar met de interne markt is verklaard, niet heeft terugbetaald.

4. **OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN**

(65) De Commissie heeft opmerkingen over het inleidingsbesluit ontvangen van één belanghebbende, namelijk de vermeende begunstigde van de steun, Telecom CLM.

4.1. **Algemene opmerkingen**

(66) Telecom CLM richt haar argumenten grotendeels op dezelfde punten als het Koninkrijk Spanje. In de eerste plaats betoogt Telecom CLM dat zij geen economisch voordeel heeft ontvangen. Ten tweede is Telecom CLM van mening dat de maatregel niet selectief was en het handelsverkeer tussen de lidstaten niet ongunstig heeft beïnvloed. Ten derde voert Telecom CLM aan dat, zelfs indien de gunning van de opdracht als staatssteun zou moeten worden aangemerkt, deze verenigbaar zou zijn met de interne markt op grond van artikel 106, lid 2, VWEU, Beschikking 2005/842/EG van de Commissie (de DAEB-beschikking van 2005) ([30]), artikel 107, lid 3, punt c), VWEU en de breedbandrichtsnoeren van 2009, alsook op grond van de AGVV.

4.2. **Ontbreken van staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU**

4.2.1. *Economisch voordeel*

(67) Telecom CLM betoogt dat de in augustus 2010 aan Telecom CLM gegunde opdracht en het in september 2010 door Telecom CLM en de JCCM ondertekende contract een toewijzingsbesluit vormden waarbij de JCCM Telecom CLM heeft belast met de verrichting van een DAEB. Op basis van deze vaststelling voert Telecom CLM aan dat de door het Hof van Justitie in het arrest Altmark ([31]) vastgestelde beginselen van toepassing waren op de compensatie die de

([28]) Zie voetnoot 19.
([29]) Zie voetnoot 16.
([30]) Beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend (PB L 312 van 29.11.2005, blz. 67) ("de DAEB-beschikking van 2005").
([31]) Arrest van het Hof van Justitie van 24 juli 2003, Altmark Trans GmbH en Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415.

JCCM aan Telecom CLM heeft betaald als tegenprestatie voor de verrichting van de overeengekomen DAEB. Telecom CLM betoogt voorts dat is voldaan aan alle vier voorwaarden ([32]) die het Hof van Justitie in het arrest Altmark heeft vastgesteld, zodat de gunning van de opdracht geen economisch voordeel voor Telecom CLM heeft opgeleverd en dus geen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU inhield.

(68) Subsidiair betoogt Telecom CLM dat zij geen economisch voordeel heeft ontvangen omdat i) de uitgerolde breedbandinfrastructuur rechtstreeks door de JCCM is verworven; ii) er een openbare aanbestedingsprocedure voor de selectie van de begunstigde is uitgeschreven, die in overeenstemming met de toepasselijke regels is uitgevoerd; iii) de financiële situatie van Telecom CLM na de gunning van de opdracht niet beter was dan zij zonder de gunning van de opdracht zou zijn geweest, en iv) de markt waartoe Telecom CLM gemakkelijker toegang kreeg, niet winstgevend was. Telecom CLM betoogt ten slotte dat, zelfs indien er sprake zou zijn van een economisch voordeel, de Commissie dit voordeel niet heeft aangewezen.

4.2.2. *Selectiviteit, vervalsing van de mededinging en beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten*

(69) Wat de overige vereisten van artikel 107, lid 1, VWEU betreft, betwist Telecom CLM dat de gunning van de opdracht selectief is geweest, dat zij de mededinging heeft vervalst of heeft gedreigd de mededinging te vervalsen en dat zij de handel tussen lidstaten heeft beïnvloed, aangezien dat de Commissie niet afdoende heeft aangetoond of uitgelegd waarom aan deze voorwaarden is voldaan.

4.3. **Verenigbaarheid van de vermeende steun**

(70) Telecom CLM is van mening dat de vermeende steun verenigbaar is met de interne markt.

4.3.1. *Artikel 106, lid 2, VWEU en de DAEB-beschikking van 2005*

(71) Telecom CLM betoogt dat zelfs indien de Commissie van oordeel zou zijn dat de gunning van de opdracht aan Telecom CLM niet aan alle vier Altmark-voorwaarden heeft voldaan, deze verenigbaar is met de interne markt op grond van artikel 106, lid 2, VWEU en de DAEB-beschikking van 2005. Telecom CLM betoogt dat de JCCM haar door de ondertekening van het contract in september 2010 heeft belast met de verrichting van een DAEB en dat de aan Telecom CLM betaalde compensatie van 15,85 miljoen EUR niet hoger was dan de kosten die Telecom CLM heeft gemaakt om de in het contract opgenomen openbaredienstverplichtingen uit te voeren. Volgens Telecom CLM viel de gunning van de opdracht binnen de werkingssfeer van de DAEB-beschikking van 2005 omdat de gemiddelde jaaromzet vóór belasting van Telecom CLM gedurende de twee jaar voorafgaand aan de gunning van de opdracht onder de drempel van 100 miljoen EUR lag en het bedrag van de door Telecom CLM ontvangen compensatie onder de in de DAEB-beschikking van 2005 vastgestelde drempel van 30 miljoen EUR lag.

4.3.2. *Artikel 107, lid 3, punt c), en de breedbandrichtsnoeren van 2009*

(72) De op artikel 107, lid 3, punt c), VWEU en de breedbandrichtsnoeren van 2009 gebaseerde opmerkingen van Telecom CLM met betrekking tot de verenigbaarheid van de gunning van de opdracht komen grotendeels overeen met de argumenten die het Koninkrijk Spanje heeft aangevoerd in zijn reactie op het inleidingsbesluit.

([32]) De vier Altmark-voorwaarden zijn:
de begunstigde onderneming moet daadwerkelijk belast zijn met de uitvoering van verplichtingen van openbare dienst en die verplichtingen moeten duidelijk omschreven zijn;
de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, moeten vooraf op objectieve en transparante wijze worden vastgesteld om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen kan worden bevoordeeld;
de compensatie mag niet hoger zijn dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichting geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst, en
wanneer de keuze van de onderneming die wordt belast met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen, in een concreet geval niet wordt gemaakt in het kader van een openbare aanbesteding, waarbij de kandidaat kan worden geselecteerd die deze diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan leveren, moet de noodzakelijke compensatie worden vastgesteld op basis van een analyse van de kosten die een gemiddelde goed beheerde onderneming die zodanig met vervoermiddelen is uitgerust dat zij aan de vereisten voor de openbaredienstverlening kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren, rekening houdende met de opbrengsten en met een redelijke winst uit de uitvoering van genoemde verplichtingen.

(73) De opmerkingen van Telecom CLM over de inkaartbrenging van de doelgebieden door de JCCM en het overleg met de belanghebbenden zijn in wezen identiek aan de opmerkingen van het Koninkrijk Spanje die hierboven zijn samengevat in de punten 3.3.1 en 3.3.2.

(74) Wat de door de JCCM georganiseerde openbare aanbestedingsprocedure betreft, voert Telecom CLM aan dat het gebruik van *kwalitatieve* gunningscriteria door de JCCM in overeenstemming was met de regels inzake overheidsopdrachten en met Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad ([33]) in het bijzonder, alsook met de breedbandrichtsnoeren van 2009. Telecom CLM betoogt dat de Commissie het begrip "*economisch voordeligste inschrijving*" verkeerd interpreteert door het gelijk te stellen met "*laagste prijs*". Alle verdere argumenten in dit verband zijn in wezen identiek aan de opmerkingen van het Koninkrijk Spanje die hierboven in punt 3.3.3 zijn samengevat.

(75) Ook de opmerkingen van Telecom CLM over de technologische neutraliteit van de aanbesteding, de verplichting inzake wholesaletoegang en de terugvorderingsclausule zijn in wezen identiek aan de opmerkingen van het Koninkrijk Spanje die hierboven zijn samengevat in de punten 3.3.4 en 3.3.5.

4.3.3. *AGVV*

(76) Telecom CLM betoogt voorts dat de AGVV met terugwerkende kracht van toepassing was op de maatregel en dat aan alle vereisten van de AGVV was voldaan op de datum van inwerkingtreding van de AGVV, namelijk 1 juli 2014. Volgens Telecom CLM heeft de uitstaande terugvordering van de onrechtmatige steun die aan Telecom CLM is verleend in zaak SA.27408 ([34]), niet tot gevolg dat de AGVV niet op haar van toepassing is. Telecom CLM voert in dit verband aan dat artikel 1, lid 4, punt a), AGVV alleen van toepassing is op steunregelingen, terwijl de maatregel een individuele maatregel betrof. Bovendien was er op 1 juli 2014, het tijdstip van inwerkingtreding van de AGVV en dus het tijdstip van de toepassing ervan op de maatregel, nog geen sprake van een terugvorderingsbevel betreffende onrechtmatige staatssteun in zaak SA.27408, omdat het eindbesluit met het terugvorderingsbevel in zaak SA.27408 pas op 1 oktober 2014 is vastgesteld.

4.3.4. *Deggendorf-beginsel*

(77) Telecom CLM voert aan dat de steun die zij heeft ontvangen in zaak SA.27408 en het feit dat deze niet is terugbetaald, niet relevant zijn voor de verenigbaarheid van de maatregel. Telecom CLM is ook van mening dat de onrechtmatige steun die in zaak SA.27408 was ontvangen, niet langer moest worden terugbetaald, omdat Telecom CLM in mei 2013 alle DTT-zendapparatuur die zij in eigendom had, had overgedragen aan de JCCM.

5. **BEOORDELING VAN DE MAATREGEL**

5.1. **Bestaan van staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU**

(78) Overeenkomstig artikel 107, lid 1, VWEU "zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de interne markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt".

(79) Om als staatssteun te worden aangemerkt, moet een maatregel bijgevolg aan de volgende cumulatieve voorwaarden voldoen: i) de begunstigde van de maatregel moet een "onderneming" zijn; ii) de maatregel moet zijn bekostigd met staatsmiddelen en toerekenbaar zijn aan de staat; iii) de maatregel moet de onderneming een economisch voordeel opleveren; iv) het voordeel moet selectief zijn, en v) de maatregel moet het handelsverkeer en de mededinging ongunstig beïnvloeden.

5.1.1. *Onderneming*

(80) Het begrip "onderneming" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU omvat elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd ([35]).

([33]) Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten (PB L 134 van 30.4.2004, blz. 114).
([34]) Zie voetnoot 16.
([35]) Arrest van het Hof van Justitie van 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze SpA e.a., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punt 107.

(81) De rechtstreekse begunstigde van de maatregel is Telecom CLM.

(82) Op 17 augustus 2010 werd aan Telecom CLM een opdracht ter waarde van 15,85 miljoen EUR gegund voor de aanleg en exploitatie van een basisbreedbandnetwerk in niet-bediende woonkernen van gemeenten op het platteland in de regio Castilla-La Mancha. Telecom CLM moest de infrastructuur van een basisbreedbandnetwerk voor de JCCM ontwikkelen en aanleggen, en kreeg het recht om dit netwerk gedurende aanvankelijk vijf jaar te exploiteren. Dit recht om het netwerk te exploiteren, werd vervolgens twee keer met een jaar verlengd tot september 2019.

(83) Telecom CLM maakte rechtstreeks gebruik van de infrastructuur om wholesalediensten te verlenen aan aanvragers van toegang en retailbreedbanddiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, te verlenen aan eindgebruikers in de doelgebieden. Dit vormt een economische activiteit. Telecom CLM wordt dan ook beschouwd als een onderneming in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

5.1.2. *Staatsmiddelen en toerekenbaarheid*

(84) Staatsmiddelen omvatten alle middelen van de overheidssector ([36]), met inbegrip van middelen van decentrale (gedecentraliseerde, federatieve, regionale of andere) ([37]) bestuursniveaus en, onder bepaalde omstandigheden, middelen van particuliere instanties. In gevallen waarin een overheidsinstantie een voordeel aan een begunstigde toekent, valt deze maatregel aan de staat toe te rekenen, zelfs indien de betrokken instantie juridische autonomie ten opzichte van andere overheden geniet.

(85) In casu werd de maatregel in gelijke delen gefinancierd door de Spaanse nationale overheid en de JCCM, een decentrale entiteit en overheidsinstantie op regionaal niveau, en werd deze toegekend via een door de JCCM georganiseerde aanbesteding. De Commissie concludeert derhalve dat de maatregel met staatsmiddelen werd bekostigd en toerekenbaar was aan het Koninkrijk Spanje.

5.1.3. *Economisch voordeel*

(86) Een voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU is een economisch voordeel dat een onderneming onder normale marktvoorwaarden — zonder overheidsingrijpen — niet had kunnen verkrijgen ([38]).

5.1.3.1. Telecom CLM niet belast met de verrichting van een DAEB

(87) Volgens het arrest Altmark ([39]) levert overheidsfinanciering voor het verrichten van een DAEB in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU geen voordeel op in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, mits aan vier hoofdvoorwaarden ([40]) is voldaan.

(88) De vier Altmark-voorwaarden zijn:

1) de begunstigde onderneming moet daadwerkelijk belast zijn met de uitvoering van verplichtingen van openbare dienst en die verplichtingen moeten duidelijk omschreven zijn;

2) de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, moeten vooraf op objectieve en transparante wijze worden vastgesteld om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen kan worden bevoordeeld;

3) de compensatie mag niet hoger zijn dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichting geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst, en

4) wanneer de keuze van de onderneming die wordt belast met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen, in een concreet geval niet wordt gemaakt in het kader van een openbare aanbesteding, waarbij de kandidaat kan worden geselecteerd die deze diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan leveren, moet de noodzakelijke compensatie worden vastgesteld op basis van een analyse van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde en uitgeruste onderneming zou hebben gemaakt om deze openbaredienstverplichtingen uit te voeren, rekening houdende met de opbrengsten en met een redelijke winst uit de uitvoering van genoemde verplichtingen.

([36]) Arrest van het Gerecht van 12 december 1996, Air France/Commissie, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, punt 56.
([37]) Arrest van het Gerecht van 6 maart 2002, Territorio Histórico de Álava e.a./Commissie, T-92/00 en T-103/00, ECLI:EU:T:2002:61, punt 57.
([38]) Arrest van het Hof van Justitie van 29 april 1999, Spanje/Commissie, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, punt 41.
([39]) Zie voetnoot 31.
([40]) Zie voetnoot 32.

(89) Volgens de eerste voorwaarde moet de begunstigde van een regeling voor overheidsfinanciering van een DAEB formeel belast zijn met de verrichting en uitvoering van een DAEB, waarvan de verplichtingen duidelijk omschreven moeten zijn.

(90) Het Koninkrijk Spanje is echter niet van mening dat er een DAEB is toegewezen (zie punt 3.2). Telecom CLM betoogt dat de aan haar gegunde opdracht een toewijzingsbesluit vormde waarbij de JCCM Telecom CLM belastte met het verrichten van een DAEB (zie overweging 67).

(91) Wil er volgens de eerste Altmark-voorwaarde sprake zijn van een toewijzingsbesluit, moet een taak van openbaredienstverlening worden toegewezen door middel van een besluit, dat de vorm van een contract kan aannemen. In dit besluit moeten echter ten minste de parameters voor de berekening, de controle en de herziening van de compensatie worden vastgelegd, alsmede de regelingen om overcompensatie te vermijden en terug te betalen ([41]).

(92) Het contract tussen de JCCM en Telecom CLM bevatte geen terugvorderingsclausule en dus geen regelingen om overcompensatie te vermijden en terug te betalen. Een terugvorderingsmechanisme werd pas in juli 2011 in het contract opgenomen naar aanleiding van de interventie van de CMT, d.w.z. bijna een jaar na de gunning van de opdracht en de ondertekening van het contract in respectievelijk augustus en september 2010.

(93) Bovendien wordt in het aan Telecom CLM gegunde contract niet verwezen naar de toewijzing van een DAEB of andere openbaredienstverplichtingen aan Telecom CLM, noch worden daarin de parameters vastgesteld voor de berekening, de controle en de herziening van de compensatie die aan Telecom CLM moest worden betaald voor het beheer van een DAEB. Dit wijst er tevens op dat de JCCM bij de gunning van de opdracht niet van plan was een DAEB of andere openbaredienstverplichtingen aan Telecom CLM toe te wijzen. Derhalve kan niet worden aangenomen dat de JCCM Telecom CLM bij de gunning van de opdracht en de ondertekening van het contract heeft belast met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen.

(94) Vanwege de cumulatieve aard van de vier Altmark-criteria wordt de compensatie geacht een voordeel te verstrekken in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU wanneer aan een van deze criteria niet is voldaan. Aangezien in casu niet is voldaan aan ten minste één van de vier Altmark-criteria, concludeert de Commissie dat het argument dat de JCCM de verrichting van een DAEB via de gegunde opdracht aan Telecom CLM heeft toegewezen, derhalve moet worden verworpen.

5.1.3.2. De gunning van de opdracht als economisch voordeel

(95) De JCCM heeft aan Telecom CLM een opdracht gegund voor de aanleg van een basisbreedbandnetwerk dat rechtstreeks door de JCCM zou worden verworven, en voor de exploitatie ervan op eigen economisch risico van Telecom CLM gedurende vijf jaar met de mogelijkheid om die periode met nog eens twee jaar te verlengen. Na de voltooiing van de aanleg van de basisbreedbandinfrastructuur ontving Telecom CLM 15,85 miljoen EUR, betaald in vijf tranches tussen 20 april 2012 en 26 november 2012.

(96) Naast het bedrag dat werd toegekend voor de uitrol van het basisbreedbandnetwerk, dat door de JCCM werd verworven, verkreeg Telecom CLM dus het recht om het netwerk gedurende ten minste vijf jaar te exploiteren en had zij dus het recht om de economische voordelen van de exploitatie van dat netwerk te genieten voor de verlening van zowel wholesalediensten als retaildiensten.

(97) Op basis van de facturen die Telecom CLM in het kader van de uitrol van het basisbreedbandnetwerk aan de JCCM heeft overgemaakt en in het licht van de door de JCCM uitgevoerde kostenstudies voor de uitrol van een basisbreedbandnetwerk in de doelgebieden (zie overweging 13) en de door het Koninkrijk Spanje en Telecom CLM overgelegde documenten, is de Commissie van mening dat de prijs van 15,85 miljoen EUR waarvoor de opdracht is gegund, in beginsel de kosten voor de aanleg van het basisbreedbandnetwerk dekt. Telecom CLM heeft echter niet alleen het netwerk uitgerold, maar kon gedurende ten minste vijf jaar ook de economische voordelen van het basisbreedbandnetwerk genieten, d.w.z. de commerciële verlening van wholesaletoegangsdiensten aan exploitanten van elektronische communicatie en retailbasisbreedbanddiensten aan eindgebruikers, met inbegrip van IP-telefonie/Voice over IP.

([41]) Zie punt 52 van de mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de staatssteunregels van de Europese Unie op voor het verrichten van diensten van algemeen economisch belang verleende compensatie (PB C 8 van 11.1.2012, blz. 4).

(98) Exploitanten die van gesteunde infrastructuur gebruikmaken om diensten aan eindgebruikers aan te bieden, genieten een voordeel indien zij door het gebruik van de infrastructuur een economisch voordeel verleend krijgen dat zij onder normale marktomstandigheden niet hadden kunnen krijgen ([42]). In het geval van breedbandinfrastructuur is er sprake van een voordeel voor de exploitanten die gebruikmaken van de door de overheid gefinancierde infrastructuur om diensten aan eindgebruikers te verlenen, indien de prijs die zij betalen voor het recht om de infrastructuur te exploiteren, lager ligt dan wat zij onder normale marktomstandigheden voor een vergelijkbare infrastructuur zouden betalen ([43]).

(99) Door de gunning van de opdracht heeft Telecom CLM het netwerk uitgerold op kosten van de JCCM en het recht verkregen om het basisbreedbandnetwerk van de JCCM gedurende ten minste vijf jaar zonder vergoeding te beheren en te exploiteren. Onder normale marktomstandigheden verwerven exploitanten/eigenaren van breedbandinfrastructuur inkomsten door hun netwerk ter beschikking te stellen van andere exploitanten of door eindgebruikers retaildiensten aan te bieden. Daarnaast betalen aanvragers van toegang de exploitanten/eigenaren van dat netwerk wholesaletoegangsprijzen voor het recht om de breedbandinfrastructuur te gebruiken. De JCCM had dus inkomsten kunnen verwerven door het uitgerolde netwerk ter beschikking te stellen van aanvragers van toegang en diensten te verlenen aan eindgebruikers. Dat gold ook voor Telecom CLM, die voor eigen economisch voordeel retailbreedbanddiensten aan eindgebruikers verkocht, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, en wholesalediensten verkocht aan derden.

(100) Het Koninkrijk Spanje en Telecom CLM betogen dat Telecom CLM geen economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU heeft genoten, omdat de JCCM de infrastructuur die Telecom CLM moest ontwikkelen rechtstreeks heeft verworven, de openbare aanbestedingsprocedure heeft gegarandeerd dat het bedrag van de aan Telecom CLM toegekende middelen tot het noodzakelijke minimum beperkt bleef, de financiële situatie van Telecom CLM na de gunning van de opdracht niet beter was dan daarvoor en het door Telecom CLM geëxploiteerde basisbreedbandnetwerk niet winstgevend was (zie de overwegingen 51 tot en met 54 en overweging 68).

(101) Zoals hierboven beschreven (zie overwegingen 95 tot en met 99), is het uitgerolde nieuwe basisbreedbandnetwerk weliswaar rechtstreeks door de JCCM en niet door Telecom CLM verworven, maar heeft Telecom CLM het exclusieve exploitatierecht voor een periode vijf jaar verkregen en heeft de gegunde opdracht dus een economisch voordeel voor Telecom CLM opgeleverd.

(102) Het Koninkrijk Spanje en Telecom CLM hebben geen bewijzen aangedragen tot staving van het argument dat het basisbreedbandnetwerk dat Telecom CLM in de periode van vijf plus twee jaar heeft geëxploiteerd, niet winstgevend was. Dit argument is hoe dan ook irrelevant voor de vaststelling van het bestaan van een economisch voordeel voor Telecom CLM op het tijdstip van de gunning van de opdracht. Het beslissende element is de vraag of de overheidsinstanties hebben gehandeld zoals een marktdeelnemer in een markteconomie in een vergelijkbare situatie had gedaan. Een marktdeelnemer in een markteconomie in een vergelijkbare situatie als de JCCM zou de exploitant van het nog aan te leggen basisbreedbandnetwerk echter niet het recht hebben toegekend om die infrastructuur gedurende een periode van vijf plus twee jaar voor eigen economisch voordeel te exploiteren zonder daarvoor een marktconforme vergoeding te ontvangen. Een marktdeelnemer in een markteconomie in een vergelijkbare situatie als de JCCM zou ernaar hebben gestreefd zijn eigen economische voordeel te maximaliseren. Het Koninkrijk Spanje heeft echter niet aangetoond dat een marktdeelnemer het recht zou hebben toegekend om de breedbandinfrastructuur te exploiteren zonder daarvoor een vergoeding te ontvangen. Uit de beschikbare documentatie blijkt veeleer dat Telecom CLM krachtens het gegunde contract op eigen economisch risico en voor eigen economisch voordeel de infrastructuur kon exploiteren en haar diensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, tegen betaling aan aanvragers van wholesaletoegang en eindgebruikers kon aanbieden zonder een marktconforme tegenprestatie te betalen aan de JCCM, de eigenaar.

(103) De Commissie merkt verder op dat steun onder bepaalde voorwaarden via een concurrerende, transparante, niet-discriminerende en onvoorwaardelijke aanbestedingsprocedure valt uit te sluiten in het geval van een concessie voor de exploitatie van de infrastructuur, onder meer als het recht tegen een positieve prijs wordt toegekend. De aanbesteding neemt echter niet weg dat er sprake is van een economisch voordeel voor Telecom CLM, aangezien er in die aanbesteding voor de exploitatie van de infrastructuur niet was voorzien in een positieve prijs die door de begunstigde aan de eigenaar van de infrastructuur moest worden betaald. Dankzij de gegunde opdracht kon Telecom CLM een commerciële activiteit uitvoeren, namelijk het beheer en de exploitatie van de infrastructuur voor eigen economisch voordeel gedurende een periode van vijf plus twee jaar, tegen voorwaarden die anders niet beschikbaar zijn op de markt.

([42]) Zie punt 223 van mededeling van de Commissie betreffende het begrip "staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C 262 van 19.7.2016, blz. 1).

([43]) Zie punt 223 van de mededeling over het begrip "staatssteun" (voetnoot 42).

(104) Wat ten slotte de financiële situatie van de begunstigde na de maatregel betreft en haar hypothetische financiële situatie indien de maatregel niet was getroffen, is de Commissie van mening dat de inachtneming van dit algemene beginsel niets verandert aan de uitkomst van de analyse betreffende het bestaan van een economisch voordeel voor Telecom CLM. Het Koninkrijk Spanje en Telecom CLM betogen dat de aan Telecom CLM betaalde compensatie niet hoger was dan haar kosten en dat Telecom CLM na de gunning van de opdracht in september 2010 dus niet in een betere financiële situatie verkeerde. Bij dit standpunt wordt echter niet in aanmerking genomen dat aan Telecom CLM ook het recht is toegekend om de basisbreedbandinfrastructuur voor eigen economisch voordeel te beheren en te exploiteren gedurende een periode van vijf plus twee jaar en zonder betaling van een marktconforme vergoeding aan de JCCM, de eigenaar.

(105) De Commissie concludeert derhalve dat de JCCM door de gunning van de opdracht een voordeel aan Telecom CLM heeft verleend dat onder normale marktvoorwaarden niet beschikbaar zou zijn geweest.

5.1.4. *Selectiviteit*

(106) Om binnen de werkingssfeer van artikel 107, lid 1, VWEU te vallen, moet een overheidsmaatregel "bepaalde ondernemingen of bepaalde producties" begunstigen. De maatregel begunstigt Telecom CLM als enige begunstigde ondernemer.

(107) De maatregel is gericht op één enkele onderneming die actief is in de sector van de elektronische communicatie, met uitsluiting van alle andere ondernemingen die in deze sector actief zijn. Bovendien is de maatregel beperkt tot het gebruik door exploitanten van basisbreedbandnetwerken en heeft de maatregel geen betrekking op de exploitatie van een algemene infrastructuur, die op niet-discriminerende basis voor iedereen toegankelijk zou zijn.

(108) Omdat het onderhavige geval een individuele steunmaatregel betreft, is het vaststellen van het economische voordeel (zie de overwegingen 95 tot en met 105) voldoende om aan te nemen dat de maatregel selectief is ([44]). Het lijkt in ieder geval niet zo te zijn dat andere ondernemingen in dezelfde of andere sectoren in een vergelijkbare feitelijke en juridische situatie hetzelfde voordeel genieten.

(109) Daarom komt de Commissie tot de conclusie dat de maatregel selectief was.

5.1.5. *Ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer en de mededinging*

(110) Steunmaatregelen van de staten voor ondernemingen vormen slechts staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, als zij "de mededinging [...] vervalsen of dreigen te vervalsen" en slechts voor zover deze steun "het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt". Volgens de rechtspraak van de Unierechter is het concept "ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten" gekoppeld aan de notie van mededingingsvervalsing en zijn beide vaak onlosmakelijk met elkaar verbonden. In dit verband heeft het Gerecht geoordeeld dat "wanneer financiële steun van een staat de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, [...] dit handelsverkeer [moet] worden geacht door de steun te worden beïnvloed" ([45]).

(111) De breedbandsector in Spanje heeft toegang tot aanzienlijke particuliere financiering voor de ontwikkeling en exploitatie van basisbreedbandnetwerken in het hele land. Het is daarom niet uitgesloten dat het handelsverkeer ongunstig is beïnvloed en de mededinging is vervalst.

(112) De ontwikkeling en exploitatie van infrastructuur voor basisbreedbandnetwerken is een dienst in een geliberaliseerde sector waar gewoonlijk sprake is of zou kunnen zijn van mededinging. Telecom CLM is actief in deze sector en heeft van de JCCM een financieel voordeel gekregen, dat haar concurrentiepositie ten opzichte van andere ondernemingen in deze sector kan versterken.

([44]) Zie de zaken C-15/14 P, Commissie/MOL, ECLI:EU:C:2015:362, punt 60; C-270/15 P, België/Commissie, ECLI:EU:C:2016:489, punt 49; T-314/15, Griekenland/Commissie, ECLI:EU:T:2017:903, punt 79.

([45]) Arrest van het Gerecht van 4 april 2001, Regione Friuli Venezia Giulia/Commissie, T-288/97, ECLI:EU:T:2001:115, punt 41.

(113) Het optreden van de JCCM met betrekking tot de ontwikkeling en exploitatie van een basisbreedbandnetwerk in 461 niet-bediende woonkernen van gemeenten op het platteland in de regio heeft de bestaande marktomstandigheden veranderd. Door de maatregel zouden natuurlijke personen en ondernemingen die in deze gebieden gevestigd zijn, ervoor kunnen kiezen zich te abonneren op de basisbreedbanddiensten van Telecom CLM, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, in plaats van op andere, mogelijk duurdere alternatieve marktgebaseerde oplossingen, zoals satellietverbindingen.

(114) Ondernemingen die actief zijn op het gebied van de ontwikkeling en exploitatie van infrastructuur voor basisbreedbandnetwerken en de verlening van retailbreedbanddiensten, concurreren mogelijk in het handelsverkeer binnen de Unie, aangezien vele van deze ondernemingen actief zijn in meer dan één lidstaat. De markten voor elektronischecommunicatiediensten (waaronder de wholesale- en retailmarkten voor breedband) staan open voor mededinging tussen exploitanten en dienstverleners. Andere ondernemingen die op deze markten en in meer dan één lidstaat actief zijn, kunnen daarom worden geacht ongunstig te worden beïnvloed door het financiële voordeel voor Telecom CLM.

(115) De Commissie concludeert daarom dat de maatregel de mededinging kon vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kon beïnvloeden.

5.1.6. *Conclusie*

(116) De Commissie concludeert dan ook dat de maatregel staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

5.2. **Rechtmatigheid van de steun**

(117) Het Koninkrijk Spanje heeft de maatregel niet aangemeld bij de Commissie overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU (zie overweging 30). De Commissie concludeert derhalve dat de steun onrechtmatig was.

5.3. **Verenigbaarheid van de steun**

(118) De Commissie heeft de verenigbaarheid van de steun beoordeeld op grond van artikel 107, lid 3, punt c), VWEU en op basis van de breedbandrichtsnoeren van 2009, en niet op grond van artikel 106, lid 2, VWEU of de AGVV ([46]).

(119) Artikel 106, lid 2, VWEU vormt de rechtsgrondslag om de verenigbaarheid van staatssteun voor DAEB's te beoordelen. Volgens die bepaling vallen ondernemingen die met het beheer van DAEB's zijn belast of die het karakter van een fiscaal monopolie dragen, onder de mededingingsregels. De Commissie heeft echter geconcludeerd dat Telecom CLM niet met een DAEB is belast toen de JCCM de opdracht in augustus 2010 aan haar gunde. Bovendien heeft de Commissie vastgesteld dat er geen andere openbaredienstverplichtingen aan Telecom CLM waren toevertrouwd bij de gunning van de opdracht en dat het contract geen compensatiemechanisme en evenmin parameters voor de berekening, de controle en de herziening van de compensatie bevatte (zie de overwegingen 87 tot en met 94).

(120) Overeenkomstig artikel 58, lid 1, AGVV ([47]) is de AGVV van toepassing op individuele steun die vóór de inwerkingtreding ervan is verleend, indien de steun voldoet aan de in de AGVV vastgestelde voorwaarden, met uitzondering van artikel 9. Overeenkomstig artikel 52, lid 1, AGVV, zoals destijds van kracht, is investeringssteun ten behoeve van de uitbouw van breedbandnetwerken verenigbaar met de interne markt in de zin van artikel 107, lid 3, VWEU en van de aanmeldingsverplichting van artikel 108, lid 3, VWEU vrijgesteld, mits de in dit artikel 52 AGVV en in hoofdstuk I van de AGVV vastgestelde voorwaarden zijn vervuld. Overeenkomstig artikel 52, lid 2, AGVV komen alleen investeringskosten in aanmerking. Telecom CLM is echter geen eigenaar van het uitgerolde basisbreedbandnetwerk geworden (zie overweging 10) en daarom is de Commissie van mening dat Telecom CLM geen investeringskosten had. Bovendien vereist artikel 52, lid 3, AGVV dat via een publieke consultatie wordt nagegaan of de doelgebieden inderdaad "witte" gebieden voor basisbreedband waren. Aangezien de JCCM slechts bilateraal overleg heeft gepleegd met alle breedbandexploitanten waarvan bekend was dat zij actief waren in de regio (zie overweging 12), was ook aan dit vereiste van de AGVV niet voldaan. Derhalve valt de maatregel niet binnen de werkingssfeer van de AGVV.

([46]) Zie voetnoot 21.
([47]) Zie voetnoot 21.

(121) Volgens artikel 107, lid 3, punt c), VWEU kunnen "steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken", als verenigbaar met de interne markt worden beschouwd, "mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad". Bovendien zijn de breedbandrichtsnoeren van 2009 ([48]) de maatstaf aan de hand waarvan tussen 1 oktober 2009 en 26 januari 2013 toegekende staatssteun voor de uitrol van basisbreedbandnetwerken moet worden beoordeeld.

(122) Om verenigbaar te worden verklaard, moet steun aan twee voorwaarden voldoen: ten eerste moet de steun bestemd zijn om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, en ten tweede mag de steun de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt niet zodanig veranderen dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad ([49]).

(123) In het kader van de eerste voorwaarde onderzoekt de Commissie:

a) de economische activiteit die door de steun wordt vergemakkelijkt;

b) het stimulerende effect van de steun, in die zin dat deze het gedrag van de betrokken ondernemingen zodanig verandert dat zij bijkomende activiteiten verrichten die zij zonder de steun niet zouden uitvoeren, dan wel in beperktere mate of op een andere wijze of locatie zouden uitvoeren;

c) het bestaan van een inbreuk op een bepaling van het Unierecht in verband met de maatregel.

(124) In het kader van de tweede voorwaarde beoordeelt de Commissie de positieve effecten van de steun voor de ontwikkeling van de activiteiten die deze beoogt te ondersteunen en de negatieve effecten die de maatregel op de interne markt kan hebben in de vorm van verstoring van de mededinging en ongunstige gevolgen voor het handelsverkeer. In dit verband beoordeelt de Commissie:

a) de positieve effecten van de steun;

b) of de steun noodzakelijk is en gericht is op situaties waar deze kan zorgen voor een wezenlijke verbetering die de markt zelf niet tot stand kan brengen, door bijvoorbeeld een oplossing te bieden voor marktfalen of door iets te doen aan grote ongelijkheden;

c) of de steun een passend beleidsinstrument is voor het behalen van de doelstelling ervan;

d) of de steun evenredig is en beperkt is tot het minimum dat nodig is voor het behalen van de doelstelling ervan en voor het stimuleren van de aanvullende investeringen of activiteiten in het desbetreffende gebied;

e) de negatieve effecten van de steun op de mededinging en handel tussen de lidstaten.

(125) Als laatste stap maakt de Commissie een afweging tussen de vastgestelde negatieve effecten van de steun op de interne markt en de positieve effecten ervan op de gesteunde economische activiteiten.

Eerste voorwaarde

5.3.1. *Facilitering van de ontwikkeling van een economische activiteit*

(126) De maatregel ondersteunde de ontwikkeling van economische activiteiten op het gebied van uitrol, exploitatie van een basisbreedbandnetwerk en verlening van retailbreedbanddiensten in woonkernen van gemeenten op het platteland in de regio Castilla-La Mancha waar geen breedband voorhanden was en waar de uitrol van een breedbandnetwerk niet werd verwacht of gepland was (zie overweging 12). Een uitdrukkelijk doel van de maatregel was dat de begunstigde ook breedbanddiensten aan eindgebruikers op retailniveau zou verlenen (zie overweging 10) en ervoor zou zorgen dat eindgebruikers in die gebieden konden beschikken over breedbanddiensten met een downloadsnelheid van ten minste 2 Mbps en een uploadsnelheid van ten minste 512 Kbps (zie overweging 17). De begunstigde moest ook IP-telefonie/Voice over IP aanbieden en in een interconnectiepunt voor netwerken voorzien waar derde-exploitanten wholesaletoegang tot het netwerk zouden krijgen (zie overweging 18). Met de maatregel werd dus iets gedaan aan een marktsituatie waarin consumenten en bedrijven in de doelgebieden geen toegang hadden tot elektronischecommunicatiediensten, teneinde het economische concurrentievermogen van de doelgebieden te versterken.

([48]) Zie voetnoot 6.

([49]) Arrest van het Hof van Justitie van 22 september 2020, Oostenrijk/Commissie, C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742, punt 19.

(127) De Commissie erkent dat de maatregel heeft bijgedragen tot de ontwikkeling van deze economische activiteiten door de beschikbaarheid van een basisbreedbandnetwerk en basisbreedbanddiensten in deze doelgebieden te ondersteunen en door de begunstigde te verplichten te voorzien in i) de verlening van breedbanddiensten aan eindgebruikers met een downloadsnelheid van ten minste 2 Mbps en een uploadsnelheid van ten minste 512 Kbps, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, en ii) wholesaletoegang tot het basisbreedbandnetwerk via een interconnectiepunt voor netwerken.

5.3.2. *Stimulerend effect*

(128) De Commissie heeft onderzocht of de levering van een basisbreedbandnetwerk, met inbegrip van de verlening van retailbreedbanddiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, aan eindgebruikers gedurende een periode van vijf plus twee jaar, zonder staatssteun binnen dezelfde termijn had kunnen plaatsvinden ([50]).

(129) Uit de marktanalyse en de overlegronden met alle betrokken belanghebbenden die de JCCM vóór de start van de aanbestedingsprocedure heeft uitgevoerd, bleek dat er in de doelgebieden geen breedbandinfrastructuur voorhanden was en dat er in de drie tot vier jaar na het overleg geen investeringen in de ontwikkeling van breedband in deze gebieden waren gepland (zie overweging 12). Dit zorgde ervoor dat de maatregel alleen betrekking had op woonkernen van gemeenten in de regio Castilla-La Mancha die geen breedbanddekking hadden op het moment dat de exploitatie van het ondersteunde basisbreedbandnetwerk in september 2012 begon. Zonder de maatregel zouden er dus geen retailbreedbanddiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, beschikbaar zijn geweest voor eindgebruikers in de doelgebieden.

(130) Bovendien voeren zowel het Koninkrijk Spanje als de begunstigde aan dat de exploitatie van het basisbreedbandnetwerk in de doelgebieden niet winstgevend was (zie de overwegingen 51 en 68). De Commissie is derhalve van mening dat de exploitatie van het basisbreedbandnetwerk, met inbegrip van de verlening van breedbanddiensten aan eindgebruikers in de doelgebieden, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, zonder de steun niet binnen dezelfde termijn zou hebben plaatsgevonden en dat de steun derhalve heeft geleid tot een wijziging van de investeringsbeslissingen van de exploitanten die een inschrijving hebben ingediend, waaronder Telecom CLM.

(131) Derhalve concludeert de Commissie dat de maatregel een stimulerend effect had.

5.3.3. *Naleving van andere bepalingen van het Unierecht*

(132) Indien een staatssteunmaatregel, de daaraan gekoppelde voorwaarden of de daarmee gefinancierde activiteit hebben geleid tot een schending van een bepaling of algemene beginsels van Unierecht, kan de steun niet met de interne markt verenigbaar worden verklaard.

(133) De Commissie is niet op de hoogte van mogelijke schendingen van het Unierecht die ertoe zouden leiden dat de maatregel niet met de interne markt verenigbaar zou kunnen worden verklaard.

Tweede voorwaarde

5.3.4. *Positieve effecten van de steun*

(134) Alle 461 doelgebieden die de maatregel bestreek, waren woonkernen van gemeenten op het platteland in de regio Castilla-La Mancha met een gemiddelde bevolking van slechts 35 inwoners. De JCCM heeft Telecom CLM alleen steun toegekend voor de uitrol en de exploitatie — die onlosmakelijk met elkaar waren verbonden omdat de aanbesteding betrekking had op zowel de uitrol als de exploitatie, zonder mogelijkheid tot opsplitsing — van een basisbreedbandnetwerk in deze gebieden, waar eindgebruikers nog geen toegang hadden tot retailbreedbanddiensten en waar de uitrol van een breedbandnetwerk niet werd verwacht of gepland was tegen de tijd dat de exploitatie van het ondersteunde basisbreedbandnetwerk in september 2012 begon (zie overweging 12). De maatregel heeft er in deze gebieden voor gezorgd dat eindgebruikers vanaf de start van de exploitatie van het netwerk in september 2012 toegang hadden tot basisbreedbanddiensten met een downloadsnelheid van ten minste 2 Mbps en een uploadsnelheid van ten minste 512 Kbps, waaronder IP-telefonie/Voice over IP (zie overweging 17). Telecom CLM heeft de prestaties van het netwerk tweemaal verbeterd: eerst, op 28 april 2014, werd de minimale downloadsnelheid tot 5 Mbps verhoogd en vervolgens, op 4 mei 2018, werd de minimale downloadsnelheid tot 10 Mbps verhoogd (zie overweging 29).

([50]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 50.

(135) Reeds in 2010 is gebleken dat een ruim beschikbare en betaalbare toegang tot breedbandnetwerken en -diensten van cruciaal belang is voor de bijdrage van breedbandtechnologie aan groei en innovatie in alle sectoren van de economie en aan sociale en territoriale cohesie.

(136) De Commissie heeft destijds steeds opnieuw een onderscheid gemaakt tussen gebieden waar geen breedbandinfrastructuur bestond of waar breedbandinfrastructuur waarschijnlijk niet in de nabije toekomst zou worden aangelegd ("witte gebieden"), gebieden waar slechts één breedbandnetwerkexploitant aanwezig was ("grijze gebieden") en gebieden waar ten minste twee of meer breedbandnetwerkexploitanten aanwezig waren ("zwarte gebieden") ([51]). Beleidsmatig heeft de Commissie steun ten behoeve van de uitrol van breedbandnetwerken in "witte" plattelandsgebieden en gebieden met weinig dekking steeds in overeenstemming met de bestaande beleidslijnen van de Unie geacht, aangezien die steun territoriale sociale en economische cohesie bevordert en marktfalen verhelpt ([52]).

(137) Door financiële steun te verlenen voor het aanbieden van breedbanddiensten in gebieden waar breedband niet beschikbaar was en waar particuliere investeerders niet van plan waren om in de nabije toekomst — wat over het algemeen werd begrepen als een termijn van drie jaar ([53]) — dergelijke infrastructuur uit te rollen, streven lidstaten werkelijke doelstellingen in verband met cohesie en economische ontwikkeling na. Het optreden van het Koninkrijk Spanje diende dus het algemeen belang.

(138) Bovendien heeft de Commissie in maart 2010 in het kader van haar Europa 2020-strategie ([54]) haar kerninitiatief "Een digitale agenda voor Europa" gepresenteerd, dat tot doel had om "duurzame economische en sociale voordelen [te] ontlenen aan een digitale interne markt op basis van snel en supersnel internet en interoperabele toepassingen. In 2013 moet iedereen toegang hebben tot breedband, in 2020 moet iedereen toegang hebben tot veel sneller internet (30 Mbps of meer) en moet 50 % van de Europese huishoudens over een internetverbinding van meer dan 100 Mbps beschikken" ([55]) (onderstreping toegevoegd). Dit doel werd versterkt door de toezegging van de Commissie om "de toegang tot en het gebruik van internet door alle Europese burgers [te] bevorderen, in het bijzonder door middel van maatregelen om digitale vaardigheden te verbeteren en internet toegankelijker te maken" ([56]).

(139) Met de door de JCCM verleende steun werd dus territoriale, sociale en economische cohesie bevorderd en nagestreefd. Bovendien heeft de steun bijgedragen aan de verwezenlijking van de doelstelling van de Digitale Agenda om iedereen tegen 2013 toegang tot breedband te verschaffen.

(140) De Commissie concludeert daarom dat de steun positieve effecten had in de doelgebieden.

5.3.5. *Noodzaak van de steun: e markt zorgt voor onvoldoende resultaten als gevolg van marktfalen*

(141) Staatssteun kan nodig worden geacht in situaties waar steun kan zorgen voor een wezenlijke verbetering die de markt alleen niet tot stand brengt. Staatssteun kan onder bepaalde voorwaarden marktfalen corrigeren, en zodoende de markten beter laten functioneren en het concurrentievermogen versterken.

(142) Van marktfalen is er sprake wanneer markten op eigen kracht en zonder het overheidsoptreden niet goed genoeg werken om een voor de samenleving doeltreffend resultaat op te leveren. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer bepaalde investeringen achterwege blijven ondanks het feit dat het economisch voordeel voor de samenleving groter is dan de kosten ervan.

(143) De doelgebieden van de maatregel waren woonkernen van gemeenten in de regio Castilla-La Mancha waar eindgebruikers geen toegang hadden tot basisbreedbanddiensten en waar de uitrol van een breedbandnetwerk niet werd verwacht of gepland was tegen de tijd dat de exploitatie van het ondersteunde basisbreedbandnetwerk in september 2012 begon (zie overweging 12).

(144) In dit opzicht heeft de JCCM ervoor gezorgd dat het basisbreedbandnetwerk en de retailbreedbanddiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, beschikbaar waren in de doelgebieden, wat zonder de steun in het kader van de maatregel niet het geval zou zijn geweest. De haalbare inkomsten uit de exploitatie van het netwerk en de verlening van retaildiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, waren in de doelgebieden van de maatregel veel beperkter dan elders in Spanje als gevolg van de zeer lage bevolkingsomvang in de doelgebieden van de maatregel, namelijk gemiddeld slechts 35 inwoners en 16 000 inwoners in totaal. Aangezien de maximale beschikbare begroting voor het project 16 miljoen EUR bedroeg, werden de 461 doelgebieden verdeeld in 311 gebieden met verplichte dekking en 150 bijkomende optionele gebieden (zie overweging 13).

([51]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punten 37 en 40.
([52]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 41.
([53]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 42.
([54]) Mededeling van de Commissie, Europa 2020 — Een strategie voor slimme, duurzame en inclusieve groei, COM(2010) 2020 definitief van 3 maart 2010 (mededeling "Europa 2020").
([55]) Mededeling "Europa 2020", blz. 14.
([56]) Zie voetnoot 55.

(145) Gezien de situatie van eindgebruikers in de doelgebieden van de maatregel die in 2010 helemaal geen breedbandtoegang hadden, droeg de maatregel bij aan de doelstelling van breedbandtoegang voor iedereen tegen 2013. Dit was nodig om een digitale interne markt tot stand te brengen en ervoor te zorgen dat alle inwoners eraan kunnen deelnemen en ervan kunnen profiteren. Zoals vermeld in overweging 136, was de Commissie bovendien van mening dat steun ten behoeve van de uitrol van breedbandnetwerken in "witte" plattelandsgebieden en gebieden met weinig dekking de territoriale sociale en economische cohesie bevordert en marktfalen verhelpt.

(146) Met betrekking tot de conclusie van de JCCM dat alle 461 doelgebieden "witte" gebieden waren in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009, is de Commissie van mening dat het Koninkrijk Spanje heeft aangetoond dat de JCCM terecht tot die conclusie is gekomen. Volgens het Koninkrijk Spanje waren de bevindingen in het besluit van de CMT en de resultaten van de inkaartbrenging van de JCCM niet tegenstrijdig (zie overweging 58). Het Koninkrijk Spanje legde uit dat de JCCM alle 461 doelgebieden op het niveau van de woonkernen van gemeenten had afgebakend. Hoewel sommige van deze woonkernen deel uitmaakten van grotere gebieden, waarvan bepaalde delen al werden bediend door basisbreedbandnetwerken, was dit niet het geval voor de specifieke woonkernen die de 461 doelgebieden vormden. In het besluit van de CMT werd voor de analyse daarentegen een benadering op gemeenteniveau gevolgd en werd een gebied als "grijs" ingedeeld indien de gemeente een bestaande breedbanddekking van 50 % van de bevolking of meer had (zelfs indien bepaalde woonkernen binnen die gemeente een lagere dekking hadden).

(147) De Commissie concludeert dan ook dat de steun noodzakelijk was om de ontwikkeling van de betrokken economische activiteiten te ondersteunen en heeft gezorgd voor een wezenlijke verbetering in "witte" plattelandsgebieden en gebieden met weinig dekking in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009 die de markt alleen niet tot stand zou hebben gebracht. Met de maatregel werd dus marktfalen in de doelgebieden verholpen.

5.3.6. *De staatssteun vormt een geschikt beleidsinstrument*

(148) De steun moet een geschikt beleidsinstrument zijn geweest om iets te doen aan het probleem dat de markt voor onvoldoende resultaten zorgt als gevolg van marktfalen.

(149) Zoals is gebleken uit de marktanalyse en de overlegronden met de betrokken belanghebbenden die de JCCM voorafgaand aan de aanbesteding heeft uitgevoerd, kampten alle 461 betrokken doelgebieden met het probleem dat ze geen breedbanddekking hadden en dat de marktspelers niet van plan waren om in de drie tot vier jaar na de overlegronden basisbreedbanddiensten aan te bieden in deze gebieden.

(150) Volgens het Koninkrijk Spanje heeft regelgeving ex ante niet geleid tot voldoende investeringen om de "digitale kloof" in deze doelgebieden van de regio te verkleinen.

(151) Regelgeving ex ante kan weliswaar daadwerkelijke mededinging bevorderen, in het bijzonder op product- en geografische markten waar een onderneming is aangewezen als onderneming met aanzienlijke marktmacht, maar zou geen toereikend instrument zijn geweest om de verlening van breedbanddiensten in de doelgebieden van het project mogelijk te maken. Deze gebieden werden gekenmerkt door het ontbreken van breedbandnetwerken en commerciële investeringsplannen en de onbeschikbaarheid van retailbreedbanddiensten, aangezien de inherente winstgevendheid van investeringen in deze gebieden naar verwachting bijzonder laag zou zijn als gevolg van het grote aantal verspreide locaties van de doelgebieden en hun zeer kleine bevolkingsaantal van gemiddeld slechts 35 inwoners.

(152) Maatregelen aan de vraagzijde ten behoeve van breedband (zoals vouchers voor eindgebruikers) kunnen voorts positief bijdragen aan de breedbandpenetratie en moeten worden aangemoedigd als een alternatief voor of een aanvulling op andere overheidsmaatregelen. In casu hadden maatregelen aan de vraagzijde het gebrek aan breedbanddekking echter niet kunnen verhelpen, omdat de infrastructuur nog moest worden uitgerold en de bevolking van de doelgebieden zo klein was dat dergelijke maatregelen geen particuliere investeringen in basisbreedbandinfrastructuur in de 461 doelgebieden hadden kunnen aantrekken.

(153) Aangezien de winstgevendheid van de uitrol en exploitatie van een basisbreedbandnetwerk in de doelgebieden als negatief werd beschouwd, zag de JCCM geen alternatief voor het toekennen van overheidsfinanciering om de verlening van retaildiensten in de doelgebieden te garanderen.

(154) Daarom concludeert de Commissie dat staatssteun het geschikte beleidsinstrument was om het marktfalen in deze sectoren te verhelpen.

5.3.7. *Evenredigheid: steun beperkt tot het noodzakelijke minimum*

(155) Steun wordt als evenredig beschouwd indien het bedrag beperkt is tot het noodzakelijke minimum en de mogelijke vervalsing van de mededinging tot een minimum beperkt is. Bij de beoordeling van het evenredige karakter van maatregelen in "witte" gebieden in het kader van de breedbandrichtsnoeren van 2009 moest aan verschillende noodzakelijke voorwaarden worden voldaan om de betrokken staatssteun en de mogelijke vervalsing van de mededinging tot een minimum te beperken:

5.3.7.1. Gedetailleerde inkaartbrenging en analyse van de dekking

(156) De lidstaten moeten duidelijk aangeven welke geografische gebieden door de betrokken steunmaatregel zullen worden bestreken ([57]). Daarnaast moeten de lidstaten een analyse van de mededingingsvoorwaarden en de structuur in die gebieden verrichten en overleg plegen met alle belanghebbenden die door de betrokken maatregel worden getroffen, teneinde vervalsing van de mededinging met de bestaande exploitanten en met partijen die reeds investeringen in de nabije toekomst hebben gepland, tot een minimum te beperken en deze investeerders in de gelegenheid te stellen hun activiteiten te plannen.

(157) De Commissie heeft in het inleidingsbesluit van 19 juli 2017 haar twijfels geuit over de door de JCCM verrichte inkaartbrenging van de situatie. De twijfels hadden betrekking op: i) de juistheid van de overlegronden met belanghebbenden die de JCCM voorafgaand aan de lancering van de maatregel heeft gehouden, met inbegrip van het feit dat de klager niet was geraadpleegd, en ii) de juistheid van de indeling van de 461 doelgebieden van de maatregel als "witte" gebieden in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009, gelet op de bevindingen van de CMT in haar besluit van 23 juni 2011 (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 30 van het inleidingsbesluit). Na het diepgaande onderzoek is de Commissie echter van mening dat de ernstige twijfels die zij aanvankelijk had opgeworpen, zijn weggenomen.

(158) Wat het overleg met de relevante belanghebbenden betreft, is de Commissie van mening dat de JCCM een marktanalyse met betrekking tot de bestaande breedbandnetwerken in de regio Castilla-La Mancha heeft uitgevoerd en duidelijk de gebieden zonder breedbandnetwerken en retailbreedbanddiensten heeft aangewezen op een wijze die in overeenstemming was met de breedbandrichtsnoeren van 2009 (zie overweging 12).

(159) Ten eerste is bij de marktanalyse van de JCCM rekening gehouden met informatie uit bilaterale overlegronden met alle breedbandexploitanten waarvan de JCCM wist dat ze actief waren in de regio. Aan de hand van de informatie die tijdens deze bilaterale overlegronden is ontvangen, kon de bestaande infrastructuur in kaart worden gebracht en kon inzicht worden verkregen in de plannen van breedbandexploitanten voor de uitrol van infrastructuur in de komende drie tot vier jaar.

(160) Ten tweede heeft de JCCM alle jaarlijkse territoriale uitrolplannen geanalyseerd die in voorgaande jaren waren ingediend door netwerkexploitanten die geregistreerd waren bij de CMT. Uit deze analyse bleek dat er geen bestaande exploitanten in de doelgebieden aanwezig waren en dat geen enkele exploitant al investeringsplannen voor de nabije toekomst in deze gebieden had. De relevante doelgebieden werden vervolgens gespecificeerd in de aankondiging van de aanbesteding en de bijlagen daarbij ([58]).

(161) Hoewel de precieze vereisten voor een grondige overlegprocedure met alle belanghebbenden bij de maatregel niet waren vastgesteld in de breedbandrichtsnoeren van 2009, was het destijds in de sector gebruikelijke praktijk — die door de Commissie werd aanvaard — om rechtstreeks en individueel overleg te plegen met bekende exploitanten over hun bestaande infrastructuur en toekomstige uitrolplannen. Deze benadering werd in andere beschikkingen van de Commissie voldoende geacht om geen bezwaar te maken ([59]). De JCCM heeft contact opgenomen met alle exploitanten van elektronische communicatie waarvan zij wist dat zij actief waren in de regio (d.w.z. bedrijven die bij de CMT geregistreerd stonden als exploitanten van elektronische communicatie en die regelmatig uitrolverslagen hebben ingediend). Een openbare raadpleging overeenkomstig de latere breedbandrichtsnoeren van 2013 ([60]) was krachtens de breedbandrichtsnoeren van 2009 niet vereist om een maatregel verenigbaar te verklaren met de interne markt.

([57]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, a).

([58]) Naar aanleiding van de publicatie van de lijst met doelgebieden voor de aanbestedingsprocedure hebben sommige exploitanten aan de JCCM meegedeeld dat bepaalde gebieden in de nabije toekomst van breedbandnetwerken zouden worden voorzien, waardoor ze van de doelgebieden werden uitgesloten.

([59]) Zie bijvoorbeeld besluit C(2010) 9171 definitief van de Commissie van 10 december 2010 betreffende steunmaatregel N336/2010 — Oostenrijkse federale breedbandregeling, beschikbaar op: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/237158/237158_1182946_31_3.pdf

([60]) Zie voetnoot 23.

(162) Ten derde hoefde de JCCM geen overleg met de klager als belanghebbende te plegen voordat de aankondiging van de aanbesteding was gepubliceerd. De klager was bekend bij de JCCM, maar alleen als aanbieder van ondersteuning voor omroep- en televisiediensten. De klager stond bij de CMT niet geregistreerd als een exploitant van elektronische communicatie en is nooit actief geweest als een dergelijke exploitant (zie punt 2.8). De JCCM had dus geen reden om over het project in kwestie overleg te plegen met de klager.

(163) De Commissie concludeert derhalve dat de aanvankelijke twijfels die zij in het inleidingsbesluit had geuit, zijn weggenomen en dat de gedetailleerde inkaartbrenging en analyse van de dekking die de JCCM heeft uitgevoerd, verenigbaar zijn met de breedbandrichtsnoeren van 2009.

5.3.7.2. Openbare aanbesteding

(164) Met een openbare aanbesteding wordt transparantie gegarandeerd voor alle investeerders die willen inschrijven voor de uitvoering van het gesubsidieerde project ([61]). Bij een openbare aanbesteding is het een conditio sine qua non dat alle inschrijvers gelijk en niet-discriminerend worden behandeld.

(165) In het inleidingsbesluit betwijfelde de Commissie of de aanbestedingsprocedure in overeenstemming was met de bepalingen van de breedbandrichtsnoeren van 2009 inzake transparantie. Zij was van oordeel dat de door de JCCM gehanteerde gunningscriteria in aanzienlijke mate gebaseerd waren op subjectieve beoordelingscriteria (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 31 van het inleidingsbesluit).

(166) Na de formele onderzoeksprocedure heeft de Commissie vastgesteld dat er op 13 mei 2010 een uitnodiging tot inschrijving is gepubliceerd in het publicatieblad van Castilla-La Mancha en dat alle ondernemingen die bij de CMT als exploitanten van elektronische communicatie geregistreerd stonden, een inschrijving mochten indienen (zie overweging 11).

(167) De door de JCCM gehanteerde gunningscriteria waren opgenomen en in detail uitgelegd in het bestek en de technische specificaties, en waren dus van tevoren, dus voorafgaand aan de publicatie van de uitnodiging tot inschrijving, opgesteld. De JCCM had ervoor gekozen om de opdracht te gunnen volgens de methode van de "economisch voordeligste inschrijving" in plaats van volgens de methode van de laagste prijs, wat een standaardprocedure is voor complexere en grotere projecten. De gunningscriteria voorzagen in een puntensysteem van maximaal 100 punten. In totaal konden 64 punten worden behaald bij de vervulling van de "objectieve criteria", zoals het aantal extra huishoudens dat door het nieuwe netwerk zou worden gedekt, de kwaliteit van de aangeboden retaildiensten, de hoeveelheid benodigde middelen enz. In totaal konden 36 punten worden behaald bij de vervulling van de "subjectieve criteria", waarbij de JCCM het volgende beoordeelde: i) de voorgestelde technologische oplossing; ii) de voorgestelde infrastructuur en het voorgestelde probleembeheer; iii) de voorgestelde mate van bijstand en ondersteuning door de inschrijver bij de teruggave van het netwerk aan de JCCM na afloop van het contract; iv) een mogelijk bindend bod om het netwerk van de JCCM te kopen na afloop van het contract, en v) de mate van detail in het plan van de inschrijver voor de teruggave van het netwerk (zie overweging 15).

(168) Het gewicht van elk gunningscriterium was duidelijk aangegeven in het bestek, waarbij voor elk gunningscriterium en subcriterium was gespecificeerd hoeveel punten maximaal konden worden behaald (overweging 16).

(169) De Commissie merkt op dat de "subjectieve criteria" in feite kwalitatieve criteria zijn, die verband houden met het voorwerp van de procedure en betrekking hebben op technische en functionele kenmerken van het toekomstige netwerk, het onderhoud, het beheer enz. Het gebruik van dergelijke criteria is volgens de regels inzake overheidsopdrachten toegestaan indien het gewicht van elk criterium vooraf wordt vastgesteld en transparant is, zoals in het onderhavige geval.

(170) Bovendien hielden alle criteria, waaronder de "subjectieve criteria", verband met het voorwerp van de aanbesteding en werden ze vermeld in de aanbestedingsdocumenten. De "subjectieve criteria" lijken niet ongepast aangezien de JCCM eigenaar zou worden van de aan te leggen basisbreedbandinfrastructuur en waarschijnlijk de exploitatie van het netwerk zou moeten overnemen na afloop van het gegunde contract.

(171) Daarom worden de door de JCCM gehanteerde "subjectieve criteria" geacht voldoende transparant te zijn geweest om door de JCCM op objectieve, concrete en uniforme wijze te worden toegepast.

([61]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, b).

(172) De Commissie concludeert derhalve dat de JCCM de begunstigde heeft gekozen in een open aanbestedingsprocedure overeenkomstig de bepalingen van de breedbandrichtsnoeren van 2009 inzake transparantie.

5.3.7.3. Economisch voordeligste inschrijving

(173) Teneinde het toe te kennen steunbedrag te beperken, moet in het kader van een openbare aanbesteding in beginsel de inschrijver die het laagste steunbedrag vraagt onder gelijke of zelfs identieke kwalitatieve voorwaarden, meer punten krijgen bij de eindbeoordeling van zijn bod ([62]). Als onderdeel van de economisch voordeligste inschrijving wordt echter rekening gehouden met verschillende criteria, niet alleen met het laagste prijs. Om te bepalen welke inschrijving economisch de voordeligste is, moet de aanbestedende dienst van tevoren het relatieve gewicht bekendmaken dat zij aan elk van de gekozen criteria zal toekennen.

(174) In het inleidingsbesluit betwijfelde de Commissie of de aanbestedingsprocedure in overeenstemming was met de bepalingen van de breedbandrichtsnoeren van 2009 met betrekking tot de vereisten voor de economisch voordeligste inschrijving, omdat volgens haar te weinig gewicht was toegekend aan het gunningscriterium betreffende het door de inschrijver gevraagde steunbedrag (slechts 10/100 punten, d.w.z. slechts 10 % van de algemene gunningscriteria), waardoor het niet mogelijk was om de in verhouding tot de waarde van de opdracht economisch voordeligste inschrijving te selecteren (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 31 van het inleidingsbesluit).

(175) De JCCM heeft de gunningscriteria vooraf gespecificeerd en meegedeeld, alsmede het relatieve gewicht dat zij aan elk daarvan zou toekennen (zie de overwegingen 15 en 16).

(176) Twee van de vijf inschrijvingen die in het kader van de openbare aanbesteding werden ingediend, voldeden aan de technische vereisten die in de aanbestedingsstukken waren gespecificeerd en werden door de JCCM in aanmerking genomen in de selectieprocedure (Telecom CLM en Telefónica S.A.; zie overweging 22). De inschrijving van Telecom CLM kreeg een totaalscore van 76,13/100 (44,93 punten voor de "objectieve criteria" en 31,2 punten voor de "subjectieve criteria"), terwijl de inschrijving van Telefónica een totaalscore van 46,22/100 kreeg (26,07 punten voor de "objectieve criteria" en 20,15 punten voor de "subjectieve criteria") (zie de overwegingen 25 en 26). Telecom CLM vroeg in haar inschrijving een lager steunbedrag dan Telefónica en kreeg daarom meer punten voor dit criterium (1,76/10 tegenover 0,00/10) (zie de overwegingen 23 en 26).

(177) Volgens de studies die de JCCM vóór de start van het project had uitgevoerd, was het onwaarschijnlijk dat de beschikbare steunbegroting van 16 miljoen EUR voldoende zou zijn om alle verplichte en optionele doelgebieden te dekken (zie overweging 13). Het was daarom onwaarschijnlijk dat het gunningscriterium betreffende het gevraagde steunbedrag een belangrijke of beslissende factor zou worden voor de beoordeling van de economisch voordeligste inschrijving, aangezien werd verwacht dat de meeste, zo niet alle, inschrijvers het volledige beschikbare steunbedrag zouden aanvragen.

(178) De JCCM gunde de opdracht uiteindelijk aan de inschrijver die in zijn inschrijving het laagste steunbedrag had gevraagd. De JCCM had deze inschrijver ook de hoogste score gegeven voor het gunningscriterium betreffende het gevraagde steunbedrag (1,76/10 tegenover 0/10). Een hoger gewicht voor dit gunningscriterium zou alleen in het voordeel van de begunstigde hebben gespeeld.

(179) De Commissie is daarom niet langer van mening dat het betrekkelijk geringe gewicht dat aan het gunningscriterium betreffende het gevraagde steunbedrag is toegekend, heeft geleid tot ongelijke of discriminerende behandeling in de maatregel of tot een verhoging van het uiteindelijk toegekende steunbedrag. De Commissie concludeert dat de beoordeling van de JCCM van de economisch voordeligste inschrijving derhalve in overeenstemming was met de breedbandrichtsnoeren van 2009.

5.3.7.4. Technologische neutraliteit

(180) Aangezien breedbanddiensten op verscheidene netwerkinfrastructuren kunnen worden verleend op basis van bedrade, draadloze, satelliet- of mobiele technologie, mogen de lidstaten geen specifieke technologie of specifiek netwerkplatform bevoordelen, tenzij zij daarvoor een objectieve rechtvaardigingsgrond kunnen aantonen ([63]). Inschrijvers moeten het recht hebben om voor het leveren van de gevraagde breedbanddiensten de technologie of de combinatie van technologieën voor te stellen die zij het meest geschikt achten.

([62]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, c).
([63]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, d).

(181) In het inleidingsbesluit betwijfelde de Commissie of het project voldeed aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 inzake technologische neutraliteit, omdat het er volgens haar op leek dat de JCCM het project had toegespitst op een specifieke draadloze technologie, aangezien zij de begroting had berekend op basis van de uitrolkosten voor een draadloos netwerk en indirect het gebruik van bestaande infrastructuur van een specifieke technologie had aangemoedigd (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 32 van het inleidingsbesluit). Tijdens het formele onderzoek stelde de Commissie het volgende vast:

a) De technische specificaties bevatten geen beperkingen met betrekking tot de netwerkarchitectuur of de technologie die moest worden gebruikt voor de uitvoering van dit project. De ontvankelijkheid van inschrijvingen was niet afhankelijk van de inzet van een specifieke technologische oplossing. Inschrijvers moesten enkel garanderen dat de snelheden, de kwaliteit en de voorwaarden van de technische specificaties (zie de overwegingen 17 tot en met 20) werden nageleefd.

b) De technologische neutraliteit van de aanbesteding wordt ook bevestigd door de inschrijving van Telefónica, die ontvankelijk werd beschouwd en voldeed aan de technische vereisten van de technische specificaties. In deze inschrijving werd een oplossing voor een basisbreedbandnetwerk voorgesteld die was gebaseerd op drie verschillende technologieën (WiMAX, xDSL en 3G), waaronder een bedrade technologie (xDSL) (zie overweging 26). Ook de begunstigde steunde niet alleen op de WiMAX-technologie, maar stelde een oplossing voor die gedeeltelijk was gebaseerd op satelliettechnologie (zie overweging 23).

c) Wat het mogelijke hergebruik van de bestaande DTT-infrastructuur betreft, mocht volgens de technische specificaties alleen gebruik worden gemaakt van de passieve infrastructuur die was uitgerold en werd gebruikt voor de uitvoering van het plan voor de omschakeling naar DTT in de regio Castilla-La Mancha. Inschrijvers waren niet verplicht om deze infrastructuur te gebruiken.

d) Telefónica baseerde haar voorgestelde oplossing grotendeels op haar eigen bestaande passieve infrastructuur voor mobiele netwerken zonder gebruik te maken van het bestaande DTT-netwerk (zie overweging 26). Bovendien waren alle eigenaren van passieve infrastructuurcomponenten van het DTT-netwerk contractueel verplicht om derden toegang tot die infrastructuur te verlenen met het oog op de aanleg van een basisbreedbandnetwerk (zie overweging 21). De passieve infrastructuur van het DTT-netwerk was dus toegankelijk voor alle potentiële bieders, niet alleen voor Telecom CLM als een van de eigenaren van DTT-infrastructuurcomponenten. Dit bevestigt dat de openbare aanbesteding, zoals gepubliceerd in mei 2010 (zie de overwegingen 17 tot en met 20), technologisch neutraal was en alle inschrijvers de mogelijkheid bood om de bestaande passieve DTT-infrastructuur te gebruiken, zonder het gebruik ervan verplicht te stellen.

e) Bovendien kan de mogelijkheid om de infrastructuur van een bestaand DTT-netwerk te gebruiken, niet worden opgevat als een beperking van de technologische oplossingen voor de uitrol van een basisbreedbandnetwerk. De actieve DTT-infrastructuur kan immers niet worden gebruikt voor een basisbreedbandnetwerk ([64]). Als gevolg hiervan zou voor elke toekomstige technologische oplossing voor een basisbreedbandnetwerk alleen kunnen worden gebruikgemaakt van de passieve infrastructuur van het DTT-netwerk, d.w.z. de zendcentrales. De passieve infrastructuur zou de installatie mogelijk maken van een verscheidenheid aan actieve apparatuur waarmee een basisbreedbandnetwerk kon worden aangelegd.

f) Met betrekking tot het argument dat de JCCM de begroting voor het project had berekend op basis van de uitrolkosten voor een draadloos netwerk, zij opgemerkt dat de begroting van 16 miljoen EUR was overeengekomen in een op 12 november 2009 ondertekende samenwerkingsovereenkomst tussen het Ministerie van Milieu, Platteland en Mariene Aangelegenheden en de JCCM inzake een programma voor duurzame plattelandsontwikkeling. De Spaanse autoriteiten legden uit dat dit de maximale beschikbare begroting voor dit project was, ongeacht de gebruikte technologische oplossing.

g) Sinds november 2008 heeft de JCCM studies uitgevoerd naar de haalbaarheid en de kosten van de uitrol van een basisbreedbandnetwerk dat alle "witte" gebieden in de regio Castilla-La Mancha zou dekken en dat gericht was op een oplossing op basis van de draadloze WiMAX-technologie. De studies hebben uitgewezen dat een basisbreedbandnetwerk op basis van de WiMAX-technologie dat alle "witte" gebieden in de regio zou dekken, aanzienlijk meer dan 16 miljoen EUR zou kosten (zie overweging 13). Uit de analyse van de JCCM bleek dat het mogelijk was om het project met de beschikbare begroting uit te voeren en de meeste doelgebieden te dekken met gebruikmaking van ten minste één van de mogelijke technologieën. Het feit dat de studies zijn uitgevoerd met WiMAX als de relevante technologie, was echter niet bedoeld om de door de inschrijvers (waaronder Telecom CLM) voorgestelde technologische oplossingen te beperken (en heeft dat feitelijk ook niet gedaan).

([64]) Dit werd door de externe juridisch adviseur van de begunstigde bevestigd bij e-mail aan de Commissie van 20 mei 2019.

(182) Rekening houdend met de tijdens de formele onderzoeksprocedure verkregen informatie concludeert de Commissie derhalve dat de aanbestedingsstukken technologisch neutraal waren, zodat het project voldeed aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 betreffende het vereiste inzake technologische neutraliteit.

5.3.7.5. Gebruik van bestaande infrastructuur

(183) Overeenkomstig de breedbandrichtsnoeren van 2009 moeten de lidstaten indien mogelijk de inschrijvers aanmoedigen om gebruik te maken van de eventueel beschikbare bestaande infrastructuur, teneinde onnodige verspilling van middelen te voorkomen ([65]). Om het economische effect op bestaande netwerkexploitanten zoveel mogelijk te beperken, moeten zij de kans krijgen om hun infrastructuur voor een aangemeld project in te zetten.

(184) De JCCM bood alle inschrijvers de mogelijkheid om ten behoeve van de indiening van hun inschrijving gebruik te maken van de bestaande DTT-infrastructuur. Zij waren echter niet verplicht om gebruik te maken van de DTT-infrastructuur. Netwerkexploitanten waren vrij om hun eigen bestaande infrastructuur te gebruiken. De inschrijving van Telefónica berustte bijvoorbeeld grotendeels op de eigen bestaande infrastructuur. De inschrijving van Telefónica werd ontvankelijk beschouwd en toegelaten tot de selectieprocedure.

(185) De mogelijkheid om gebruik te maken van de bestaande DTT-infrastructuur was niet in het voordeel van Telecom CLM als een van de eigenaren van delen van die infrastructuur, omdat alle verschillende eigenaren van de DTT-infrastructuur (d.w.z. talrijke verschillende gemeenten, Telecom CLM en de particuliere onderneming Abertis Telecom S.A.) verplicht waren om netwerkexploitanten toegang tot die infrastructuur te verlenen met het oog op de toekomstige uitrol van een basisbreedbandnetwerk. Ook het feit dat Telecom CLM het gehele DTT-netwerk van de regio exploiteerde, leverde geen voordeel op voor Telecom CLM, omdat alleen de door het DTT-netwerk gebruikte passieve infrastructuur kon worden hergebruikt voor een basisbreedbandnetwerk en niet de DTT-apparatuur zelf die door eerdere steun was ondersteund en die op deze passieve infrastructuur was geïnstalleerd en door Telecom CLM werd geëxploiteerd (zie ook overweging 217).

(186) De Commissie concludeert dat het project voldeed aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 met betrekking tot het vereiste om het gebruik van bestaande infrastructuur in overweging te nemen.

5.3.7.6. Werkelijke wholesaletoegang

(187) Het is een noodzakelijk onderdeel van elke overheidsmaatregel ter financiering van de aanleg van nieuwe breedbandinfrastructuur, dat derden werkelijke wholesaletoegang tot de gesubsidieerde infrastructuur krijgen ([66]).

(188) In het inleidingsbesluit betwijfelde de Commissie of het project voldeed aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 met betrekking tot wholesaletoegang en wholesaletoegangsprijzen, omdat de maatregel volgens haar niet goed van tevoren was ontworpen aangezien de CMT nadien, na de gunning van de opdracht aan Telecom CLM, had vastgesteld dat de door Telecom CLM aangeboden wholesaletoegangsprijzen te hoog waren (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 33 van het inleidingsbesluit).

(189) Overeenkomstig de aanbestedingsstukken was de geselecteerde inschrijver verplicht om te voorzien in ten minste één interconnectiepunt zodat derde-netwerkexploitanten het netwerk konden gebruiken om basisbreedbanddiensten op retailniveau te verlenen aan eindgebruikers. In bepaling 4.2 van de technische specificaties had de JCCM inschrijvers de verplichting opgelegd om wholesaletoegangsdiensten aan te bieden en ervoor te zorgen dat andere exploitanten van elektronische communicatie in staat zouden zijn om eindgebruikers in de doelgebieden basisbreedbanddiensten op retailniveau aan te bieden van dezelfde kwaliteit, betrouwbaarheid en beschikbaarheid als vereist in de technische specificaties (zie overweging 18). In de aanbestedingsstukken was dus bepaald dat derden werkelijke wholesaletoegang tot de infrastructuur moesten krijgen.

([65]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, e).
([66]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, f).

(190) De inschrijving van Telecom CLM voorzag in de totstandbrenging van een interconnectiepunt in Toledo en bevatte de voorwaarden voor de verlening van bitstroomtoegang tot het netwerk aan derde-netwerkexploitanten (zie overweging 25). De door Telecom CLM aangeboden wholesaletoegang was niet beperkt in de tijd. Dankzij deze wholesaletoegang konden derde-exploitanten op retailniveau concurreren met Telecom CLM, wat de keuze en de mededinging in de doelgebieden heeft versterkt terwijl tegelijkertijd werd voorkomen dat Telecom CLM een lokaal dienstenmonopolie verkreeg.

(191) Om werkelijke wholesaletoegang te garanderen en de mogelijke vervalsing van de mededinging tot een minimum te beperken, is het van cruciaal belang te voorkomen dat de geselecteerde inschrijver buitensporige wholesaleprijzen toepast of omgekeerd juist roofprijzen of wurgprijzen (price squeezes). Wholesaletoegangsprijzen moeten worden gebaseerd op de gemiddelde gepubliceerde (gereguleerde) wholesaleprijzen die van toepassing zijn in andere vergelijkbare, meer concurrerende gebieden van het land of de Unie. Zijn er geen dergelijke prijzen gepubliceerd, dan moeten de wholesaleprijzen worden gebaseerd op prijzen die reeds voor de betrokken markten en diensten door de nationale regelgevende instantie zijn vastgesteld of goedgekeurd ([67]).

(192) Telecom CLM bood aanvankelijk wholesalebitstroomtoegang tot het netwerk aan voor 34,50 EUR, terwijl haar eigen maandelijkse retailprijzen voor eindgebruikers 37,50 EUR bedroegen (zie overweging 39).

(193) De CMT concludeerde in haar besluit van 23 juni 2011 dat de door Telecom CLM aangeboden wholesaletoegangsprijzen te dicht lagen bij de prijzen die Telecom CLM eindgebruikers op retailniveau wilde aanrekenen voor haar basisbreedbanddiensten. De CMT concludeerde ook dat deze wholesaletoegangsprijzen hoger waren dan andere prijzen voor wholesalebitstroomtoegang in de sector (zie overweging 39). Bovendien kwam de CMT tot de bevinding dat het voor een derde-netwerkexploitant die wholesaletoegang tot het basisbreedbandnetwerk van Telecom CLM aankoopt, onmogelijk zou zijn om winst te maken wanneer hij in concurrentie met Telecom CLM retailbasisbreedbanddiensten aan eindgebruikers verleent (zie overweging 37). Daarom eiste de CMT dat Telecom CLM haar wholesaletoegangsprijzen zou verlagen. Als gevolg daarvan heeft Telecom CLM de door haar aangeboden wholesaletoegangsprijzen op 29 juli 2011 met meer dan 30 % verlaagd (zie de overwegingen 39 en 40). De CMT, die van mening was dat de nieuwe prijs in overeenstemming was met de in Spanje geldende gemiddelde prijzen voor bitstroomtoegang, keurde de nieuwe wholesaletoegangsprijs van 23,70 EUR in de doelgebieden goed (zie overweging 39).

(194) De Commissie merkt op dat de tekortkomingen met betrekking tot de wholesaletoegangsprijs in het gewijzigde contract werden verholpen voordat zij tot een vervalsing van de mededinging konden leiden. Telecom CLM heeft de verlaging van haar wholesaletoegangsprijzen met meer dan 30 % immers in juli 2011 doorgevoerd, d.w.z. meer dan een jaar vóór de start van de exploitatie van het basisbreedbandnetwerk in september 2012. De aanvankelijke hoge wholesaletoegangsprijzen hadden daarom geen invloed op de mededinging. Derden hadden pas toegang tot het netwerk vanaf september 2012, toen de verlaagde prijzen al van toepassing waren.

(195) De Commissie concludeert dat de gewijzigde wholesaletoegangsprijs, zoals goedgekeurd door de CMT, in overeenstemming was met de gemiddelde gepubliceerde wholesaleprijzen die golden in andere meer concurrerende gebieden van het Koninkrijk Spanje. De nieuwe prijs voor wholesalebitstroomtoegang die door Telecom CLM werd aangeboden en door de CMT was goedgekeurd, diende dus om marktvoorwaarden te imiteren en garandeerde een werkelijke wholesaletoegang, waardoor de mogelijke vervalsing van de mededinging tot een minimum werd beperkt.

(196) Het project, zoals gewijzigd, voldeed derhalve aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 met betrekking tot het vereiste om werkelijke wholesaletoegang te verlenen aan derden en met betrekking tot de prijsstelling.

5.3.7.7. Terugvorderingsmechanisme om overcompensatie te voorkomen

(197) Om ervoor te zorgen dat de geselecteerde inschrijver niet wordt overgecompenseerd wanneer de vraag naar breedband in het doelgebied boven het verwachte niveau uitstijgt, moeten de lidstaten in het contract met de geselecteerde inschrijver een terugvorderingsmechanisme opnemen ([68]).

([67]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, g).
([68]) Breedbandrichtsnoeren van 2009 (voetnoot 6), punt 51, h).

(198) In het inleidingsbesluit betwijfelde de Commissie of het project voldeed aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 met betrekking tot een terugvorderingsmechanisme om overcompensatie te voorkomen, omdat de maatregel volgens haar niet goed van tevoren was ontworpen aangezien er aanvankelijk geen terugvorderingsmechanisme in het aan Telecom CLM gegunde contract was opgenomen en dit mechanisme pas door de JCCM is ingevoerd na het optreden van de CMT (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 33 van het inleidingsbesluit).

(199) In het aan Telecom CLM gegunde contract was geen terugvorderingsmechanisme opgenomen. Dit mechanisme werd echter na het onderzoek van de CMT en na de goedkeuring ervan door de CMT in het contract tussen de JCCM en Telecom CLM ingevoerd met ingang van 1 juni 2012 (zie overwegingen 41, 42 en 43), d.w.z. voordat Telecom CLM het basisbreedbandnetwerk begon te exploiteren (zie overweging 27). De Commissie is van mening dat het in het contract opgenomen terugvorderingsmechanisme ervoor heeft gezorgd dat het steunbedrag tot een minimum werd beperkt.

(200) De Commissie concludeert derhalve dat het aanvankelijk ontbrekende terugvorderingsmechanisme geen gevolgen kan hebben gehad voor de mededinging, omdat het in het contract werd opgenomen ruim voordat Telecom CLM enige winst kon maken met de exploitatie van het basisbreedbandnetwerk.

(201) Het project, zoals gewijzigd, voldeed derhalve aan de voorwaarden van de breedbandrichtsnoeren van 2009 met betrekking tot het vereiste om een terugvorderingsmechanisme op te nemen in het contract met de begunstigde.

5.3.7.8. Conclusie inzake evenredigheid

(202) In het licht van de overwegingen 156 tot en met 201 concludeert de Commissie dat de betrokken staatssteun en de mogelijke vervalsing van de mededinging beperkt zijn gebleven tot het minimum dat in het kader van de maatregel noodzakelijk was.

5.3.8. **Negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten**

(203) Overeenkomstig artikel 107, lid 3, punt c), VWEU moet een beoordeling worden verricht van eventuele negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer op de relevante productmarkten, in dit geval de uitrol en exploitatie van een basisbreedbandnetwerk en de verlening van retailbreedbanddiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, aan eindgebruikers.

(204) Aangezien de doelgebieden van de maatregel "witte" gebieden waren in de zin van de breedbandrichtsnoeren van 2009, d.w.z. gebieden zonder breedbandtoegang, is het onwaarschijnlijk dat de maatregel tot aanzienlijke negatieve effecten op de mededinging zou leiden als gevolg van de uitrol en de exploitatie van het ondersteunde basisbreedbandnetwerk in deze gebieden. Er waren geen bestaande breedbandnetwerkexploitanten in de doelgebieden actief die invloed zouden hebben ondervonden van de uitrol en geen van hen was van plan om in de nabije toekomst de markt te betreden.

(205) In theorie zou het kunnen dat particuliere marktspelers hun toekomstige investeringen in breedbandnetwerken in de doelgebieden hebben teruggeschroefd of hebben besloten de markten in de doelgebieden niet te betreden vanwege de uitrol en de exploitatie van het ondersteunde basisbreedbandnetwerk, maar de Commissie heeft geen aanwijzingen in die richting ontvangen.

(206) Wat het effect op het handelsverkeer betreft, wijst geen van de gegevens waarover de Commissie beschikt, erop dat de maatregel een significant negatief overloopeffect heeft gehad voor andere lidstaten.

5.3.9. Afweging van de positieve effecten van de steun tegen eventuele negatieve effecten wat betreft vervalsing van de mededinging en ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer

(207) Een zorgvuldig ontworpen staatssteunmaatregel moet ervoor zorgen dat de maatregel al bij al een positief effect oplevert, door te voorkomen dat de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

(208) De door de JCCM genomen maatregel heeft bijgedragen tot de ontwikkeling van de economische activiteiten op het gebied van uitrol en exploitatie van een basisbreedbandnetwerk in de doelgebieden en heeft ervoor gezorgd dat eindgebruikers die voordien geen toegang hadden tot breedband, konden beschikken over breedbanddiensten met een downloadsnelheid van ten minste 2 Mbps en een uploadsnelheid van ten minste 512 Kbps (zie overweging 126). De maatregel heeft er verder voor gezorgd dat consumenten en bedrijven IP-telefonie/Voice over IP aangeboden kregen (zie overweging 126). Voorts werden de prestaties van het netwerk tweemaal verbeterd: eerst, op 28 april 2014, werd de minimale downloadsnelheid tot 5 Mbps verhoogd en vervolgens, op 4 mei 2018, werd de minimale downloadsnelheid tot 10 Mbps verhoogd (zie overweging 134). Aldus heeft de maatregel territoriale, sociale en economische cohesie bevorderd en nagestreefd, en heeft deze bijgedragen aan de verwezenlijking van de doelstelling van de Digitale Agenda om iedereen tegen 2013 toegang tot breedband te verschaffen (zie overweging 139).

(209) Gezien de verplichting voor de begunstigde om wholesaletoegang te verlenen, had de maatregel voorts niet alleen positieve effecten voor eindgebruikers, maar ook voor de mededinging in de doelgebieden.

(210) Met de maatregel werd bovendien marktfalen verholpen (zie punt 5.3.5), aangezien er zonder steun geen breedbandnetwerk zou zijn uitgerold en geen retailbreedbanddiensten aan eindgebruikers in de doelgebieden zouden zijn verleend bij de start van de exploitatie van het ondersteunde basisbreedbandnetwerk in september 2012.

(211) De maatregel was ook evenredig (zie punt 5.3.7). Het ontwerp van de maatregel heeft ervoor gezorgd dat deze tot het noodzakelijke minimum beperkt bleef en dat de mogelijke negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer op de markten voor de aanleg en exploitatie van basisbreedbandnetwerken en voor de verlening van retailbasisbreedbanddiensten, waaronder IP-telefonie/Voice over IP, aan eindgebruikers beperkt bleven. De maatregel was ontworpen om verdringing van particuliere investeringen te voorkomen en de effecten ervan bleven beperkt tot de doelgebieden, dat wil zeggen woonkernen van gemeenten in de regio Castilla-La Mancha met een gemiddelde bevolking van 35 inwoners, waar eindgebruikers geen toegang tot breedband hadden en waar particuliere investeerders zonder de steun niet van plan waren te investeren.

(212) De Commissie is niet op de hoogte van eventuele negatieve effecten van de maatregel die de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, zodanig zouden kunnen veranderen dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad (zie punt 5.3.8).

(213) De Commissie concludeert dat de gunning van de opdracht aan Telecom CLM objectief gerechtvaardigd was om de onbeschikbaarheid van basisbreedbanddiensten aan te pakken in de 461 doelgebieden, d.w.z. afgelegen woonkernen van talrijke gemeenten die over de hele regio Castilla-La Mancha verspreid zijn.

(214) Gezien het bovenstaande en gezien de algemene kenmerken van de maatregel en de toegepaste waarborgen, weegt het positieve effect van de steun op de ontwikkeling van de economische activiteiten in kwestie op tegen de mogelijke negatieve effecten op de mededinging en het handelsverkeer. Alles in aanmerking genomen was de maatregel in overeenstemming met de doelstellingen van artikel 107, lid 3, punt c), VWEU en werd de mededinging niet zodanig beïnvloed dat het gemeenschappelijk belang werd geschaad.

5.3.10. Hergebruik van passieve DTT-infrastructuur

(215) In het inleidingsbesluit was de Commissie van mening dat, overeenkomstig het in de zaak-Deggendorf ([69]) geformuleerde beginsel, bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de maatregel rekening moest worden gehouden met het feit dat Telecom CLM de steun die bij besluit van de Commissie in zaak SA.27408 ([70]) onverenigbaar met de interne markt was verklaard, nog niet had terugbetaald. De Commissie was van mening dat, aangezien de geselecteerde inschrijving van Telecom CLM was gebaseerd op het gebruik van het bestaande DTT-netwerk, dat met onrechtmatige staatssteun was aangelegd, deze onrechtmatige steun waarschijnlijk ook bepalend was geweest voor de gunning van de opdracht aan Telecom CLM in deze zaak (zie overweging 48 van het onderhavige besluit en overweging 37 van het inleidingsbesluit).

([69]) Zie voetnoot 19.
([70]) Zie voetnoot 16.

(216) Het besluit van de Commissie in zaak SA.27408 werd in 2018 bevestigd door het Hof van Justitie ([71]). Volgens de informatie waarover de Commissie vandaag beschikt, heeft Telecom CLM de steun die bij bovengenoemd besluit van de Commissie onverenigbaar met de interne markt was verklaard, echter op 18 augustus 2022 volledig terugbetaald.

(217) In elk geval is de Commissie ook van mening dat de onrechtmatige staatssteun die aan Telecom CLM is toegekend en uitbetaald voor de omschakeling naar DTT in de regio Castilla-La Mancha, haar in casu geen beslissend voordeel heeft opgeleverd voor het binnenhalen van de opdracht. Uit het formele onderzoek is gebleken dat Telecom CLM voor de uitrol van het draadloze basisbreedbandnetwerk alleen gebruik heeft gemaakt van de passieve infrastructuur van het bestaande DTT-netwerk, namelijk de zendcentrales. Deze passieve infrastructuur voor terrestrische televisie in de regio Castilla-La Mancha bestond echter al grotendeels vóór de omschakeling van analoge naar digitale televisie. Deze infrastructuur bestond in totaal uit ongeveer 500 zendcentrales, waarvan Telecom CLM er 138 bezat (zie overweging 33). Telecom CLM bouwde slechts 20 bijkomende zendcentrales met de onrechtmatige staatssteun uit zaak SA.27408, werd eigenaar van slechts zes zendcentrales en hergebruikte slechts één van deze bijkomende zendcentrales voor het basisbreedbandnetwerk waarop deze zaak betrekking heeft (zie overweging 33 en voetnoot 15). Om toegang te krijgen tot de rest van de passieve DTT-infrastructuur moest Telecom CLM dezelfde procedure volgen als elke andere belangstellende derde-exploitant, namelijk toegang tot die infrastructuur verkrijgen van de eigenaren van die zendcentrales. Telecom CLM had de onrechtmatige steun voor de omschakeling naar digitale terrestrische televisie voornamelijk gebruikt om de bestaande passieve infrastructuur uit te rusten met actieve DTT-apparatuur (zie overweging 33). Deze actieve DTT-apparatuur kon echter niet worden hergebruikt voor de verlening van basisbreedbanddiensten. Derhalve is het bedrag van de onrechtmatige steun dat Telecom CLM heeft ontvangen in het kader van de DTT-regeling waarop zaak SA.27408 betrekking heeft en dat relevant is voor de maatregel, beperkt tot de kosten van de bouw van één bijkomende zendcentrale die eigendom is van Telecom CLM en die wordt hergebruikt voor het basisbreedbandnetwerk waarop deze zaak betrekking heeft.

(218) Bovendien was de volledige bestaande DTT-infrastructuur, met inbegrip van de bijkomende zendcentrales die met onrechtmatige steun waren gebouwd, beschikbaar gesteld aan alle belangstellende inschrijvers, niet alleen aan Telecom CLM. In feite wilden vier van de vijf inschrijvers gebruikmaken van het bestaande DTT-netwerk (zie overweging 21).

(219) Gezien het bovenstaande concludeert de Commissie dat de onrechtmatige staatssteun waarop het besluit in zaak SA.27408 betrekking heeft en die Telecom CLM heeft ontvangen, haar geen beslissend voordeel heeft opgeleverd bij de aanbesteding voor de gunning van de opdracht in het kader van de maatregel. De onrechtmatige steun in zaak SA.27408 heeft er dus niet toe geleid dat de aanbestedingsprocedure discriminerend was.

6. **CONCLUSIE**

(220) De Commissie concludeert dat het Koninkrijk Spanje de maatregel ten gunste van Telecom CLM onrechtmatig en in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU ten uitvoer heeft gelegd. In het kader van de formele onderzoeksprocedure zijn de in het inleidingsbesluit van 19 juli 2017 geuite twijfels over de verenigbaarheid van de steun weggenomen en is vastgesteld dat aan de vereisten van de breedbandrichtsnoeren van 2009 was voldaan. De gunning van de opdracht aan Telecom CLM in augustus 2010, zoals gewijzigd, was derhalve verenigbaar met de interne markt in de zin van artikel 107, lid 3, punt c), VWEU,

HEEFT HET VOLGENDE BESLUIT VASTGESTELD:

Artikel 1

De staatssteun die het Koninkrijk Spanje aan Telecom CLM heeft toegekend in de vorm van de gunning van een opdracht voor de aanleg en de exploitatie van een draadloos basisbreedbandnetwerk in afgelegen gebieden van de regio Castilla-La Mancha, zoals gewijzigd, is verenigbaar met de interne markt in de zin van artikel 107, lid 3, punt c), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

([71]) Zie voetnoot 17.

Artikel 2

Dit besluit is gericht tot het Koninkrijk Spanje.

Gedaan te Brussel, 10 augustus 2023.

Voor de Commissie
Margrethe VESTAGER
Lid van de Commissie