2025/1235

25.6.2025.

ODLUKA KOMISIJE (EU) 2025/1235

od 24. ožujka 2025.

o mjeri državne potpore SA.54155 (2021/NN) koju je provela Španjolska – Arbitražna odluka o društvima Antin

(priopćeno pod brojem dokumenta C(2025) 1781)

(Vjerodostojan je samo tekst na engleskom jeziku)

(Tekst značajan za EGP)

EUROPSKA KOMISIJA,

uzimajući u obzir Ugovor o funkcioniranju Europske unije, a posebno njegov članak 108. stavak 2. prvi podstavak,

uzimajući u obzir Sporazum o Europskom gospodarskom prostoru, a posebno njegov članak 62. stavak 1. točku (a),

nakon što je pozvala zainteresirane strane da dostave svoje primjedbe u skladu s prethodno navedenim odredbama ([1]) i uzimajući u obzir njihove primjedbe,

budući da:

1. POSTUPAK

(1) Španjolska je elektroničkom obavijeću od 17. travnja 2019. u skladu s člankom 108. stavkom 3. Ugovora o funkcioniranju Europske unije („UFEU”) obavijestila Komisiju o arbitražnoj odluci koju je 15. lipnja 2018. donio arbitražni sud („sud”), osnovan pod okriljem Međunarodnog centra za rješavanje ulagačkih sporova („ICSID”), u arbitražnom postupku Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. (zajedno „društva Antin”) protiv Španjolske ([2]). Odlukom („odluka”) donesenom po završetku tog postupka, kako je izmijenjena ispravkom od 29. siječnja 2019. ([3]), društvima Antin dodjeljuje se naknada u iznosu od 101 milijun EUR, zajedno s kamatama na taj iznos i sudjelovanjem u troškovima arbitražnog postupka, koju Španjolska treba platiti zbog toga što je prekršila Ugovor o Energetskoj povelji („ECT”) ([4]).

(2) Prijavom Odluke Španjolska je postupila u skladu sa svojom obvezom iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, na koju se podsjeća i u Odluci Komisije od 10. studenoga 2017. u predmetu SA.40348 ([5]) („Odluka Komisije iz 2017.”).

(3) Komisija je dopisom od 19. srpnja 2021. obavijestila Španjolsku da je u odnosu na tu odluku odlučila pokrenuti postupak iz članka 108. stavka 2. UFEU-a. („odluka o pokretanju postupka”).

([1]) SL C 450, 5.11.2021, str. 5.
([2]) Predmet ICSID-a br. ARB/13/31. Dodatne informacije: https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/31.
([3]) Vidjeti bilješku 2.
([4]) ECT je međunarodni sporazum koji se primjenjuje u energetskom sektoru. U prosincu 1994. potpisali su ga, među ostalim, Europska unija („Unija”) te Španjolska, Nizozemska i Luksemburg, a stupio je na snagu u travnju 1998. (vidjeti Odluku Vijeća i Komisije 98/181/EZ/EZUČ/Euratom od 23. rujna 1997. (SL L 69, 9.3.1998., str. 1.)). Odredbe ECT-a uključuju zaštitu ulaganja, trgovinu energetskim materijalima i proizvodima, tranzit i rješavanje sporova. Unija se povukla iz ECT-a u lipnju 2024., vidjeti Odluku Vijeća 2024/1638 od 30. svibnja 2024. Španjolska se u travnju 2024. isto povukla iz ECT-a.
([5]) Odluka Komisije C(2017) 7384 final od 10. studenoga 2017. o državnoj potpori SA.40348 (2015/NN) – Španjolska – Potpora za proizvodnju električne energije iz obnovljivih izvora energije, kogeneracije i otpada (SL 2017/C 442/01), uvodna izjava 165.

(4) Odluka o pokretanju postupka objavljena je u *Službenom listu Europske unije* ([6]). Komisija je pozvala zainteresirane strane da dostave svoje primjedbe na odluku o pokretanju postupka.

(5) Komisija je zaprimila primjedbe od 23 zainteresirane strane, uključujući društva Antin. Španjolska nije dostavila primjedbe na odluku o pokretanju postupka. Dopisima od 1. veljače 2022. i 25. studenog 2022. Komisija je te primjedbe proslijedila Španjolskoj pa je ona dobila mogućnost da na njih odgovori. Španjolska je svoje primjedbe dostavila u dopisima od 20. travnja 2022., 3. siječnja 2023., 27. studenog 2023. i 29. siječnja 2024.

(6) Španjolska je dodatne informacije dostavila 6. ožujka 2025.

(7) Španjolska tijela iznimno su 4. ožujka 2025. pristala odreći se svojih prava koja proizlaze iz članka 342. UFEU-a u vezi s člankom 3. Uredbe Vijeća br. 1/1958 ([7]) te su pristala da se ova Odluka donese i priopći na engleskom jeziku.

2. KONTEKST U VEZI S ARBITRAŽOM UNUTAR EU-A ([8])

(8) Kao što su Komisija ([9]) i Sud dosljedno smatrali ([10]), mehanizmi arbitraže između ulagača i država unutar EU-a na temelju bilateralnih ugovora o ulaganjima („BIT-ova") i ECT-a protivni su pravu Unije, a osobito članku 19. stavku 1. Ugovora o Europskoj uniji („UEU"), člancima 267. i 344. UFEU-a te načelu autonomije pravnog poretka Unije.

(9) Sud je 6. ožujka 2018. u presudi Achmea utvrdio da arbitražne klauzule između ulagača i države u BIT-ovima unutar EU-a nisu u skladu s Ugovorima EU-a, a posebno člancima 267. i 344. UFEU-a, jer takve klauzule negativno utječu na autonomiju prava Unije ([11]).

(10) Obrazloženje iz presude Achmea jednako je primjenjivo na primjenu ECT-a unutar EU-a, kako je Sud naveo u presudi Komstroy ([12]). U toj je presudi Sud presudio da se odredbom kao što je članak 26. ECT-a zapravo nastoje urediti bilateralni odnosi između dvije ugovorne stranke ECT-a na istovrstan način kao odredbom BIT-a o kojoj je riječ u predmetu koji je bio povod za presudu Achmea ([13]). Sud je dodao da bi arbitražni postupak unutar EU-a pokrenut na temelju članka 26. ECT-a doveo do izuzeća iz nadležnosti sudova država članica, a time i iz sustava pravnih lijekova čija im je uspostava naložena člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a u područjima obuhvaćenima pravom Unije, sporova koji se mogu odnositi na primjenu ili tumačenje tog prava ([14]). Sud je smatrao da se članak 26. stavak 2. točka (c) ECT-a mora stoga tumačiti kao neprimjenjiva na sporove između države članice i ulagača iz druge države članice o ulaganju koje je potonji izvršio u prvoj državi članici ([15]).

([6]) SL C 450, 5.11.2021, str. 5.
([7]) Uredba Vijeća br. 1. o određivanju jezika koji se koriste u Europskoj ekonomskoj zajednici (SL 17, 6.10.1958., str. 385.).
([8]) Vidjeti i Odluku Komisije iz 2017., odjeljak 3.5.3.
([9]) Vidjeti, na primjer, odjeljak 3.5.3. Odluke Komisije iz 2017. i uvodnu izjavu 160. odluke o pokretanju postupka.
([10]) Vidjeti u tom smislu presudu Suda (veliko vijeće) od 6. ožujka 2018. u predmetu C-284/16, Slowakische Republik/Achmea BV, EU:C:2018:158 („presuda Achmea") i presudu od 2. rujna 2021., République de Moldavie/Komstroy LLC, C-741/19, EU:C:2021:655 („presuda Komstroy").
([11]) T. 58. – 60. presude Achmea.
([12]) T. 65. i 66. presude Komstroy.
([13]) T. 64. presude Komstroy.
([14]) T 59. presude Komstroy.
([15]) T 66. presude Komstroy.

(11) U rješenju Romatsa Sud je nadalje presudio da arbitražna odluka donesena u postupku između države članice i ulagača iz druge države članice na temelju arbitražne klauzule predviđene međunarodnim sporazumom nije u skladu s pravom Unije, osobito člancima 267. i 344. UFEU-a, te stoga ne može proizvesti nikakav učinak i ne može se izvršiti ([16]). Takva odluka stoga ne može imati nikakav učinak i ne može se izvršiti da bi se isplatila naknada dodijeljena tom odlukom. U tom slučaju, sud države članice ne smije ni u kojem slučaju nastaviti s izvršenjem takve odluke kako bi osobama koje ostvaruju prava na temelju te odluke omogućio isplatu naknade štete koja im je odlukom dodijeljena ([17]).

(12) Komisija i države članice poduzele su nekoliko mjera kako bi provele ili na drugi način osigurale djelotvornost presuda Suda.

(13) Države članice potpisale su 15. siječnja 2019. izjavu o posljedicama presude Suda u predmetu Achmea i o zaštiti ulaganja u Europskoj uniji ([18]).

(14) Dana 5. svibnja 2020. 23 države članice potpisale su sporazum o raskidu BIT-ova unutar EU-a, koji je stupio na snagu 29. kolovoza 2020. ([19]) Druge države članice bilateralno su raskinule svoje BIT-ove unutar EU-a, tako da su svi takvi ugovori službeno uklonjeni iz pravnog poretka ([20]).

(15) EU i države članice su 26. lipnja 2024. potpisale Izjavu o pravnim posljedicama presude Suda u predmetu Komstroy i zajednički dogovor o neprimjenjivosti članka 26. Ugovora o Energetskoj povelji kao osnove za arbitražne postupke unutar EU-a. Dovršile su i pregovore o tekstu službenog međusobnog međunarodnog sporazuma kojim se nastoji okončati nastavak arbitražnih postupaka unutar EU-a koji su u suprotnosti s pravom Unije ([21]). Kako bi se pomoglo sudovima i arbitražnim sudovima, u izjavi i sporazumu konkretno se pojašnjava da se arbitražna klauzula utvrđena u ECT-u ne primjenjuje – i nikad se nije primjenjivala – na odnose između ulagača iz EU-a i druge države članice.

(16) Radi cjelovitosti Komisija napominje da su Unija i Euratom 27. lipnja 2024. obavijestili depozitara ECT-a o svojem povlačenju iz ECT-a ([22]) jer je utvrđeno da bez znatnih izmjena ECT više nije u skladu s načelima Pariškog sporazuma, zahtjevima održivog razvoja i borbe protiv klimatskih promjena te modernim standardima zaštite ulaganja. Osim toga, kako je objašnjeno u obrazloženju prijedloga odluke o povlačenju, ECT nije u skladu s načelom autonomije prava Unije jer ne uključuje neke zaštitne mjere koje je Sud utvrdio u mišljenju o CETA-i ([23]) da bi se

([16]) Rješenje Suda od 21. rujna 2022., Romatsa i dr., C-333/19, EU:C:2022:749, t. 42. – 44.

([17]) Rješenje Suda od 21. rujna 2022., Romatsa i dr., C-333/19, EU:C:2022:749, t. 44. Vidjeti i presudu od 14. ožujka 2024., Europska komisija/Ujedinjena Kraljevina Velike Britanije i Sjeverne Irske, predmet C-516/22, EU:C:2024:231, t. 85. – 87.

([18]) Vidjeti https://finance.ec.europa.eu/system/files/2019-01/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf .

([19]) Sporazum o prestanku bilateralnih ugovora o ulaganjima između država članica Europske unije (SL L 169, 29.5.2020, str. 1–41).

([20]) Komisija je u prosincu 2024. uputila Sudu predmet protiv Ujedinjene Kraljevine jer nije otkazala svoje BIT-ove unutar EU-a sa šest država članica EU-a, SL C/2025/1222 od 3. ožujka 2025.

([21]) Sporazum o tumačenju i primjeni Ugovora o Energetskoj povelji između Europske unije, Europske zajednice za atomsku energiju i njihovih država članica, COM(2024) 257 final.

([22]) Vidjeti u tom smislu Odluku Vijeća (EU) 2024/1638 od 30. svibnja 2024. o povlačenju Unije iz Ugovora o energetskoj povelji (SL L, 2024/1638, 5.6.2024.) i Odluku Vijeća (EU) 2024/1677 od 30. svibnja 2024. o odobrenju povlačenja Europske zajednice za atomsku energiju iz Ugovora o energetskoj povelji (SL L, 2024/1677, 13.6.2024.). Osim Unije i Euratoma, neke su se države članice već povukle iz ECT-a ili se planiraju povući. Italija se jednostrano povukla 2015. Francuska se povukla iz ECT-a s učinkom od 8. prosinca 2023., Njemačka s učinkom od 20. prosinca 2023., Poljska s učinkom od 29. prosinca 2023., Luksemburg s učinkom od 17. lipnja 2024., Španjolska s učinkom od 16. travnja 2024., Slovenija s učinkom od 14. listopada 2024., Portugal s učinkom od 2. veljače 2025., Irska s učinkom od 27. travnja 2025., Nizozemska s učinkom od 28. lipnja 2025. i Danska s učinkom od 4. rujna 2025.

([23]) Mišljenje Suda 1/17 od 30. travnja 2019., Sveobuhvatni gospodarski i trgovinski sporazum između EU-a i Kanade (CETA).

moglo zaključiti da arbitražne odluke ne bi sprečavale „institucije Unije da funkcioniraju u skladu s njezinim ustavnim okvirom” ([24]). Španjolska je isto obavijestila o povlačenju iz ECT-a u travnju 2024. Povlačenja proizvode učinke godinu dana od datuma obavijesti depozitaru.

3. KONTEKST ŠPANJOLSKIH MJERA POTPORE ZA ENERGIJU IZ OBNOVLJIVIH IZVORA

(17) Radi konteksta, Komisija u ovom odjeljku ukratko opisuje španjolske programe za energiju iz obnovljivih izvora koji su doveli do arbitražnog postupka i, naposljetku, odluke.

(18) Španjolska je 2007. uspostavila ekonomski program premija usmjeren na poticanje proizvodnje električne energije iz obnovljivih izvora energije, koji je bio uređen Kraljevskim dekretima 661/2007 i 1578/2008 te Kraljevskim zakonskim dekretom 6/2009 („program iz 2007.”), kako bi prenijela Direktivu 2001/77/EZ Europskog parlamenta i Vijeća ([25]), prvu direktivu Unije o obnovljivoj energiji. Španjolska nije obavijestila Komisiju o tom programu unatoč izričitom podsjetniku u uvodnoj izjavi 12. te direktive da se članci 87. i 88. UEZ-a (sad članci 107. i 108. UFEU-a) primjenjuju na programe potpore koje države članice uspostavljaju radi prenošenja Direktive. Zbog toga Komisija nikad nije odobrila program iz 2007. u skladu s pravilima o državnim potporama.

(19) Španjolska je 2012. i 2013. izmijenila program iz 2007. u okviru druge direktive Unije o obnovljivim izvorima energije (Direktiva 2009/28/EZ Europskog parlamenta i Vijeća) ([26]). U članku 3. stavku 3. te direktive podsjeća se na obvezu prijavljivanja programa potpore kao mjera državne potpore. Kao prvo, Zakonom 15/2012 ukinuta je naknada za električnu energiju proizvedenu iz prirodnog plina. Španjolska je 2013. donijela daljnje izmjene. Program koji je izmijenjen 2013. uređen je Kraljevskim zakonskim dekretom 9/2013, Zakonom 24/2013, Kraljevskim dekretom 413/2014 te odlukama IET/1045/2014 i IET/1459/2014 („program iz 2013.”). Program iz 2013. zadržao je glavna obilježja programa iz 2007., ali se primjenjivala drukčija metodologija za izračun naknade za postrojenja za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora u usporedbi s programom iz 2007. U skladu sa svojim obvezama na temelju članka 108. UFEU-a, iako sa zakašnjenjem, Španjolska je 22. prosinca 2014. obavijestila Komisiju o programu iz 2013. U svojoj Odluci iz 2017. Komisija je zaključila da je program iz 2013. u skladu sa Smjernicama o državnim potporama za zaštitu okoliša i energiju za razdoblje 2014. – 2020. („EEAG”) ([27]) i da je stoga spojiv s unutarnjim tržištem. U toj su odluci ocijenjena i plaćanja izvršena u okviru programa iz 2007. postrojenjima koja su nastavila primati potporu u okviru programa iz 2013.

3.1. Program iz 2007.

(20) Španjolska je 2007., 2008. i 2009. donijela Kraljevske dekrete 661/2007 i 1578/2008 te Kraljevski zakonski dekret 6/2009, kojima je uspostavljen program iz 2007. Operatori proizvođača električne energije iz obnovljivih izvora mogli su odabrati između dvije opcije kako bi iskoristili potpore u okviru programa iz 2007. Prva opcija sastojala se od primanja fiksne tarife po kWh proizvedene energije (opcija zajamčenih tarifa), koja se svake godine ažurirala s obzirom na indeks potrošačkih cijena. Druga opcija sastojala se od prodaje električne energije na tržištu i primanja premije po kWh prodane električne energije povrh tržišne cijene (opcija premija).

([24]) COM/2023/447 final, u kojoj se poziva na Mišljenje 1/17 (CETA), t. 152. – 161.

([25]) Direktiva 2001/77/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 27. rujna 2001. o promicanju električne energije proizvedene iz obnovljivih izvora energije na unutarnjem tržištu električne energije (SL L 283, 27.10.2001., str. 33.).

([26]) Direktiva 2009/28/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2009. o promicanju uporabe energije iz obnovljivih izvora te o izmjeni i kasnijem stavljanju izvan snage direktiva 2001/77/EZ i 2003/30/EZ, (SL L 140, 5.6.2009. str. 16).

([27]) Komunikacija Komisije – Smjernice o državnim potporama za zaštitu okoliša i energiju za razdoblje 2014. – 2020. (SL C 200, 28.6.2014., str. 1).

(21) I tarifa u okviru opcije zajamčenih tarifa i premija u okviru opcije premija računale su se na temelju uobičajenih troškova i prihoda standardnih postrojenja za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora. Španjolska tijela procijenila su i početne troškove ulaganja i troškove rada i održavanja standardnih postrojenja, kao i tržišnu cijenu.

(22) Profitabilnost solarne termoelektrane utvrđena je na 8 % za postrojenja koja su odabrala tarife i od 7 % do 11 % povrata za one koji sudjeluju na veleprodajnom tržištu i primaju premiju ([28]).

(23) Nadalje, postrojenja za koncentraciju solarne energije („CSP") imala su pravo primiti tarife/premije u okviru programa iz 2007. i za električnu energiju proizvedenu iz fosilnih goriva / prirodnog plina kad se upotrebljava u kombinaciji s obnovljivim izvorima energije kako bi se osigurala stabilna proizvodnja i opskrba, pod uvjetom da udio takve električne energije ne premašuje 12 % ukupne proizvedene električne energije kad je riječ o tarifama i 15 % ukupne proizvedene električne energije kad je riječ o premijama ([29]).

(24) Da bi dobili potporu u okviru programa iz 2007., potencijalni korisnici morali su podnijeti zahtjev španjolskoj Glavnoj upravi za energetsku politiku i rudarstvo.

(25) Program se financirao naknadama za pristup mreži koje su propisane Zakonom 54/1997 o sektoru električne energije (izmijenjen 2013. Zakonom 24/2013) i Kraljevskim dekretom 2017/1997 i koje su plaćali potrošači električne energije i korisnici mreže. Španjolska tijela tvrde da je plaćanje naknada za pristup mreži bilo obvezno za potrošače i korisnike mreže. Tvrde i da program iz 2007. čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a i osobito se pozivaju na uvodnu izjavu 158. Odluke Komisije iz 2017.

(26) Konkretno, člankom 17. stavcima 1. i 3. Zakona 54/1997 o sektoru električne energije predviđeno je da španjolska vlada donese odredbe potrebne za provedbu sustava naknada za pristup mreži. Naknade se utvrđuju na temelju troškova reguliranih djelatnosti sustava. Oni obuhvaćaju trajne troškove elektroenergetskog sustava i troškove raznolikosti i sigurnosti opskrbe. Španjolska vlada trebala je utvrditi metodologiju za izračun naknada. Člankom 4. stavkom g točkom 1. Kraljevskog dekreta 2017/1997 troškovi raznolikosti i sigurnosti opskrbe uključuju troškove koji proizlaze iz programa iz 2007.

(27) Kraljevskim dekretom 2017/1997 Comisión Nacional de Energía (Nacionalna komisija za energetiku), državno tijelo koje je dio Nacionalne komisije za tržišta i tržišno natjecanje („CNMC"), bilo je zaduženo da relevantnim korisnicima, u vidu naknadne namire, prenese sredstva prikupljena radi pokrivanja trajnih troškova elektroenergetskog sustava i troškova raznolikosti i sigurnosti opskrbe. U prilozima dekretu utvrđeni su i korisnici namire te primjenjive matematičke formule, a uređen je i sam postupak namire u skladu s unaprijed utvrđenim objektivnim parametrima.

(28) Pravni okvir mehanizma financiranja programa iz 2007. jednak je onom koji je Sud ocijenio u predmetu Elcogás ([30]).

3.2. **Program iz 2013.**

(29) Kako je navedeno u uvodnoj izjavi 19., Španjolska je od 2012. uvela nekoliko pravnih akata kojima je izmijenjen program iz 2007.

([28]) Odluka, t. 91.

([29]) Vidjeti članak 2. stavak 1. Kraljevskog dekreta 661/2007.

([30]) Rješenje Suda od 22. listopada 2014., Elcogás SA/Administración del Estado i Iberdrola SA, predmet C-275/13, EU:C:2014:2314. U točki 23. tog rješenja Sud je utvrdio da se predmetni mehanizam naknade može pripisati državi jer je uspostavljen i uređen Zakonom 54/1997 i Kraljevskim dekretom 2017/1997. Oslanjajući se na istu pravnu osnovu, Sud je zaključio i da se mehanizam naknade za dodatne troškove financirao iz državnih sredstava. Konkretno, Sud je istaknuo da je Ministarskom odlukom na godišnjoj razini utvrđen iznos naknada za pristup mreži, koje su nametnute svim domaćim krajnjim potrošačima i korisnicima mreže. Osim toga, Nacionalna komisija za energetiku, državno tijelo, upravljala je tako prikupljenim sredstvima i u tom pogledu nije imala diskrecijsku ovlast. Mehanizam financiranja programa iz 2007. u osnovi je isti kao i mehanizam koji je ispitao Sud.

(30) Kraljevskim zakonskim dekretom 2/2013 od 1. veljače 2013. ukinut je, među ostalim, mehanizam ažuriranja zajamčenih tarifa u skladu s indeksom potrošačkih cijena, a zamijenjen je nižim indeksom.

(31) Španjolska je nakon toga donijela sljedeće pravne akte kojima je uspostavljen program za 2013. ([31]): Kraljevski zakonski dekret 9/2013 od 12. srpnja 2013., Zakon 24/2013 od 26. prosinca 2013. o sektoru električne energije, Kraljevski dekret 413/2014 od 6. lipnja 2014. te odluke IET/1045/2014 i IET/1459/2014.

(32) Program iz 2013. organiziran je u šestogodišnja regulatorna razdoblja. Prvo regulatorno razdoblje trajalo je od 14. srpnja 2013. do 31. prosinca 2019. Drugo je započelo 1. siječnja 2020.

(33) Programom iz 2013. omogućena je potpora za (i) kogeneracijska postrojenja, (ii) postrojenja za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora i (iii) druga postrojenja u kojima se najmanje 70 % otpada koristi za izvore energije i crni lug ([32]).

(34) Sljedeće dvije vrste postrojenja prihvatljive su za potporu u okviru programa iz 2013.:

(a) postrojenja kojima se dodjeljuje potpora u okviru tog programa nakon stupanja na snagu Kraljevskog dekreta 413/2014 od 11. lipnja 2014. („postrojenja obuhvaćena novim programom”);

(b) postrojenja koja su već imala pravo ili su već primala potporu u okviru programa iz 2007. kad je Kraljevski zakonski dekret 9/2013 stupio na snagu 14. srpnja 2013. („postrojenja obuhvaćena starim programom”).

(35) Potpora u okviru programa iz 2013. dodjeljuje se u obliku premije uz prihod ostvaren na tržištu. Njome se nastoji pomoći tehnologijama kojima je dodijeljena potpora da se ravnopravno natječu s drugim tehnologijama na tržištu uz razumnu stopu povrata, koja je izračunana na 7,398 % za postrojenja obuhvaćena starim programom ([33]) i 7,503 % za postrojenja obuhvaćena novim programom. Premija se sastoji od dvije komponente: naknade za ulaganja i naknade za rad, ako je primjenjivo.

(36) Da bi se utvrdio iznos potpore koju treba isplatiti, postrojenja se razvrstavaju u jednu od različitih vrsta standardnih postrojenja na temelju njihovih pojedinačnih obilježja. Referentne vrijednosti naknade koje se primjenjuju na svako standardno postrojenje utvrđuju se ministarskom odlukom i uključuju: vrstu tehnologije, kapacitet proizvodnje energije, datum početka rada, vijek trajanja, elektroenergetski sustav/lokaciju postrojenja, standardne prihode ostvarene prodajom električne energije na tržištu, standardne troškove rada potrebne za obavljanje djelatnosti i sate rada (s najmanjom i najvećom vrijednošću). Naknada na koju pojedinačno postrojenje ima pravo izračunava se na temelju referentnih vrijednosti naknade za standardno postrojenje i obilježja pojedinačnog postrojenja (kao što je stvarni broj radnih sati).

(37) Program iz 2013. djelomično se financira iz općeg državnog proračuna, a dijelom iz naknada za pristup mreži i naknada nametnutih potrošačima električne energije, koji se nazivaju i „prihodi od elektroenergetskog sustava”. Taj mehanizam financiranja uveden je zakonima 15/2012, 17/2012 i 24/2013.

(38) Glavne razlike programa iz 2007. i iz 2013. mogu se sažeti kako slijedi:

(a) u okviru programa iz 2013. proizvođači energije iz obnovljivih izvora imaju pravo na premiju povrh tržišne cijene električne energije koju su proizveli, a ne mogu birati između zajamčenih tarifa ili premija, kao što su mogli u okviru programa iz 2007.;

(b) programom iz 2013. ukinuta je potpora za električnu energiju proizvedenu iz fosilnih goriva / prirodnog plina, počevši od 1. siječnja 2013. ([34]);

([31]) Za iscrpan popis pravne osnove programa iz 2013. vidjeti odjeljak 2.1. Odluke Komisije iz 2017.
([32]) Za pojedinosti o prihvatljivim tehnologijama vidjeti uvodnu izjavu 14. Odluke Komisije iz 2017.
([33]) Ta se stopa primjenjivala za prvo regulatorno razdoblje (2014. – 2019.). Od drugog regulatornog razdoblja nadalje stopa iznosi 7,09 % ako se druga dodatna odredba Kraljevskog zakonskog dekreta 17/2019 ne iskoristi za održavanje profitabilnosti prethodnog razdoblja.
([34]) Odluka, t. 139. i 140.

(c) programom iz 2013. predviđa se veći broj standardnih postrojenja nego programom iz 2007. Kraljevskim dekretom 661/2007 (tj. u programu iz 2007.) predviđeno je samo jedno standardno postrojenje (*Caso Tipo*) u odnosu na 20 standardnih postrojenja (*Instalaciones Tipo*) utvrđenih Kraljevskim dekretom 413/2014 (tj. u programu iz 2013.). Za razliku od programa iz 2007., programom iz 2013. uzimaju se u obzir razlike između tehnologija i godina u kojima su postrojenja počela s radom, kako je opisano u uvodnoj izjavi 36.;

(d) u okviru programa iz 2013. svi parametri naknade opisani u uvodnoj izjavi 36. mogu se preispitati svakih šest godina (svako regulatorno razdoblje), uključujući razuman povrat za preostali vijek trajanja standardnih postrojenja, dok su u okviru programa iz 2007. parametri naknade nakon utvrđivanja ostali isti, osim što su bili povezani s indeksom potrošačkih cijena;

(e) u okviru oba programa potpora je razmjerna količini proizvedene električne energije. Međutim, dok je u okviru programa iz 2007. potpora izravno i isključivo razmjerna količini proizvedene električne energije, programom iz 2013. utvrđuje se broj ekvivalentnih radnih sati prema kapacitetu postrojenja. Naknada se isplaćuje samo za te sate.

3.3. **Odluka Komisije iz 2017.**

(39) Kako je navedeno u uvodnoj izjavi 19., Komisija je u svojoj Odluci iz 2017. odobrila program iz 2013. kao spojiv s unutarnjim tržištem.

(40) Sva postrojenja koja su se prvotno financirala u okviru programa iz 2007. mogla su se automatski financirati u okviru programa iz 2013. Pri ocjenjivanju spojivosti programa iz 2013. Komisija je u svojoj Odluci iz 2017. uzela u obzir zbroj plaćanja koja su izvršila postrojenja prethodno financirana programom iz 2007. i programom iz 2013. kako bi potvrdila nepostojanje prekomjerne naknade ([35]).

(41) Točnije, Komisija je ocijenila razmjernost potpore dodijeljene postrojenjima obuhvaćenima starim programom u skladu s točkom 131. podtočkom (a) EEAG-a na temelju izračuna novčanog toka 21 standardnog postrojenja, koji su bili reprezentativni za tehnologije i vrste postrojenja koje se podupiru programom iz 2013. (vidjeti uvodnu izjavu 120. Odluke Komisije iz 2017.). To uključuje prošle prihode od prodaje (uključujući one koji proizlaze iz programa iz 2007. za postrojenja obuhvaćena tim programom), očekivani budući prihod od prodaje, početne troškove ulaganja, troškove rada i naknadu koja se dodjeljuje svakom postrojenju za rad i za ulaganja. Za sve navedene primjere Komisija je utvrdila da potpora nije premašila iznos potreban za povrat početnih troškova ulaganja i relevantnih troškova rada, uvećano za maržu razumnog povrata, na temelju prošlih i procijenjenih troškova i tržišnih cijena (7,503 % prije oporezivanja za postrojenja obuhvaćena novim programom i 7,398 % za postrojenja obuhvaćena starim programom). Komisija je u svojoj Odluci iz 2017. utvrdila da se čini da su te stope povrata u skladu s onima koje se primjenjuju na slične mjere (projekti obnovljive energije i visokoučinkovite kogeneracije) koje je Komisija odobrila, a koje nisu dovele do prekomjerne naknade. Komisija je donijela isti zaključak o budućoj reviziji parametara naknade jer bi se buduća plaćanja računala tako da se neto sadašnja vrijednost ulaganja zadrži na nuli ([36]).

4. **ULAGANJE DRUŠTAVA ANTIN**

4.1. **Postrojenja Andasol**

(42) Postrojenje Andasol-1 i postrojenje Andasol-2 dva su postrojenja za koncentraciju solarne energije kapaciteta 49,9 MW, smještena u Granadi u južnoj Španjolskoj (zajedno „postrojenja Andasol”). Vlasnici koji ujedno i upravljaju postrojenjima su Andasol-1 Central Termosolar UNO S.L. i Andasol-2 Central Termosolar DOS (zajedno „društva Andasol”).

([35]) Vidjeti uvodne izjave 4. i 156. Odluke Komisije iz 2017.
([36]) Vidjeti uvodnu izjavu 120. Odluke Komisije iz 2017.

(43) Izgradnja postrojenja Andasol dovršena je 2008. i 2009. Postrojenje Andasol 1 dobilo je svoju konačnu potvrdu o stavljanju u pogon 25. studenog 2008. te je 24. travnja 2009. upisano u upravni registar postrojenja za proizvodnju električne energije, dok je postrojenje Andasol 2 dobilo potvrdu o stavljanju u pogon 5. lipnja 2009., a upisano je u upravni registar 22. prosinca 2009. ([37])

(44) Postrojenja Andasol primila su potporu u okviru programa iz 2007. Prema podacima koje je dostavila Španjolska, postrojenja Andasol primala su premiju od početka rada pa do kraja 2010. i ponovno 2012., dok su 2011. i 2013. primala potporu u obliku zajamčenih tarifa.

(45) Postrojenja Andasol opremljena su i trima grijačima i spremnikom za ukapljeni prirodni plin, što im je omogućilo korištenje prirodnog plina u proizvodnji električne energije, a time i povećanje učinkovitosti pretvorbe solarne energije u električnu energiju i pouzdanosti svoje proizvodnje ([38]). Kao takvi, imali su pravo na tarife/premije u okviru programa iz 2007. i za električnu energiju proizvedenu iz prirodnog plina.

(46) Prema informacijama koje je dostavila Španjolska, postrojenja Andasol nastavila su proizvoditi električnu energiju te su i dalje primala potporu u okviru programa iz 2013. Postrojenja Andasol automatski su registrirana u okviru programa iz 2013. kao postrojenja obuhvaćena starim programom, kao i sva ostala postrojenja koja su se izvorno financirala u okviru programa iz 2007. Potpora dodijeljena postrojenjima Andasol u okviru programa iz 2013. temeljila se na standardnom postrojenju IT-00606 za Andasol 1 i IT-00607 za Andasol 2.

(47) Španjolska je dostavila izračun bruto prihoda koji bi postrojenja Andasol primila kao potporu u okviru programa iz 2007. da je ostao nepromijenjen i usporedila ga s potporom koju su postrojenja primila u razdoblju 2014. – 2020. u okviru programa iz 2013. U tablici 1. prikazane su razlike u dodatnim prihodima uz tržišne prihode u razdoblju od programa iz 2007. i programa iz 2013. Pozitivne vrijednosti odražavaju veći prihod na temelju Kraljevskog dekreta 413/2014 (odnosno u okviru programa iz 2013.) od prihoda koji bi se ostvario na temelju Kraljevskog dekreta 661/2007 (odnosno u okviru programa iz 2007.).

Tablica 1

Razlika u dodatnim prihodima uz tržišne prihode u razdoblju od programa iz 2007. i programa iz 2013.

	Razlika u dodatnim prihodima uz tržišne (EUR)						
	2014.	**2015.**	**2016.**	**2017.**	**2018.**	**2019.**	**2020.**
Andasol 1 (IT-00606)	- 1 897 689	5 912 667	34 684	- 225 050	4 697 699	- 489 111	7 748 070
Andasol 2 (IT-00607)	- 5 373 068	2 679 859	- 3 420 095	- 4 243 563	355 343	284 299	- 1 769 847

Izvor: španjolska tijela

(48) Iz tablice 1 vidljivo je da je u razdoblju 2014. – 2020. postrojenje Andasol 1 primilo otprilike 15 milijuna EUR više nego što bi dobilo u okviru programa iz 2007., dok je postrojenje Andasol 2 primilo 11 milijuna EUR manje nego što bi dobilo u okviru programa iz 2007.

(49) Izračuni se temelje na stvarnoj proizvodnji postrojenja Andasol 2014. – 2020. prema Nacionalnoj komisiji za tržišta i tržišno natjecanje.

(50) Španjolska je navela da postrojenja Andasol rade s količinom energije koja je u skladu s njihovim proizvodnim kapacitetom. U tablici 2 navedeni su podaci o proizvodnji energije za oba postrojenja u razdoblju od 1. studenog 2009. do 31. prosinca 2020., kako ih je dostavila Španjolska:

([37]) Odluka, t. 110.
([38]) Odluka, t. 70. i 72.

Tablica 2

Godišnja energija ispuštena iz postrojenja Andasol 1 i Andasol 2

	Andasol 1 (GWh)	Andasol 2 (GWh)
2009. ([1])	9,6	7,8
2010.	127,3	123,4
2011.	155,6	157,9
2012.	141,3	160,7
2013.	134,1	132,1
2014.	150,5	146,5
2015.	118,6	113,7
2016.	138,9	135,0
2017.	147,7	146,2
2018.	123,7	124,1
2019.	148,3	124,0
2020.	103,6 ([2])	128,8

([1]) Podaci su dostupni samo za studeni i prosinac 2009., a prijavljena ulazna snaga odgovara samo tom razdoblju.

([2]) Španjolska je objasnila da je do tog smanjenja došlo zbog manje proizvodnje u razdoblju od ožujka do lipnja 2020., što odgovara ograničenju kretanja zbog krize uzrokovane bolešću COVID-19 te da se u trećem i četvrtom tromjesečju 2020. proizvodnja vratila na uobičajene razine, čak je i premašila razine iz prethodne godine.

Izvor: španjolska tijela na temelju podataka Nacionalne komisije za tržišta i tržišno natjecanje.

4.2. Ulaganje društava Antin u postrojenja Andasol

(51) Društva Antin tužitelji su u arbitražnom postupku Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. protiv Španjolske. Društvo Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. osnovano je 22. ožujka 2011. u Luksemburgu. Društvo Antin Energia Termosolar B.V. osnovano je 27. lipnja 2011. u Nizozemskoj i u potpunosti je u vlasništvu društva Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Oba su društva bila subjekti fonda Antin Infrastructure Partners, privatnog fonda rizičnog kapitala osnovanog u Francuskoj, koji su se koristili za ulaganje u Španjolskoj ([39]). Fond Antin Infrastructure Partners na svojim internetskim stranicama, u vrijeme izrade ove Odluke, navodi da je upravitelj sedam fondova koji ulažu u infrastrukturu u Europi i Sjevernoj Americi te su usmjereni na ulaganja u energetski i okolišni, digitalni, prometni i socijalni sektor radi ostvarivanja privlačnog povrata za ulagače prilagođenog riziku ([40]). Navodi da smatra da „aktivni pristup stvaranju vrijednosti nudi najbolji način za upravljanje infrastrukturnim ulaganjima" i da „blisko surađuju sa [svojim]upravljačkim timovima kako bi poboljšali poslovanje, financijsku uspješnost, kvalitetu usluga te zdravstvene i sigurnosne uvjete svojih portfeljnih društava" ([41]).

([39]) Odluka, t. 2. i 249.

([40]) Vidjeti https://www.antin-ip.com/who-we-are, posljednji put pristupljeno 3. ožujka 2025.

([41]) Vidjeti https://www.antin-ip.com/who-we-are, posljednji put pristupljeno 3. ožujka 2025.

(52) Društva Antin 2011. uložila su u stjecanje 45 % udjela u društvima Andasol. Konkretnije, tad je društvo Antin Infrastructure Services Luxembourg S.a.r.l. imalo 100 % udjela u društvu Antin Energia Termosolar B.V., koje je pak držalo 45 % udjela u svakom od dva društva Andasol. RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l. i španjolski konglomerat Actividades de Construcción y Servicios, S.A. bili su vlasnici preostalih udjela društava Andasol, s 45 % odnosno 10 % udjela u tim društvima. ([42])

(53) U arbitražnom postupku društva Antin tvrdila su da su uložila otprilike 139,5 milijuna EUR na temelju očekivanja da će postrojenja Andasol ostvarivati redovit i održiv prihod koji bi društvima Antin omogućio da otplate svoj dug i ostvare povrat ulaganja ([43]). U vrijeme ulaganja društava Antin postrojenja Andasol primala su potporu iz programa iz 2007.

(54) U kolovozu 2017. društva Antin prodala su svoje ulaganje u postrojenja Andasol društvu Cubico Sustainable Investments Limited po cijeni od otprilike 75,2 milijuna EUR ([44]).

5. OPIS MJERE

5.1. Pokretanje arbitražnih postupaka

(55) Sud je odluku o kojoj je obavijestila Španjolska donio nakon arbitražnog spora koji su društva Antin pokrenula protiv Španjolske u studenom 2013.

(56) U okviru pokretanja postupka na temelju ECT-a društva Antin tvrdila su da su promjene španjolskog pravnog okvira, koji se primjenjuje na postrojenja Andasol, u koja su društva Antin uložila, uzrokovale ozbiljnu i znatnu štetu njihovim ulaganjima te da su u suprotnosti s obvezama Španjolske na temelju ECT-a, osobito s načelom poštenog i pravičnog postupanja iz članka 10. stavka 1. ECT-a. Društva Antin tvrdila su da su uložila u postrojenja Andasol na temelju programa iz 2007. ([45])

(57) Španjolska je u arbitražnom postupku istaknula nenadležnost arbitražnog suda za odlučivanje u sporu, kao što je onaj o kojem je riječ, između ulagača iz jedne države članice Unije i druge države članice ([46]).

(58) Komisija je 14. studenog 2014. podnijela zahtjev za intervenciju u arbitražni postupak kao stranka koja nije u sporu, koji je arbitražni sud odbio 14. prosinca 2014. uz obrazloženje da je takav zahtjev preuranjen. Komisija je 9. prosinca 2015. podnijela drugi zahtjev za intervenciju. Sud je 2016. odlučio dopustiti Komisiji da podnese pisani podnesak pod uvjetom da se u pisanoj izjavi obveže da će postupiti u skladu s odlukom o troškovima koju sud donese. Komisija je obavijestila sud da nije u mogućnosti dati takvu izjavu kojom prihvaća troškove i da stoga neće podnijeti pisani podnesak ([47]).

(59) Sud je odbio i zahtjeve Španjolske da u arbitražnom postupku dostavi presudu Achmea i Odluku Komisije iz 2017 ([48]).

([42]) Odluka, t. 261.
([43]) Odluka, t. 359.
([44]) Odluka, t. 46.
([45]) Odluka, t. 509 i 510.
([46]) Odluka, t. 171.
([47]) Odluka, t. 59 – 68.
([48]) Odluka, t. 51. – 53., 56. – 58.

5.2. **Zaključci suda u arbitražnom postupku**

(60) Sud je zaključio da je Španjolska prekršila članak 10. stavak 1. ECT-a time što nije pravedno i ravnopravno postupala prema ulaganjima društava Antin ([49]). Taj se zaključak temelji na regulatornim izmjenama programa naknada za postrojenja za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora koje su uvedene pravnim aktima koje je Španjolska donijela od srpnja 2013., odnosno Kraljevskim zakonskim dekretom 9/2013, Zakonom 24/2013, Kraljevskim dekretom 413/2014 i odlukom IET 1045/2014, u usporedbi s programom koji je bio na snazi u vrijeme ulaganja društava Antin, odnosno Zakonom 54/1997 i Kraljevskim dekretom 661/2007 ([50]).

(61) Sud je društvima Antin dodijelio naknadu štete u iznosu od 112 milijuna EUR koju Španjolska treba platiti. Španjolska je 24. srpnja 2018. glavnom tajniku ICSID-a podnijela zahtjev za ispravak odluke. Nakon toga je 29. siječnja 2019. sud donio novu odluku kojom se iznos dodijeljene naknade ispravlja sa 112 na 101 milijun EUR.

(62) Sud je također smatrao da Španjolska od 20. lipnja 2014. do datuma odluke (odnosno 15. lipnja 2018.) treba plaćati kamate na tu naknadu po stopi od 2,07 %, uz mjesečni obračun na temelju složenog kamatnog računa, te kamate od datuma odluke do datuma isplate po stopi od 2,07 %, uz mjesečni obračun na temelju složenog kamatnog računa. Osim toga, sud je smatrao da Španjolska društvima Antin treba platiti iznos od 563 256,17 EUR (635 431,70 USD) na ime doprinosa za plaćanje njihova dijela troškova postupka i 2 840 661,41 EUR (2 447 008,61 GBP) kao doprinos za plaćanje njihovih troškova zastupanja ([51]).

(63) Kad je riječ o izračunu naknade štete, sud je prihvatio samo dio zahtjeva društava Antin koji se odnosi na naknadu štete zbog gubitka budućih novčanih tokova (odnosno nakon lipnja 2014.) ([52]). Sud je smatrao da je pristup diskontiranog novčanog toka koji su primijenili društva Antin i njihovi stručnjaci primjeren. Kad je riječ o vijeku trajanja postrojenja Andasol, sud je smatrao da je za potrebe izračuna štete korisni vijek trajanja postrojenja Andasol 25 godina. Sud je stoga od 137 milijuna EUR zatraženih za te gubitke oduzeo iznos od 36 milijuna EUR koji odgovara razlici između vijeka trajanja koji su zahtijevala društva Antin (od 35 do 40 godina) i vijeka trajanja koji je sud smatrao prihvatljivim (25 godina) te je zaključio da je preostali iznos od 101 milijun EUR pravedna naknada ([53]).

5.3. **Korisnik mjere**

(64) Španjolska je navela da su društva Antin korisnik prijavljene mjere jer je ta stranka bila tužitelj u postupku koji je doveo do odluke, a time i stranka koja ima pravo na naknadu utvrđenu u odluci ([54]). Iako se u odluci ([55]) navodi da su društva Antin prodala svoje ulaganje u društva Andasol društvu Cubico Sustainable Investments Limited, to društvo nije bilo stranka u arbitražnom postupku, a odlukom se dodjeljuje pravo na naknadu štete isključivo društvima Antin i njome se društvu Cubico Sustainable Investments Limited ne daje nikakvo pravo na naknadu.

5.4. **Pravna osnova za mjeru**

(65) Španjolska je navela da su pravna osnova za prijavljenu mjeru odluka, ECT i Konvencija ICSID-a, kao i „Instrument ratifikacije Ugovora o Energetskoj povelji i Protokola uz Energetsku povelju o energetskoj učinkovitosti i povezanim okolišnim aspektima, sastavljen u Lisabonu 17. prosinca 1994.”, koji je objavljen u Službenom listu od 17. ožujka 1998. ([56])

([49]) Odluka, t. 748. i odjeljak VIII.c).
([50]) Odluka, odjeljak VIII.c) i t. 572. i 573.
([51]) Odluka, t. 748.
([52]) Odluka, t. 691., 714. i 725. (kako je ispravljena zbog administrativne pogreške odlukom suda od 29. siječnja 2019. o ispravku).
([53]) Odluka, t. 725. (kako je ispravljena zbog administrativne pogreške odlukom suda od 29. siječnja 2019. o ispravku).
([54]) Odluka, t. 2. Vidjeti i definirane uvjete u točki 748. odluke.
([55]) Odluka, t. 46.
([56]) Španjolska je potpisala ECT 17. prosinca 1994., ratificirala ga 11. prosinca 1997., a ECT je za Španjolsku stupio na snagu 16. travnja 1998. Španjolska je objasnila i da su, u skladu s člankom 96. stavkom 1. španjolskog Ustava, „međunarodni ugovori koji su valjano sklopljeni, nakon službene objave u Španjolskoj, dio unutarnjeg pravnog poretka”.

5.5. **Cilj mjere**

(66) Španjolska tvrdi da se prijavljenom mjerom nastoji nadoknaditi šteta društvima Antin zbog regulatornih izmjena koje je Španjolska uvela u program potpore za postrojenja za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora. Izmjene je Španjolska uvela pravnim aktima kojima je izmijenjen program iz 2007. i uspostavljen program iz 2013. (vidjeti uvodnu izjavu 60.). Španjolska tijela tvrdila su i da prijavljena mjera nema učinak poticaja.

5.6. **Oblik potpore, proračun i financiranje mjere**

(67) Potpora će se dodijeliti u obliku isplate iznosa naknade koji je izračunao sud u odluci, kamate prije odluke, kao i kamate nakon odluke, koje će se morati ponovno izračunati na temelju datuma stvarne isplate (vidjeti uvodne izjave 61. i 62.).

(68) U trenutku obavijesti Španjolska je procijenila da je ukupni iznos 114 900 983 EUR, od čega 101 000 000 EUR odgovara iznosu priznatom odlukom; iznos od 8 686 086 EUR odnosi se na kamate prije odluke (za razdoblje od 20. lipnja 2014. do 15. lipnja 2018.); iznos od 1 810 978 EUR predstavlja kamatu nakon odluke (za razdoblje od 15. lipnja 2018. do 31. ožujka 2019.); iznos od 563 256 EUR odnosi se na troškove postupka, a 2 840 661 EUR na troškove sudskog postupka društava Antin.

(69) Španjolska tijela objasnila su da će se isplata financirati iz općeg proračuna španjolske države. Plaćanje se neće izravno naplaćivati kao troškovi elektroenergetskog sustava i stoga neće pasti izravno na teret krajnjih potrošača električne energije preko računa za električnu energiju.

5.7. **Kumulacija**

(70) Španjolska je navela da postrojenja Andasol i dalje primaju potporu u okviru programa iz 2013. Izračunala je mogući učinak koji bi odluka imala na profitabilnost ulaganja društava Antin u postrojenja Andasol, kako je prikazano u tablici 4, na temelju parametara utvrđenih u tablici 3:

Tablica 3

Simulacijski parametri na koje se primjenjuje 45 % vlasništva društava Antin

	Ukupno ulaganje	**Ulaganje društava Antin (45 %)**	**Vijek trajanja**	**Prihod 2009./2010. – 2020.**	**Prihod 2021. – 2037.**	**Troškovi 2009./2010. – 2037.**
	EUR	EUR	Godine	EUR	EUR	EUR
Andasol 1	318 126 771	143 157 047	25	Stvarni podaci (*)	IT- 0 606/20 606	IT- 0 606/20 606
Andasol 2	318 126 771	143 157 047	25	Stvarni podaci	IT- 0 607/20 607	IT- 0 607/20 607

Izvor: španjolska tijela
(*) *Stvarni podaci na temelju podataka Nacionalne komisije za tržišta i tržišno natjecanje.

Tablica 4

Učinak odluke na 45 % udjela postrojenja Andasol

USP	**Ulaganje društava Antin (45 %)**	**Bez odluke**	**S odlukom, bez kamata**	**S odlukom, s kamatom**
	EUR	USP	USP	USP
Andasol 1	143 157 047	7,44 %	8,84 %	9,03 %
Andasol 2	143 157 047	7,27 %	8,96 %	9,18 %

Izvor: španjolska tijela

(71) Španjolska je objasnila da se upotrebom stvarnih vrijednosti prihoda za oba postrojenja objašnjava zašto se unutarnja stopa povrata („USP”) razlikuje od povrata od 7,398 %, koji se u Odluci Komisije iz 2017. smatrao razumnim za postrojenja obuhvaćena starim programom.

5.8. **Pokušaji društava Antin da provedu odluku i španjolsko protivljenje**

(72) Društva Antin pokušavala su provesti odluku u Sjedinjenim Američkim Državama, Australiji i Ujedinjenoj Kraljevini.

(73) Društva Antin su 27. srpnja 2018. u Sjedinjenim Američkim Državama pokrenula postupak za priznavanje i izvršenje odluke pred Okružnim sudom Sjedinjenih Američkih Država za okrug Kolumbiju (Građanska tužba br. 1:18-cv-1753 (EGS)). Sud je 28. kolovoza 2019. naložio prekid tog postupka do okončanja postupka za poništenje odluke koji je Španjolska pokrenula pred ICSID-ovim odborom za poništenje. Komisiji je 22. ožujka 2019. u tom postupku u Sjedinjenim Američkim Državama odobrena intervencija u ime Unije kao *amicus curiae*. Komisija je u svojem podnesku naglasila da arbitražni sud nije nadležan te je također istaknula da je pravilima o državnim potporama propisano da se plaćanje na temelju odluke ne može izvršiti ako i dok ga Komisija ne odobri kao spojivo s unutarnjim tržištem. Točnije, Komisija je, kad je riječ o prvoj točki, objasnila da se ECT ne primjenjuje na sporove unutar EU-a, tako da je arbitražnom postupku koji je doveo do odluke nedostajao osnovni preduvjet, tj. valjan sporazum o arbitraži, jer Španjolska nikad nije ponudila arbitražu ulagačima iz Nizozemske ili Luksemburga, kao što su podnositelji zahtjeva. Drugim riječima, postupak nije imao pravnu osnovu i sud nije bio nadležan za rješavanje spora. Komisija je također tvrdila da bi okružni sud pred kojim se vodi postupak trebao pokazati najvišu razinu poštovanja presude Suda EU-a u predmetu Komstroy o tumačenju ECT-a i Ugovorâ EU-a. Kad je riječ o drugoj točki, Komisija je o prirodi i sadržaju odluke o pokretanju postupka obavijestila okružni sud, uključujući obvezu da se naknada navedena u odluci ne plati prije konačne odluke Komisije te činjenicu da se ta obveza primjenjuje neovisno o člancima od 53. do 55. Konvencije ICSID-a. Prekid postupka ukinut je u siječnju 2025. Komisija je 18. veljače 2025. podnijela dodatni podnesak *amicus curiae* kako bi se uzela u obzir odluka Žalbenog suda okruga Kolumbije od 16. kolovoza 2024. u usporednim postupcima i Izjava o pravnim posljedicama presude Suda u predmetu Komstroy i zajedničko razumijevanje o neprimjenjivosti članka 26. ECT-a kao osnove za arbitražu unutar EU-a, koju su 26. lipnja 2024. donijele Unija i države članice ([57]). U tom je podnesku Komisija također iskoristila priliku da objasni da bi osnovna načela tumačenja ugovora dovela do istog zaključka kao i Sud u predmetu Komstroy: trajna ponuda Španjolske za arbitražu iz članka 26. ne odnosi se na ulagače iz EU-a. U trenutku donošenja ove Odluke postupak pred Okružnim sudom Sjedinjenih Američkih Država za okrug Kolumbiju bio je u tijeku.

(74) Društva Antin pokrenula su i postupak za izvršenje odluke u Australiji. Odjel za žalbe Saveznog suda Australije (Puni sud) priznao je 25. lipnja 2021. odluku kao obvezujuću za Španjolsku. Sud je odbio i zahtjev Komisije za intervenciju, u ime Unije, kao *amicus curiae* u tom postupku. Španjolska je podnijela žalbu Vrhovnom sudu Australije, najvišem australskom sudu. Vrhovni sud Australije donio je 12. travnja 2023. presudu u kojoj je odbio žalbu Španjolske i potvrdio priznanje odluke u Australiji. I u tom je postupku odbijen Komisijin zahtjev za podnošenje podneska *amicus curiae* u ime Unije. Na temelju tog službenog priznanja odluke, društva Antin su pred nadležnim sudom u Australiji poduzela sljedeći korak prema izvršenju odluke. Taj je postupak još u tijeku u vrijeme donošenja ove Odluke.

([57]) Vidjeti https://energy.ec.europa.eu/document/download/740e62fc-a0d1-4a5b-9d00-01357802c307_en?filename=Inter%20se%20Declaration%20-%20all%20languages%20-%20260624.pdf (posljednji put pristupljeno 3 ožujka 2025.).

(75) Društva Antin podnijela su zahtjev za priznavanjem odluke pred sudovima u Ujedinjenoj Kraljevini i odluka je priznata. Visoki sud Engleske i Walesa odbio je 24. svibnja 2023. zahtjev Španjolske za poništenje rješenja o priznavanju. Španjolska je protiv te presude podnijela žalbu Žalbenom sudu, koji ju je odbio 22. listopada 2024. Vrhovni sud Ujedinjene Kraljevine je 31. siječnja 2025. odobrio Španjolskoj žalbu na presudu Žalbenog suda. Rok u kojem Španjolska mora podnijeti ovu žalbu nije istekao u vrijeme donošenja ove Odluke.

(76) Kao odgovor na pokušaje društava Antin da izvrše odluku u Australiji, Sjedinjenim Američkim Državama i Ujedinjenoj Kraljevini, Španjolska je pokrenula postupak protiv društava Antin pred luksemburškim sudovima jer su osnovana u toj državi članici. Točnije, Španjolska je od Okružnog suda u Luksemburgu zatražila da naloži društvima Antin da obustave sve radnje kojima se nastoji postići priznavanje ili izvršenje odluke, posebno u trećim zemljama, jer bi se takvim priznavanjem ili izvršenjem očito kršila pravila javnog poretka. Španjolska je od luksemburškog suda zatražila i da društvima Antin naloži plaćanje novčanih kazni u slučaju nepoštovanja naloga za obustavu takvih postupaka. Komisija je intervenirala u taj postupak na temelju članka 29. Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589 ([58]). Postupak je još u tijeku u vrijeme donošenja ove Odluke.

6. RAZLOZI ZA POKRETANJE POSTUPKA

(77) Komisija je 19. srpnja 2021. donijela odluku o pokretanju postupka, u kojoj je iznijela svoju početnu ocjenu da odluka čini državnu potporu zbog razloga sažetih u odjeljku 4.1. odluke o pokretanju postupka, posebno zato što se njome nadoknađuje povlačenje nezakonite državne potpore ([59]). U odluci o pokretanju postupka Komisija je izrazila dvojbe o spojivosti mjere s unutarnjim tržištem na temelju dva neovisna razloga: prva dvojba odnosila se na povredu prava Unije mjerom, a druga na neusklađenost prijavljene mjere s kriterijima spojivosti utvrđenima u Smjernicama o državnim potporama koje se primjenjuju na operativne potpore za energiju iz obnovljivih izvora ([60]).

(78) Prvo, kad je riječ o dvojbi koja se odnosi na povredu prava Unije, Komisija je u odluci o pokretanju postupka (vidjeti uvodnu izjavu 94.) podsjetila na presudu Suda prema kojoj „državna potpora kojom se krše odredbe ili opća načela prava Unije ne može biti proglašena spojivom s unutarnjim tržištem” ([61]). U odluci o pokretanju postupka Komisija je preliminarno smatrala da bi se u ovom slučaju odlukom mogle kršiti odredbe Ugovorâ EU-a ([62]). Točnije, s obzirom na to da je odluka unutar EU-a donesena na temelju mehanizma arbitraže između ulagača i država iz članka 26. ECT-a, Komisija je preliminarno smatrala da bi odluka mogla biti u suprotnosti s člankom 19. stavkom 1. UEU-a, člancima 267. i 344. UFEU-a te općim načelima prava Unije o uzajamnom povjerenju i autonomiji ([63]). Komisija je preliminarno napomenula i da se obrazloženje Suda u presudi Achmea ([64]) primjenjuje i na ECT pa su stoga nacionalni sudovi obvezni ukinuti sve arbitražne odluke donesene na toj osnovi i odbiti njihovo izvršenje ([65]).

([58]) Uredba Vijeća (EU) 2015/1589 od 13. srpnja 2015. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka 108. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (SL L 248, 24.9.2015., str. 9.).
([59]) Vidjeti odluku o pokretanju postupka, uvodna izjava 88.
([60]) Vidjeti odluku o pokretanju postupka, uvodna izjava 95.
([61]) Presuda Suda od 22. rujna 2020., predmet C-594/18 P, Austrija/Komisija (Hinkley Point C), EU:C:2020:742, t. 44.
([62]) Odluka o pokretanju postupka, odjeljak 4.3.1.
([63]) Odluka o pokretanju postupka, uvodna izjava 99.
([64]) Vidjeti presudu Achmea.
([65]) Vidjeti odluku o pokretanju postupka, uvodna izjava 98.

(79) Osim toga, Komisija je izrazila dvojbe u pogledu spojivosti odluke s unutarnjim tržištem jer bi moglo doći do diskriminacije na temelju državljanstva među ulagačima u okviru programa iz 2007. na temelju njihove mogućnosti ili nemogućnosti pristupa međunarodnoj arbitraži ([66]). Komisija je preliminarno smatrala da takva diskriminacija na temelju državljanstva ne bi bila u skladu s pravom Unije, a posebno s člankom 18. UFEU-a ([67]).

(80) Drugo, kad je riječ o dvojbama povezanima s usklađenosti mjere s mogućim relevantnim smjernicama o državnim potporama, Komisija je uputila na smjernice o potporama za zaštitu okoliša iz 2008. ([68]) („EAG iz 2008.") i EEAG ([69]).

(81) Prvo, Komisija je imala dvojbe o tome ispunjava li mjera uvjete utvrđene u EAG-u iz 2008. Propitivala je može li se smatrati da retroaktivna naknada izgubljenih budućih novčanih tokova i kamata na te iznose (odnosno dodijeljena naknada) razvija gospodarske djelatnosti ili da ima učinak poticaja u smislu EAG-a iz 2008. ([70]) Nadalje, Komisija je izrazila dvojbe o tome je li potpora razmjerna i ne narušava li neopravdano tržišno natjecanje i trgovinu među državama članicama ([71]).

(82) Drugo, Komisija je, na sličan način, sumnjala u to da mjera ispunjava uvjete utvrđene u EEAG-u. Propitivala je razvija li se potporom gospodarska djelatnost, ima li učinak poticaja i je li nužna za razvoj gospodarske djelatnosti proizvodnje električne energije iz obnovljivih izvora, je li razmjerna i ne narušava li neopravdano tržišno natjecanje i trgovinu među državama članicama ([72]).

7. PRIMJEDBE TREĆIH STRANA OSIM DRUŠTAVA ANTIN

(83) Nakon poziva Komisije na podnošenje primjedaba u skladu s člankom 108. stavkom 2. UFEU-a, Komisija je zaprimila podneske 23 zainteresirane strane. Među ta 23 ispitanika bili su ulagači iz EU-a i trećih zemalja („ulagači"), jedna država članica i nevladina organizacija („NVO").

(84) Sažetak primjedbi koje su dostavile te treće strane, u mjeri u kojoj su relevantne za ocjenu državne potpore, naveden je u nastavku (razvrstano po temama). Te će se primjedbe razmotriti u relevantnim dijelovima procjene (vidjeti odjeljak 10.).

7.1. Primjedbe o postojanju potpore

7.1.1. *Primjedbe u kojima se tvrdi da odluka ne čini državnu potporu*

(85) *Prvo*, nekoliko trećih strana (uglavnom ulagači) tvrdi da odluka ne čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a jer se njome nadoknađuje mjera koja ne čini državnu potporu.

(86) Točnije, te treće strane tvrde da 1. kako bi naknada štete dodijeljena u skladu s nacionalnim pravom činila državnu potporu, mora nadoknaditi dodjelu nezakonite ili nespojive državne potpore ([73]); i da 2. arbitražna odluka može predstavljati državnu potporu samo ako temeljni program koji se odlukom nadoknađuje predstavlja nezakonitu ili nespojivu državnu potporu.

([66]) *Ibid.*, uvodne izjave 101. i 102.
([67]) *Ibid.*, uvodne izjave 101. i 102.
([68]) Smjernice Zajednice o državnim potporama za zaštitu okoliša (SL C 82, 1.4.2008., str. 1.).
([69]) Vidjeti bilješku 27.
([70]) Vidjeti odluku o pokretanju postupka, uvodne izjave 108. – 118.
([71]) *Ibid.*, uvodne izjave 119. i 131.
([72]) *Ibid.*, uvodne izjave 132. – 153.
([73]) Presuda od 27. rujna 1988. u predmetu C-106-120/87, Asteris/Grčka, EU:C:1988:457, t. 23 i 24; presuda od 12 prosinca 2016. u predmetu C-164/15 P, Komisija/Aer Lingus, EU:C:2016:990, t. 72; presuda od 1. srpnja 2010. u predmetu T-62/08, ThyssenKrupp Acciai Special Terni/Komisija, EU:T:2010:268, t. 59. i 60.; presuda od 1. srpnja 2010. u predmetu T-53/08, Italija/Komisija, EU:T:2010:267, t. 51 i 52.

(87) U tom kontekstu te treće strane tvrde da se odlukom ponovno uspostavlja program naknada koji je bio na snazi u vrijeme ulaganja društava Antin, odnosno Zakon 54/1997 (programi 1997. – 2007., uključujući program iz 2007., zajedno se u nastavku nazivaju „stari programi” ([74])) i da bi se ona trebala ocjenjivati samo kao dio tog programa, a ne kao zasebna mjera. Stoga te treće strane smatraju da, s obzirom na to da stari programi ne čine državnu potporu, ni odluka ne čini potporu.

(88) Konkretno, te treće strane tvrde da stari programi nisu podrazumijevali dodjelu državnih sredstava jer se kvalifikacija mjere kao državne potpore mora razmotriti na temelju sudske prakse koja je prevladavala u vrijeme dodjele potpore. Tvrde da prema sudskoj praksi primjenjivoj u vrijeme uspostave starih programa mehanizam dodjele potpore u okviru starih programa nije uključivao državna sredstva. Te treće strane tvrde da mehanizam financiranja starih programa, koji je, prema njihovu mišljenju, uveden 1997., a u svakom slučaju najkasnije 2007., nije uključivao državna sredstva u skladu sa sudskom praksom primjenjivom tijekom njihove provedbe i do 2014. ([75]) Prema mišljenju tih trećih strana, sudska praksa koja je prevladavala 2014. ([76]) nije relevantna za ocjenu starih programa jer oni od 2014. više nisu bili na snazi.

(89) *Drugo*, treće strane tvrde da odluka, čak i ako se ocjenjuje odvojeno od starih programa, ne čini državnu potporu jer je jedini temeljni razlog za njezinu dodjelu šteta koju su društva Antin pretrpjela jer je Španjolska postupala protivno ECT-u i naknada te štete ne daje prednost društvima Antin. U tom pogledu treće strane nadalje tvrde da činjenica da se naknada dodjeljuje na temelju međunarodnih pravila (ECT) umjesto nacionalnih pravila ne mijenja njezinu prirodu i da je odluka u svakom slučaju u skladu s relevantnim nacionalnim pravilima o naknadi štete. Neke treće strane tvrde i da je ECT dio nacionalnog prava jer je svaka država članica pojedinačno pristupila ECT-u njegovom ratifikacijom i on je time postao dio njihovih nacionalnih prava.

(90) *Treće*, prema mišljenju nekih trećih strana, ako se udio od 45 % društava Antin u svakom od društava Andasol smatra samo financijskim ulaganjem jer društva Antin ne upravljaju društvima Andasol, tada društva Antin nisu poduzetnik te stoga dodjela naknade društvima Antin nije obuhvaćena područjem primjene pravila o državnim potporama ([77]).

7.1.2. *Primjedbe o obvezi mirovanja*

(91) Nekoliko trećih strana tvrdi da se, s obzirom na to da odluka ne čini državnu potporu, ne primjenjuje obveza mirovanja iz članka 108. stavka 3. UFEU-a. Prema mišljenju istih trećih strana, čak i ako bi se smatralo da odluka čini državnu potporu, obveza mirovanja ne može se ni tada primijeniti jer arbitražni sud nije bio obvezan obustaviti svoj postupak.

7.1.3. *Primjedbe u kojima se tvrdi da čak i ako stari programi čine državnu potporu, oni predstavljaju postojeću potporu*

(92) *Prvo*, nekoliko trećih strana tvrdi da, čak i da su stari programi činili državnu potporu, bila bi to postojeća potpora (jer je istekao rok zastare od 10 godina), što, prema njihovu mišljenju, znači da odluka ne čini naknadu nezakonite ili nespojive državne potpore te stoga ne čini državnu potporu.

([74]) U primjedbama trećih strana i društava Antin pojam „stari program” upotrebljava se za opis programa potpore koji je uspostavljen Zakonom 54/1997 od 27. studenog 1997. o sektoru električne energije i Kraljevskim dekretom 2818/1998 od 23. prosinca 1998. te je dodatno izmijenjen 2004. i 2007. i bio je na snazi do njegova stavljanja izvan snage 2013.

([75]) Treće strane osobito se pozivaju na presudu Suda od 13. ožujka 2001. u predmetu C-379/98, PreussenElektra, EU:C:2001:160.

([76]) Rješenje Suda od 22. listopada 2014. u predmetu C-275/13, Elcogás SA/Administración del Estado i Iberdrola SA., EU:C:2014:2314.

([77]) Presuda od 10. siječnja 2006. u predmetu C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA, Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato i Cassa di Risparmio di San Miniato SpA, EU:C:2006:8, t. 111.

(93) Konkretno, neke treće strane tvrde da je rok zastare, ako bi se računao od dana kad su društva Antin primila pojedinačna bespovratna sredstva u okviru starih programa (koji bi, prema njihovu mišljenju, bio 24. travnja ili 22. prosinca 2009.), istekao najkasnije 24. travnja ili 22. prosinca 2019. Na temelju toga te treće strane navode da, čak i ako stari programi čine potporu, pojedinačna bespovratna sredstva dodijeljena društvima Antin čine postojeću potporu. Te treće strane nadalje tvrde da, s obzirom na to da naknada štete predstavlja državnu potporu samo ako se njome nadoknađuje nezakonita ili nespojiva potpora ([78]), činjenica da bespovratna sredstva dodijeljena društvima Antin u okviru starih programa čine postojeću potporu znači da odluka ne čini državnu potporu.

(94) *Drugo*, te treće strane tvrde da, čak i ako bi se smatralo da odluka predstavlja državnu potporu, činjenica da su stari programi (odnosno pojedinačna bespovratna sredstva dodijeljena društvima Antin u okviru starih programa) činili postojeću potporu znači da i odluka predstavlja postojeću potporu. Prema njihovu mišljenju, to je zato što ista potpora inače ne bi podlijegala povratu ako bi bila dodijeljena na temelju starih programa, ali bi podlijegala povratu ako bi bila dodijeljena u obliku odluke. Te treće strane naposljetku smatraju da činjenica da potpora dodijeljena u okviru starih programa čini postojeću potporu znači da potpora povezana s odlukom isto čini postojeću potporu za koju se prema njihovu tumačenju članka 17. Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589 ([79]) ne može izvršiti povrat.

(95) *Treće*, neke treće strane tvrde da je odluka neodvojivo povezana sa starim programima te bi stoga trebalo smatrati da je potpora dodijeljena 1997., kad su programi prvi put uspostavljeni, ili najkasnije 1998., kad su prvi put provedeni Kraljevskim dekretom 2818/1998. Prema mišljenju tih trećih strana, rok zastare istekao je 2008., a izmjene starih programa 2004. i 2007. nisu bitne izmjene koje utječu na ocjenu spojivosti i stoga ne mogu promijeniti kvalifikaciju potpore iz postojeće u novu.

7.1.4. *Primjedbe u kojima se tvrdi da je potpora dodijeljena kad su društva Antin primila bespovratna sredstva u okviru starih programa, a ne kad je donesena odluka*

(96) Nekoliko trećih strana tvrdi da je, na temelju sudske prakse u predmetu Asteris ([80]), naknada štete neodvojivo povezana s temeljnom mjerom koja se nadoknađuje odlukom.

(97) Konkretno, te treće strane tvrde da su odluka i temeljna mjera neodvojivo povezane i da je potpora obuhvaćena odlukom dodijeljena kad su društva Antin primila bespovratna sredstva u okviru starih programa. Slijedom toga te treće strane tvrde da je odluka samo izjava da je pravo na primanje potpore u okviru starih programa ponovno uspostavljeno. Prema njihovu mišljenju, s obzirom na to da je odluka dodijeljena kako bi se ponovno uspostavila prava utvrđena u okviru starih programa, nije ispravno smatrati da je potpora dodijeljena donošenjem odluke.

(98) Neke treće strane smatraju da se odluka arbitražnog suda, kojom se od jedne stranke zahtijeva plaćanje iznosa koje već duguje, a koji još nisu plaćeni, ne bi trebala smatrati odlukom o dodjeli nove državne potpore.

7.1.5. *Primjedbe u kojima se tvrdi da se odluka ne može pripisati Španjolskoj*

(99) Nekoliko trećih strana tvrdi da se pripisivost odluke ne može temeljiti na pristupanju Španjolske Konvenciji ICSID-a ili ECT-u jer, prema njihovu mišljenju, u odluci o pokretanju postupka ne navodi se da je temeljni program Konvencija ICSID-a ili ECT, nego samo odluka.

(100) Štoviše, te treće strane tvrde da, s obzirom na obveze Španjolske u skladu s međunarodnim pravom, ona ne može odlučiti da neće isplatiti naknadu iz odluke. Konkretno, tvrde da, ako postoje pravne obveze, ne može se smatrati da je za njihovo poštovanje potrebna „odluka" o poštovanju.

([78]) Presuda od 28. lipnja 2019. u predmetima T-624/15, T-694/15 i T-704/15, European Food i dr./Komisija, EU:T:2019:423, t. 103.
([79]) Vidjeti bilješku 60.
([80]) Presuda Suda od 27. rujna 1988. u spojenim predmetima 106 do 120/87, Asteris AE i dr./Helenska Republika i Europska ekonomska zajednica, EU:C:1988:457.

7.1.6. *Primjedbe u kojima se tvrdi da se odluka može pripisati Španjolskoj*

(101) Jedna treća strana ponavlja ocjenu Komisije iz uvodne izjave 82. odluke o pokretanju postupka da se plaćanje naknade iz odluke može pripisati Španjolskoj jer je Španjolska dobrovoljno pristala pristupiti Konvenciji ICSID-a i ECT-u. Ta treća strana smatra i da, u skladu sa sudskom praksom Suda ([81]), nijedno plaćanje naknade iz odluke od strane Španjolske ne bi proizlazilo iz valjanog arbitražnog sporazuma ni iz valjane obveze plaćanja naknade iz odluke u skladu s ugovornim obvezama Španjolske te bi se stoga u potpunosti moglo pripisati Španjolskoj.

7.1.7. *Primjedbe u kojima se tvrdi da se odlukom ne može narušiti tržišno natjecanje*

(102) Nekoliko trećih strana tvrdi da potpora dodijeljena odlukom ne može narušiti tržišno natjecanje i utjecati na trgovinu među državama članicama jer su društva Antin prodala svoja postrojenja u kolovozu 2017. i otad ne ulažu u infrastrukturu za energiju iz obnovljivih izvora.

7.1.8. *Primjedbe u kojima se tvrdi da plaćanje odluke čini državnu potporu*

(103) Jedna treća strana tvrdi da bi isplata naknade iz odluke predstavljala državnu potporu jer bi dovela do naknade štete prouzročene povlačenjem nezakonitog programa potpore ocijenjenog u Odluci Komisije iz 2017. Nadalje, ta treća strana tvrdi da bi isplata naknade iz odluke ispunila sve uvjete utvrđene u članku 107. stavku 1. UFEU-a jer bi prednost zbog naknade bila dostupna samo društvima Antin i trebala bi se financirati državnim sredstvima, odnosno iz španjolskog proračuna. Prema njihovu mišljenju, odlukom bi se moglo narušiti tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu jer poduzeća društava Antin ulažu u sektor obnovljivih izvora energije, koji je liberaliziran na razini Unije. Jedna treća strana tvrdi da odluka kojom se praktično ponovno uvodi nezakonita mjera potpore u korist odabranih poduzetnika predstavlja državnu potporu.

7.2. **Primjedbe o spojivosti potpore**

7.2.1. *Primjedbe u kojima se tvrdi da bi potporu trebalo proglasiti nespojivom jer nije u skladu s Ugovorima EU-a*

(104) Jedna treća strana tvrdi da se odlukom mogu prekršiti odredbe Ugovorâ EU-a, točnije članak 18. UFEU-a, kojim se zabranjuje svaka diskriminacija na temelju državljanstva jer drugi španjolski ulagači u istoj situaciji kao društva Antin te ulagači iz drugih država članica nemaju pristup arbitražnom mehanizmu predviđenom u članku 26. ECT-a. Osim toga, prema mišljenju te strane, a s obzirom na presudu Komstroy, članak 26. ECT-a treba se tumačiti tako da se ne primjenjuje na sporove između države članice i ulagača iz druge države članice o ulaganju koje je taj ulagač izvršio u prvoj državi članici.

(105) Druga treća strana tvrdi da je Komisija, ako utvrdi povredu sekundarnog prava Unije, dužna bez daljnje ocjene proglasiti potporu nespojivom s unutarnjim tržištem ([82]). Prema njihovu mišljenju, odluka je donesena na nezakonitoj osnovi prema sudskoj praksi ([83]) koja upućuje na to da su države članice obvezne dovoditi u pitanje valjanost osnivanja arbitražnih sudova i valjanost svih odluka iz arbitražnih postupaka o ulaganjima unutar EU-a. Stoga se potpora dodijeljena na toj osnovi ne može smatrati spojivom s unutarnjim tržištem i nema potrebe za ispitivanjem spojivosti potpore na temelju članka 107. stavka 3. točke (c) UFEU-a ili smjernica o državnim potporama.

([81]) Presuda Suda (veliko vijeće) od 2. rujna 2021. u predmetu C-741/19, République de Moldavie/Komstroy LLC, EU:C:2021:655 i presuda Suda (veliko vijeće) od 26. listopada 2021. u predmetu C-109/20, Republiken Polen/PL Holdings Sàrl, EU:C:2021:875.
([82]) Presuda Suda od 22. rujna 2020., predmet C-594/18 P, Austrija/Komisija (Hinkley Point C), EU:C:2020:742, t. 100.
([83]) Presuda Suda (veliko vijeće) od 2. rujna 2021. u predmetu C-741/19, République de Moldavie/Komstroy LLC, EU:C:2021:655 i presuda Suda (veliko vijeće) od 26. listopada 2021. u predmetu C-109/20, Republiken Polen/PL Holdings Sàrl, EU:C:2021:875.

7.2.2. *Primjedbe u kojima se tvrdi da čak i ako se presuda Komstroy primjenjuje na ECT, to ne znači da odluka predstavlja nespojivu državnu potporu koja podliježe povratu*

(106) Nekoliko trećih strana tvrdi da čak i ako ni presuda Komstroy ni mišljenje 1/20 ([84]) ne opravdavaju ili ne potvrđuju primjenu načela iz presude Achmea na odluke na temelju ECT-a, to ne bi automatski značilo da se one smatraju nespojivom državnom potporom koja podliježe povratu.

(107) Konkretno, nekoliko trećih strana smatra da je, kad je u presudi Komstroy navedeno da se načelo iz presude Achmea primjenjuje i na ECT, to, prema njihovu mišljenju, bio *obiter dictum*, koji nema pravnu snagu, a izjava se temeljila na teoretskom slučaju koji nikad ne bi podlijegao pravu Unije.

(108) Štoviše, te treće strane tvrde da je Sud u svojem mišljenju 1/20 odbio odlučiti o tome je li nacrt moderniziranog ECT-a u skladu s pravom Unije i stoga nije odlučivao o tome može li eventualna naknada na temelju ECT-a činiti državnu potporu.

(109) Neke treće strane tvrde i da čak i ako se primjenjuje načelo iz presude Achmea, to ne znači automatski da se odluka treba smatrati nespojivom državnom potporom jer, ako je pravo Unije nižeg ranga (u ovom slučaju ECT) u suprotnosti s primarnim pravom Unije (u ovom slučaju načelo iz presude Achmea u kombinaciji s pravilima o državnim potporama), proturječne odredbe moraju se uskladiti, umjesto da se pretpostavi da primarno pravo Unije automatski poništava drugo pravo Unije koje se temelji na ECT-u.

7.2.3. *Primjedbe u kojima se tvrdi da odluka ne uzrokuje diskriminaciju na temelju državljanstva*

(110) Nekoliko trećih strana tvrdi da odluka, s obzirom na to da bi se trebala smatrati dijelom starih programa, ne dovodi ni do kakve diskriminacije jer svi ulagači koji ispunjavaju uvjete utvrđene u tom programu mogu ostvariti korist od nje. Prema mišljenju tih trećih strana, Komisijin se argument, prema kojem diskriminacija među različitim ulagačima (osobito španjolskim ulagačima) leži u činjenici da nemaju svi ulagači koji su primali potporu u okviru starih programa pristup međunarodnoj arbitraži na temelju ECT-a, temelji na pogrešnoj pretpostavci da je ECT dio starih programa ili da se ECT može sam po sebi smatrati programom državnih potpora. Te treće strane dodaju i da nije isključeno da španjolski ulagači mogu tražiti naknadu štete u skladu s odredbama nacionalnog prava ili bilo kojim drugim mehanizmom rješavanja sporova na koji su možda pristali.

(111) Štoviše, te treće strane tvrde da, čak i ako se ECT smatra dijelom starih programa, Komisijin argument o diskriminaciji na temelju državljanstva treba tumačiti tako da upućuje na diskriminaciju na temelju mjesta poslovnog nastana ulagača. Prema njihovu mišljenju, takvom se vrstom diskriminacije ne povređuju odredbe Ugovorâ Unije te su državne potpore po definiciji diskriminirajuće u tom smislu jer se dodjeljuju korisnicima s poslovnim nastanom u državi članici koja dodjeljuje potporu.

(112) Naposljetku, te treće strane tvrde da ako odluku treba ispitati kao jednokratnu potporu, odvojeno od starih programa, ne postoji diskriminacija jer se ne može uspoređivati s drugim bespovratnim sredstvima.

7.2.4. *Primjedba u kojoj se tvrdi da arbitražne odluke ne ugrožavaju nužno nadređenost prava Unije*

(113) Neke treće strane u svojim pisanim očitovanjima tvrde da se uobičajenim postupkom obavješćivanja o državnim potporama jamči zakonitost arbitražnih odluka u skladu s pravom Unije (konkretno, prema mišljenju tih trećih strana, njime se zadržavaju „autonomija" prava Unije, „usklađenost i jedinstvo u tumačenju prava Unije", „prava pojedinaca", nadzor Suda i „učinkovitost prava Unije") jer kad država članica poštuje postupak obavješćivanja, moguće je zadržati ovlasti nadzora Suda kad je riječ o usklađenosti arbitražne odluke s pravom Unije.

([84]) Mišljenje Suda od 16. lipnja 2022. na temelju članka 218. stavka 11. UFEU-a (Modernizirani Ugovor o Energetskoj povelji), mišljenje 1/20, EU:C:2022:485.

(114) Prema njihovu mišljenju, Sud je u svojoj presudi u predmetu Achmea trebao razmotriti da, s obzirom na to da države članice moraju ispuniti svoje obveze koje proizlaze iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, prijava vraća ovaj predmet pod okrilje prava Unije, a time i pod nadležnost sudova Unije.

7.2.5. *Primjedbe u kojima se tvrdi da mjera ima učinak poticaja*

(115) Nekoliko trećih strana smatra da su društva Antin aktivno upravljala društvima Andasol i stoga imala dovoljnu kontrolu nad njima, a time društva Antin i društva Andasol čine jednu gospodarsku jedinicu, što pak, prema njihovu mišljenju, znači da su se društva Antin bavila proizvodnjom električne energije iz obnovljivih izvora. Slijedom toga te treće strane tvrde da bi trebalo smatrati da je potpora obuhvaćena odlukom dodijeljena djelatnostima društava Andasol povezanima s obnovljivim izvorima energije, a činjenica da su ta društva ispunila učinak poticaja podnošenjem zahtjeva za potporu nakon što su registrirana u okviru starih programa znači i da društva Antin ispunjavaju kriterij učinka poticaja. Te treće strane ukazuju na činjenicu da, s obzirom na to da se smatralo da korisnici starih programa ispunjavaju uvjete u trenutku njihova uspostavljanja, smatra se i da ispunjavaju uvjete tijekom cijelog vijeka trajanja postrojenja, dakle i 2013. i 2018., ovisno o trenutku donošenja odluke.

(116) Neke treće strane tvrde i da su društva Andasol subjekti posebne namjene te je stoga odobrenje države članice za dodjelu potpore neodvojivo od njihova osnivanja. Osim toga, treba smatrati da društva Antin i društva Andasol čine jednu gospodarsku jedinicu, a činjenica da su društva Antin, nakon što su kupila društva Andasol 2011., ponovno ih prodala 2017., ništa ne mijenja.

(117) Štoviše, nekoliko trećih strana tvrdi da učinak poticaja ne bi trebalo ocjenjivati u skladu s odjeljkom 3.2.4.2. EEAG-a kako je Komisija navela u odluci o pokretanju postupka, jer je dodjela dio starih programa, a ne potpora koju je potrebno pojedinačno prijaviti, a kapacitet postrojenja Andasol ne premašuje 250 MW, kako je propisano u točki 20. EEAG-a.

(118) Neke treće strane tvrde da arbitražnoj odluci ne nedostaje nužno učinak poticaja jer je donesena nakon provedbe ulaganja zato što je, prema njihovu mišljenju, dio potpore koja je izvorno obećana i zbog koje su postojala legitimna očekivanja na temelju kojih je utvrđena komercijalna održivost ulaganja.

7.2.6. *Primjedbe u kojima se tvrdi da je potpora usklađena s EAG-om iz 2001., EAG-om iz 2008. i EEAG-om*

(119) Nekoliko trećih strana tvrdi da se, suprotno ocjeni Komisije, odluka može ocijeniti na temelju EAG-a iz 2008., ako se smatra dijelom starih programa. Prema mišljenju tih trećih strana, može se smatrati da društva Antin obavljaju djelatnost društava Andasol, točnije proizvodnju energije iz obnovljivih izvora, i stoga predstavljaju „jedinstvenog poduzetnika" s društvima Andasol. Kupnjom 45 % udjela u društvima Andasol, društva Antin zajednički upravljaju tim društvima s društvima RREEF Infrastructure (G.P.) Limited i RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l.

(120) Štoviše, te treće strane tvrde da je neprirodno tvrditi da je ulagač uključen u proizvodnju energije iz obnovljivih izvora ako čini gospodarsku jedinicu s postrojenjem ili upravlja postrojenjem, s obzirom na to da je društvo koje upravlja postrojenjem samo sredstvo za primanje potpore, a ulagač preuzima sve rizike i donosi važne odluke za rad postrojenja. Stoga, kad Komisija odobri potporu društvu koje upravlja postrojenjem za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora, mora se smatrati da se potporom doprinosi proizvodnji energije iz obnovljivih izvora neovisno o tome isplaćuje li se dobit društvu koje upravlja postrojenjem ili izravno dioničaru. Prema mišljenju tih trećih strana, čini se, u svakom slučaju, da u Komisijinoj praksi odlučivanja mnogi korisnici potpore nisu nužno imali udio u postrojenjima ili njima upravljali te da vlasništvo minimalnog postotka udjela u postrojenju projekta nikad nije bilo uvjet za dodjelu potpore u području obnovljive energije. Naposljetku, te treće strane ističu da činjenica da je određena potpora tehnički usmjerena na proizvodnju električne energije iz prirodnog plina ne utječe na ocjenu usklađenosti jer je upotreba prirodnog plina vremenski ograničena, povezana s pitanjima učinkovitosti i u mnogim slučajevima odobrena odlukama Komisije.

(121) Neke treće strane tvrde da je starim programima ispravljen tržišni nedostatak jer se bez potpore ne bi dovoljno ulagalo u tehnologije u području obnovljivih izvora energije. Prema njihovu mišljenju, to je bilo u skladu sa Smjernicama o potporama za zaštitu okoliša iz 2001. ([85]) („EAG iz 2001."). Te strane općenito tvrde da su Španjolska i Komisija priznale stare programe kao odgovarajuće instrumente politike za učinkovito i djelotvorno privlačenje kapaciteta u području obnovljivih izvora energije.

(122) Konkretno, te strane tvrde da se starim programima samo nadoknađivala razlika između troška proizvodnje energije iz obnovljivih izvora i tržišne cijene tijekom vijeka trajanja postrojenja jer su ciljani povrati projekta nakon oporezivanja, koji u prosjeku iznose od 7 % do 9,5 % za postrojenja za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora u okviru starih programa, u skladu s EAG-om iz 2001. jer ne bi podrazumijevali prekomjernu naknadu ([86]). Slijedom toga te strane tvrde da su ciljani povrati Španjolske u okviru starih programa u skladu s povratima koje je Komisija redovito odobravala za druge programe potpore za obnovljive izvore energije u okviru EAG-a iz 2001.

(123) Osim toga, iste strane tvrde da bi stari programi bili u skladu s EAG-om iz 2008. i EEAG-om. Naime, te su strane tvrdile da su stari programi imali učinak poticaja koji je potaknuo znatna ulaganja u španjolske obnovljive izvore energije, što je bilo potrebno kako bi Španjolska mogla ostvariti dugoročne ciljeve kad je riječ o obnovljivim izvorima energije.

(124) Neke treće strane tvrde da je potpora dodijeljena na temelju odluke razmjerna prema EAG-u iz 2008. s obzirom na to da je ciljana stopa povrata Španjolske za razdoblje 2008. – 2013. iznosila 7 % – 10 %, što je ispod raspona povrata od 10 % do 13 %, koji je Komisija odobrila u istom razdoblju za druge programe potpore za obnovljive izvore energije.

(125) Ako se ocjena provodi na temelju EEAG-a, te treće strane tvrde da je potpora, iako nije dodijeljena u konkurentnom natječajnom postupku, u skladu s točkom 128. EEAG-a i dalje usklađena ako ne dovede do prekomjerne naknade. Tvrde i da u Odluci Komisije iz 2017. nije utvrđena najviša stopa povrata te se stoga, prema njihovu mišljenju, ne može isključiti da je stopa povrata od 9 % unutar raspona stopa povrata od 10 % do 11 % koji je Komisija odobrila u razdoblju 2014. – 2020. i da bi time potpora bila usklađena.

(126) Osim toga, te treće strane tvrde da se potporom neopravdano ne narušava tržišno natjecanje i trgovina. Društva Andasol nemaju niske razine produktivnosti i financijski su stabilna, a dodjela potpore društvima Antin ne dovodi do znatnog tržišnog utjecaja, promjene trgovinskih tokova i dinamike tržišnog natjecanja ili održavanja poslovanja investicijskog društva. Štoviše, ti se ulagači ne slažu s Komisijinim stajalištem da su društva Antin primila dodatnu korist na temelju odluke u odnosu na onu koju su primili drugi korisnici jer naknada društvima Antin ne znači da i drugi ulagači ne mogu zatražiti naknadu štete u skladu s nacionalnim pravom koja bi mogla biti čak i veća od naknade štete društvima Antin.

7.2.7. *Primjedbe u kojima se tvrdi da su odluka i program iz 2013. u skladu s EAG-om iz 2001., EAG-om iz 2008. i EEAG-om*

(127) Neke su strane u svojim pisanim očitovanjima tvrdile da je odluka u skladu s EAG-om iz 2001. kao zamjena za potporu koju je Španjolska dodijelila u okviru starih programa, a koja je, prema njihovu mišljenju, u skladu s istim smjernicama. Konkretno, te treće strane tvrde da, s obzirom na to da je potpora u okviru programa iz 2013. znatno niža od potpore u okviru starih programa, odlukom se zamjenjuje samo dio razlike između financijske potpore u okviru starih programa i programa iz 2013., a stari programi sami po sebi nisu osiguravali prekomjernu naknadu. Prema mišljenju te strane, iz toga slijedi da se odlukom društvima Antin ne isplaćuje prekomjerna naknada. Na temelju tog obrazloženja strane tvrde da je potpora u okviru odluke razmjerna. Te strane na sličan način tvrde da nekolicina odluka iz uzorka (sa sličnom pravnom osnovom kao i ova odluka) ne dovodi do prekomjerne naknade korisnicima i da su razmjerne prema EAG-u iz 2001.

([85]) Smjernice Zajednice o državnim potporama za zaštitu okoliša (SL C 37, 4.2.2001., str. 3.).

([86]) U prilog toj tvrdnji ta treća strana ocjenjuje tri analize koje su izradile španjolske vladine institucije (točnije CNE-ovo izvješće 3/2007, IDAE, Gospodarski okvir za razvoj energije iz obnovljivih izvora – troškovi ulaganja, povrati i poticaji za industriju koncentrirane solarne energije, konferencija koju je u Madridu 11. prosinca 2007. organizirala Nacionalna komisija za energetiku o stvarnom razvoju i napretku u području energije iz obnovljivih izvora u Španjolskoj i izvješće Nacionalne komisije za tržišta i tržišno natjecanje iz listopada 2018. o procjeni ponderiranog prosječnog troška kapitala za španjolska ulaganja u obnovljive izvore energije).

(128) Nadalje, te treće strane smatraju da se odlukom doprinosi obnovljivim izvorima energije zato što se njome potencijalnim ulagačima u obnovljive izvore energije daje važan znak jer bi moguća španjolska isplata naknade iz odluke pokazala da je Španjolska spremna ispuniti svoje međunarodne obveze u skladu s ECT-om te bi to imalo pozitivan učinak na pravnu sigurnost i predvidljivost. Osim toga, činjenica da se naknade iz odluka isplaćuju ulagačima, a ne postrojenjima obnovljivih izvora energije, prema mišljenju tih trećih strana, odražava gospodarsku stvarnost.

7.2.8. *Primjedbe u kojima se tvrdi da se odluka može ocijeniti u skladu s člankom 107. stavkom 3. točkom (c) UFEU-a*

(129) Neke treće strane tvrde da, čak i ako bi se spojivost odluke trebala ocijeniti razmatrajući odluku samostalno, Komisija je u slučajevima naknade štete zbog ranijih zatvaranja postrojenja na fosilna goriva ocjenjivala spojivost potpore izravno na temelju članka 107. stavka 3. točke (c) UFEU-a jer se dodjela naknade ne bi mogla uklopiti u relevantne smjernice o potpori.

7.2.9. *Primjedbe u kojima se tvrdi da potpora nije u skladu s EEAG-om*

(130) Jedna treća strana mišljenja je da bi relevantno vrijeme dodjele bio datum na koji je arbitražni sud donio odluku, odnosno 15. lipnja 2018., te bi stoga spojivost mjere s unutarnjim tržištem trebalo ocijeniti u okviru EEAG-a.

(131) Nadalje, ta strana tvrdi da potpora nije u skladu s točkama 23. i 31. EEAG-a jer izvršenje odluke ne bi dovelo do povećanog doprinosa okolišnim ciljevima Unije. Svrha dodjele potpore bila bi da Španjolska poštuje svoje međunarodne obveze na temelju ECT-a. Ta strana smatra da mjera ne ispunjava zahtjeve u pogledu učinka poticaja utvrđene u točki 49. EEAG-a jer su postrojenja društava Antin nastavila proizvoditi energiju iz obnovljivih izvora unatoč smanjenju iznosa potpore zbog izmjena programa iz 2007. Naposljetku, ta strana tvrdi da mjera nije razmjerna prema točki 69. EEAG-a jer je naknada koja proizlazi iz odluke izračunana u skladu s metodom diskontiranog novčanog toka i premašuje razumnu stopu povrata ulaganja koju je Španjolska odredila u okviru programa operativne potpore za proizvođače energije iz obnovljivih izvora. Taj element također potvrđuje, prema mišljenju treće strane, diskriminirajuću prirodu prijavljene mjere, koja nije dostupna svim ulagačima pa se tako povećava unutarnja stopa povrata društava Antin iznad uobičajenih stopa povrata koje su zabilježene u sektoru energije iz obnovljivih izvora u Španjolskoj.

7.2.10. *Ostale primjedbe trećih strana*

(132) Nekoliko trećih strana tvrdi da u ovom slučaju tijelo koje provodi prijavljivanje ne želi da prijavljena mjera bude odobrena i, prema njihovu mišljenju, Španjolska može zloupotrijebiti postupak obavješćivanja i prekršiti načela dobre uprave i lojalne suradnje tako da tvrdi da joj određeni podaci nisu na raspolaganju. Te treće strane smatraju da tako Španjolska sprečava Komisiju da odobri prijavljenu mjeru potpore. Nadalje, nekoliko trećih strana tvrdi da ulagači mogu legitimno očekivati da je arbitražna klauzula ECT-a valjana i da su odluke koje su donijeli uspostavljeni arbitražni sudovi na temelju ECT-a obvezujuće i u skladu s pravom Unije i međunarodnim pravom zbog (i) pristupanja Unije ECT-u prije više od 25 godina (1994.), a da nije izrazila bilo kakvu zadršku u pogledu arbitražne klauzule unutar EU-a, (ii) načela iz presude Achmea, uspostavljenog u ožujku 2018., koje predstavlja novo tumačenje prava Unije, ali nema retroaktivni učinak ([87]), (iii) činjenice da se velik broj arbitražnih predmeta u koje su bili uključeni ulagači iz EU-a i države članice rješavao na temelju primjene arbitražne klauzule iz članka 26. ECT-a, a da se Komisija nije pozvala na zabranu arbitražnih klauzula unutar EU-a, (iv) načela pravne sigurnosti, (v) i činjenice da u skladu s ustaljenom sudskom praksom korisnik potpore ima legitimna očekivanja ako je neopozivo sudjelovao u projektu za koji je potpora dodijeljena znatno prije nego što je Komisija ocijenila mjeru potpore.

([87]) Presuda od 19. prosinca 2012. u C-288/11, Mitteldeutsche Flughafen AG/Komisija, EU:C:2012:821; presuda od 24. listopada 2002. u predmetu C-82/01 P, Aéroports de Paris/Komisija Europskih zajednica, EU:C:2002:617.

(133) Neke treće strane smatraju da pristup Španjolske i Komisije u ovom postupku predstavlja presedan koji će, prema njihovu mišljenju, biti štetan za vladavinu prava i ulagačku klimu u Uniji. Osim toga, te strane tvrde da bi stajalište Komisije navedeno u odluci o pokretanju postupka dovelo do napetosti s globalnim institucijama (kao što je Svjetska banka), pravosudnim tijelima trećih zemalja i konzorcijem koji okuplja više od 50 ulagača u energiju iz obnovljivih izvora.

8. PRIMJEDBE DRUŠTAVA ANTIN

8.1. Primjedbe o postojanju potpore

8.1.1. *Primjedbe u kojima se tvrdi da odluka ne čini državnu potporu*

(134) Društva Antin pozivaju se na razmatranja Komisije iz uvodnih izjava 73. – 77. odluke o pokretanju postupka, prema kojima, na temelju presude Asteris, da bi naknada štete dodijeljena u skladu s nacionalnim pravom činila državnu potporu, mora nadoknaditi dodjelu nezakonite ili nespojive državne potpore. Prema njihovu mišljenju, ako se naknadom (u ovom slučaju u obliku odluke) nadoknađuje mjera dodijeljena u skladu s nacionalnim pravom (u ovom slučaju ECT, koji je postao dio nacionalnog prava nakon što ga je Španjolska ratificirala), koja ili ne čini državnu potporu ili čini postojeću potporu, tada ta mjera nije u suprotnosti s pravom Unije (o državnim potporama) i stoga naknada za tu mjeru ne čini potporu. Na temelju tih razmatranja društva Antin tvrde da odluka može predstavljati državnu potporu samo ako su stari programi predstavljali nezakonitu ili nespojivu državnu potporu. Nadalje, društva Antin tvrde da bi se odluka u svakom slučaju trebala ocijeniti kao dio starih programa jer se njome potvrđuje njihovo već postojeće pravo na primanje sredstava u okviru starih programa. Budući da stari programi nisu činili državnu potporu, ni odluka ne čini potporu.

(135) Konkretno, društva Antin tvrde da stari programi nisu podrazumijevali dodjelu državnih sredstava jer se kvalifikacija mjere kao državne potpore mora razmotriti na temelju sudske prakse koja je prevladavala u vrijeme dodjele potpore. Prema sudskoj praksi primjenjivoj u trenutku uvođenja starih programa, mehanizam dodjele potpore u okviru starih programa nije uključivao državna sredstva. Društva Antin smatraju da mehanizam financiranja starih programa, koji je uveden još 1997., a u svakom slučaju najkasnije 2007., nije uključivao državna sredstva u skladu sa sudskom praksom primjenjivom za vrijeme njegove provedbe i do 2014. ([88]) Konkretnije, društva Antin tvrde da je uloga Nacionalne komisije za tržišta i tržišno natjecanje bila ograničena na naplatu naknada za pristup mreži i njihovu raspodjelu korisnicima. Nacionalna komisija za tržišta i tržišno natjecanje nije imala diskrecijsku ovlast za raspodjelu sredstava u svrhe koje nisu propisane zakonom ili za promjenu razine plaćanja, tako da relevantna sredstva ni u kojem trenutku nisu bila u vlasništvu ili na raspolaganju Nacionalnoj komisiji za tržišta i tržišno natjecanje. Stoga ne postoji državna kontrola nad sredstvima. Prema mišljenju društava Antin, sudska praksa koja je prevladavala 2014. ([89]) nije relevantna za ocjenu starih programa jer oni od 2014. više nisu bili na snazi. Naposljetku, čak i ako bi se stari programi ocjenjivali na temelju sudske prakse koja prevladava u trenutku donošenja ove Odluke, oni nisu obuhvaćali državna sredstva jer je njihov mehanizam financiranja sličan onom koji je Sud ocijenio u predmetu EEG ([90]).

(136) Štoviše, društva Antin tvrde da odluka, čak i ako se ocjenjuje odvojeno od starih programa, ne predstavlja državnu potporu jer je jedini temeljni razlog za njezinu dodjelu šteta koju su društva Antin pretrpjela zbog postupanja Španjolske protivno ECT-u i stoga društvima Antin ne daje prednost u smislu presude u predmetu Asteris. Kompenzacijsku prirodu odluke potvrđuje i činjenica da se postupci rješavanja sporova prema članku 26. ECT-a odnose samo na ulagače, a ne na korisnike starih programa. Konkretno, kad je riječ o društvima Antin, naknada iz odluke dodijeljena je ulagačima (društvima Antin), a ne korisnicima starih programa, odnosno društvima Andasol.

([88]) Prema mišljenju društava Antin, riječ je o predmetu PreussenElektra (vidjeti presudu Suda od 13. ožujka 2001. u predmetu C-379/98, PreussenElektra, EU:C:2001:160).

([89]) Prema mišljenju društava Antin, riječ je o predmetu Elcogas (vidjeti rješenje Suda od 22. listopada 2014., Elcogás SA/Administración del Estado i Iberdrola SA, predmet C-275/13, EU:C:2014:2314).

([90]) Presuda od 28. ožujka 2018., Njemačka/Komisija, u predmetu C-405/16, EU:C:2019:268.

Društva Antin nadalje tvrde da to što se naknada dodjeljuje na temelju međunarodnih pravila (tj. ECT-a), a ne nacionalnih pravila, ne mijenja njezinu prirodu, a to je naknada štete, i da je odluka u svakom slučaju u skladu s relevantnim nacionalnim pravilima o naknadi štete.

(137) Naposljetku, društva Antin tvrde da se njihova dioničarska prava od 45 % u svakom od društava Andasol smatraju samo financijskim ulaganjem jer društva Antin ne upravljaju društvima Andasol, stoga društva Antin nisu poduzetnik pa dodjela naknade iz odluke društvima Antin nije obuhvaćena područjem primjene pravila o državnim potporama.

8.1.2. *Primjedbe u kojima se tvrdi da se odluka ne može pripisati Španjolskoj*

(138) Društva Antin tvrde da, s obzirom na to da stari programi nisu uključivali državna sredstva, nije riječ o državnoj potpori i ocjena pripisivosti nije relevantna. Međutim, ako se odluka ocjenjuje odvojeno od starih programa, pripisivost odluke ne može se temeljiti na pristupanju Španjolske Konvenciji ICSID-a ili ECT-u jer, prema njihovu mišljenju, Komisija u odluci o pokretanju postupka nije navela da je temeljni program Konvencija ICSID-a ili ECT. Naprotiv, kako se može zaključiti iz uvodnih izjava 10. i od 36. do 44. odluke o pokretanju postupka, Komisija je pretpostavila da je odluka ili jednokratna mjera ili se njome ponovno uvode stari programi.

(139) Nadalje, društva Antin tvrde da, s obzirom na obveze Španjolske u skladu s međunarodnim pravom, ona ne može odlučiti da neće isplatiti naknadu iz odluke. Konkretno, tvrde da, ako postoje pravne obveze, ne može se smatrati da je za njihovo poštovanje potrebna „odluka" o poštovanju. Društva Antin smatraju da to što je Španjolska u obavijesti o odluci izričito zatražila od Komisije da je ne odobri, dokazuje da Španjolska nema diskrecijsko pravo odlučivanja o njezinu plaćanju.

8.1.3. *Primjedbe u kojima se tvrdi da se odlukom ne može narušiti tržišno natjecanje*

(140) Društva Antin tvrde da se odlukom, ako se ocjenjuje odvojeno od starih programa, ne može narušiti tržišno natjecanje niti utjecati na trgovinu među državama članicama jer su društva Antin prodala svoje ulaganje u postrojenja Andasol u kolovozu 2017. i od tad ne ulažu u energetski sektor u Uniji niti imaju dioničarski položaj u bilo kojem drugom društvu koje posluje u tom sektoru u Uniji.

8.1.4. *Primjedbe u kojima se tvrdi da čak i ako stari programi čine državnu potporu, oni čine postojeću potporu*

(141) Društva Antin navode da, čak i da su stari programi činili državnu potporu, bila bi to postojeća potpora (jer je istekao rok zastare od 10 godina), što prema njihovu mišljenju znači da se odlukom ne nadoknađuje nezakonita ili nespojiva državna potpora.

(142) Konkretno, društva Antin tvrde da je odluka neodvojivo povezana sa starim programima te bi stoga trebalo smatrati da je potpora dodijeljena 1997., kad je uspostavljen prvi program, ili najkasnije 1998., kad je prvi put provedena Kraljevskim dekretom 2818/1998. Prema njihovu mišljenju, rok zastare istekao je 2008., a izmjene starih programa iz 2004. i 2007. nisu bitne izmjene koje bi mogle utjecati na analizu spojivosti i ne opravdavaju promjenu kvalifikacije potpore iz postojeće u novu.

(143) Štoviše, društva Antin tvrde da čak i ako se smatra da bi izmjene starih programa, koje su uvedene 2004. i 2007., utjecale na spojivost tih programa, potpora bi i dalje bila postojeća jer je rok zastare istekao 2014. odnosno 2017., dakle prije prijave odluke Komisiji 2019.

(144) Društva Antin tvrde da, s obzirom na to da prema predmetu Asteris naknada štete čini državnu potporu samo ako se njome nadoknađuje nezakonita ili nespojiva potpora, činjenica da bespovratna sredstva dodijeljena društvima Antin u okviru starih programa čine postojeću potporu znači da odluka ne čini državnu potporu. Alternativno, čak i ako bi se smatralo da odluka predstavlja državnu potporu, to što su stari programi (ili pojedinačna bespovratna sredstva dodijeljena društvima Antin u okviru starih programa) predstavljali postojeću potporu znači da je i odluka postojeća potpora.

8.1.5. *Primjedbe u kojima se tvrdi da ako dodjela čini potporu, ta je potpora zakonita*

(145) Društva Antin tvrde da, s obzirom na to da odluka ne čini državnu potporu, obveza mirovanja se ne primjenjuje, ali čak i ako bi se smatralo da odluka čini državnu potporu, Sud nije bio obvezan obustaviti svoj postupak.

8.1.6. *Primjedbe u kojima se tvrdi da je potpora dodijeljena kad su društva Antin primila bespovratna sredstva u okviru starih programa*

(146) Društva Antin tvrde da, s obzirom na to da je odluka dodijeljena kako bi se ponovno uspostavila prava utvrđena u okviru starih programa, potpora je dodijeljena kad su društva Antin primila bespovratna sredstva u okviru starih programa. Prema njihovu mišljenju, nije ispravno smatrati da je potpora dodijeljena kad je Sud donio odluku o dodjeli naknade iz odluke ([91]). Osim toga, društva Antin tvrde da, ako se zahtjev u sudskom postupku za isplatu dijela državne potpore koji nije primljen mora smatrati dijelom te temeljne potpore, a ne zasebnom potporom, ni presuda kojom se dodjeljuje pravo na primitak tog dijela ne može se smatrati dodjelom zasebne potpore ([92]). Stoga se ne može smatrati da se presudom dodjeljuje nova potpora ili da je datum donošenja presude datum dodjele potpore.

8.2. **Primjedbe o spojivosti potpore**

8.2.1. *Primjedbe u kojima se tvrdi da odluka ne čini nespojivu državnu potporu*

(147) Društva Antin tvrde da je, kad je Sud u presudi Komstroy naveo da su arbitražne odluke na temelju ECT-a nevaljane, to bio *obiter dictum*, koji nema pravnu snagu, a izjava se temeljila na teoretskom predmetu koji nikad ne bi podlijegao pravu Unije. Osim toga, društva Antin navode da Sud u svojem mišljenju 1/20 nije odlučio o usklađenosti nacrta moderniziranog ECT-a s pravom Unije i o tome može li eventualna naknada za mjeru na temelju ECT-a predstavljati državnu potporu.

(148) Društva Antin tvrde i da primjena načela iz presude Achmea u ovom slučaju ne može automatski dovesti do nespojivosti odluke s unutarnjim tržištem. Prema njihovu mišljenju, to je zato što, ako je pravo Unije nižeg ranga (u ovom slučaju ECT) u suprotnosti s primarnim pravom Unije (u ovom slučaju načelo iz presude Achmea u kombinaciji s pravilima o državnim potporama), proturječne odredbe moraju se uskladiti umjesto da se pretpostavi da primarno pravo Unije automatski poništava drugo pravo Unije koje se temelji na ECT-u.

(149) Osim toga, društva Antin tvrde da bi svako tumačenje sudske prakse koje bi upućivalo na to da se arbitražnom klauzulom ECT-a krše odredbe primarnog prava Unije bilo protivno načelu pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja ulagača u ovom predmetu jer je Komisija bila potpisnica ECT-a od 1994., a da pritom nije izrazila nikakvu zadršku kad je riječ o arbitražnoj klauzuli. Društva Antin tvrde da je, kad se o ECT-u pregovaralo prije njegova potpisivanja 1994., Unija najprije zahtijevala da se uvrsti klauzula u kojoj se navodi da arbitražna klauzula ECT-a nije primjenjiva na sporove unutar EU-a, ali je odustala od tog zahtjeva kad je potpisala ECT 1994. Komisija je zatim tijekom

([91]) Društva Antin pozivaju se na presudu Općeg suda od 18. lipnja 2019. u predmetima T-624/15, T-694/15 i T-704/15, European Food i dr./Komisija, EU:T:2019:423, u kojoj se smatralo da je potpora povezana s odlukom Micula dodijeljena na dan stavljanja izvan snage temeljnog programa jer je stavljanje izvan snage dovelo do prava na dodjelu naknade iz odluke Micula.

([92]) Društva Antin pozivaju se na presudu Suda (veliko vijeće) od 12. siječnja 2023., u spojenim predmetima C-702/20 i C-17/21, SIA 'DOBELES HES' i Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, EU:C:2023:1.

pregovora o reviziji ECT-a tvrdila da bi takva klauzula trebala biti uvrštena u revidirani ECT. Prema mišljenju društava Antin, taj je pristup pokazao da je načelo utvrđeno u presudi Achmea odraz novog tumačenja, koje ne može imati retroaktivan učinak. Društva Antin smatraju i da se legitimna očekivanja kad je riječ o valjanosti arbitraže temelje na velikom broju predmeta u kojima su ulagači iz EU-a dobili presude protiv države članice na temelju članka 26. ECT-a, a da Komisija nije podnosila prigovore ili osporavala presude (pokretanjem postupka kontrole državne potpore ili postupka zbog povrede prava). U tom pogledu društva Antin ističu i ozbiljne gospodarske posljedice koje bi ulagači mogli pretrpjeti u slučaju nevaljanosti arbitražne klauzule jer su mnogi ulagali u dobroj vjeri.

(150) Štoviše, društva Antin tvrde da se njihova legitimna očekivanja temelje na tome što Komisija nije pokrenula službenu istragu o starim programima prije nego što je Španjolska 2019. prijavila odluku, iako je bila upoznata s tim programima ([93]). Osim toga, već od 2011., prije stavljanja izvan snage starih programa 2013. ili donošenja odluke u lipnju 2018., društva Antin definitivno su sudjelovala u infrastrukturnim projektima u području obnovljivih izvora energije te su stoga imala legitimna očekivanja kad je riječ o njihovu pravu da se pozovu na arbitražnu klauzulu ECT-a ([94]).

8.2.2. *Primjedbe u kojima se tvrdi da odluka ne uzrokuje diskriminaciju na temelju državljanstva*

(151) Društva Antin tvrde da bi se odluka trebala smatrati dijelom starih programa i stoga ne uzrokuje diskriminaciju jer od nje mogu imati koristi svi ulagači koji ispunjavaju relevantne uvjete. Prema mišljenju društava Antin, Komisijin se argument, prema kojem diskriminacija među različitim ulagačima (osobito španjolskim ulagačima) leži u tome da nemaju svi ulagači koji su primali potporu u okviru starih programa pristup međunarodnoj arbitraži na temelju ECT-a, temelji na pogrešnoj pretpostavci da je ECT dio starih programa ili da sam ECT može biti temelj za dodjelu potpore. Društva Antin dodaju da nije isključeno da španjolski ulagači mogu tražiti naknadu štete u skladu s odredbama nacionalnog prava ili bilo kojim drugim mehanizmom rješavanja sporova na koji su možda pristali.

(152) Društva Antin smatraju i da, čak i ako se ECT smatra dijelom starih programa, Komisijin argument o diskriminaciji na temelju državljanstva prije upućuje na diskriminaciju na temelju mjesta poslovnog nastana ulagača. Prema njihovu mišljenju, takva vrsta diskriminacije ne krši odredbe Ugovorâ. Državne potpore po svojoj su definiciji diskriminirajuće jer se dodjeljuju društvima s poslovnim nastanom u državi članici koja dodjeljuje potporu.

(153) Naposljetku, društva Antin tvrde da ako odluku treba ispitati kao jednokratnu potporu, odvojeno od starih programa, ne postoji diskriminacija jer se ne može uspoređivati s drugim bespovratnim sredstvima.

8.2.3. *Primjedbe u kojima se tvrdi da su stari programi u skladu s EAG-om iz 2001., EAG-om iz 2008. i EEAG-om*

(154) Prema mišljenju društava Antin, ako se smatra da odluka predstavlja državnu potporu, njezinu usklađenost ne bi trebalo ocjenjivati u odnosu na smjernice koje su bile na snazi u trenutku dodjele. Naprotiv, Komisija bi odluku trebala ocijeniti kao dio starih programa i primijeniti smjernice koje su bile na snazi kad je društvima Antin dodijeljena potpora u okviru starih programa.

([93]) Društva Antin ističu stranice 10., 22. i 28. Komunikacije Komisije COM(2005) 627 „Potpora električnoj energiji iz obnovljivih izvora energije” od 7. prosinca 2005., Odluku Komisije C(2013) 7743 final od 4. veljače 2014. o SA.36559 (C3/2007), SL L 205, 12.7.2014. i uvodnu izjavu 107. Odluke Komisije iz 2017.

([94]) Društva Antin pozivaju se na sljedeće presude: presuda Općeg suda od 15. studenog 2018., World Duty Free Group, SA, prije Autogrill España, SA/Komisija, T-219/10, RENV:EU:T:2018:784; presuda Općeg suda od 15. studenog 2018., Deutsche Telekom AG/Komisija, T-207/10, EU:T:2018:786; presuda Općeg suda od 15. studenog 2018., Banco Santander, SA/Komisija, T-227/10, ECLI:EU:T:2018:785; presuda Općeg suda od 15. studenog 2018., Axa Mediterranean Holding, SA/Komisija, T-405/11, EU:T:2018:780; presuda Općeg suda od 15. studenog 2018., Banco Santander, SA i Santusa Holding, SL/Komisija, T-399/11, RENV, EU:T:2018:787.

(155) Društva Antin tvrde da se odlukom pospješuje gospodarska djelatnost proizvodnje energije iz obnovljivih izvora, a nije samo rezultat ispunjavanja obveza koje Španjolska ima na temelju Konvencije ICSID-a. Prema njihovu mišljenju, ako se smatra da se odlukom potvrđuje postojeće pravo na primanje potpore u okviru starih programa, potpora se dodjeljuje za ulaganja u energiju iz obnovljivih izvora. Osim toga, čak i ako se odluka razmatra samostalno, povod za obvezu Španjolske u pogledu naknade na temelju Konvencije ICSID-a jest (i može biti samo) to što su društva Antin proizvodila energiju iz obnovljivih izvora. Stoga je proizvodnja energije iz obnovljivih izvora jedina relevantna temeljna djelatnost za potrebe procjene usklađenosti iznosa naknade.

(156) Društva Antin tvrde da obavljaju djelatnost u području obnovljivih izvora energije jer se može smatrati da obavljaju djelatnost društava Andasol, a to je proizvodnja energije iz obnovljivih izvora, i tako tvore „jedinstvenog poduzetnika" s društvima Andasol. Kupnjom 45 % udjela u društvima Andasol, društva Antin njima zajednički upravljaju s društvima RREEF Infrastructure (G.P.) Limited i RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l. Štoviše, prema mišljenju društava Antin neprirodno je tvrditi da je ulagač uključen u proizvodnju energije iz obnovljivih izvora samo ako tvori gospodarsku jedinicu s postrojenjem ili upravlja postrojenjem, s obzirom na to da je društvo koje upravlja postrojenjem samo sredstvo za primanje potpore, a ulagač preuzima sve rizike i donosi važne odluke za rad postrojenja. Stoga, kad Komisija odobri potporu društvu koje upravlja postrojenjem za proizvodnju energije iz obnovljivih izvora, mora se smatrati da se potporom doprinosi proizvodnji energije iz obnovljivih izvora neovisno o tome isplaćuje li se dobit društvu koje upravlja postrojenjem ili izravno dioničaru. Prema mišljenju društava Antin, čini se, u svakom slučaju, da u Komisijinoj praksi odlučivanja mnogi korisnici potpore nisu nužno imali udio u postrojenjima ili njima upravljali te da vlasništvo minimalnog postotka udjela u postrojenju projekta nikad nije bilo uvjet za dodjelu potpore u području obnovljive energije. Naposljetku, društva Antin tvrde da ako društva Antin i društva Andasol tvore jednu gospodarsku jedinicu, činjenica da su društva Antin, nakon što su kupila društva Andasol 2011., ponovno ih prodala 2017., nije relevantna. Svaka naknada mora se dodijeliti društvima Antin jer su platila tržišnu vrijednost društava Andasol pod pretpostavkom da će dobiti puni iznos potpore.

(157) U tom pogledu, društva Antin ističu da to što je određena potpora tehnički usmjerena na proizvodnju električne energije iz prirodnog plina ne utječe na ocjenu spojivosti jer je upotreba prirodnog plina vremenski ograničena i povezana s pitanjima učinkovitosti. Nadalje, gotovo svi korisnici potpore u okviru starih programa i programa iz 2013. u određenoj mjeri upotrebljavaju plin u kratkim intervalima, a Komisija je u mnogim slučajevima odobrila i potporu za elektrane na plin.

(158) Kad je riječ o učinku poticaja, društva Antin tvrde da, sve dok ispunjava zahtjeve utvrđene u starim programima, trebalo bi se smatrati da odluka ima i učinak poticaja.

(159) Društva Antin smatraju da su stari programi u skladu s EAG-om iz 2001. jer su ciljani povrati Španjolske u okviru starih programa u skladu s povratima koje je Komisija redovito odobravala za druge programe potpore za obnovljive izvore energije u razdoblju 2001. – 2009. u okviru EAG-a iz 2001. Na tu ocjenu ne utječu izmjene programa koje su uvedene 2004. i 2007.

(160) Prema mišljenju društava Antin, stari programi razmjerni su i prema EAG-u iz 2008. jer je ciljana stopa povrata Španjolske za razdoblje 2008. – 2013. iznosila 7 % – 10 %, što je ispod raspona povrata od 10 % do 13 %, koji je Komisija odobrila u istom razdoblju za druge programe potpore za obnovljive izvore energije.

(161) Ako se ocjena provodi na temelju EEAG-a, društva Antin tvrde da učinak poticaja ne bi trebalo ocjenjivati u skladu s odjeljkom 3.2.4.2. EEAG-a jer je odluka dio starih programa, a ne potpora koju je potrebno pojedinačno prijaviti, te kapacitet postrojenja Andasol ne premašuje 250 MW, kako je propisano u točki 20. EEAG-a. Osim toga, kad je riječ o proporcionalnosti, društva Antin tvrde da to što je potpora dodijeljena arbitražnom odlukom, a ne u okviru konkurentnog natječajnog postupka, ne može učiniti potporu nespojivom. Društva Antin tvrde da je odluka izračunana na temelju naknade koju su društva Antin trebala primiti u okviru starih programa (tj. jednaku onoj koju bi primila da su stari programi bili na snazi). Čini je dakle tržišna cijena i premije pomnožene s brojem godina o kojima je riječ, a to što su premije akumulirane u jedan iznos ne mijenja prirodu naknade. Društva Antin tvrde da, iako potpora nije dodijeljena u konkurentnom natječajnom postupku, u skladu s točkom 128. EEAG-a i dalje je spojiva, ako ne dovede do prekomjerne naknade i da se s obzirom na to da Komisija u svojoj Odluci iz 2017. nije utvrdila najvišu stopu povrata, ne može isključiti da bi Komisija odobrila stopu povrata od 9 % s obzirom na njezinu praksu odlučivanja u razdoblju 2014. – 2020.

(162) Osim toga, društva Antin tvrde da potpora neopravdano ne narušava tržišno natjecanje i trgovinu jer ne dovodi do znatnog tržišnog utjecaja, promjene trgovinskih tokova i dinamike tržišnog natjecanja ili održavanja poslovanja investicijskog društva. Konkretno, društva Antin tvrde da ona sama i društva Andasol nemaju nisku razinu produktivnosti i da su financijski stabilna. Osim toga, potpora povezana s odlukom ne dovodi do nerazumnih stopa povrata za društva Antin jer one ostaju unutar stopa povrata i ne traje neopravdano dugo (traje samo tijekom vijeka trajanja postrojenja) te ne podrazumijeva rizik od unakrsnog subvencioniranja ili tehnološke neutralnosti. Naposljetku, potporom povezanom s odlukom ne povećavaju se tržišni udjeli društvima Antin i društvima Andasol.

(163) Konačno, društva Antin tvrde da, čak i ako bi se spojivost odluke trebala ocijeniti razmatrajući odluku samostalno, Komisija je u slučajevima naknade štete zbog ranijih zatvaranja postrojenja na fosilna goriva ocjenjivala spojivost potpore izravno na temelju članka 107. stavka 3. točke (c) UFEU-a ako se dodjela naknade ne bi mogla uklopiti u relevantne smjernice o potpori.

8.3. **Ostale primjedbe**

(164) Društva Antin tvrde da Španjolska nije prijavila odluku kako bi bila odobrena te stoga može zloupotrijebiti postupak obavješćivanja i povrijediti načela dobre uprave i lojalne suradnje time što nije dostavila potrebne informacije i što je spriječila da Komisija odobri prijavljenu mjeru potpore.

9. **PRIMJEDBE ŠPANJOLSKE NA PRIMJEDBE TREĆIH STRANA**

(165) Španjolska tijela dostavila su svoj odgovor na primjedbe trećih strana 3. siječnja 2023., 27. studenog 2023. i 29. siječnja 2024.

9.1. **Primjedbe u vezi s primjedbama o postojanju potpore**

(166) Kao odgovor na tvrdnje trećih strana da odluka ne čini državnu potporu, Španjolska ponavlja obrazloženje Komisije iz njezine Odluke iz 2017., u kojoj je Komisija podsjetila (u uvodnoj izjavi 165.) da bi svaka naknada koju bi arbitražni sud dodijelio ulagaču na temelju toga što je Španjolska izmijenila gospodarski program premija (program iz 2007.) prijavljenim programom (program iz 2013.) sama po sebi činila državnu potporu.

(167) Štoviše, Španjolska je ponovila da je u skladu sa sudskom praksom potpora dodijeljena kad je donesena arbitražna odluka jer je pravo na naknadu štete koju su tužitelji u arbitraži navodno pretrpjeli zbog stavljanja izvan snage programa državnih potpora dodijeljeno samo arbitražnom odlukom ([95]).

([95]) Španjolska se poziva na presudu od 25. siječnja 2022., C-638/19 P, European Food i dr./Komisija, EU:C:2022:50.

9.2. **Primjedbe u vezi s primjedbama o spojivosti potpore**

(168) Kao odgovor na primjedbe trećih strana o relevantnosti presude Komstroy, Španjolska je napomenula da je Sud potvrdio da potpora dodijeljena na temelju odluke u sporu unutar EU-a koju je donio arbitražni sud prema ECT-u nije u skladu s pravom Unije jer takav arbitražni sud nije dio pravosudnog sustava Unije, što je u suprotnosti s člankom 19. stavkom 1. UEU-a te člancima 267. i 344. UFEU-a ([96]).

9.3. **Primjedbe u vezi s primjedbama o postojanju potpore**

(169) U odgovoru na tvrdnje treće strane prema kojima ukidanje ili smanjenje poticaja koje je dovelo do naknade iz odluke nije predstavljalo državnu potporu i da bi u svakom slučaju bila postojeća potpora, španjolska tijela podsjetila su na to da je u presudi Micula, koja je u velikoj mjeri slična ovom predmetu, Sud odbacio stajalište da se potpora u iznosu naknade iz arbitražne odluke donesene na temelju BIT-a unutar EU-a, za koju je povod bio stavljanje predmetnog programa izvan snage, može smatrati dodijeljenom u vrijeme stavljanja izvan snage predmetnog programa. S druge strane, Sud je pojasnio da korisnik stječe pravo na potporu na temelju odluke u vrijeme donošenja odluke ([97]).

(170) Osim toga, španjolska tijela spomenula su da je Sud smatrao da odluka, ako nije u skladu s pravom Unije, a posebno člancima 267. i 344. UFEU-a, ne može imati učinak niti se može izvršiti ([98]). Španjolska nadalje tvrdi da se isto načelo primjenjuje i u ovom slučaju i da se potpora ne može dodijeliti na način koji je suprotan člancima 267. i 344. UFEU-a.

(171) Kao odgovor na tvrdnje trećih strana o relevantnosti presude Asteris, španjolska tijela tvrde da se naknada za potporu koja nije isplaćena u okviru zajedničke poljoprivredne politike i za koju su sudovi Unije utvrdili da je nezakonita ne može izjednačiti s arbitražnom odlukom o ulaganju unutar EU-a na temelju ECT-a. U tom su pogledu španjolska tijela istaknula predmet Micula, u kojem je Sud pojasnio narav arbitraže o ulaganjima unutar EU-a kao sustava za rješavanje sporova izvan nacionalnih pravosudnih sustava država članica prije nego što je takvu odluku kvalificirao kao državnu potporu.

(172) Štoviše, kao odgovor na navode trećih strana da je program iz 2007. zajedno s prethodnim programima predstavljao postojeću potporu, španjolska tijela tvrde da je Komisija u svojoj Odluci iz 2017. analizirala cjelokupnu naknadu koju su korisnici primili u okviru programa iz 2007. i programa iz 2013.

(173) Nadalje, španjolska tijela, odgovarajući na primjedbe trećih strana koje su dovele u pitanje pripisivost odluke Španjolskoj, podupiru obrazloženje Komisije navedeno u odluci o pokretanju postupka.

(174) U odgovoru na tvrdnje trećih strana o učinku mjere na unutarnje tržište, španjolska tijela objašnjavaju da je Sud u presudi Micula ([99]) utvrdio da arbitražne odluke unutar EU-a donesene u okviru mehanizma izvan pravosudnog sustava Unije predstavljaju potporu nespojivu s unutarnjim tržištem, zbog čega je njihov učinak na tržište nevažan. U svakom slučaju, španjolska tijela tvrde da je Odluka Komisije iz 2017. pokazala da bi i program iz 2007. i program iz 2013. mogli narušiti tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu.

([96]) Španjolska se poziva na presude Komstroy i Achmea.
([97]) Španjolska se poziva na presudu od 25. siječnja 2022., C-638/19 P, European Food i dr./Komisija, EU:C:2022:50, t. 125.
([98]) Rješenje Suda od 21. rujna 2022., C-333/19, Romatsa i dr., EU:C:2022:749, t. 42. – 44.
([99]) Španjolska se poziva na presudu od 25. siječnja 2022., C-638/19 P, European Food i dr./Komisija, EU:C:2022:50.

(175) Kao odgovor na argumente trećih strana o odluci kojom se dodjeljuje potpora, španjolska tijela upućuju na sudsku praksu ([100]) kojom se potvrđuje da je odlučujući čimbenik za određivanje datuma dodjele potpore korisnikovo stjecanje prava na primanje potpore i odgovarajuća obveza države da dodijeli potporu.

(176) U odgovoru na primjedbe trećih strana o relevantnosti presude Dobeles Hes ([101]) španjolska tijela tvrde da je sudska praksa po tom pitanju donesena u kontekstu prethodne odluke zbog spora o državnim potporama pred nacionalnim upravnim sudovima. Prema mišljenju Španjolske, takve odluke o zahtjevima za naknadu štete pred nacionalnim sudovima nisu relevantne za ovaj postupak i postoji razlika između naloga za plaćanje cijene priznate nacionalnim pravilom i arbitražne odluke o ulaganju kojom se priznaju iznosi zbog primjene nacionalnog pravila koje je izmijenjeno ili stavljeno izvan snage. Stoga, prema mišljenju španjolskih tijela, tvrdnje trećih strana o nacionalnim sudovima država članica ne mogu se primijeniti u kontekstu arbitražnih odluka o ulaganju.

9.4. **Primjedbe u vezi s primjedbama o spojivosti potpore**

(177) U odgovoru na očitovanja trećih strana o relevantnosti presude Komstroy i mišljenja 1/20 španjolska tijela objašnjavaju da sudska praksa pruža mjerodavna tumačenja ECT-a, a osobito njegova članka 26., i pojašnjava da se mehanizam rješavanja sporova arbitražom ne može primijeniti na sporove unutar EU-a jer bi se tako povrijedili članci 267. i 344. UFEU-a. Španjolska tijela naglašavaju da je Sud smatrao da se to načelo primjenjuje i na ECT.

(178) Kao odgovor na tvrdnje treće strane da odluka i program iz 2013. čine spojivu potporu u skladu s primjenjivim smjernicama Komisije, španjolska tijela tvrde da arbitražne odluke unutar EU-a na temelju ECT-a nedvojbeno nisu u skladu s pravom Unije. Nadalje, španjolska tijela objašnjavaju da su, kao rezultat sudske prakse ([102]) koja se odnosi na vrijeme dodjele naknade iz arbitražnih odluka, u ovom slučaju sve tvrdnje o mogućoj spojivosti odluke sa smjernicama koje prethode tom datumu (odnosno EAG iz 2001. i EAG iz 2008.) manjkave.

(179) Osim toga, kao odgovor na tvrdnje treće strane o proporcionalnosti odluke s EEAG-om, španjolska tijela tvrde da je dostavljena analiza manjkava i nevjerodostojna. Štoviše, španjolska tijela tvrde da odluka, suprotno stajalištu te treće strane, nema učinak poticaja i ne donosi nikakvu korist za obnovljive izvore energije, ali bi se odlukom moglo narušiti tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu, što je u suprotnosti s EEAG-om.

9.5. **Primjedbe na ostale primjedbe trećih strana**

(180) Kao odgovor na primjedbe trećih strana o njihovim legitimnim očekivanjima, španjolska tijela tvrde da se ocjena Komisije u ovom slučaju ne može izmijeniti oslanjanjem na očekivanja ulagača. Osim toga, Španjolska tvrdi da u skladu sa sudskom praksom temeljna načela prava Unije, kao što su pravna sigurnost i legitimna očekivanja, ne mogu spriječiti države članice da donesu mjere kojima smanjuju ili ukidaju prethodno odobrene poticaje ([103]).

([100]) Presuda od 25. siječnja 2022., C-638/19 P, European Food i dr./Komisija, EU:C:2022:50, t. 123 – 125.

([101]) Presuda Suda (veliko vijeće) od 12. siječnja 2023., u spojenim predmetima C-702/20 i C-17/21, SIA 'DOBELES HES' i Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, EU:C:2023:1.

([102]) Presuda od 25. siječnja 2022., C-638/19 P, European Food i dr./Komisija, C-638/19 P, EU:C:2022:50, t. 118., 123. – 126. i 152.

([103]) Presuda Suda od 15. travnja 2021., Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) i dr. (C-798/18), Athesia Energy Srl i dr. (C-799/18)/Ministero dello Sviluppo economico, Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, spojeni predmeti C-798/18 i C-799/18, EU:C:2021:280; presuda Suda od 11. srpnja 2019., Agrenergy i Fusignano Due, C-180/18, C-286/18 i C-287/18, EU:C:2019:605; presuda Suda od 10. rujna 2009., Plantanol GmbH & Co. KG/Hauptzollamt Darmstadt, C-201/08, EU:C:2009:539.

(181) Osim toga, u odgovoru na očitovanja koja su treće strane iznijele o postojanju zlouporabe u postupku prijave, španjolska tijela tvrde da su ispunila svoju obvezu prijave na temelju članka 108. stavka 3. UFEU-a kako bi se pobrinula za isključivu nadležnost Komisije za preispitivanje državnih potpora i slijedila Komisijine smjernice za obustavu plaćanja naknada iz arbitražnih odluka u nedostatku odobrenja državne potpore utvrđenom u Odluci Komisije iz 2017.

(182) Kao odgovor na tvrdnje treće strane da je program iz 2007. spojiva potpora u skladu s primjenjivim smjernicama Komisije, španjolska nadležna tijela tvrde da takva ocjena nije relevantna za potrebe ovog postupka u kojem se ocjenjuje spojivost odluke.

10. **OCJENA MJERE**

10.1. **Postojanje potpore**

(183) Člankom 107. stavkom 1. UFEU-a propisano je da je „svaka potpora koju dodijeli država članica ili koja se dodjeljuje putem državnih sredstava u bilo kojem obliku koja narušava ili prijeti da će narušiti tržišno natjecanje stavljanjem određenih poduzetnika ili proizvodnje određene robe u povoljniji položaj, nespojiva je s unutarnjim tržištem u mjeri u kojoj utječe na trgovinu među državama članicama”.

(184) Mjera čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a ako ispunjava četiri kumulativna uvjeta. Prvo, mjera mora biti pripisiva državi i mora se financirati iz državnih sredstava. Drugo, mjerom se mora osiguravati pogodnost korisniku. Treće, mjerom se mora davati prednost određenim poduzećima ili gospodarskim djelatnostima (tj. prednost mora biti selektivna). Četvrto, mjerom se mora utjecati na trgovinu među državama članicama i izazvati narušavanje tržišnog natjecanja na unutarnjem tržištu.

(185) U odluci o pokretanju postupka (uvodne izjave 71. – 88.) Komisija je preliminarno zaključila da odluka čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a. Kako je obrazloženo u preostalom dijelu odjeljka 10.1., Komisija zaključuje da odluka, a u svakom slučaju provedba, plaćanje ili izvršenje odluke („provedba”), čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

10.1.1. *Pripisivost i državna sredstva*

Pripisivost

(186) U skladu sa sudskom praksom sudova Unije, da bi selektivna prednost činila potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, mora se, među ostalim, moći pripisati državi ([104]). Isto tako valja istaknuti da, kad prednost dodjeljuje javno tijelo, ta se prednost po definiciji može pripisati državi ([105]).

(187) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 65., Španjolska je potpisala ECT 17. prosinca 1994., ratificirala ga 11. prosinca 1997., a za Španjolsku je stupio na snagu 16. travnja 1998. Kao što je objasnila i Španjolska, u skladu s člankom 96. stavkom 1. španjolskog Ustava, valjano sklopljeni međunarodni ugovori postaju dio unutarnjeg pravnog poretka nakon službene objave u Španjolskoj. Španjolska je objavila ratifikaciju ECT-a u Službenom listu Španjolske 17. ožujka 1998. („Isprava o ratifikaciji Ugovora o Energetskoj povelji i Protokola uz Energetsku povelju o

([104]) Presuda od 5. travnja 2006., Deutsche Bahn AG/Komisija, T-351/02, EU:T:2006:104, t. 101.
([105]) Presuda od 15. prosinca 2021., Oltchim/Komisija, T-565/19, EU:T:2021:904, t. 160. Presuda Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 206.

energetskoj učinkovitosti i povezanim okolišnim aspektima, sastavljenih u Lisabonu 17. prosinca 1994.", vidjeti i uvodnu izjavu 65.). Španjolska je Konvenciju ICSID-a potpisala 21. ožujka 1994., a ratificirala ju je 17. rujna 1994. Španjolska je objavila ratifikaciju Konvencije ICSID-a u Službenom listu Španjolske 13. rujna 1994. („Isprava o ratifikaciji Konvencije o rješavanju ulagačkih sporova između država i državljana drugih država, donesene u Washingtonu 18. ožujka 1965.").

(188) Arbitražni sud donio je odluku na temelju svojeg tumačenja tih ugovora, koje je Španjolska potpisala i ratificirala i koji su time postali dijelom španjolskog pravnog poretka od datuma njihove objave u španjolskom Službenom listu. Španjolska je dobrovoljno odlučila potpisati i ratificirati ECT i Konvenciju ICSID-a te ih uključiti u španjolsko nacionalno pravo (vidjeti uvodnu izjavu 187. i odjeljak 5.4.). Stoga je donošenje odluke omogućeno odlukom Španjolske da potpiše i ratificira ECT i Konvenciju ICSID-a: činjenica da se arbitražni sud trebao proglasiti nenadležnim – jer se, prema sudskoj praksi Suda, članak 26. ECT-a ne primjenjuje unutar EU-a – ne mijenja tu činjenicu. Odluka se može pripisati Španjolskoj.

(189) U svakom slučaju, Komisija napominje da se provedba odluke može pripisati Španjolskoj i zbog razloga navedenih u nastavku (vidjeti uvodne izjave 190. i 191.).

(190) Budući da se odlukom krše članci 267. i 344. UFEU-a i članak 19. UEU-a te opća načela autonomije i uzajamnog povjerenja, odluka ne može proizvesti nikakav učinak u pravnom poretku EU-a, a Španjolska je ne može provesti. Svaka provedba unatoč toj zabrani izravno bi podrazumijevala autonomnu odluku španjolskih tijela. To vrijedi ako Španjolska dobrovoljno plati naknadu iz odluke i ako bi se u početku pokušala usprotiviti priznavanju i izvršenju odluke pred sudom države članice ili treće zemlje te ne spriječi zapljenu imovine ili donese odluku o isplati naknade iz odluke kako bi spriječila mjere otkrivanja imovine i u konačnici zapljene imovine koja nije zaštićena suverenim imunitetom ([106]). Komisija, radi cjelovitosti, također napominje da, ako bi španjolski sud priznao ili izvršio odluku, to bi se isto tako moglo pripisati Španjolskoj jer se radnje svih državnih tijela, uključujući nacionalne sudove, mogu pripisati državi.

(191) Zbog istih je razloga Opći sud u presudi Micula utvrdio da je država nužno „uključena" ako isplati naknadu utvrđenu arbitražnom odlukom ([107]). Komisija, radi cjelovitosti, također napominje da, ako bi španjolski sud priznao ili izvršio odluku, to bi se isto tako moglo pripisati Španjolskoj jer se radnje svih državnih tijela, uključujući nacionalne sudove, mogu pripisati državi.

(192) Nijedna od tvrdnji koje su iznijele zainteresirane treće strane ne dovodi u pitanje zaključak da se odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, može pripisati Španjolskoj.

(193) Prvo, suprotno tvrdnjama nekih trećih strana, činjenica da je odluku donio arbitražni sud u sporu između ulagača i države, a ne domaći sud, ne mijenja zaključak Komisije o pripisivosti potpore i ne sprečava pripisivanje odluke, a u svakom slučaju njezine provedbe, Španjolskoj. Naime, arbitražni sud potvrdio je svoju nadležnost za donošenje odluke na temelju svojeg tumačenja članka 26. ECT-a i Konvencije ICSID-a, na koje se sud može pozvati samo zato što je Španjolska odlučila potpisati i ratificirati te akte međunarodnog prava. Štoviše, prihvaćanje obrazloženja koje dovodi do nedostatka pripisivosti u tom kontekstu omogućilo bi zapravo državama članicama da izbjegnu nadzor državnih potpora ako se oslanjaju na arbitražu između ulagača i države ili ako preuzmu međunarodnu obvezu dodjele određene mjere državne potpore ([108]). Takvo obrazloženje negativno utječe na djelotvornost prava Unije, a osobito na članak 107. UFEU-a, te ga stoga treba odbaciti.

([106]) Presuda Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 201 – 221.

([107]) *Ibidem*.

([108]) U tom pogledu vidjeti presudu Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 217.

(194) Drugo, kad je riječ o tvrdnjama trećih strana navedenima u uvodnim izjavama 99. i 138., da se pripisivost Odluke ne može temeljiti na pristupanju Španjolske Konvenciji ICSID-a ili ECT-u jer se u odluci o pokretanju postupka ne navodi da je temeljni program Konvencija ICSID-a ili ECT, Komisija smatra da taj argument nije relevantan za pitanje može li se odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, pripisati Španjolskoj. Individualna priroda mjere ne sprečava da ona proizlazi iz (iako nepravilne) primjene međunarodnih sporazuma, koje je Španjolska dobrovoljno sklopila, od strane arbitražnog suda u sporu između ulagača i države. U odluci o pokretanju postupka (u uvodnoj izjavi 82.) u preliminarnoj ocjeni pripisivosti mjere potpore jasno se upućuje na dobrovoljni pristanak Španjolske da pristupi Konvenciji ICSID-a i ECT-u.

(195) Treće, Komisija napominje da tvrdnja trećih strana (vidjeti uvodne izjave 100. i 139.) prema kojoj se odluka ne može pripisati Španjolskoj jer Španjolska zbog svojih obveza na temelju međunarodnog prava ne bi imala diskrecijsku ovlast kad je riječ o plaćanju naknade iz odluke, nije osnovana zbog razloga navedenih u uvodnoj izjavi 193. Prvo, to se obrazloženje ne može prihvatiti jer bi se time zapravo svim državama članicama omogućilo da izbjegnu nadzor državnih potpora ako preuzmu međunarodnu obvezu dodjele određene mjere državne potpore ([109]). Drugo, kako je navedeno u uvodnoj izjavi 11., u sudskoj praksi smatra se da arbitražna odluka donesena u postupcima između države članice i ulagača iz druge države članice, kao u ovom slučaju, nije u skladu s pravom Unije te stoga ne može proizvesti nikakav učinak i ne može se izvršiti ([110]). Stoga Španjolska mora ukinuti odluku i ne može se smatrati da je obvezna platiti, provesti ili izvršiti odluku ([111]). Kao treće, jedina situacija u kojoj sudska praksa priznaje da mjera koju je poduzela država članica nije pripisiva državi članici jest situacija u kojoj se pravom Unije od države članice zahtijeva da uvede mjeru, a da se državi članici ne ostavlja nikakva diskrecijska ovlast. U ovom predmetu to očito nije bio slučaj. S obzirom na navedeno, Komisija zaključuje da se odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, može pripisati Španjolskoj.

Državna sredstva

(196) Prema ustaljenoj sudskoj praksi, samo prednosti dodijeljene izravno ili neizravno putem državnih sredstava mogu činiti državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a ([112]).

(197) U tom slučaju Španjolska na temelju odluke ima obvezu platiti: (i) ukupan iznos naknade koji je sud izračunao u odluci (tj. 101 milijun EUR kao naknadu za kršenje članka 10. stavka 1. ECT-a jer se s ulaganjima društava Antin nije pravedno i ravnopravno postupalo); (ii) kamate prije donošenja odluke; i (iii) kamate nakon donošenja odluke, koje će se morati ponovno izračunati na temelju datuma stvarnog plaćanja (vidjeti odjeljak 5.6.).

(198) U trenutku obavijesti Španjolska je procijenila da su kamate prije donošenja odluke za razdoblje od 20. lipnja 2014. do 15. lipnja 2018. iznosile 8 686 086 EUR, a da je kamata nakon donošenja odluke iznosila 1 810 978 EUR za razdoblje od 15. lipnja 2018. do 31. ožujka 2019.

(199) Španjolska tijela objasnila su da bi se u slučaju isplate naknade iz odluke takvo plaćanje financiralo iz općeg proračuna španjolske države i da se takvo plaćanje neće izravno prenijeti na troškove elektroenergetskog sustava i stoga neće biti izravno na teret krajnjih potrošača električne energije kroz račune za električnu energiju (vidjeti odjeljak 5.6.).

([109]) Presuda Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 217.

([110]) Rješenje Suda od 21. rujna 2022., Romatsa i dr., C-333/19, EU:C:2022:749, t. 42. – 44.

([111]) Presuda Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 214.

([112]) Presuda Suda od 24. siječnja 1978., Van Tiggele, 82/77, ECLI:EU:C:1978:10, t. 25. i 26.; presuda Općeg suda od 12. prosinca 1996., Air France/Komisija, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, t. 63.

(200) Španjolska u trenutku donošenja ove Odluke nije izvršila nikakva plaćanja, osobito zato što bi to bilo u suprotnosti s pravom Unije. Međutim, zbog pokušaja društava Antin da izvrše odluku postoji ozbiljan rizik da će Španjolska morati uložiti državna sredstva u isplatu naknade iz odluke. Takav je rizik dovoljan za utvrđivanje postojanja državnih sredstava ([113]). U tom kontekstu Sud je smatrao da za utvrđivanje državnih sredstava nije važno bi li se takvim korištenjem državnih sredstava kršilo pravo Unije ili nacionalno pravo. Odlučujuće je to da je mjera proizvela učinke ([114]). Budući da potpora podrazumijeva rizik od izravnog plaćanja iz proračuna Španjolske, Komisija smatra da se odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, koja se sastoji od izravnog plaćanja, financira državnim sredstvima.

Zaključak o pripisivosti i državnim sredstvima

(201) Na temelju prethodno navedenog, Komisija zaključuje da se odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, može pripisati španjolskoj državi i da se financira iz državnih sredstava u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

10.1.2. *Prednost i selektivnost*

Gospodarska prednost

(202) U smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a prednost je svaka gospodarska korist koju poduzetnik ne bi ostvario u uobičajenim tržišnim uvjetima, odnosno bez intervencije države ([115]). Točan oblik mjere nije relevantan da bi se utvrdilo ostvaruje li poduzetnik njome gospodarsku prednost ([116]).

(203) U tom pogledu, kako bi se ocijenilo je li država članica dodijelila prednost određenom poduzetniku, trebalo bi usporediti financijsku situaciju poduzetnika nakon uvođenja mjere s financijskom situacijom u kojoj bi bio da mjera nije poduzeta ([117]).

(204) Valja također podsjetiti na to da je pojam „prednost”, svojstven kvalifikaciji mjere kao državne potpore, objektivne prirode, neovisno o razlozima donositelja mjere o kojoj je riječ. Tako priroda ciljeva državnih mjera i njihovo opravdanje nemaju nikakav učinak na njihovu kvalifikaciju kao državne potpore. U članku 107. stavku 1. UFEU-a ne pravi se razlika između uzroka i ciljeva državne potpore, nego ih se definira u odnosu na njihove učinke ([118]).

([113]) Vidjeti u tom smislu presudu Suda od 19. prosinca 2019. u predmetu C-385/18, Arriva Italia Srl, Ferrotramviaria SpA, Consorzio Trasporti Aziende Pugliesi (CO.TRA.P)/Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, EU:C:2019:1121, osobito točke 35. i 36., u kojima je Sud objasnio sljedeće: „(35) Kao drugo, kad je riječ o zahtjevu da se prednost dodjeljuje izravno ili neizravno iz državnih sredstava, valja navesti da okolnost da, prema navodima suda koji je uputio zahtjev, iznos od 70 milijuna eura nije materijalno izdvojen iz proračuna talijanske države te da stoga nije nastao trošak za proračun te države članice kao takva ne znači da se taj iznos ne može kvalificirati kao „državna sredstva”, među ostalim, zbog toga što je člankom 1. stavkom 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu predviđen potencijalni teret za proračun talijanske države. (36) U tom pogledu iz sudske prakse Suda proizlazi da treba smatrati da je potpora dodijeljena od trenutka u kojem se korisniku na temelju mjerodavnog nacionalnog zakonodavstva povjeri pravo na dobivanje pomoći, tako da stvarni prijenos predmetnih sredstava nije odlučujući (vidjeti u tom smislu presudu od 21. ožujka 2013., Magdeburger Mühlenwerke, C-129/12, EU:C:2013:200, t. 40.).”

([114]) Presuda Suda od 26. rujna 2024., C-790/21 P i C-791/21 P, Covestro i dr./Komisija, t. 172., ECLI:EU:C:2024:792, i daljnja upućivanja.

([115]) Presuda Suda od 11. srpnja 1996., predmet C-39/94, SFEI i dr., EU:C:1996:285, t. 60.; presuda Suda od 29. travnja 1999., predmet C-342/96, Španjolska/Komisija, ECLI:EU:C:1999:210, t. 41.

([116]) Presuda Suda od 24. srpnja 2003., Altmark Trans, C-280/00, EU:C:2003:415, t. 84.

([117]) U tom smislu vidjeti presudu Suda od 2. srpnja 1974., Italija/Komisija, 173/73, EU:C:1974:71, t. 13.

([118]) Vidjeti u tom smislu presudu Suda (veliko vijeće) od 25. siječnja 2022., predmet C-638/19 P, Europska komisija/European Food SA i dr., EU:C:2022:50, t. 122. i navedena sudska praksa.

(205) U ovom je predmetu jasno da je odlukom, ili u svakom slučaju njezinom provedbom, financijska situacija društava Antin poboljšana u odnosu na njihovu financijsku situaciju bez nje. Točnije, sud je društvima Antin dodijelio 101 milijuna EUR uvećano za kamate (koje je Španjolska procijenila na 8 686 086 EUR za kamate prije donošenja odluke za razdoblje od 20. lipnja 2014. do 15. lipnja 2018. i 1 810 978 EUR za kamate nakon donošenja odluke za razdoblje od 15. lipnja 2018. do 31. ožujka 2019. – vidjeti odjeljak 5.6.).

(206) Nadalje, odlukom je društvima Antin dodijeljeno pravo koje ne samo da društva ne bi stekla u uobičajenim tržišnim uvjetima, nego ono ima i financijsku vrijednost. Ta bi se financijska vrijednost mogla prenijeti i drugim korisnicima uz odgovarajuće plaćanje ([119]).

(207) U uobičajenim tržišnim uvjetima, tj. bez odluke koju je donio arbitražni sud na temelju španjolskog potpisivanja i ratifikacije ECT-a (i Konvencije ICSID-a), društva Antin ne bi imala pravo na naknadu kao što je ona dobivena na temelju odluke i ne bi postojalo pravo na temelju kojeg bi se mogla tražiti provedba ([120]).

(208) Suprotno onom što tvrde društva Antin, odluka ne čini naknadu za nezakonito postupanje Španjolske, što prema sudskoj praksi Suda, a osobito presudi Asteris, ne bi predstavljalo gospodarsku prednost. Društva Antin tvrde da je izmjenom programa iz 2007. i njegovom zamjenom programom iz 2013. prekršen članak 10. ECT-a. Međutim, ta tvrdnja nije točna zbog dva razloga.

(209) Prvo, kako je navedeno u uvodnim izjavama 157. – 166. Odluke Komisije iz 2017., izmjenom programa iz 2007. i njegovom zamjenom programom iz 2013. nisu prekršena ni opća načela prava Unije o legitimnim očekivanjima i pravnoj sigurnosti ni članak 10. ECT-a. Opći sud je u presudi Aquind potvrdio stajalište Komisije da članak 10. ECT-a ima isti sadržaj kao i opća načela prava Unije o legitimnim očekivanjima i pravnoj sigurnosti te da ne može imati šire ili drukčije značenje, koje bi dovelo u pitanje autonomiju pravnog poretka Unije ([121]).

(210) Drugo, kako je Sud utvrdio u presudi Anie, članak 10. ECT-a primjenjuje se samo na ulagače iz „drugih" ugovornih stranaka, što isključuje ulagače iz EU-a ([122]).

(211) Stoga se tvrdnja društava Antin, prema kojoj je potrebno utvrditi da program iz 2007. predstavlja nezakonitu državnu potporu kako bi odluka predstavljala državnu potporu, temelji na pogrešnoj pretpostavci.

(212) U tom pogledu svakako valja podsjetiti na to da u skladu sa sudskom praksom sudova Unije, kad je nacionalnim zakonodavstvom utvrđena „državna potpora" u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, plaćanje iznosa koji se zahtijeva pred sudom u skladu s tim zakonodavstvom isto predstavlja takvu potporu ([123]). Naime, iako se u sudskoj praksi smatra da treba razlikovati zahtjeve za naknadu štete nastale zbog nezakonitosti i tužbu za plaćanje iznosa koji se duguju na temelju propisa ([124]), ako iznosi koji se potražuju pred sudom, čak i formalno kao naknada štete,

([119]) Komisija primjećuje da su u nekim slučajevima naknade, dodijeljene arbitražnim odlukama zbog regulatornih izmjena programa iz 2007. koje je Španjolska provela, prenesene na druge poduzetnike koji nisu bili stranke u arbitražnom postupku i koji se mogu smatrati pravnim sljednicima odluke, točnije na društvo Blasket Renewables, vidjeti građanski predmet br. 21-3249, Blasket Renewable Invs./Kraljevina Španjolska, 665 F. Supp. 3d 1, (D.D.C. 2023.).

([120]) Presuda Suda od 24. srpnja 2003., Altmark Trans, C-280/00, EU:C:2003:415, t. 84.

([121]) Presuda Općeg suda od 8. veljače 2023., Aquind/Komisija, predmet T-295/20, EU:T:2023:52, t. 145. – 153.

([122]) Presuda Suda od 15.travnja 2021. u spojenim predmetima C-798/18 i C-799/18, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) i dr., t. 67. – 71.

([123]) Vidjeti u tom smislu presudu od 12. siječnja 2023., DOBELES HES C-702/20 i C-17/21, EU:C:2023:1, t. 65.; i presudu Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 174.

([124]) Vidjeti u tom smislu presudu od 27. rujna 1988., Asteris i dr., 106/87 do 120/87, EU:C:1988:457, t. 25. i 26. i navedena sudska praksa. Vidjeti i presudu Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 172.

odgovaraju isplati prednosti koju tužitelj traži na temelju zakonodavstva, tužbom se ne zahtijeva naknada štete koja bi se razlikovala od one koja se sastoji od neplaćanja punog iznosa prednosti na koju je tužitelj smatrao da ima pravo na temelju tog zakonodavstva ([125]). Korisnik potpore ne može zaobići učinkovitu primjenu pravila o državnim potporama tako da, bez oslanjanja na pravo Unije o državnim potporama, ishodi presudu o dodjeli naknade čiji bi mu učinak omogućio da definitivno nastavi provoditi predmetnu potporu više godina ([126]).

(213) U ovom predmetu, kao prvo, kako je objašnjeno u uvodnim izjavama 61. – 63. ove Odluke, naknada dodijeljena društvima Antin prema odluci izračunava se kao sadašnja vrijednost svih novčanih tokova koje bi ulagač primio tijekom vijeka trajanja postrojenja (25 godina) da Španjolska nije ukinula program iz 2007. Odlukom se stoga društvima Antin nadoknađuje šteta zbog stavljanja izvan snage programa iz 2007. Drugim riječima, plaćanje naknade štete koju je dodijelio sud ima za učinak ponovnu uspostavu situacije u kojoj bi se tužitelji našli da je program iz 2007., koji predstavlja nezakonitu državnu potporu, ostao na snazi.

(214) Kao drugo, zbog razloga navedenih u nastavku, program iz 2007. čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, koja je usto nezakonita.

(a) Korisnicima programa iz 2007. isplaćuje se naknada u iznosu većem od povrata koje bi inače primili s tržišta da nije bilo programa iz 2007. Stoga se programom omogućava prednost. Naime, Kraljevskim dekretom kojim je uveden program iz 2007. utvrđeno je da „kad je riječ o tehnologijama kojima je potreban poticaj zbog njihova ograničenog razvoja, kao što su bioplin ili solarne termoelektrane, profitabilnost se povećava na 8 % za postrojenja koja odluče opskrbljivati distributere i od 7 % do 11 % povrata za one koji sudjeluju na veleprodajnom tržištu.” Program iz 2007. stoga povećava profitabilnost takvih ulaganja iznad tržišnih povrata, čime se stvara prednost. Programom iz 2007. omogućava se, dakle, prednost u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

(b) Program iz 2007. pogodovao je odabranim korisnicima koji su proizvodili električnu energiju iz obnovljivih izvora, visokoučinkovite kogeneracije i otpada. Stoga je prednost dodijeljena u okviru programa iz 2007. bila selektivna.

(c) Potpora u okviru programa iz 2007. može se pripisati državi jer je uspostavljena zakonom i provedbenim dekretima (vidjeti uvodnu izjavu 20.).

(d) Mehanizam financiranja programa iz 2007. (vidjeti uvodne izjave od 20. do 28.) uključuje državna sredstva. Kako je Španjolska napomenula, mehanizam financiranja programa iz 2007. u osnovi je isti kao mehanizam koji je Sud ocijenio u rješenju Elcogás, a odnosi se na troškove elektroenergetskog sustava u Španjolskoj, i za koji je utvrđeno da se financirao iz državnih sredstava ([127]). Stoga se na ovaj predmet primjenjuju ista razmatranja kao što su ona iznesena u rješenju Elcogás. Država donosi potrebne odredbe za provedbu sustava naknada za pristup mreži i utvrđuje metodologiju izračuna naknada koje kao obvezne troškove snose svi potrošači električne energije i korisnici mreže. Osim toga, sustavom naknada upravlja državno tijelo, španjolsko regulatorno tijelo, a to je Nacionalna komisija za tržišta i tržišno natjecanje. Država utvrđuje i korisnike nagodbe, kao i primjenjive matematičke formule, te uređuje sam postupak nagodbe u skladu s

([125]) Vidjeti u tom smislu presudu od 12. siječnja 2023., DOBELES HES, C-702/20 i C-17/21, EU:C:2023:1, t. 61. i 62. Vidjeti i presudu Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 173.

([126]) Vidjeti u tom smislu i po analogiji presudu od 11. studenog 2015., Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, EU:C:2015:742, t. 42. – 44. i presudu Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europske komisije, EU:T:2024:659, t. 175.

([127]) Rješenje Suda od 22. listopada 2014., Elcogás SA/Administración del Estado i Iberdrola SA, predmet C-275/13, EU:C:2014:2314, posebno vidjeti t. 24. – 33.

unaprijed utvrđenim objektivnim parametrima. Osim toga, od rješenja Elcogás, Sud smatra da se sredstva koja se financiraju putem obveznih doprinosa koje nameće zakonodavstvo države članice, kojima se upravlja i koje se raspoređuje sukladno tom zakonodavstvu, mogu smatrati državnim sredstvima u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a čak i ako njima upravljaju subjekti koji nisu javna vlast ([128]). Sud smatra da je odlučujući kriterij za kvalifikaciju tarifnog dodatka kao pristojbe koja čini državna sredstva taj da taj dodatak na cijenu čini naknadu jednostrano nametnutu zakonom koju su potrošači bili dužni platiti. Španjolska je potvrdila (vidjeti uvodnu izjavu 25.) da su potrošači bili zakonski obvezni financirati troškove programa iz 2007. Stoga se program iz 2007. financirao iz državnih sredstava.

(e) Sektor električne energije otvoren je za tržišno natjecanje i u okviru tog sektora uvelike se trguje među državama članicama. Stoga bi se programom iz 2007. vjerojatno narušilo tržišno natjecanje na tržištu električne energije i utjecalo na trgovinu među državama članicama.

(215) Stoga se na temelju prethodno navedenog mora zaključiti da program iz 2007. čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a. Osim toga, s obzirom na to da je Španjolska provela program iz 2007., a da ga nije prijavila Komisiji niti ga je ona odobrila, program je predstavljao nezakonitu potporu (vidjeti uvodnu izjavu 18.). Komisija napominje da španjolska tijela ne osporavaju taj zaključak (vidjeti uvodnu izjavu 25.).

(216) U svakom slučaju, naknada za izgubljenu dobit dodijeljena odlukom, a u svakom slučaju njezinom provedbom, predstavlja gospodarsku prednost koja ne postoji u uobičajenim tržišnim uvjetima i u situaciji da odluka nije donesena. Štoviše, budući da je odluka u suprotnosti s pravom Unije zbog razloga objašnjenih u odjeljku 10.4.1., ona nije dodijeljena u uobičajenim tržišnim uvjetima. Stoga, neovisno o kvalifikaciji programa iz 2007. kao državne potpore, dodjela, a u svakom slučaju njezina provedba, predstavlja prednost ([129]).

(217) Stoga Komisija zaključuje da naknada koju je dodijelio Sud predstavlja gospodarsku prednost u korist društava Antin koju društva ne bi ostvarila u uobičajenim tržišnim uvjetima. Društva Antin također bi mogla prenijeti pravo na naknadu, a time i gospodarsku prednost koja proizlazi iz odluke, na drugu stranku. Zbog toga Komisija smatra da se odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, smatra gospodarskom prednošću za društva Antin.

(218) Radi cjelovitosti Komisija dodaje da odluka predstavlja prednost za društva Antin, čak i ako je kao takva u suprotnosti s pravom Unije i ne može se izvršiti na temelju prava Unije. Odlučujući čimbenik za utvrđivanje je li mjera državna potpora, a osobito za utvrđivanje stavlja li ta mjera korisnika u povoljniji položaj u odnosu na druge, jesu učinci mjere ([130]). U skladu s tim, činjenica da je mjera protivna odredbama prava Unije koji nisu članci 107. i 108. UFEU-a ne znači da se ne može kvalificirati kao državna potpora sve dok proizvodi učinke i nije stavljena izvan snage ili proglašena nezakonitom i time neprimjenjivom ([131]). U tom slučaju odluka postoji i kao takva nikad nije stavljena izvan snage. Unatoč činjenici da je odluka u suprotnosti s pravom Unije (vidjeti odjeljak 10.4.), i dalje bi mogla imati učinak, što je vidljivo i iz aktualnih postupaka koje su pokrenula društva Antin (vidjeti odjeljak 5.8.).

([128]) Presuda Suda od 28. ožujka 2019., Savezna Republika Njemačka/Europska komisija, predmet C-405/16 P, EU:C:2019:268, t. 58. i daljnja upućivanja.

([129]) Vidjeti u tom smislu spojene predmete T-624/15 RENV, T-694/15 RENV i T-704/15 RENV, EU:T:2024:659, t. 166.

([130]) Vidjeti u tom smislu presudu od 15. studenog 2011., Komisija i Španjolska/Government of Gibraltar i Ujedinjena Kraljevina, C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732, t. 87. i navedena sudska praksa.

([131]) Presuda Suda od 16. prosinca 2016., Komisija/Aerlingus i Ryanair, spojeni predmeti C-164/15 P, C-165/15 P, EU:C:2016:990, t. 68. i 69.

(219) Kad je riječ o tvrdnjama (vidjeti uvodne izjave 85. – 88. i 134. i 135.) da odluka može činiti državnu potporu samo ako temeljni program za koji se odlukom dodjeljuje naknada čini nezakonitu ili nespojivu državnu potporu (i da, s obzirom na to da program iz 2007. nije činio državnu potporu, ni odluka ne čini državnu potporu), Komisija napominje da ta tvrdnja ne može vrijediti jer je pojam „prednost", koji je svojstven za kvalifikaciju mjere kao državne potpore, objektivan, neovisno o motivima osoba odgovornih za predmetnu mjeru, i da se u članku 107. stavku 1. UFEU-a ne pravi razlika između uzroka ili ciljeva državne potpore, nego se ona definira s obzirom na njezine učinke (vidjeti uvodnu izjavu 204.).

(220) Štoviše, Komisija podsjeća da u ovom slučaju temeljni program, zbog čije se izmjene dodjeljuje naknada odlukom, nisu stari programi kako navode treće strane, koji obuhvaćaju različite mjere počevši od 1997., nego konkretno program iz 2007. U odluci je primijenjena metoda diskontiranog novčanog toka kako bi se usporedila situacija u okviru programa iz 2007. bez izmjena u situaciji koje uključuju sporne mjere, a to su promjene uvedene 2012. i 2013. ([132]) Stoga nijedna mjera ili promjene uvedene prije programa iz 2007. nisu utjecale na postupak odluke izvan okvira odredbi sadržanih u programu iz 2007. Mjere koje su prethodile programu iz 2007. stoga nisu podlijegale postupku koji je doveo do odluke.

(221) Komisija podsjeća i da je program iz 2007. činio državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a (vidjeti uvodnu izjavu 214.).

(222) U svakom slučaju, tim se tvrdnjama ne može dovesti u pitanje zaključak da odluka predstavlja gospodarsku prednost, kako je utvrđeno u uvodnoj izjavi 217.

(223) Osim toga, kao što je to Opći sud presudio u presudi Micula, za kvalifikaciju naknade štete koju je dodijelio arbitražni sud nije relevantno je li ta naknada odgovarala naknadi štete zbog povlačenja nezakonite ili nespojive potpore, već je jedino relevantno pitanje je li dodijeljena naknada mogla činiti državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a. Prema mišljenju Općeg suda u presudi Micula, prednost koju su imali tužitelji u tom predmetu bila je isplata naknade štete dodijeljene na temelju arbitražne odluke ([133]). Stoga u ovom slučaju tvrdnje koje se odnose na moguću spojivost programa iz 2007., da je prijavljen Komisiji na odobrenje, nisu relevantne.

Gospodarska prednost dodijeljena poduzetniku

(224) Komisija napominje da se odlukom, a u svakom slučaju njezinom provedbom, dodjeljuje prednost društvima Antin, koja su, suprotno tvrdnjama društava Antin i trećih strana u njihovim primjedbama (vidjeti uvodne izjave 90. i 137.), poduzetnik koji obavlja gospodarsku djelatnost u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

(225) Sud dosljedno definira poduzetnike kao subjekte koji obavljaju gospodarsku djelatnost bez obzira na njihov pravni status i način financiranja ([134]). Kvalifikacija određenog subjekta kao poduzetnika ovisi, dakle, u potpunosti o prirodi njegovih djelatnosti i, točnije, o tome jesu li one gospodarske. Štoviše, Sud dosljedno smatra da je svaka djelatnost koja se sastoji od ponude robe i usluga na tržištu gospodarska djelatnost.

(226) U ovom slučaju, kako je navedeno u uvodnoj izjavi 52., društvo Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. društvo je osnovano u Luksemburgu. Društvo Antin Energia Termosolar B.V. osnovano je u Nizozemskoj i u potpunosti je u vlasništvu društva Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Oba su društva bila subjekti fonda Antin Infrastructure Partners, privatnog fonda rizičnog kapitala osnovanog u Francuskoj, koji su se koristili za ulaganje u Španjolskoj ([135]).

([132]) Odluka, t. 538.

([133]) Presuda Općeg suda od 2. listopada 2024., predmeti T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, European Food SA i dr./Europska komisija, EU:T:2024:659, t. 162 i 164.

([134]) Presuda Suda od 12. rujna 2000., Pavlov i dr., spojeni predmeti C-180/98 do C-184/98, EU:C:2000:428, t. 74.; presuda Suda od 10. siječnja 2006., Cassa di Risparmio di Firenze SpA i dr., C-222/04, EU:C:2006:8, t. 107. Vidjeti i Obavijest Komisije o pojmu državne potpore iz članka 107. stavka 1. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (SL C 262, 19.7.2016., str. 1.).

([135]) Odluka, t. 2. i 249.

(227) Budući da su društva Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V aktivna u ulaganju, posebno u energetski sektor u Španjolskoj, radi ostvarivanja privlačnog povrata za ulagače prilagođenog riziku, mora se smatrati da nude usluge na tržištu i stoga obavljaju gospodarsku djelatnost. Stoga su poduzetnici u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

Selektivnost

(228) Kako bi bila u okviru područja primjene članka 107. stavka 1. UFEU-a, državnom mjerom mora se u povoljniji položaj stavljati „određen[e] poduzetnik[e] ili proizvodnj[u] određene robe”. Ne čine, dakle, sve mjere kojima se nekom poduzetniku dodjeljuje gospodarska prednost državnu potporu, već samo one kojima se na selektivan način dodjeljuje gospodarska prednost određenim poduzetnicima ili kategorijama poduzetnika ili određenim gospodarskim sektorima.

(229) U skladu s ustaljenom sudskom praksom, ako je u pitanju pojedinačna potpora, utvrđivanje gospodarske prednosti načelno omogućuje pretpostavku da je mjera selektivna. To je tako bez obzira na to postoje li na relevantnim tržištima subjekti koji se nalaze u usporedivoj situaciji ([136]).

(230) U tom se slučaju odlukom, a u svakom slučaju njezinom provedbom, naknada dodjeljuje samo društvima Antin (vidjeti uvodne izjave 61. i 62.). Prednost dodijeljena odlukom, ili u svakom slučaju njezinom provedbom, selektivna je jer se dodjeljuje samo određenim poduzetnicima, konkretno društvima Antin, dok drugi poduzetnici koji se nalaze u usporedivoj pravnoj i činjeničnoj situaciji u tom sektoru ili drugim sektorima nisu prihvatljivi za potporu i stoga neće dobiti istu prednost.

(231) Nije relevantno jesu li drugi ulagači mogli dobiti (ili su dobili) slične naknade kao što je ona iz odluke, kako tvrde neke treće strane (vidjeti odjeljak 7.2.3.). Kao prvo, svaka odluka predstavlja zasebnu mjeru koja se temelji na zasebnom pravnom aktu, koji se temelji na zasebnoj pravnoj ocjeni i kojim se korisniku daje zasebno i neovisno zakonsko pravo. Drugo, nisu svi korisnici programa iz 2007. mogli dobiti identične ili uopće usporedive naknade kao što je ona iz odluke. Konkretno, ulagači s poslovnim nastanom u Španjolskoj nisu bili obuhvaćeni zaštitom koju su strani ulagači tražili na temelju ECT-a, a čak ni oni za koje je utvrđeno da su obuhvaćeni područjem primjene ECT-a nisu dobili istovjetne naknade kao što je ona iz odluke. Treće, svi su ti ulagači, u svakom slučaju, bili aktivni u području obnovljive energije te bi stoga odluka ostala selektivna, kao što su program iz 2007. i program iz 2013. bili selektivni.

Zaključak o prednosti i selektivnosti

(232) Na temelju prethodno navedenog, Komisija zaključuje da se odlukom, a u svakom slučaju njezinom provedbom, društvima Antin dodjeljuje selektivna prednost u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

10.1.3. *Narušavanje tržišnog natjecanja i utjecaj na trgovinu*

(233) Smatra se da se mjerom koju je dodijelila država narušava ili prijeti da će se narušiti tržišno natjecanje ako bi se njome mogao poboljšati konkurentan položaj primatelja u odnosu na ostale poduzetnike s kojima se natječe ([137]). Stoga se pretpostavlja da je došlo do narušavanja tržišnog natjecanja u smislu članka 107. UFEU-a čim država dodijeli financijsku prednost nekom poduzetniku u liberaliziranom sektoru u kojem postoji ili bi moglo postojati tržišno natjecanje ([138]). Prednost koja je dodijeljena poduzetniku i kojom se narušava tržišno natjecanje obično ima potencijal i da utječe na trgovinu među državama članicama. Do utjecaja na trgovinu među državama članicama dolazi kad se nekom mjerom jača konkurentski položaj poduzetnika korisnika u odnosu na druge poduzetnike koji se natječu u trgovini unutar Zajednice ([139]).

([136]) Presuda od 4. lipnja 2015., Komisija/MOL, C-15/14 P, EU:C:2015:362, t. 60.
([137]) Presuda od 17. rujna 1980., Philip Morris, 730/79, EU:C:1980:209, t. 11.; presuda od 15. lipnja 2000., Alzetta, spojeni predmeti T-298/97, T-312/97 itd., EU:T:2000:151, t. 80.
([138]) Presuda od 15. lipnja 2000., Alzetta, spojeni predmeti T-298/97, T-312/97 itd., EU:T:2000:151, t. 141. – 147.; presuda od 24. srpnja 2003., Altmark Trans, C-280/00, EU:C:2003:415.
([139]) Presuda od 15. svibnja 2019., Achema AB i dr./Valstybinė kainų ir energetikos kontrolės komisija (VKEKK), C-706/17, EU:C:2019:407, t. 92. i navedena sudska praksa.

(234) U ovom su slučaju korisnici odluke, a u svakom slučaju njezine provedbe, društva Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V., poduzetnici (vidjeti uvodnu izjavu 227.) koji obavljaju gospodarsku djelatnost koja se sastoji od ulaganja, konkretno u infrastrukturu i energiju u Uniji (vidjeti uvodnu izjavu 51.). Energetski i investicijski sektor liberalizirani su sektori u kojima postoji tržišno natjecanje unutar EU-a. Stoga svaka prednost dodijeljena društvima Antin može narušiti tržišno natjecanje i ojačati njihov konkurentski položaj u usporedbi s drugim poduzetnicima koji se natječu u trgovini unutar Unije.

(235) Stoga Komisija zaključuje da odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, može utjecati na trgovinu među državama članicama i narušiti ili prijetiti da će narušiti tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu.

10.1.4. *Zaključak o postojanju državne potpore*

(236) S obzirom na navedeno Komisija zaključuje da odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

10.2. **Nova potpora**

(237) Neke treće strane u svojim primjedbama tvrde da odluka, ako se smatra potporom, ne bi činila „novu potporu" u smislu članka 1. točke (c) Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589. Smatraju da bi se odluka trebala smatrati postojećom potporom u smislu članka 1. točke (b) podtočke iv. Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589 jer se ne može smatrati da se njome dodjeljuje potpora drukčija od programa iz 2007. te bi se, s obzirom na to da potpora društvima Antin u okviru programa iz 2007. čini postojeću potporu, i odluka trebala smatrati postojećom potporom (vidjeti odjeljak 7.1.3.).

(238) Međutim, tim se argumentom pogrešno tumači opseg službene istrage koja se odnosi na naknadu koju su društva Antin dobila na temelju odluke. Razmatranja o tome čini li program iz 2007. postojeću potporu nisu odlučujuća za utvrđivanje predstavlja li odluka postojeću potporu, za koju je rok zastare, u skladu s člankom 17. stavkom 2. Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589, počeo teći od dana donošenja odluke (odnosno 15. lipnja 2018.). Društva Antin nisu imala pravo na plaćanje u okviru programa iz 2007. osim plaćanja koja su primljena prije izmjene programa 2013. Ako bi do takvog plaćanja došlo, ono bi se dakle temeljilo samo na odluci, a ne na postojećim pravima. Odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, predstavlja, dakle, novu potporu.

(239) Komisija podsjeća da je taj zaključak u skladu sa zaključcima Suda u predmetu Micula, prema kojima je Sud smatrao da je „predmetno pravo na naknadu štete dodijeljeno tek arbitražnom odlukom, kojom je prilikom prihvaćanja zahtjeva tužitelja u arbitraži ne samo utvrđeno postojanje tog prava nego je ono i brojčano izraženo” ([140]). U tom je predmetu Sud doista naveo da je „pravo na naknadu štete koje je dosuđeno za štetu za koju tužitelji u arbitraži tvrde da su je pretrpjeli zbog ukidanja, navodno protivno BIT-u, predmetnog sustava poreznih poticaja dodijeljeno tek arbitražnom odlukom. Naime, tek su po završetku arbitražnog postupka – koji su u tu svrhu pokrenuli na temelju arbitražne klauzule sadržane u članku 7. BIT-a – tužitelji u arbitraži mogli ishoditi stvarnu isplatu te naknade štete” ([141]). Sud je stoga utvrdio da je „Opći sud počinio […] pogrešku koja se tiče prava kad je […] utvrdio da je državna potpora iz sporne odluke dodijeljena na datum ukidanja predmetnog sustava poreznih poticaja” ([142]). U ovom predmetu, suprotno tvrdnjama određenih trećih osoba, bilo bi pogrešno smatrati da je predmetna potpora dodijeljena donošenjem programa iz 2007.

(240) Osim toga, kako je već utvrđeno u odjeljku 10.1. ove Odluke, sama odluka ispunjava uvjete za postojanje državne potpore i njezina kvalifikacija kao državne potpore ne ovisi o kvalifikaciji programa iz 2007.

(241) Kad je riječ o tvrdnji da se na temelju presude Dobeles Hes ([143]) ne može smatrati da se odlukom dodjeljuje potpora drukčija od programa iz 2007. (vidjeti uvodne izjave 146. i 176.), Komisija napominje da se taj predmet činjenično razlikuje od ovog predmeta i stoga se ne mogu uspoređivati. Konkretnije, Sud je u predmetu Dobeles Hes presudio da uspostava državne potpore kao takva ne može proizlaziti iz sudske odluke, za razliku od cjenovne prednosti utvrđene nacionalnim zakonodavstvom, u smislu da, kad nacionalno zakonodavstvo kojim se uspostavlja zakonsko pravo na primitak višeg iznosa za električnu energiju proizvedenu iz obnovljivih izvora energije čini „državnu potporu” u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, zahtjeve upućene sudovima radi cjelovitog ostvarivanja tog prava valja smatrati zahtjevima za plaćanje dijela te državne potpore koji nije primljen, a ne zahtjevima da sud kojem su upućeni dodijeli neku drugu državnu potporu ([144]). Međutim, u ovom slučaju naknada koju je dodijelio sud ne proizlazi iz prava koje je već utvrđeno u španjolskom zakonodavstvu neovisno o odluci. Naprotiv, odlukom se društvima Antin nadoknađuje ukidanje nezakonitog programa potpore, a pravo na naknadu proizlazi izravno iz odluke. Osim toga, arbitražni sud nije nacionalni sud. Ni zbog toga se presuda Dobeles Hes ovdje ne može primijeniti.

(242) Naposljetku, kad je riječ o programu potpore, rok zastare iz članka 17. stavka 2. Uredbe 2015/1589 ne počinje teći, kao što to tvrde zainteresirane strane, od početka provedbe programa potpora. Naprotiv, kao što je jasno iz teksta te odredbe, on počinje teći od dana dodjele potpore u okviru programa potpora. To je dan na koji poduzeće stječe pravo na pojedinačno plaćanje, tj. na dan dospijeća plaćanja. Slijedom toga, za plaćanja koja bi dospjela nakon izmjene 2013. rok zastare mogao bi početi teći najranije na dan kad bi bilo dospijeće plaćanja ([145]).

10.3. **Nezakonitost potpore**

(243) Člankom 108. stavkom 3. UFEU-a od predmetne države članice zahtijeva se da mjeru koju je predložila ne primjenjuje dok Komisija u postupku ne donese konačnu odluku.

([140]) Presuda Suda (veliko vijeće) od 25. siječnja 2022., predmet C-638/19 P, Europska komisija/European Food SA i dr., EU:C:2022:50, t. 125.
([141]) *Ibid.*, t. 124.
([142]) *Ibid.*, t. 127.
([143]) Presuda Suda (veliko vijeće) od 12. siječnja 2023., u spojenim predmetima C-702/20 i C-17/21, SIA 'DOBELES HES' i Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, EU:C:2023:1.
([144]) T. 79. te presude.
([145]) Presuda Suda od 8. prosinca 2011., France Télécom/Komisija, C-81/10 P, t. 82.; presuda Suda (veliko vijeće) od 12. siječnja 2023., spojeni predmeti C-702/20 i C-17/21, SIA 'DOBELES HES' i Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, EU:C:2023:1.

(244) U skladu s ustaljenom sudskom praksom, odlučujući čimbenik za određivanje datuma na koji su korisnici dobili pravo na primitak državne potpore na temelju određene mjere njihovo je stjecanje izvjesnog prava da prime tu potporu i s tim povezana obveza države članice da je dodijeli. Naime, na taj datum navedena mjera može narušiti tržišno natjecanje i utjecati na trgovinu među državama članicama u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a ([146]).

(245) U ovom je predmetu odluka donesena 15. lipnja 2018., a ispravljena zbog administrativnih pogrešaka 29. siječnja 2019. Budući da je odlukom donesenom 15. lipnja 2018. Španjolskoj naloženo da društvima Antin isplati naknadu štete u iznosu od 101 milijun EUR (kako je ispravljena 29. siječnja 2019.), zajedno s kamatama na taj iznos, društvima Antin na taj je datum dodijeljeno pravo na naknadu štete određenu odlukom. Na temelju nalaza arbitražnog suda da se ECT primjenjuje na predmetni spor, članak 26. stavak 8. ECT-a znači da je Španjolska obvezana ishodom arbitražnog postupka i da je stoga pravo društava Antin na primanje potpore na temelju odluke dodijeljeno 15. lipnja 2018. te je stoga potpora dodijeljena na temelju odluke istog datuma (odnosno 15. lipnja 2018. (vidjeti i odjeljak 10.2.)).

(246) Španjolska je o odluci obavijestila 17. travnja 2019., a, prema trenutno dostupnim informacijama, nije ju isplatila, provela niti izvršila.

(247) Budući da je potpora dodijeljena 15. lipnja 2018., prije nego što ju je odobrila Komisija, Komisija stoga smatra da je potpora koja proizlazi iz odluke, a u svakom slučaju njezine provedbe, nezakonita.

(248) Radi cjelovitosti Komisija napominje da, suprotno tvrdnji trećih strana, Španjolska nije „zlorabila" postupak obavješćivanja. Prijavom predmetne potpore Španjolska je postupila u skladu sa svojom obvezom iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, što se po definiciji ne može smatrati zlouporabom prava.

(249) U svakom slučaju, provedba odluke nakon donošenja ove Odluke također bi predstavljala nezakonitu potporu.

10.4. **Spojivost potpore**

(250) Budući da odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, predstavlja državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, takva je mjera zabranjena, osim ako se može smatrati spojivom s unutarnjim tržištem u skladu s člankom 107. stavkom 2. ili člankom 107. stavkom 3. UFEU-a.

(251) Na samom početku Komisija podsjeća da se pri ocjenjivanju spojivosti mjere s unutarnjim tržištem na temelju članka 107. stavaka 2. i 3. UFEU-a teret dokazivanja prvenstveno stavlja na državu članicu ([147]). Španjolska zasad nije iznijela argumente kojima bi se mjera mogla opravdati na temelju članka 107. stavka 2. ili članka 107. stavka 3. UFEU-a.

(252) Međutim, radi cjelovitosti, Komisija je u odluci o pokretanju postupka, osim što je podsjetila da je teret dokazivanja spojivosti na Španjolskoj, smatrala primjerenim provesti ocjenu spojivosti po službenoj dužnosti te je izrazila preliminarne dvojbe o spojivosti mjere s unutarnjim tržištem u pogledu (i) moguće povrede prava EU-a mjerom potpore (uvodne izjave od 96. do 102. odluke o pokretanju postupka) i (ii) neusklađenosti mjere potpore s kriterijima spojivosti na temelju smjernica o državnim potporama koje se primjenjuju na operativne potpore za energiju iz obnovljivih izvora (vidjeti uvodne izjave od 108. do 154. odluke o pokretanju postupka).

(253) Zbog razloga navedenih u nastavku Komisija ostaje pri zaključku da odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, nije spojiva s unutarnjim tržištem jer se njome krši pravo Unije.

([146]) Presuda Suda (veliko vijeće) od 25. siječnja 2022., predmet C-638/19 P, Europska komisija/European Food SA i dr., EU:C:2022:50, t. 123.

([147]) Presuda Prvostupanjskog suda od 12. rujna 2007., predmet T-68/03, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Komisija, EU:T:2007:253, t. 34.

10.4.1. *Kršenje prava Unije*

(254) U skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda „državna potpora kojom se, kao takvom ili nekim od njezinih uvjeta, krše odredbe ili opća načela prava Unije ne može biti proglašena spojivom s unutarnjim tržištem [...]. Naime, kad su pravila o potpori u tolikoj mjeri neodvojivo povezana s predmetom potpore da ih nije moguće ocjenjivati odvojeno, njihov učinak na spojivost ili nespojivost potpore u cijelosti nužno treba ocjenjivati na temelju postupka predviđenog u članku 108. UFEU-a” ([148]).

(255) Komisija na početku podsjeća da sudovi Unije smatraju da međunarodni sporazum ne može utjecati na nadležnosti utvrđene Ugovorima i prema tome na autonomiju pravosudnog sustava Unije, čije poštovanje osigurava Sud ([149]). To je načelo osobito propisano u članku 344. UFEU-a, prema kojem se države članice obvezuju da spor o tumačenju ili primjeni Ugovorâ neće rješavati ni na koji drugi način osim onog koji je njima predviđen ([150]).

(256) Kako bi se zajamčilo očuvanje posebnih značajki i autonomije pravnog poretka EU-a, Ugovorima je uspostavljen pravosudni sustav namijenjen osiguranju usklađenosti i jedinstva u tumačenju prava Unije ([151]). U okviru tog sustava, u skladu s člankom 19. stavkom 1. UEU-a, nacionalni sudovi i Sud dužni su zajamčiti punu primjenu prava Unije u svim državama članicama i sudsku zaštitu prava pojedinaca koja proizlaze iz tog prava ([152]). „Zaglavni kamen tako zamišljenog pravosudnog sustava uspostavljen je postupkom povodom zahtjeva za prethodnu odluku, predviđenim u članku 267. UFEU-a, koji uspostavljanjem dijaloga između sudova, točnije između Suda i sudova država članica, ima za cilj osigurati jedinstveno tumačenje prava Unije, omogućujući tako osiguranje njegove usklađenosti, njegova punog učinka i njegove autonomije kao i u konačnici posebne naravi prava uspostavljenog Ugovorima” ([153]).

(257) Kao što je objašnjeno u uvodnim izjavama 9. do 11., u skladu sa sudskom praksom Suda, članak 19. UEU-a i članci 267. i 344. UFEU-a, kao i opće načelo autonomije pravnog poretka Unije isključuju odredbu u međunarodnom sporazumu na temelju koje ulagač iz jedne države članice stranke tog sporazuma može, u slučaju spora o ulaganjima u drugoj državi članici koja je stranka tog sporazuma, pokrenuti postupak protiv potonje države članice pred arbitražnim sudom, čiju se nadležnost ta država članica obvezala prihvatiti ([154]).

(258) Naime, sklapanjem takvog sporazuma države članice stranke tog sporazuma pristaju izuzeti se iz nadležnosti vlastitih sudova i, prema tome, iz sustava pravnih lijekova čija im je uspostava naložena člankom 19. stavkom 1. drugim podstavkom UEU-a u područjima obuhvaćenima pravom Unije, sporove koji se mogu odnositi na primjenu ili tumačenje prava Unije. Takav sporazum stoga može dovesti do situacije u kojoj se ti sporovi ne rješavaju na način koji jamči punu djelotvornost prava Unije ([155]).

(259) U ovom se slučaju odluka odnosi na spor između države članice i dva ulagača iz druge dvije države članice i donesena je u kontekstu postupka pokrenutog na temelju mehanizma arbitraže između ulagača i države utvrđenog u članku 26. ECT-a.

([148]) Presuda Suda od 31. siječnja 2023., predmet C-284/21 P, Komisija/Anthony Braesch i dr., EU:C:2023:58, t. 96. i 97. (vidjeti i sudsku praksu na koju se upućuje).
([149]) T. 32. presude Achmea i navedena sudska praksa. Vidjeti i presudu Komstroy, t. 42.
([150]) Vidjeti presudu Achmea, t. 32. T. 42. presude Komstroy.
([151]) Vidjeti presudu Achmea, t. 35. Vidjeti i presudu Komstroy, t. 45.
([152]) Vidjeti presudu Achmea, t. 36. Vidjeti i presudu Komstroy, t. 45.
([153]) Vidjeti presudu Achmea, t. 37. Vidjeti i presudu Komstroy, t. 46.
([154]) Vidjeti presudu Achmea i presudu Komstroy; Rješenje Suda od 21. rujna 2022., Romatsa i dr., C-333/19, EU:C:2022:749.
([155]) Rješenje Suda od 21. rujna 2022., Romatsa i dr., C-333/19, EU:C:2022:749, t. 34. i navedena sudska praksa.

(260) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 10. odluke o pokretanju postupka i kako je Sud utvrdio u presudi Komstroy, ECT je, na temelju akta kojim se Uniji odobrava njegovo sklapanje i u skladu s člankom 216. UFEU-a, dio pravnog poretka Unije tako da je sam ECT akt prava Unije ([156]). Stoga bi svaki sud osnovan na temelju ECT-a bio dužan tumačiti, pa čak i primjenjivati, pravo Unije ([157]).

(261) Osim toga, kako je Sud naveo u presudi Komstroy, *ad hoc* sud, kao što je sud koji je donio odluku, nije dio pravosudnog sustava države članice. To dakle znači da se ne može kvalificirati kao sud države članice u smislu članka 267. UFEU-a te stoga nema pravo Sudu uputiti zahtjev za prethodnu odluku o tumačenju prava Unije ([158]). Zbog neusklađenosti s pravom Unije do koje bi došlo ako bi ulagač iz jedne države članice mogao pokrenuti taj arbitražni mehanizam u sporu koji se odnosi na ulaganje koje je proveo u drugoj državi članici, Sud je utvrdio da se članak 26. ECT-a mora tumačiti tako da se ne primjenjuje na takvu situaciju, tj. na spor unutar EU-a.

(262) Na temelju prethodno navedenog i suprotno tvrdnji koju je iznijelo nekoliko zainteresiranih trećih strana u svojim pisanim primjedbama, mora se smatrati da postupak koji je doveo do donošenja odluke nije imao pravnu osnovu. Članak 26. ECT-a ne može se primijeniti na spor poput ovog između države članice i ulagača iz drugih država članica o ulaganju koje je potonji proveo u prvoj državi članici. Španjolska nikad nije ponudila arbitražu u takvim sporovima. Stoga ne postoji sporazum o arbitraži, a sud uspostavljen na temelju odredbe koja se ne primjenjuje nije propisno osnovan. Arbitražni sud, koji je u ovom predmetu ipak osnovan, ima nedostatke koje je Sud utvrdio u presudi Komstroy. Osnovan je u skladu s člankom 37. stavkom 2. točkom (b) Konvencije ICSID-a, čime je Konvencija postala primjenjiva na sudsko preispitivanje njezinih odluka, uključujući i odluku o kojoj je ovdje riječ. Člancima 52., 53. i 54. Konvencije predviđa se samo ograničeno preispitivanje odluka koje se osobito odnose na nadležnost arbitražnog suda. U tom se kontekstu mora smatrati da odluka koju je donio sud ne podliježe preispitivanju suda države članice koji može jamčiti potpunu usklađenost s pravom Unije.

(263) Stoga, čak i ako se zanemari činjenica da je odluka ništetna jer nema pravnu osnovu, mora se smatrati da nije u skladu s pravom Unije. Ne može imati nikakav učinak i ne može se izvršiti kako bi se isplatila dodijeljena naknada štete ([159]).

(264) S obzirom na prethodno navedeno, Komisija zaključuje da se odlukom, a u svakom slučaju njezinom provedbom, krši pravo Unije, a posebno članak 19. stavak 1. UEU-a i članci 267. i 344. UFEU-a, kao i opće načelo autonomije pravnog poretka EU-a.

10.4.2. *Neprimjena članka 351. UFEU-a*

(265) U članku 351. UFEU-a stoji da „[o]dredbe Ugovorâ ne utječu na prava i obveze koje proizlaze iz sporazuma sklopljenih [...] za države pristupnice, prije dana njihova pristupanja, a koje su sklopile jedna ili više država članica s jedne strane te jedna ili više trećih zemalja s druge strane”.

([156]) Vidjeti presudu Komstroy, t. 23.
([157]) Vidjeti presudu Komstroy, t. 50.
([158]) Vidjeti presudu Komstroy, t. 52. i 53.
([159]) Rješenje od 21. rujna 2022., Romatsa i dr., C-333/19, EU:C:2022:749, t. 42. i 43.; Izjava o pravnim posljedicama presude Suda u predmetu Komstroy i zajednički dogovor o neprimjenjivosti članka 26. Ugovora o Energetskoj povelji kao osnove za arbitražne postupke unutar EU-a, SL L, 2024/2121, 6.8.2024.

(266) Prema ustaljenoj sudskoj praksi, svrha članka 351. prvog stavka UFEU-a je pojasniti, u skladu s načelima međunarodnog prava, da primjena Ugovorâ Unije ne utječe na obvezu predmetne države članice da poštuje prava zemalja nečlanica na temelju prethodnog sporazuma i da izvršava svoje obveze koje iz njega proizlaze ([160]). Člankom 351. prvim stavkom UFEU-a štite se prava trećih zemalja jer se predmetnim državama članicama dopušta da ispune svoje obveze na temelju prethodnog međunarodnog sporazuma ([161]). S druge strane, njime se države članice ne ovlašćuju za ostvarivanje prava na temelju takvih sporazuma u svojim unutarnjim odnosima u Uniji ([162]).

(267) U sudskoj praksi nadalje se smatra da, da bi vladavina prava Unije bila lišena učinka zbog međunarodnog sporazuma, u skladu s člankom 351. prvim stavkom UFEU-a, moraju biti ispunjena dva uvjeta: sporazum mora biti sklopljen prije stupanja na snagu Ugovorâ EU-a u predmetnoj državi članici i predmetna treća država mora na temelju njega ostvarivati prava koja ta država članica mora poštovati ([163]).

(268) U ovom predmetu, kako je objašnjeno u bilješci (4.), ECT su potpisale Unija i Španjolska u prosincu 1994. (a 17. prosinca 1991. Luksemburg i Nizozemska, države članice u kojima su društva Antin osnovana), a stupio je na snagu nakon ratifikacije u travnju 1998. Španjolska je 21. ožujka 1994. potpisala Konvenciju ICSID-a, a stupila je na snagu nakon ratifikacije 17. rujna 1994. Konvencija je za Luksemburg stupila na snagu 29. kolovoza 1970., a za Nizozemsku 14. listopada 1966. ECT i Konvencija stoga su sklopljeni nakon 1958. (relevantan datum za primjenu članka 351. UFEU-a na Luksemburg i Nizozemsku) i nakon što je Španjolska pristupila Uniji 1986. Prvi uvjet iz članka 351. UFEU-a stoga nije ispunjen ni u kakvim okolnostima.

(269) Osim toga, člankom 26. ECT-a, prema presudi Komstroy, nastoje se urediti bilateralni odnosi ([164]). Isto tako, Konvencijom ICSID-a, unatoč njezinu multilateralnom karakteru, nastoje se urediti bilateralni odnosi između ugovornih stranaka na sličan način kao i bilateralni ugovor. Iako bi treće države koje su sklopile Konvenciju ICSID-a mogle imati interes da Španjolska ispuni svoje obveze prema drugoj državi članici izvršenjem, u skladu s odredbama te Konvencije, arbitražne odluke obuhvaćene njezinim područjem primjene, takav isključivo činjenični interes ne može se izjednačiti s „pravom" u smislu članka 351. prvog stavka UFEU-a, kojim se može opravdati primjena te odredbe ([165]). Stoga ni ECT ni Konvencija ICSID-a ne ispunjavaju ni drugi uvjet iz članka 351. UFEU-a.

(270) Stoga se mora zaključiti da članak 351. UFEU-a nije relevantan za ovaj predmet i da ne mijenja zaključak Komisije iz uvodne izjave 264. da se Odlukom, a u svakom slučaju njezinom provedbom, krši pravo Unije.

10.4.3. *Nepostojanje legitimnih očekivanja*

(271) Nekoliko zainteresiranih trećih strana u svojim pisanim primjedbama tvrdi da bi se zaključkom Komisije da odluka nije spojiva s unutarnjim tržištem zbog neusklađenosti s pravom EU-a povrijedilo načelo zaštite legitimnih očekivanja.

([160]) Presuda od 15. rujna 2011., Komisija/Slovačka, C-264/09, EU:C:2011:580, t. 41. i navedena sudska praksa i presuda od 2. listopada 2024., European Food SA i dr./Europska komisija, T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, EU:T:2024:659, t. 74.

([161]) Presuda od 2. listopada 2024., European Food SA i dr./Europska komisija, T-624/15 RENV i T-694/15 RENV, EU:T:2024:659, t. 76. i navedena sudska praksa.

([162]) *Ibid.*, t. 77. i navedena sudska praksa.

([163]) *Ibid.*, t. 80. i navedena sudska praksa.

([164]) Vidjeti presudu Komstroy, t. 64.

([165]) Presuda od 2. listopada 2024., European Food i dr./Komisija, T-624/15 RENV, T-694/15 RENV i T-704/15 RENV, EU:T:2024:659, t. 106. i navedena sudska praksa.

(272) Načelo zaštite legitimnih očekivanja temeljno je načelo prava Unije kojim se svakom gospodarskom subjektu kojem je institucija stvorila legitimna očekivanja omogućuje da se na njih osloni ([166]). No ako je oprezan i razborit gospodarski subjekt mogao predvidjeti da bi institucija mogla donijeti mjeru koja će vjerojatno utjecati na njegove interese, ne može se pozivati na to načelo ako se mjera donese ([167]).

(273) Prema ustaljenoj sudskoj praksi, pravo pozivanja na načelo zaštite legitimnih očekivanja pretpostavlja ispunjenje tri uvjeta. Kao prvo, tijela moraju zainteresiranoj osobi dati precizna, bezuvjetna i dosljedna jamstva, koja proizlaze iz ovlaštenih i pouzdanih izvora. Precizne, bezuvjetne i dosljedne informacije, u bilo kojem obliku, predstavljaju takvo jamstvo. Drugo, ta jamstva moraju biti takva da kod onih kojima su upućena stvore legitimno očekivanje. Treće, dana jamstva moraju biti u skladu s primjenjivim pravilima ([168]).

(274) Kad je riječ o prvom uvjetu, Komisija nikad nije pružila jamstva na temelju kojih bi društva Antin mogla legitimno očekivati da odluka ne čini državnu potporu ili da će Komisija svakako odluku, a u svakom slučaju njezinu provedbu, smatrati zakonitom i spojivom državnom potporom.

(275) Naprotiv, Komisija je u svojoj Odluci iz 2017., odnosno prije donošenja arbitražne odluke, jasno navela da bi „svaka naknada koju bi arbitražni sud dodijelio ulagaču na temelju toga što je Španjolska izmijenila gospodarski program premije prijavljenim programom sama po sebi predstavljala državnu potporu" ([169]). Budući da arbitražni sudovi nisu nadležni za proglašenje državne potpore spojivom s unutarnjim tržištem – to je u isključivoj nadležnosti Komisije – razborit i oprezan gospodarski subjekt mogao je očekivati da bi svaka takva odluka kojom se dodjeljuje naknada činila državnu potporu koju je potrebno prijaviti u skladu s člankom 108. stavkom 3. UFEU-a i da podliježe obvezi mirovanja. Stoga ulagači nisu dobili precizne, bezuvjetne i dosljedne informacije zbog kojih bi mogli imati legitimna očekivanja.

(276) Nadalje, Komisija napominje da legitimna očekivanja ne mogu nastati za radnje Unije kojima bi se prekršilo pravo Unije. Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 10. do 12., odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, u suprotnosti je s člankom 19. stavkom 1. UEU-a, člancima 267. i 344. UFEU-a te općim načelom autonomije pravnog poretka EU-a. Stoga iz mjere ne mogu proizaći legitimna očekivanja.

(277) Na temelju prethodno navedenog, Komisija smatra da načelo legitimnih očekivanja ne mijenja zaključak da je odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, u suprotnosti s pravom Unije te da je stoga nespojiva s unutarnjim tržištem.

10.4.4. *Zaključak o spojivosti potpore*

(278) Na temelju prethodno navedenih razmatranja Komisija zaključuje da je odluka, a u svakom slučaju i njezina provedba, u suprotnosti s odredbama prava Unije, odnosno člankom 19. stavkom 1. UEU-a i člancima 267. i 344. UFEU-a, kao i s općim načelom autonomije pravnog poretka EU-a. Valja zaključiti da mjera nije spojiva s unutarnjim tržištem i da se stoga ne može odobriti te nije potrebno razmatrati dovodi li potpora do diskriminacije na temelju državljanstva protivno članku 18. UFEU-a ili je li u skladu sa smjernicama o državnim potporama koje se primjenjuju na potpore za energiju iz obnovljivih izvora.

([166]) Presuda od 2. listopada 2024., European Food i dr./Komisija, T-624/15 RENV, T-694/15 RENV i T-704/15 RENV, EU:T:2024:659, t. 228. i navedena sudska praksa.
([167]) Presuda od 2. listopada 2024., European Food i dr./Komisija, T-624/15 RENV, T-694/15 RENV i T-704/15 RENV, EU:T:2024:659, t. 229. i navedena sudska praksa.
([168]) *Ibid.*, t. 230. i navedena sudska praksa.
([169]) Uvodna izjava 165. Odluke Komisije iz 2017.

11. SPREČAVANJE PROVEDBE ODLUKE I POVRAT SREDSTAVA

(279) U skladu s UFEU-om i ustaljenom sudskom praksom sudova Unije Komisija je nadležna za odlučivanje da predmetna država članica mora izmijeniti ili ukinuti potporu ako se utvrdi da ta potpora nije spojiva s unutarnjim tržištem ([170]). Sudovi Unije isto tako dosljedno smatraju da obveza države članice da ukine potporu koju Komisija smatra nespojivom s unutarnjim tržištem služi u svrhu ponovne uspostave prethodne situacije ([171]).

(280) U tom kontekstu sudovi Unije utvrdili su da će taj cilj biti ostvaren kad primatelj vrati iznose koji su mu dodijeljeni na temelju nezakonite potpore, čime će izgubiti prednost nad konkurentima na unutarnjem tržištu te će se ponovno uspostaviti situacija koja je postojala prije isplate potpore ([172]).

(281) U skladu sa sudskom praksom, u članku 16. stavku 1. Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589 ([173]) navodi se da „[k]ada se u slučajevima nezakonite potpore donesu negativne odluke, Komisija donosi odluku kojom se od dotične države članice zahtijeva da poduzme sve potrebne mjere za povrat sredstava potpore od korisnika."

(282) Kako je Sud utvrdio, nezakonite potpore moraju se povratiti i od društva koje obavlja gospodarsku djelatnost poduzetnika koji se koristio tim potporama ako je utvrđeno da to društvo stvarno nastavlja uživati konkurentsku prednost povezanu s tim potporama ([174]). Prema tome, Sud je smatrao da „u okviru svoje zadaće provođenja povrata potpore, a u svrhu osiguravanja pune djelotvornosti Komisijine odluke o povratu u kojoj se precizno navodi korisnik potpore te djelotvornog uklanjanja narušavanja tržišnog natjecanja nastalog zbog konkurentske prednosti povezane s primanjem potpore, nacionalna tijela i sudovi dužni su odrediti drugo poduzeće koje nije ono određeno u toj odluci o povratu, u slučaju da je prednost povezana s predmetnom potporom stvarno prenesena na to drugo poduzeće nakon donošenja navedene odluke o povratu" ([175]).

(283) U ovom predmetu iz prethodnih opažanja proizlazi da Španjolska mora osigurati povrat svih isplata potpore društvima Antin ili bilo kojoj trećoj strani koja je stekla ili bi mogla steći naknadu iz odluke, ili bilo kojeg prava koje iz nje proizlazi. Međutim, na temelju informacija dostupnih Komisiji, iako je sama odluka objavljena i stoga je predmetna potpora dodijeljena društvima Antin ([176]), Španjolska nije isplatila, izvršila ili provela tu odluku. Stoga, na temelju informacija dostupnih Komisiji, državna potpora nije stvarno isplaćena i nema potrebe za povratom ako Španjolska i ubuduće ne bude plaćala nikakvu naknadu u okviru odluke.

(284) U tom kontekstu, osim što neće platiti, provesti ili izvršiti odluku, Španjolska je dužna jamčiti da se odluka neće isplatiti, provesti ili izvršiti na drugi način od datuma donošenja ove Odluke. Ako dođe do takvog plaćanja, izvršenja ili provedbe, Španjolska je dužna osigurati povrat svih sredstava koja su stvarno prenesena kao rezultat tog plaćanja, provedbe ili izvršenja ([177]). U tom pogledu Španjolska je dužna osigurati povrat svih isplata potpore u okviru odluke društvima Antin i bilo kojoj trećoj strani koja je stekla ili bi mogla steći naknadu iz odluke, ili bilo kojeg prava koje iz nje proizlazi.

([170]) Presuda od 12. srpnja 1973., Komisija/Njemačka, 70/72, EU:C:1973:87, t. 13.
([171]) Presuda od 21. ožujka 1990., Belgija/Komisija, C-142/87, EU:C:1990:125, t. 66.
([172]) Presuda od 17. lipnja 1999., Belgija/Komisija, C-75/97, EU:C:1999:311, t. 64. i 65.
([173]) Vidjeti bilješku 60.
([174]) Presuda od 16. siječnja 2025., Scai Srl/Regione Campania, predmet C-588/23, EU:C:2025:23, t. 40.; presuda od 07. ožujka 2018., SNCF Mobilités/Komisija, C-127/16 P, EU:C:2018:165, t. 104. i 106.
([175]) Presuda od 16. siječnja 2025., Scai Srl/Regione Campania, predmet, predmet C-588/23, EU:C:2025:23, t. 46.
([176]) Vidjeti odjeljak 10.3. ove Odluke.
([177]) Kako bi ispunila svoje obveze iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, Španjolska je dužna poduzeti i sve odgovarajuće mjere kako bi spriječila društva Antin i bilo koju treću stranu, koja može steći ili je stekla naknadu iz odluke ili bilo koje pravo koje iz nje proizlazi, da traže priznanje, izvršenje i provođenje odluke u državama članicama Unije ili u trećim zemljama.

(285) Kako bi ispunila svoje obveze iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, Španjolska je dužna poduzeti i sve odgovarajuće mjere kako bi spriječila društva Antin i bilo koju treću stranu, koja je stekla ili bi mogla steći naknadu iz odluke ili bilo koje pravo koje iz nje proizlazi, da traže priznanje, izvršenje i provođenje odluke u državama članicama Unije ili u trećim zemljama.

(286) Štoviše, valja napomenuti da iz načela lojalne suradnje iz članka 4. stavka 3. UEU-a proizlazi da države članice, a posebno nacionalni sudovi, moraju poduzeti sve potrebne mjere kako bi se zajamčila primjena i djelotvornost prava Unije, a osobito pravila prava Unije o državnim potporama iz članaka 107. i 108. UFEU-a ([178]). Zbog tog istog načela lojalne suradnje nacionalni sudovi moraju poduzeti sve potrebne mjere kako bi se zajamčila primjena i djelotvornost članka 19. stavka 1. UEU-a, članaka 267. i 344. UFEU-a te načela autonomije pravnog poretka Unije ([179]). Stoga se u ovom predmetu u skladu s načelom lojalne suradnje zahtijeva da nacionalni sudovi država članica, uključujući nacionalne sudove koji nisu španjolski, ne priznaju, ne izvršavaju ili ne provode odluku i da poduzimaju sve potrebne mjere kako bi spriječili priznavanje, izvršenje ili provedbu odluke (na primjer, nalaganjem poduzećima s poslovnim nastanom u njihovoj nadležnosti da prekinu sve radnje kojima traže priznanje ili izvršenje odluke u drugim jurisdikcijama i nalaganjem da plate novčane kazne u slučaju nepoštovanja naloga da prestanu s takvim radnjama).

12. **ZAKLJUČAK**

Komisija zaključuje da odluka, a u svakom slučaju njezina provedba, podrazumijeva državnu potporu koja nije spojiva s unutarnjim tržištem jer se temelji na tumačenju ECT-a kojim se krši pravo Unije. Stoga je Španjolska dužna ostvariti povrat svake isplate potpore, među ostalim od bilo koje treće strane koja je stekla ili bi mogla steći naknadu iz odluke ili bilo koja prava koja iz nje proizlaze. Osim što ne plaća, ne provodi i ne izvršava odluku, Španjolska je dužna osigurati da se odluka ne isplati, ne izvrši i ne provede na drugi način od datuma donošenja ove Odluke i osigurati povrat svih sredstava stvarno prenesenih kao rezultat tog plaćanja, provedbe ili izvršenja. Kako bi ispunila svoje obveze iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, Španjolska je također dužna poduzeti sve odgovarajuće mjere kako bi spriječila društva Antin i bilo koju treću stranu, koja je stekla ili bi mogla steći naknadu iz odluke ili bilo koje pravo koje iz nje proizlazi, da traže priznanje, izvršenje i provedbu odluke u državama članicama Unije ili u trećim zemljama.

DONIJELA JE OVU ODLUKU:

Članak 1.

Odluka koju je donio arbitražni sud osnovan pod okriljem Međunarodnog centra za rješavanje ulagačkih sporova u arbitražnom postupku Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. protiv Španjolske u korist društava Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. (predmet ICSID-a br. ARB/13/31) čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. Ugovora o funkcioniranju Europske unije koja nije spojiva s unutarnjim tržištem.

([178]) Presuda od 14. ožujka 2024., Europska komisija/Ujedinjena Kraljevina Velike Britanije i Sjeverne Irske, predmet C-516/22, EU:C:2024:231, t. 93. – 99.

([179]) U tom je kontekstu nizozemski sud (Sud u Amsterdamu) u postupku Koninkrijk Spanje/AES SOLAR ENERGY COÖPERATIEF U.A., AMPERE EQUITY FUND B.V (i) utvrdio da odluka unutar EU-a donesena zbog toga što je Španjolska prekršila ECT čini nezakonitu državnu potporu u skladu s pravom Unije ako je Europska komisija nije odobrila; (ii) utvrdio da bi povrat naknade štete na temelju te odluke bio u suprotnosti s pravom Unije sve dok je postupak u vezi s državnom potporom u tijeku; i (iii) naložio tuženicima da Španjolskoj plate sve iznose koje bi Španjolska možda morala platiti tuženiku (ili bilo kojem pravnom sljedniku), pod sljedećim uvjetima: da Španjolska stvarno izvrši plaćanje zbog provedbe odluke i da Europska komisija još nije utvrdila čini li ta odluka nezakonitu državnu potporu prema pravu Unije.

Plaćanje, provedba ili izvršenje odluke koju je donio arbitražni sud osnovan pod okriljem Međunarodnog centra za rješavanje ulagačkih sporova u okviru arbitražnog postupka Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. protiv Španjolske u korist društava Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. svakako čini državnu potporu u smislu članka 107. stavka 1. Ugovora o funkcioniranju Europske unije koja nije spojiva s unutarnjim tržištem.

Članak 2.

Kraljevina Španjolska neće isplatiti potporu iz članka 1. i dužna je pobrinuti se da se potpora iz članka 1. ne isplati od dana donošenja ove Odluke.

Članak 3.

Kraljevina Španjolska dužna je poduzeti sve odgovarajuće mjere kako bi spriječila društva Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. te svaku treću stranu, koja je stekla ili bi mogla steći pravo iz članka 1. ili bilo koje pravo koje iz njega proizlazi, da traže priznanje, izvršenje ili provedbu odluke u državama članicama Europske unije ili u trećim zemljama.

Članak 4.

Kraljevina Španjolska dužna je osigurati povrat potpore iz članka 1. isplaćene društvima Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. i Antin Energia Termosolar B.V. te bilo kojoj trećoj strani, koja je stekla ili bi mogla steći pravo iz članka 1. ili bilo koje pravo koje iz njega proizlazi, uključujući plaćanje koje proizlazi iz prisilne naplate u trećim zemljama.

Članak 5.

Ova je Odluka upućena Kraljevini Španjolskoj.

Sastavljeno u Bruxellesu 24. ožujka 2025.

Za Komisiju
Valdis DOMBROVSKIS
Član Komisije