Publicatieblad
van de Europese Unie

NL
L-serie

2025/1235

25.6.2025

BESLUIT (EU) 2025/1235 VAN DE COMMISSIE

van 24 maart 2025

betreffende de door Spanje uitgevoerde steunmaatregel SA.54155 (2021/NN) — Arbitraal vonnis ten aanzien van Antin

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2025) 1781)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

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

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

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde bepalingen ([1]) te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

1. PROCEDURE

1) Op 17 april 2019 heeft Spanje, overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("VWEU"), langs elektronische weg bij de Commissie het arbitrale vonnis aangemeld van 15 juni 2018 van het scheidsgerecht ingesteld onder auspiciën van het Internationale Centrum voor beslechting van investeringsgeschillen (*International Center for Settlement of Investment Disputes*, afgekort tot "Icsid") (hierna "het scheidsgerecht"), in de arbitrageprocedure Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. (gezamenlijk "Antin") tegen Spanje ([2]). Bij dit vonnis, na afloop van deze procedure gewezen, zoals gewijzigd op 29 januari 2019 bij een rectificatiebeschikking van het scheidsgerecht ([3]), wordt Spanje veroordeeld tot betaling van een vergoeding aan Antin van 101 miljoen EUR, vermeerderd met rente op dit bedrag en een bijdrage in de kosten van de arbitrageprocedure, wegens schending door Spanje van het Energiehandvestverdrag ("het EHV") ([4]) (hierna "het vonnis").

2) Door het vonnis aan te melden, heeft Spanje gehandeld in overeenstemming met zijn verplichting uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU, die ook in herinnering wordt gebracht in het besluit van de Commissie van 10 november 2017 in zaak SA.40348 ([5]) (het "besluit van de Commissie van 2017").

3) Bij brief van 19 juli 2021 heeft de Commissie Spanje geïnformeerd over haar besluit om met betrekking tot het vonnis de procedure in te stellen van artikel 108, lid 2, VWEU (het "inleidingsbesluit").

([1]) PB C 450 van 5.11.2021, blz. 5.

([2]) Icsid-zaak nr. ARB/13/31. Meer informatie is beschikbaar op: https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/31.

([3]) Zie voetnoot 2.

([4]) Het EHV is een internationale overeenkomst die van toepassing is op de energiesector. Het EHV is in december 1994 ondertekend door onder meer de Europese Unie ("Unie") en ook door Spanje, Nederland en Luxemburg, en is in april 1998 in werking getreden bij Besluit 98/181/EG, EGKS, Euratom van de Raad en de Commissie van 23 september 1997 (PB L 69 van 9.3.1998, blz. 1). De bepalingen van het EHV omvatten de bescherming van investeringen, de handel in energiegrondstoffen en energieproducten, doorvoer en geschillenbeslechting. De Unie heeft zich in juni 2024 uit het EHV teruggetrokken, zie Besluit 2024/1638 van de Raad van 30 mei 2024. Spanje heeft zich in april 2024 ook teruggetrokken uit het EHV.

([5]) Besluit C(2017) 7384 final van de Commissie van 10 november 2017 betreffende steunmaatregel SA.40348 (2015/NN) — Spanje — Steun voor de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, warmtekrachtkoppeling en afval (PB 2017/C 442/01), overweging 165.

4) Zij heeft dit inleidingsbesluit in het *Publicatieblad van de Europese Unie* bekendgemaakt ([6]). De Commissie heeft de belanghebbenden uitgenodigd om hun opmerkingen over het inleidingsbesluit te maken.

5) De Commissie heeft opmerkingen ontvangen van 23 belanghebbenden, waaronder Antin. Spanje heeft naar aanleiding van het inleidingsbesluit geen opmerkingen ingediend. Bij brieven van 1 februari 2022 en 25 november 2022 heeft de Commissie deze opmerkingen doorgestuurd naar de Spaanse centrale overheid, die in de gelegenheid werd gesteld om daarop te reageren. Spanje heeft zijn opmerkingen ingediend bij brieven van 20 april 2022, 3 januari 2023, 27 november 2023 en 29 januari 2024.

6) Op 6 maart 2025 heeft Spanje aanvullende informatie verschaft.

7) Op 4 maart 2025 hebben de Spaanse autoriteiten er bij wijze van uitzondering mee ingestemd af te zien van hun uit artikel 342 VWEU in samenhang met artikel 3 van Verordening nr. 1/1958 van de Raad ([7]) voortvloeiende rechten, en om dit besluit in het Engels te laten vaststellen en bekendmaken.

2. ACHTERGROND IN VERBAND MET INTRA-EU-ARBITRAGE ([8])

8) Zoals de Commissie ([9]) consistent heeft geoordeeld, en in arresten van het Hof ([10]) is bevestigd, zijn intra-EU-arbitragemechanismen tussen investeerders en staten die voortvloeien uit bilaterale investeringsovereenkomsten ("BIT's") en het EHV in strijd met het Unierecht, en met name met artikel 19, lid 1, van het Verdrag betreffende de Europese Unie ("VEU"), de artikelen 267 en 344 VWEU en het beginsel van autonomie van de rechtsorde van de Unie.

9) Op 6 maart 2018 heeft het Hof in het arrest Achmea geoordeeld dat arbitragebedingen in intra-EU-BIT's tussen investeerders en staten onverenigbaar zijn met de EU-Verdragen, en met name met de artikelen 267 en 344 VWEU, omdat dergelijke bedingen afbreuk doen aan de autonomie van het Unierecht ([11]).

10) De redenering in het arrest Achmea is eveneens toepasselijk op de toepassing van het EHV binnen de EU, zoals het Hof heeft gesteld in het arrest Komstroy ([12]). In dit arrest heeft het Hof geoordeeld dat een bepaling als artikel 26 van het EHV in werkelijkheid de bilaterale betrekkingen tussen twee van de overeenkomstsluitende partijen bij het EHV beoogt te regelen, op soortgelijke wijze als de bepaling van het BIT die aan de orde was in de zaak die heeft geleid tot het arrest Achmea ([13]). Het Hof voegde daaraan toe dat intra-EU-arbitrageprocedures die overeenkomstig artikel 26 van het EHV zijn ingesteld, ertoe leiden dat geschillen die betrekking kunnen hebben op de toepassing of uitlegging van het Unierecht worden onttrokken aan de bevoegdheid van de rechterlijke instanties van de lidstaten en derhalve van het gerechtelijke stelsel van rechtsmiddelen waarin zij volgens artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU moeten voorzien op gebieden die onder het Unierecht vallen ([14]). Het Hof heeft geoordeeld dat artikel 26, lid 2, punt c), EHV daarom aldus moet worden uitgelegd dat het niet van toepassing is op geschillen tussen een lidstaat en een investeerder uit een andere lidstaat over een investering die deze investeerder heeft gedaan in eerstgenoemde lidstaat ([15]).

([6]) PB C 450 van 5.11.2021, blz. 5.
([7]) Verordening (EEG) nr. 1/58 van de Raad tot regeling van het taalgebruik in de Europese Economische Gemeenschap (PB 17 van 6.10.1958, blz. 385).
([8]) Zie ook punt 3.5.3 van het besluit van de Commissie van 2017.
([9]) Zie bijvoorbeeld punt 3.5.3 van het besluit van de Commissie van 2017 en overweging 160 van het inleidingsbesluit.
([10]) Zie in die zin het arrest van het Hof van Justitie (Grote kamer) van 6 maart 2018, Slowakische Republik/Achmea BV, C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158 (hierna: "het arrest Achmea"), en het arrest van 2 september 2021, Republiek Moldavië/Komstroy LLC, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655 (hierna: "het arrest Kamstroy").
([11]) Zie de punten 58 tot en met 60 van arrest Achmea.
([12]) Zie het arrest Komstroy, punten 65 en 66.
([13]) Zie het arrest Komstroy, punt 64.
([14]) Zie het arrest Komstroy, punt 59.
([15]) Zie het arrest Komstroy, punt 66.

11) In de beschikking Romatsa heeft het Hof voorts geoordeeld dat een arbitraal vonnis dat is gewezen in het kader van een geding tussen een lidstaat en een investeerder uit een andere lidstaat op grond van een arbitragebeding in een internationale overeenkomst, onverenigbaar is met het Unierecht, met name de artikelen 267 en 344 VWEU, en dus geen effect kan sorteren en niet ten uitvoer kan worden gelegd ([16]). Een dergelijk vonnis kan dus geen enkel effect sorteren en kan dan ook niet ten uitvoer worden gelegd met het oog op de betaling van de daarbij toegekende schadevergoeding. In een dergelijk geval kan een gerecht van een lidstaat in geen geval overgaan tot de tenuitvoerlegging van een dergelijk vonnis om de begunstigden in staat te stellen de betaling te verkrijgen van de schadevergoeding die aan hen is toegekend ([17]).

12) De Commissie en de lidstaten hebben verschillende maatregelen genomen om de doeltreffendheid van de arresten van het Hof uit te voeren of anderszins te waarborgen.

13) Op 15 januari 2019 hebben de lidstaten een verklaring ondertekend over de gevolgen van het arrest van het Hof in de zaak Achmea en over de bescherming van investeringen in de Europese Unie ([18]).

14) Op 5 mei 2020 hebben 23 lidstaten een overeenkomst ondertekend over de beëindiging van intra-EU-BIT's, die op 29 augustus 2020 in werking is getreden ([19]). De overige lidstaten hebben hun intra-EU-BIT's bilateraal beëindigd, zodat alle intra-EU-BIT's formeel uit de rechtsorde zijn verwijderd ([20]).

15) Op 26 juni 2024 hebben de EU en de lidstaten een verklaring ondertekend over de rechtsgevolgen van het arrest Komstroy van het Hof en de gemeenschappelijke opvatting over de niet-toepasselijkheid van artikel 26 EHV als grondslag voor intra-EU-arbitrageprocedures. Zij hebben ook onderling de onderhandelingen afgerond over de tekst van een formele internationale overeenkomst die tot doel heeft een einde te maken aan de voortzetting van intra-EU-arbitrageprocedures die in strijd zijn met het Unierecht ([21]). In de verklaring en de overeenkomst wordt met name ten behoeve van rechterlijke instanties en scheidsgerechten verduidelijkt dat het arbitragebeding van het EHV niet van toepassing is — en nooit van toepassing is geweest — op de betrekkingen tussen een EU-investeerder en een andere lidstaat.

16) Volledigheidshalve merkt de Commissie op dat de Unie en Euratom op 27 juni 2024 de depositaris van het EHV in kennis hebben gesteld van hun terugtrekking uit het EHV ([22]), aangezien werd vastgesteld dat het EHV bij gebrek aan substantiële wijzigingen niet langer verenigbaar is met de beginselen van de Overeenkomst van Parijs, de vereisten van duurzame ontwikkeling en de strijd tegen klimaatverandering, alsook met moderne normen voor investeringsbescherming. Bovendien is het EHV, zoals uiteengezet in de toelichting bij het voorstel voor een besluit tot

([16]) Beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punten 42 tot en met 44.

([17]) Beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punt 44; zie ook het arrest van 14 maart 2024, Commissie/Verenigd Koninkrijk, C-516/22, ECLI:EU:C:2024:231, punten 85 tot en met 87.

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

([19]) Overeenkomst tot beëindiging van bilaterale investeringsverdragen tussen de lidstaten van de Europese Unie (PB L 169 van 29.5.2020, blz. 1).

([20]) In december 2024 heeft de Commissie het Verenigd Koninkrijk voor het Hof gedaagd wegens niet-beëindiging van zijn intra-EU-BIT's met zes EU-lidstaten (PB C/2025/1222 van 3.3.2025).

([21]) Overeenkomst tussen de Europese Unie, de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie en hun lidstaten betreffende de uitlegging en toepassing van het Verdrag inzake het Energiehandvest (COM(2024) 257 final).

([22]) Zie in die zin Besluit (EU) 2024/1638 van de Raad van 30 mei 2024 betreffende de terugtrekking van de Unie uit het Verdrag inzake het Energiehandvest (PB L, 2024/1638, 5.6.2024) en Besluit (EU) 2024/1677 van de Raad van 30 mei 2024 betreffende de goedkeuring van de terugtrekking van de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie uit het Verdrag inzake het Energiehandvest (PB L, 2024/1677, 13.6.2024). Naast de Unie en Euratom hebben sommige lidstaten zich reeds uit het EHV teruggetrokken of zijn zij voornemens zich uit het EHV terug te trekken. Italië trok zich in 2015 eenzijdig terug. Frankrijk heeft zich met ingang van 8 december 2023 uit het EHV teruggetrokken, Duitsland met ingang van 20 december 2023, Polen met ingang van 29 december 2023, Luxemburg met ingang van 17 juni 2024, Spanje met ingang van 16 april 2024, Slovenië met ingang van 14 oktober 2024, Portugal met ingang van 2 februari 2025, Ierland met ingang van 27 april 2025, Nederland met ingang van 28 juni 2025 en Denemarken met ingang van 4 september 2025.

terugtrekking, niet verenigbaar met het beginsel van autonomie van het Unierecht, aangezien het enkele van de waarborgen die het Hof in het CETA-advies ([23]) heeft vastgesteld om te concluderen dat de arbitrale vonnissen niet tot gevolg zouden hebben dat zij "beletten dat de instellingen van de Unie hun taken vervullen in overeenstemming met het constitutionele kader van de Unie" ([24]), niet bevat. Spanje heeft in april 2024 ook kennisgegeven van zijn terugtrekking uit het EHV. De terugtrekkingen worden van kracht één jaar na de datum van kennisgeving ervan aan de depositaris.

3. ACHTERGROND VAN DE SPAANSE STEUNMAATREGELEN VOOR HERNIEUWBARE ENERGIE

17) In deze afdeling geeft de Commissie als achtergrond een korte beschrijving van de Spaanse regelingen voor hernieuwbare energie die tot de arbitrageprocedure en uiteindelijk tot het vonnis hebben geleid.

18) In 2007 heeft Spanje een economische gunstregeling ingevoerd ter bevordering van de productie van elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen, die werd geregeld bij de koninklijke besluiten 661/2007 en 1578/2008 en bij koninklijk wetsbesluit 6/2009 (hierna "de regeling van 2007" genoemd) ter omzetting van Richtlijn 2001/77/EG van het Europees Parlement en de Raad ([25]), de eerste richtlijn hernieuwbare energie van de Unie. Spanje heeft deze regeling niet bij de Commissie aangemeld, ondanks de uitdrukkelijke herinnering in overweging 12 van die richtlijn dat de artikelen 87 en 88 EG-Verdrag (nu de artikelen 107 en 108 VWEU) van toepassing zijn op steunregelingen die de lidstaten hebben ingevoerd om de richtlijn om te zetten. Bijgevolg heeft de Commissie de regeling van 2007 nooit goedgekeurd op grond van de staatssteunregels.

19) In 2012 en 2013 heeft Spanje de regeling van 2007 gewijzigd in het kader van de herziening van Richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake hernieuwbare energie van de Unie ([26]). In artikel 3, lid 3, van die richtlijn werd herinnerd aan de verplichting om steunregelingen als staatssteun aan te melden. Ten eerste is bij wet 15/2012 de vergoeding voor met aardgas opgewekte elektriciteit afgeschaft. In 2013 heeft Spanje verdere wijzigingen aangenomen. De regeling die in 2013 werd gewijzigd, is geregeld bij koninklijk wetsbesluit 9/2013, wet 24/2013, koninklijk besluit 413/2014 en de besluiten IET/1045/2014 en IET/1459/2014 ("de regeling van 2013"). De regeling van 2013 behoudt de belangrijkste kenmerken van de regeling van 2007, maar past voor de berekening van de vergoeding voor installaties voor hernieuwbare energie een andere methode toe dan in de regeling van 2007. Op grond van zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 108 VWEU heeft Spanje, zij het met vertraging, de regeling van 2013 op 22 december 2014 bij de Commissie aangemeld. In het besluit van de Commissie van 2017 heeft de Commissie geconcludeerd dat de regeling van 2013 in overeenstemming was met de richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020 ("de richtsnoeren staatssteun") ([27]) en derhalve verenigbaar was met de interne markt. In dat besluit werden ook de betalingen beoordeeld die in het kader van de regeling van 2007 waren gedaan aan installaties die in het kader van de regeling van 2013 steun bleven ontvangen.

3.1. De regeling van 2007

20) In 2007, 2008 en 2009 heeft Spanje de koninklijke besluiten 661/2007 en 1578/2008 en koninklijk wetsbesluit 6/2009 vastgesteld, waarbij de regeling van 2007 werd ingevoerd. Exploitanten van hernieuwbare-energiecentrales konden kiezen tussen twee opties om in aanmerking te komen voor steun in het kader van de regeling van 2007. De eerste optie bestond in het ontvangen van een vast tarief per kWh geproduceerde energie (feed-in-tariefoptie), dat jaarlijks wordt aangepast op basis van het indexcijfer van de consumptieprijzen. De tweede optie bestond in de verkoop van elektriciteit op de markt en het ontvangen van een premie per kWh verkochte elektriciteit boven op de marktprijs (premieoptie).

([23]) Advies 1/17 van het Hof van Justitie van 30 april 2019 (CETA EU-Canada).
([24]) COM(2023) 447 final, verwijzend naar advies 1/17 (CETA EU-Canada), punten 152 tot en met 161.
([25]) Richtlijn 2001/77/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen op de interne elektriciteitsmarkt (PB L 283 van 27.10.2001, blz. 33).
([26]) Richtlijn 2009/28/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en houdende wijziging en intrekking van Richtlijn 2001/77/EG en Richtlijn 2003/30/EG (PB L 140 van 5.6.2009, blz. 16).
([27]) Mededeling van de Commissie — Richtsnoeren staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020 (PB C 200 van 28.6.2014, blz. 1).

21) Zowel het tarief in het kader van de feed-in-tariefoptie als de premie in het kader van de premieoptie werden berekend op basis van de typische kosten en opbrengsten van standaardinstallaties voor hernieuwbare energie. De Spaanse autoriteiten hebben een raming gemaakt van zowel de initiële investeringskosten alsook van de exploitatie- en onderhoudskosten van de standaardinstallaties en van de marktprijs.

22) De winstgevendheid voor zonne-energie werd vastgesteld op maximaal 8 % voor installaties die voor tarieven kozen en tussen 7 % en 11 % rendement voor partijen die op de groothandelsmarkt actief waren en een premie ontvingen ([28]).

23) Bovendien hadden installaties voor geconcentreerde zonne-energie ("CSP") recht op het tarief/de premie in het kader van de regeling van 2007, ook voor elektriciteit opgewekt uit fossiele brandstoffen/aardgas, wanneer deze werd gebruikt in combinatie met hernieuwbare energiebronnen om een stabiele productie en levering te waarborgen, zolang het aandeel van dergelijke elektriciteit niet meer bedroeg dan 12 % van de totale geproduceerde elektriciteit in het geval van de tariefoptie en 15 % van de totale geproduceerde elektriciteit in het geval van de premieoptie ([29]).

24) Om de steun in het kader van de regeling van 2007 te ontvangen, moesten potentiële begunstigden een aanvraag indienen bij het Spaanse directoraat-generaal Energiebeleid en Mijnbouw.

25) De regeling werd gefinancierd door middel van nettoegangsheffingen die aan elektriciteitsverbruikers en netgebruikers werden opgelegd bij wet 54/1997 op de elektriciteitssector (gewijzigd in 2013 bij wet 24/2013) en koninklijk besluit 2017/1997. De Spaanse autoriteiten voeren aan dat de betaling van de nettoegangsheffing verplicht was voor consumenten en netgebruikers. Zij voeren ook aan dat de regeling van 2007 staatssteun vormde in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, en verwijzen met name naar overweging 158 van het besluit van de Commissie van 2017.

26) In artikel 17, leden 1 en 3, van wet 54/1997 op de elektriciteitssector was met name bepaald dat de Spaanse regering de nodige bepalingen moest vaststellen voor de uitvoering van het systeem van nettoegangsheffingen. De heffingen worden vastgesteld op basis van de kosten van de gereglementeerde activiteiten van het systeem. Deze omvatten de permanente kosten van het elektriciteitssysteem en de kosten van diversificatie en voorzieningszekerheid. De Spaanse regering moest de methode voor de berekening van de heffingen vaststellen. Artikel 4, punt g), 1, van koninklijk besluit 2017/1997 omvat onder meer de kosten van diversificatie en voorzieningszekerheid die voortvloeien uit de regeling van 2007.

27) Bij koninklijk besluit 2017/1997 werd de Comisión Nacional de Energía (nationale energiecommissie, "CNE"), een overheidsorgaan dat is opgericht binnen de nationale commissie voor markten en mededinging ("de CNMC"), belast met de overdracht aan de betrokken begunstigden, door middel van afwikkeling achteraf, van de middelen geïnd ter dekking van de permanente kosten van het elektriciteitssysteem en de kosten van diversificatie en voorzieningszekerheid. In de bijlagen bij het besluit werden ook de begunstigden van de afwikkeling, de toepasselijke wiskundige formules en de afwikkelingsprocedure zelf gedefinieerd, volgens vooraf bepaalde objectieve parameters.

28) Het rechtskader van het financieringsmechanisme van de regeling van 2007 is hetzelfde als het rechtskader dat het Hof in de zaak Elcogás heeft beoordeeld ([30]).

3.2. **De regeling van 2013**

29) Zoals vermeld in overweging 19 heeft Spanje met ingang van 2012 verschillende rechtshandelingen tot wijziging van de regeling van 2007 ingevoerd.

([28]) Vonnis, punt 91.

([29]) Zie artikel 2, lid 1, van het koninklijk besluit 661/2007.

([30]) Beschikking van het Hof van 22 oktober 2014, Elcogás SA/Administración del Estado en Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314. In punt 23 van deze beschikking heeft het Hof geoordeeld dat het betrokken compensatiemechanisme aan de staat kon worden toegerekend, aangezien het was ingesteld en geregeld bij wet 54/1997 en koninklijk besluit 2017/1997. Op basis van dezelfde rechtsgrondslag heeft het Hof ook geconcludeerd dat het compensatiemechanisme voor de extra kosten met staatsmiddelen werd bekostigd. In het bijzonder heeft het Hof opgemerkt dat het bedrag van de nettoegangsheffingen, die werden opgelegd aan alle binnenlandse eindverbruikers en netgebruikers, jaarlijks bij ministerieel besluit werd vastgesteld. Bovendien beheerde de nationale energiecommissie, een overheidsorgaan, de aldus geïnde middelen en beschikte zij dienaangaande niet over een beoordelingsmarge. Het financieringsmechanisme van de regeling van 2007 is in wezen hetzelfde als het door het Hof onderzochte mechanisme.

30) Bij koninklijk besluit 2/2013 van 1 februari 2013 werd onder meer het mechanisme voor de actualisering van de feed-in-tarieven in overeenstemming met het indexcijfer van de consumptieprijzen ingetrokken en werd dit vervangen door een lager indexcijfer.

31) Vervolgens heeft Spanje de volgende rechtshandelingen vastgesteld waarbij de regeling van 2013 werd ingesteld ([31]): koninklijk wetsbesluit 9/2013 van 12 juli 2013, wet 24/2013 van 26 december 2013 op de elektriciteitssector, koninklijk besluit 413/2014 van 6 juni 2014 en besluiten IET/1045/2014 en IET/1459/2014.

32) De regeling van 2013 is georganiseerd op basis van reguleringsperioden van zes jaar. De eerste reguleringsperiode liep van 14 juli 2013 tot en met 31 december 2019. De tweede is op 1 januari 2020 ingegaan.

33) In het kader van de regeling van 2013 werd steun verleend aan i) warmtekrachtkoppelingsinstallaties, ii) installaties voor hernieuwbare energie en iii) andere installaties die ten minste 70 % afval voor energie-doeleinden en zwart residuloog gebruiken ([32]).

34) De volgende twee soorten faciliteiten komen in aanmerking voor steun in het kader van de regeling van 2013:

a) faciliteiten waaraan steun wordt toegekend in het kader van deze regeling na de inwerkingtreding van koninklijk besluit 413/2014 op 11 juni 2014 (“nieuw ondersteunde faciliteiten”);

b) faciliteiten die reeds recht hadden op steun of waaraan reeds steun werd verleend in het kader van de regeling van 2007 toen koninklijk wetsbesluit 9/2013 op 14 juli 2013 in werking trad (“eerder ondersteunde faciliteiten”).

35) De steun in het kader van de regeling van 2013 wordt verleend in de vorm van een premie boven op de inkomsten uit de markt. De steun heeft tot doel de ondersteunde technologieën te helpen om op gelijke voet met andere technologieën op de markt te concurreren tegen een redelijk rendement, berekend op 7,398 % voor eerder ondersteunde faciliteiten ([33]) en 7,503 % voor nieuw ondersteunde faciliteiten. De premie bestaat uit twee componenten: een vergoeding voor investeringen en, indien van toepassing, een vergoeding voor de exploitatie.

36) Om het bedrag van de te betalen steun te bepalen, worden de installaties op basis van hun individuele kenmerken onder een van de verschillende soorten standaardfaciliteiten ingedeeld. De vergoedingsbenchmarks die van toepassing zijn op elke standaardfaciliteit worden vastgesteld bij ministerieel besluit. Hierbij wordt rekening gehouden met: soort technologie, energieopwekkingscapaciteit, begindatum van de exploitatie, levensduur, elektriciteitssysteem/locatie van de faciliteit, standaardopbrengsten die worden gegenereerd door de verkoop van de elektriciteit op de markt, standaardexploitatiekosten om de activiteit uit te voeren en het aantal bedrijfsuren (met een minimum- en maximumwaarde). De vergoeding waarop een individuele faciliteit recht heeft, wordt berekend op basis van de vergoedingsbenchmarks van de standaardfaciliteit en de kenmerken van de individuele faciliteit zelf (zoals het werkelijke aantal bedrijfsuren).

37) De regeling van 2013 wordt deels bekostigd uit de algemene staatsbegroting en deels uit de nettoegangsheffingen en andere heffingen die aan elektriciteitsverbruikers worden opgelegd, ook wel “inkomsten uit elektriciteitssystemen” genoemd. Dit financieringsmechanisme is ingevoerd bij de wetten 15/2012, 17/2012 en 24/2013.

38) De belangrijkste verschillen tussen de regeling van 2007 en de regeling van 2013 kunnen als volgt worden samengevat:

a) in het kader van de regeling van 2013 hebben producenten van hernieuwbare energie recht op een premie boven op de marktprijs van de door hen geproduceerde elektriciteit, in plaats van te kunnen kiezen tussen een feed-in-tarief of een premie, zoals het geval was voor de regeling van 2007;

b) met ingang van 1 januari 2013 is in het kader van de regeling van 2013 de steun voor elektriciteit uit fossiele brandstoffen/aardgas afgeschaft ([34]);

([31]) Zie punt 2.1 van het besluit van de Commissie van 2017 voor een uitputtende lijst wat betreft de rechtsgrondslag van de regeling van 2013.

([32]) Zie overweging 14 van het besluit van de Commissie van 2017 voor meer informatie over de in aanmerking komende technologieën.

([33]) Dit tarief was van toepassing op de eerste reguleringsperiode (van 2014 tot en met 2019). Vanaf de tweede reguleringsperiode bedraagt het percentage 7,09 % indien geen gebruik wordt gemaakt van de tweede aanvullende bepaling van koninklijk wetsbesluit 17/2019 om de winstgevendheid van de vorige periode te handhaven.

([34]) Vonnis, punten 139 en 140.

c) de regeling van 2013 voorziet in een groter aantal standaardfaciliteiten dan de regeling van 2007. In koninklijk besluit 661/2007 (d.w.z. in de regeling van 2007) was slechts in één standaardfaciliteit (Caso Tipo, hierna "CT" genoemd) voorzien, tegenover de 20 standaardfaciliteiten (Instalaciones Tipo, hierna "IT" genoemd) die in koninklijk besluit 413/2014 (d.w.z. in de regeling van 2013) waren vastgesteld. In tegenstelling tot de regeling van 2007 houdt de regeling van 2013 rekening met de verschillen tussen de verschillende technologieën en met het jaar waarin de centrales in gebruik zijn genomen, zoals beschreven in overweging 36;

d) in het kader van de regeling van 2013 kan elk van de in overweging 36 beschreven parameters voor de vergoeding om de zes jaar (elke reguleringsperiode) worden herzien, met inbegrip van het redelijke rendement voor de resterende levensduur van de standaardfaciliteit, terwijl in het kader van de regeling van 2007 de parameters voor de vergoeding na de vaststelling ervan gelijk bleven, afgezien van het feit dat zij gekoppeld waren aan het indexcijfer van de consumptieprijzen;

e) zowel in het kader van de regeling van 2007 als de regeling van 2013 is de steun evenredig aan de hoeveelheid opgewekte elektriciteit. Hoewel de steun in het kader van de regeling van 2007 rechtstreeks en uitsluitend evenredig is aan de hoeveelheid opgewekte elektriciteit, wordt in de regeling van 2013 een aantal gelijkwaardige bedrijfsuren vastgesteld op basis van de capaciteit van de installatie. Alleen die uren worden vergoed.

3.3. **Het besluit van de Commissie van 2017**

39) Zoals vermeld in overweging 19, heeft de Commissie in haar besluit van 2017 de regeling van 2013 goedgekeurd als verenigbaar met de interne markt.

40) Alle faciliteiten die oorspronkelijk van de regeling van 2007 gebruik maakten, konden automatisch gebruikmaken van de regeling van 2013. Bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de regeling van 2013 in het besluit van de Commissie van 2017 heeft de Commissie rekening gehouden met de som van de betalingen die zijn gedaan aan eerder ondersteunde faciliteiten in het kader van de regeling van 2007 en de regeling van 2013, om na te gaan of er geen sprake was van overcompensatie ([35]).

41) Meer in het bijzonder heeft de Commissie de evenredigheid van de steun voor eerder ondersteunde faciliteiten op grond van punt 131, a), van de richtsnoeren staatssteun beoordeeld op basis van de kasstroomberekeningen van 21 standaardfaciliteiten, die representatief waren voor de verschillende technologieën en soorten installaties die middels de regeling van 2013 werden ondersteund (zie overweging 120 van het besluit van de Commissie van 2017). Hierbij ging het om inkomsten uit verkoop in het verleden (met inbegrip van inkomsten die voortvloeiden uit de regeling van 2007 voor eerder ondersteunde faciliteiten), de verwachte toekomstige inkomsten uit verkoop, de oorspronkelijke investeringskosten, de exploitatiekosten en de aan elke faciliteit toe te kennen vergoeding voor zowel de exploitatie als de investeringen. Voor alle verstrekte voorbeelden heeft de Commissie geverifieerd of de steun niet hoger was dan nodig om de oorspronkelijke investeringskosten en de relevante exploitatiekosten terug te verdienen, plus een redelijk rendement, op basis van de eerdere en de geraamde kosten en markttarieven (7,503 % vóór belastingen voor nieuw ondersteunde faciliteiten en 7,398 % voor eerder ondersteunde faciliteiten). In het besluit van de Commissie van 2017 heeft de Commissie vastgesteld dat die rendementspercentages in overeenstemming leken te zijn met de rendementspercentages die van toepassing waren op soortgelijke maatregelen (projecten voor hernieuwbare energie en hoogrenderende warmtekrachtkoppeling) die de Commissie had goedgekeurd en dat zij niet tot overcompensatie leidden. De Commissie is tot dezelfde conclusie gekomen met betrekking tot de toekomstige herziening van de parameters voor de vergoedingen, aangezien toekomstige betalingen zo zouden worden berekend dat de netto contante waarde van de investering nul zou blijven ([36]).

4. **INVESTERING DOOR ANTIN**

4.1. **De Andasol-centrales**

42) De centrales Andasol-1 en Andasol-2 zijn twee CSP-centrales, elk met een capaciteit van 49,9 MW, en bevinden zich in Granada, Zuid-Spanje (samen "de Andasol-centrales"). De centrales zijn eigendom van en worden geëxploiteerd door Andasol-1 Central Termosolar UNO S.L. en Andasol-2 Central Termosolar DOS (samen "de Andasol-ondernemingen").

([35]) Zie overwegingen 4 en 156 van het besluit van de Commissie van 2017.
([36]) Zie overweging 120 van het besluit van de Commissie van 2017.

43) De bouw van de Andasol-centrales werd voltooid in 2008 en 2009. De centrale Andasol-1 ontving op 25 november 2008 haar definitieve certificaat van ingebruikneming en werd op 24 april 2009 ingeschreven in het administratief register van elektriciteitscentrales, terwijl de centrale Andasol-2 op 5 juni 2009 haar certificaat van ingebruikneming ontving en op 22 december 2009 in het administratief register werd ingeschreven ([37]).

44) De Andasol-centrales ontvingen steun in het kader van de regeling van 2007. Volgens de door Spanje verstrekte gegevens ontvingen de Andasol-centrales een premie vanaf de startdatum tot eind 2010 en opnieuw in 2012, terwijl zij in 2011 en in 2013 steun ontvingen in de vorm van een feed-in-tarief.

45) De Andasol-centrales waren ook uitgerust met drie verwarmingstoestellen en een reservoir voor vloeibaar aardgas, om aardgas te kunnen gebruiken bij de elektriciteitsproductie en zo de omzettingsefficiëntie van zonnewarmte in elektriciteit te verhogen en de betrouwbaarheid van de productie te vergroten ([38]). Als zodanig hadden zij ook recht op het tarief/de premie in het kader van de regeling van 2007 voor met aardgas opgewekte elektriciteit.

46) Volgens de door Spanje verstrekte informatie zijn de Andasol-centrales elektriciteit blijven opwekken en steun blijven ontvangen in het kader van de regeling van 2013. De Andasol-centrales werden in het kader van de regeling van 2013 automatisch geregistreerd als eerder ondersteunde faciliteiten, zoals gebeurde met alle faciliteiten die oorspronkelijk van de regeling van 2007 profiteerden. De steun die in het kader van de regeling van 2013 aan de Andasol-centrales werd verleend, was gebaseerd op de standaardinstallatie IT-00606 voor Andasol-1 en IT-00607 voor Andasol-2.

47) Spanje heeft de berekening verstrekt van de bruto-inkomsten die de Andasol-centrales in het kader van de regeling van 2007 als steun zouden hebben ontvangen indien deze ongewijzigd was gebleven, en deze vergeleken met de steun die de centrales tussen 2014 en 2020 in het kader van de regeling van 2013 ontvingen. Tabel 1 toont de verschillen in inkomsten boven op de marktinkomsten tussen de regeling van 2007 en de regeling van 2013. De positieve waarden weerspiegelen hogere inkomsten op grond van koninklijk besluit 413/2014 (dat wil zeggen op grond van de regeling van 2013) vergeleken met de inkomsten die zouden zijn verkregen op grond van koninklijk besluit 661/2007 (dat wil zeggen op grond van de regeling van 2007).

Tabel 1

Verschil in inkomsten boven op de marktinkomsten tussen de regeling van 2007 en de regeling van 2013

	Verschil in inkomsten ten opzichte van de markt (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

Bron: Spaanse autoriteiten.

48) Uit tabel 1 blijkt dat de centrale Andasol-1 in de periode 2014-2020 ongeveer 15 miljoen EUR meer heeft ontvangen dan zij in het kader van de regeling van 2007 zou hebben ontvangen, terwijl de centrale Andasol-2 11 miljoen EUR minder heeft ontvangen dan zij in het kader van de regeling van 2007 zou hebben ontvangen.

49) De berekeningen zijn gebaseerd op de werkelijke productie van de Andasol-centrales tussen 2014 en 2020, aldus de CNMC.

50) Spanje heeft aangevoerd dat de Andasol-centrales werken met een energievolume dat in overeenstemming is met hun productiecapaciteit. Tabel 2 geeft voor beide installaties de gegevens over de energieopwekking weer voor de periode van 1 november 2009 tot en met 31 december 2020, zoals verstrekt door Spanje:

([37]) Vonnis, punt 110.
([38]) Vonnis, punten 70 en 72.

Tabel 2

Jaarlijkse ontladen energie voor de installaties Andasol-1 en 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]) Er zijn alleen gegevens beschikbaar voor november en december 2009 en de gerapporteerde energie-input komt overeen met enkel deze periode.

([2]) Spanje heeft uitgelegd dat deze daling te wijten is aan een lagere opwekking in de periode maart-juni 2020, wat overeenkomt met de lockdown als gevolg van de COVID-19-crisis, en dat de opwekking in het derde en vierde kwartaal van 2020 weer op een normaal niveau, en zelfs boven het niveau van het voorgaande jaar lag.

Bron: Spaanse autoriteiten, gebaseerd op informatie van de CNMC.

4.2. **Investering van Antin in de Andasol-centrales**

51) Antin is de eiser in de arbitrageprocedure "Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. tegen Spanje". Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. werd op 22 maart 2011 opgericht in Luxemburg. Antin Energia Termosolar B.V. werd op 27 juni 2011 opgericht in Nederland en is volledig eigendom van Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Beide ondernemingen waren de vehikels van Antin Infrastructure Partners, een in Frankrijk gevestigd particulier durfkapitaalfonds, en werden gebruikt voor de investering in Spanje ([39]). Antin Infrastructure Partners verklaart op zijn website, op het moment van het opstellen van dit besluit, dat het zeven fondsen beheert die investeren in infrastructuur in Europa en Noord-Amerika, en zich richten op investeringen in de sectoren energie en milieu, digitalisering, vervoer en maatschappelijke diensten, met als doel aantrekkelijke, risicogewogen rendementen voor investeerders te genereren ([40]). Antin Infrastructure Partners stelt dat het van mening is dat "een actieve benadering van waardecreatie de beste manier is om infrastructuurinvesteringen te beheren" en dat het "nauw samenwerkt met zijn managementteams om de exploitatie, de financiële prestaties, de kwaliteit van de dienstverlening en de gezondheids- en veiligheidsvoorschriften van de ondernemingen in zijn portefeuille te verbeteren" ([41]).

([39]) Vonnis, punten 2 en 249.

([40]) Zie: https://www.antin-ip.com/who-we-are (laatst geraadpleegd op 3 maart 2025).

([41]) Zie: https://www.antin-ip.com/who-we-are (laatst geraadpleegd op 3 maart 2025).

52) In 2011 heeft Antin geïnvesteerd in de verwerving van een belang van 45 % in de Andasol-ondernemingen. Meer in het bijzonder bezat Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. destijds 100 % van de aandelen in Antin Energia Termosolar B.V., die op zijn beurt 45 % van de aandelen in elk van de twee Andasol-ondernemingen bezat. RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l. ("RREEF") en het Spaanse conglomeraat Actividades de Construcción y Servicios, S.A. ("ACS") bezaten de rest van de aandelen in de Andasol-ondernemingen, respectievelijk 45 % en 10 % ([42]).

53) Tijdens de arbitrageprocedure heeft Antin aangevoerd dat het ongeveer 139,5 miljoen EUR had geïnvesteerd, op basis van de verwachting dat de Andasol-centrales regelmatige en duurzame inkomsten zouden genereren die Antin in staat zouden stellen zijn schuld af te lossen en een rendement op zijn investering te behalen ([43]). Ten tijde van de investering door Antin profiteerden de Andasol-centrales van de regeling van 2007.

54) In augustus 2017 heeft Antin zijn investering in de Andasol-centrales verkocht aan Cubico Sustainable Investments Limited, voor een prijs van ongeveer 75,2 miljoen EUR ([44]).

5. BESCHRIJVING VAN DE MAATREGEL

5.1. Inleiding van een arbitrageprocedure

55) Het door Spanje aangemelde vonnis werd door het scheidsgerecht gewezen naar aanleiding van een geschil met Spanje dat in november 2013 door Antin voor arbitrage werd voorgelegd.

56) Bij het inleiden van de procedure onder het EHV stelde Antin dat de wijzigingen in het Spaanse rechtskader dat van toepassing is op de Andasol-centrales, waarin Antin had geïnvesteerd, ernstige en aanzienlijke schade hadden toegebracht aan zijn investeringen en in strijd waren met de verplichtingen van Spanje uit hoofde van het EHV, met name het in artikel 10, lid 1, van het EHV vastgelegde beginsel van eerlijke en billijke behandeling. Antin stelde te hebben geïnvesteerd in de Andasol-centrales in het kader van de regeling van 2007 ([45]).

57) In de arbitrageprocedure heeft Spanje aangevoerd dat het scheidsgerecht niet bevoegd was om kennis te nemen van een geschil zoals het onderhavige geschil, tussen een investeerder uit een lidstaat van de Unie en een andere lidstaat ([46]).

58) Op 14 november 2014 heeft de Commissie een verzoek tot interventie in de arbitrageprocedure als niet bij het geschil betrokken partij ingediend, dat op 14 december 2014 door het scheidsgerecht werd afgewezen, op grond van het feit dat een dergelijk verzoek voorbarig was. Op 9 december 2015 heeft de Commissie een tweede verzoek tot interventie ingediend. In 2016 besloot het scheidsgerecht de Commissie toestemming te geven om schriftelijke opmerkingen in te dienen, op voorwaarde dat de Commissie zich er schriftelijk toe zou verbinden zich te houden aan een eventueel door het scheidsgerecht gelaste beslissing over de kosten. De Commissie deelde aan het scheidsgerecht mede dat zij niet in staat was een dergelijke kostenverbintenis aan te gaan en dat zij derhalve geen schriftelijke opmerkingen zou indienen ([47]).

59) Het scheidsgerecht wees ook de verzoeken van Spanje af om i) het arrest Achmea en ii) het besluit van de Commissie van 2017 ([48]) aan te voeren in de arbitrageprocedure.

([42]) Vonnis, punt 261.
([43]) Vonnis, punt 359.
([44]) Vonnis, punt 46.
([45]) Vonnis, punten 509 en 510.
([46]) Vonnis, punt 171.
([47]) Vonnis, punten 59 tot en met 68.
([48]) Vonnis, punten 51 tot en met 53 en 56 tot en met 58.

5.2. **Bevindingen van het scheidsgerecht in de arbitrageprocedure**

60) Het scheidsgerecht concludeerde dat Spanje artikel 10, lid 1, van het EHV heeft geschonden door de investeringen van Antin niet eerlijk en billijk te behandelen ([49]). Deze bevinding is gebaseerd op de wijzigingen in de regeling voor de vergoedingen aan installaties voor hernieuwbare energie die het gevolg zijn van rechtshandelingen die Spanje vanaf juli 2013 heeft vastgesteld, te weten koninklijk wetsbesluit 9/2013, wet 24/2013, koninklijk besluit 413/2014 en besluit IET 1045/2014, vergeleken met de regeling die van kracht was ten tijde van de investering van Antin, te weten wet 54/1997 en koninklijk besluit 661/2007 ([50]).

61) Het scheidsgerecht kende Antin een door Spanje te betalen schadevergoeding toe van 112 miljoen EUR. Op 24 juli 2018 diende Spanje bij de secretaris-generaal van het Icsid een verzoek tot rectificatie van het vonnis in. Het scheidsgerecht stelde daarna op 29 januari 2019 een nieuw besluit vast, waarin het bedrag van de toegekende schadevergoeding werd gerectificeerd, en gewijzigd van 112 in 101 miljoen EUR.

62) Het scheidsgerecht oordeelde ook dat Spanje over deze vergoeding rente moest betalen vanaf 20 juni 2014 tot de datum van het vonnis (d.w.z. tot 15 juni 2018) ten belope van 2,07 %, maandelijks vermeerderd, en rente vanaf de datum van het vonnis tot de datum van betaling ten belope van 2,07 %, maandelijks vermeerderd. Bovendien oordeelde het scheidsgerecht dat Spanje aan Antin 563 256,17 EUR (635 431,70 USD) moest betalen als bijdrage in de betaling van hun aandeel in de proceskosten en 2 840 661,41 EUR (2 447 008,61 GBP) als bijdrage in de betaling van hun kosten voor vertegenwoordiging in rechte ([51]).

63) Wat de berekening van de schadevergoeding betreft, aanvaarde het scheidsgerecht slechts dat deel van de vordering van Antin dat betrekking had op schadevergoeding wegens verlies van toekomstige kasstromen (dat wil zeggen na juni 2014) ([52]). Het scheidsgerecht achtte de door Antin en zijn deskundigen gehanteerde disconteringsmethode passend. Met betrekking tot de levensduur van de Andasol-centrales oordeelde het scheidsgerecht dat voor de berekening van de schade de rendabele levensduur van de Andasol-centrales 25 jaar zou bedragen. Het scheidsgerecht bracht aldus op de 137 miljoen EUR die voor deze verliezen was gevorderd, een bedrag van 36 miljoen EUR in mindering, wat overeenkomt met het verschil tussen de door Antin gevorderde levensduur (35 tot 40 jaar) en de levensduur die het scheidsgerecht aanvaardbaar achtte (25 jaar) en concludeerde dat de resterende 101 miljoen EUR een billijke vergoeding vormde ([53]).

5.3. **De begunstigde van de maatregel**

64) Spanje heeft aangevoerd aan dat Antin de begunstigde van de aangemelde maatregel is, aangezien deze partij eiser was in de procedure die tot het vonnis heeft geleid en dus recht had op de daarin vermelde schadevergoeding ([54]). In het vonnis ([55]) wordt gesteld dat Antin zijn investering in de Andasol-ondernemingen heeft verkocht aan Cubico Sustainable Investments Limited, maar Cubico Sustainable Investments Limited was geen partij bij de arbitrageprocedure en bij het vonnis werd uitsluitend een recht op schadevergoeding aan Antin toegekend en niet aan Cubico Sustainable Investments Limited.

5.4. **Rechtsgrond van de maatregel**

65) Spanje heeft aangegeven dat de rechtsgrondslag voor de aangemelde maatregel bestond uit het vonnis, het EHV en het Icsid-verdrag, alsmede "de akte van bekrachtiging van het Verdrag inzake het Energiehandvest en het protocol bij het Energiehandvest betreffende energie-efficiëntie en daarmee samenhangende milieuaspecten, gedaan te Lissabon op 17 december 1994", bekendgemaakt in het Spaanse staatsblad van 17 maart 1998 ([56]).

([49]) Vonnis, punt 748 en afdeling VIII, punt c).
([50]) Vonnis, afdeling VIII, punt c), en punten 572 en 573.
([51]) Vonnis, punt 748.
([52]) Vonnis, punten 691, 714 en 725 (als gerectificeerd wegens schrijf- en/of rekenfouten bij het rectificatiebesluit van het scheidsgerecht van 29 januari 2019).
([53]) Vonnis, punt 725 (als gerectificeerd wegens schrijf- en/of rekenfouten bij het rectificatiebesluit van het scheidsgerecht van 29 januari 2019).
([54]) Vonnis, punt 2. Zie ook de "Definities" in punt 748 van het vonnis.
([55]) Vonnis, punt 46.
([56]) Spanje heeft het EHV op 17 december 1994 ondertekend en op 11 december 1997 geratificeerd, en het EHV is ten aanzien van Spanje op 16 april 1998 in werking getreden. Spanje heeft ook uitgelegd dat overeenkomstig artikel 96, lid 1, van de Spaanse grondwet "internationale verdragen die rechtsgeldig zijn gesloten, deel uitmaken van de interne rechtsorde nadat zij in Spanje officieel zijn bekendgemaakt".

5.5. Doel van de maatregel

66) Volgens Spanje heeft de aangemelde maatregel tot doel Antin te compenseren voor de wijzigingen in de regelgeving die Spanje in de steunregeling voor installaties voor hernieuwbare energie heeft aangebracht als gevolg van rechtshandelingen die Spanje heeft vastgesteld en waarbij de regeling van 2007 is gewijzigd en de regeling van 2013 is ingevoerd (zie overweging 60). De Spaanse autoriteiten hebben ook aangevoerd dat de aangemelde maatregel geen stimulerend effect heeft.

5.6. Vorm van de steun, begroting en financiering van de maatregel

67) De steun wordt toegekend in de vorm van de betaling van het compensatiebedrag dat door het scheidsgerecht in het vonnis is berekend, plus de rente vóór en na het vonnis, die moet worden herberekend op basis van de datum van de daadwerkelijke betaling (zie de overwegingen 61 en 62).

68) Ten tijde van de aanmelding raamde Spanje het totale bedrag op 114 900 983 EUR, waarvan 101 000 000 EUR overeenkomt met het bedrag dat in het vonnis is bepaald; 8 686 086 EUR is de rente vóór het vonnis (voor de periode van 20 juni 2014 tot 15 juni 2018); 1 810 978 EUR is de rente na het vonnis (voor de periode van 15 juni 2018 tot en met 31 maart 2019); 563 256 EUR komt overeen met de proceskosten en 2 840 661 EUR met de kosten voor vertegenwoordiging in rechte van Antin.

69) De Spaanse autoriteiten hebben aangegeven dat de betaling zou worden bekostigd uit de algemene begroting van de Spaanse staat. De betaling zal niet rechtstreeks ten laste komen van de kosten van het elektriciteitssysteem en zal dus niet rechtstreeks ten laste komen van de eindverbruikers van elektriciteit via hun elektriciteitsrekening.

5.7. Cumulatie

70) Spanje heeft aangegeven dat de Andasol-centrales nog steeds steun ontvangen in het kader van de regeling van 2013. Spanje heeft de mogelijke gevolgen van het vonnis voor de winstgevendheid van de investering van Antin in de Andasol-centrales, zoals weergegeven in tabel 4, berekend op basis van de parameters in tabel 3.

Tabel 3

Simulatieparameters waarvoor een belang van Antin van 45 % wordt toegepast

	Totale investering	Investering door Antin (45 %)	Levensduur	Ontvangsten 2009/2010-2020	Ontvangsten 2021-2037	Uitgaven 2009/2010-2037
	EUR	EUR	Jaren	EUR	EUR	EUR
Andasol 1	318 126 771	143 157 047	25	Werkelijk (*)	IT- 0 606/20 606	IT- 0 606/20 606
Andasol 2	318 126 771	143 157 047	25	Werkelijk	IT- 0 607/20 607	IT- 0 607/20 607

Bron: Spaanse autoriteiten.
(*) Werkelijke gegevens gebaseerd op informatie van het CNMC.

Tabel 4

Gevolgen van het vonnis voor 45 % van de Andasol-centrales.

Interne rentevoet (IRV)	Investering door Antin (45 %)	Zonder vonnis	Met vonnis, zonder rente	Met vonnis, met rente
	EUR	IRV	IRV	IRV
Andasol 1	143 157 047	7,44 %	8,84 %	9,03 %
Andasol 2	143 157 047	7,27 %	8,96 %	9,18 %

Bron: Spaanse autoriteiten.

71) Spanje heeft uitgelegd dat het gebruik van de werkelijke waarden voor de ontvangsten voor beide centrales verklaart waarom de interne rentevoet ("IRV") verschilt van het rendement van 7,398 %, dat in het besluit van de Commissie van 2017 redelijk werd geacht voor eerder ondersteunde faciliteiten.

5.8. **Pogingen van Antin om het vonnis ten uitvoer te leggen en het bezwaar van Spanje**

72) Antin heeft geprobeerd om het vonnis ten uitvoer te laten leggen in de Verenigde Staten, Australië en het Verenigd Koninkrijk.

73) Op 27 juli 2018 heeft Antin in de Verenigde Staten een procedure ingesteld tot erkenning en tenuitvoerlegging van het vonnis bij de United States District Court for the District of Columbia (federale rechter voor het district Columbia, hierna "de District Court") (Civil Action No. 1:18-cv-1753 (EGS)). Deze procedure werd bij beschikking van dat gerecht van 28 augustus 2019 geschorst in afwachting van de uitkomst van de door Spanje bij de nietigverklaringscommissie van het Icsid ingeleide procedure tot nietigverklaring van het vonnis. Op 22 maart 2019 werd de Commissie namens de Unie als amicus curiae toegelaten tot interventie in die procedure in de Verenigde Staten. In haar opmerkingen heeft de Commissie benadrukt dat het scheidsgerecht niet bevoegd was en tevens benadrukt dat de staatssteunregels inhielden dat er geen betaling in het kader van het vonnis kon worden verricht tenzij en totdat deze door de Commissie als verenigbaar met de interne markt was goedgekeurd. Meer in het bijzonder heeft de Commissie met betrekking tot het eerste punt uitgelegd dat het EHV niet van toepassing is op intra-EU-geschillen, zodat de arbitrageprocedure die tot het vonnis heeft geleid, niet aan essentiële voorwaarde voldeed, namelijk een geldige arbitrageovereenkomst, omdat Spanje nooit een aanbod tot arbitrage met investeerders uit Nederland of Luxemburg, zoals de eisers, had gedaan. Met andere woorden, de procedure ontbeerde een rechtsgrondslag en het scheidsgerecht was niet bevoegd om kennis te nemen van het geschil. De Commissie heeft ook aangevoerd dat de District Court waarbij de zaak aanhangig was gemaakt, het hoogste niveau van eerbiediging zou moeten verlenen aan het arrest van het Hof van Justitie in de zaak Komstroy over de uitlegging van het EHV en de EU-Verdragen. Wat het tweede punt betreft, heeft de Commissie de aard en de inhoud van het inleidingsbesluit onder de aandacht van de District Court gebracht, met inbegrip van de verplichting om de in het vonnis vermelde vergoeding niet te betalen voordat de Commissie een definitief besluit heeft genomen, en het feit dat deze verplichting van toepassing is ongeacht de artikelen 53 tot en met 55 van het Icsid-verdrag. De schorsing van de procedure werd in januari 2025 opgeheven. Op 18 februari 2025 heeft de Commissie een aanvullende conclusie ingediend als amicus curiae om rekening te houden met de uitspraak van het D.C. Circuit Court of Appeals van 16 augustus 2024 in parallelle procedures en de verklaring van de Unie en de lidstaten van 26 juni 2024 over de rechtsgevolgen van het arrest Komstroy van het Hof van Justitie en gemeenschappelijke opvatting over de niet-toepasselijkheid van artikel 26 van het Verdrag inzake het Energiehandvest als grondslag voor intra-EU-arbitrageprocedures ([57]). In dit verband heeft de Commissie ook van de gelegenheid gebruik gemaakt om uit te leggen dat de fundamentele beginselen van verdragsuitlegging tot dezelfde conclusie zouden leiden als die welke het Hof in het arrest Komstroy heeft getrokken: het aanbod van Spanje tot arbitrage in artikel 26 geldt niet voor investeerders uit de EU. De procedure voor het United States District Court for the District of Columbia is op het tijdstip van dit besluit aanhangig.

74) Antin heeft ook een procedure ingesteld om de uitspraak in Australië ten uitvoer te leggen. Op 25 juni 2021 heeft de Full Federal Court in Australië geoordeeld dat het vonnis voor Spanje bindend is. Dit gerecht heeft ook een verzoek van de Commissie om namens de Unie als amicus curiae in die procedure te interveniëren, afgewezen. Spanje heeft beroep aangetekend bij het High Court of Australia, het hoogste gerechtshof in Australië. Het High Court of Australia heeft op 12 april 2023 uitspraak gedaan. Daarin wees het High Court het beroep van Spanje af en bevestigde het de erkenning van het vonnis in Australië. Ook in deze procedure werd het verzoek van de Commissie om namens de Unie een conclusie als amicus curiae in te dienen, afgewezen. Op basis van deze formele erkenning van het vonnis neemt Antin momenteel, voor de bevoegde rechtbank in Australië, de volgende stap richting tenuitvoerlegging van het vonnis. Deze procedure is op het tijdstip van dit besluit nog aanhangig.

([57]) Zie: https://energy.ec.europa.eu/document/download/740e62fc-a0d1-4a5b-9d00-01357802c307_en?filename=Inter%20se%20Declaration%20-%20all%20languages%20-%20260624.pdf (laatst geraadpleegd op 3 maart 2025).

75) Antin heeft ook een verzoek ingediend om het vonnis te registreren bij de rechtbanken in het Verenigd Koninkrijk, en het vonnis is daar geregistreerd. Op 24 mei 2023 heeft de High Court of England & Wales het verzoek van Spanje om de registratiebeschikking buiten toepassing te laten, afgewezen. Spanje heeft hoger beroep ingesteld tegen deze uitspraak bij de Court of Appeal, die het beroep op 22 oktober 2024 heeft verworpen. Op 31 januari 2025 heeft de Supreme Court of the United Kingdom Spanje toestemming verleend om beroep in te stellen tegen de uitspraak van de Court of Appeal. De termijn waarbinnen Spanje dit beroep moet instellen, is op het moment van dit besluit nog niet verstreken.

76) Naar aanleiding van de pogingen van Antin om het vonnis in Australië, de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk ten uitvoer te leggen, heeft Spanje tegen Antin een procedure bij de rechter in Luxemburg ingesteld, de lidstaat waar de onderneming is opgericht. Meer in het bijzonder heeft Spanje het Tribunal d'arrondissement de Luxembourg verzocht Antin te gelasten elke vordering tot erkenning of tenuitvoerlegging van het vonnis te staken, met name in derde landen, omdat een dergelijke erkenning of tenuitvoerlegging kennelijk in strijd zou zijn met de regels van openbare orde. Spanje heeft de Luxemburgse rechter ook verzocht Antin dwangsommen op te leggen in geval van niet-naleving van het bevel om dergelijke procedures te staken. De Commissie heeft in deze procedure geïntervenieerd op grond van artikel 29 van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad ([58]). De procedure is op het tijdstip van dit besluit nog aanhangig.

6. BESCHRIJVING VAN DE REDENEN DIE HEBBEN GELEID TOT DE INLEIDING VAN DE PROCEDURE

77) De Commissie heeft op 19 juli 2021 het inleidingsbesluit vastgesteld waarin zij haar voorlopige beoordeling uiteenzet, namelijk dat het vonnis staatssteun vormde om de in afdeling 4.1 van het inleidingsbesluit samengevatte redenen, met name omdat het tot gevolg heeft dat de intrekking van onrechtmatige staatssteun wordt gecompenseerd ([59]). In het inleidingsbesluit heeft de Commissie haar twijfels geuit over de verenigbaarheid van de maatregel met de interne markt op basis van twee onafhankelijke gronden: het eerste punt van twijfel betrof een schending van het Unierecht door de maatregel, en het tweede het feit dat de aangemelde maatregel niet voldoet aan de verenigbaarheidscriteria op grond van de richtsnoeren staatssteun die van toepassing zijn op exploitatiesteun voor energie uit hernieuwbare bronnen ([60]).

78) Ten eerste, wat het punt van twijfel over een schending van het Unierecht betreft, heeft de Commissie in haar inleidingsbesluit (zie overweging 94) herinnerd aan het arrest van het Hof van Justitie, dat stelt "dat staatssteun die bepalingen of algemene beginselen van het Unierecht schendt, niet verenigbaar met de interne markt kan worden verklaard" ([61]). In het inleidingsbesluit heeft de Commissie aangegeven op voorlopige basis van mening te zijn dat het vonnis in dit geval in strijd kan zijn met de bepalingen van de EU-Verdragen ([62]). Meer in het bijzonder heeft de Commissie, aangezien het intra-EU-vonnis is vastgesteld op basis van het in artikel 26 EHV uiteengezette arbitragemechanisme tussen investeerders en staten, aangegeven op voorlopige basis van mening te zijn dat het vonnis in strijd zou kunnen zijn met artikel 19, lid 1, VEU, de artikelen 267 en 344 VWEU en de algemene beginselen van het Unierecht inzake wederzijds vertrouwen en autonomie ([63]). De Commissie heeft er ook, op voorlopige basis, op gewezen dat de redenering van het Hof van Justitie in het arrest Achmea ([64]) ook van toepassing is op het EHV en dat de nationale rechterlijke instanties dus verplicht zijn om elk arbitraal vonnis dat op die basis is gewezen, buiten toepassing te laten en de tenuitvoerlegging ervan te weigeren ([65]).

([58]) Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad van 13 juli 2015 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB L 248 van 24.9.2015, blz. 9).
([59]) Zie het inleidingsbesluit, overweging 88.
([60]) Zie het inleidingsbesluit, overweging 95.
([61]) Arrest van het Hof van Justitie van 22 september 2020, Oostenrijk/Europese Commissie (Hinkley Point C), C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742, punt 44.
([62]) Inleidingsbesluit, punt 4.3.1.
([63]) Inleidingsbesluit, overweging 99.
([64]) Zie het arrest Achmea.
([65]) Zie het inleidingsbesluit, overweging 98.

79) Bovendien heeft de Commissie haar twijfels geuit in verband met de verenigbaarheid van het vonnis met de interne markt, in zoverre hierdoor een onderscheid op grond van nationaliteit zou worden gemaakt tussen de investeerders van de regeling van 2007 op grond van hun vermogen om al dan niet toegang te krijgen tot internationale arbitrage ([66]). De Commissie heeft aangegeven voorlopig van mening te zijn dat een dergelijk onderscheid op grond van nationaliteit niet verenigbaar zou zijn met het Unierecht, en met name met artikel 18 VWEU ([67]).

80) Ten tweede, met betrekking tot het punt van twijfel in verband met de verenigbaarheid van de maatregel met de eventuele toepasselijke richtsnoeren staatssteun, heeft de Commissie gewezen op de richtsnoeren milieusteun van 2008 ([68]) (hierna: "richtsnoeren milieusteun van 2008") en de richtsnoeren staatssteun ([69]).

81) Ten eerste betwijfelde de Commissie of de maatregel voldeed aan de voorwaarden van de richtsnoeren milieusteun van 2008. De Commissie vroeg zich af of een vergoeding met terugwerkende kracht van misgelopen toekomstige kasstromen en rente op die bedragen (dat wil zeggen de toegekende vergoeding) kan worden aangemerkt als de ontwikkeling van een economische activiteit of als een stimulerend effect in de zin van de richtsnoeren milieusteun van 2008 ([70]). Voorts betwijfelde de Commissie of de steun evenredig is en de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten niet onnodig verstoort ([71]).

82) Ten tweede betwijfelde de Commissie in dezelfde geest of de maatregel voldeed aan de voorwaarden van de richtsnoeren staatssteun. De Commissie betwijfelde of de steun een economische activiteit ontwikkelt, of hij een stimulerend effect heeft en noodzakelijk is om de economische activiteit van de productie van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen te ontwikkelen, of hij evenredig is en of hij de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten niet onnodig verstoort ([72]).

7. OPMERKINGEN VAN DERDEN ANDERS DAN ANTIN

83) Naar aanleiding van het verzoek van de Commissie om opmerkingen in te dienen overeenkomstig artikel 108, lid 2, VWEU, heeft de Commissie opmerkingen van 23 respondenten ontvangen. Tot deze 23 respondenten behoorden investeerders uit de EU en uit derde landen ("investeerders"), één lidstaat en een niet-gouvernementele organisatie ("ngo").

84) Hieronder volgt een samenvatting van de opmerkingen van deze derden, voor zover relevant voor de beoordeling van staatssteun (gegroepeerd per onderwerp). Deze opmerkingen zullen worden behandeld bij de relevante punten van de beoordeling (zie afdeling 10).

7.1. Opmerkingen over het bestaan van steun

7.1.1. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis geen staatssteun vormt*

85) *Ten eerste* voeren verschillende derden (voornamelijk investeerders) aan dat het vonnis geen staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU omdat het een maatregel compenseert die geen staatssteun vormt.

86) Meer in het bijzonder betogen deze derden dat 1) er sprake moet zijn van de toekenning van onrechtmatige of onverenigbare staatssteun om de op grond van het nationale recht toegekende schadevergoeding als staatssteun te kunnen aanmerken ([73]); en dat 2) een arbitraal vonnis alleen als staatssteun kan worden aangemerkt indien de onderliggende regeling die door het vonnis wordt gecompenseerd, onrechtmatige of onverenigbare staatssteun vormt.

([66]) Ibidem, overwegingen 101 en 102.
([67]) Ibidem, overwegingen 101 en 102.
([68]) Communautaire richtsnoeren inzake staatssteun voor milieubescherming (PB C 82 van 1.4.2008, blz. 1).
([69]) Zie voetnoot 27.
([70]) Zie het inleidingsbesluit, overwegingen 108 tot en met 118.
([71]) Ibidem, overwegingen 119 tot en met 131.
([72]) Ibidem, overwegingen 132 tot en met 153.
([73]) Arrest van het Hof van Justitie van 27 september 1988, Asteris AE e.a./Helleense Republiek en Europese Economische Gemeenschap, gevoegde zaken 106 tot en met 120/87, ECLI:EU:C:1988:457, punten 23 en 24; arrest van 12 december 2016, Europese Commissie/Aer Lingus Ltd, C-164/15 P, ECLI:EU:C:2016:990, punt 72; arrest van 1 juli 2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni SpA/Europese Commissie, T-62/08, ECLI:EU:T:2010:268, punten 59 en 60; arrest van het Hof van Justitie van 1 juli 2010, Italië/Commissie, T-53/08, ECLI:EU:C:2010:267, punten 51 en 52.

87) In dit verband voeren deze derden aan dat het vonnis de vergoedingsregeling herstelt die van kracht was ten tijde van de investering van Antin, namelijk wet 54/1997 (de regelingen van 1997 tot en met 2007, met inbegrip van de regeling van 2007, worden hierna samen de "oude regelingen" genoemd ([74])) en alleen als onderdeel van deze regeling en niet als een afzonderlijke maatregel moeten worden beoordeeld. Bijgevolg zijn deze derden van mening dat, aangezien de oude regelingen geen staatssteun vormen, het vonnis evenmin steun vormt.

88) Deze derden voeren met name aan dat de oude regelingen niet de toekenning van staatsmiddelen betroffen, omdat de kwalificatie van een maatregel als staatssteun moet worden beoordeeld op basis van de rechtspraak die gold ten tijde van de toekenning van de steun. Zij betogen dat volgens de rechtspraak die van toepassing was ten tijde van de invoering van de oude regelingen, het mechanisme voor de toekenning van de steun in het kader van de oude regelingen geen staatsmiddelen betrof. Deze derden betogen dat het financieringsmechanisme van de oude regelingen, dat volgens hen in 1997 en in elk geval uiterlijk in 2007 was ingevoerd, geen staatsmiddelen betrof op grond van de rechtspraak die ten tijde van de uitvoering ervan en tot 2014 van toepassing was ([75]). Volgens deze derden is de in 2014 geldende rechtspraak ([76]) niet relevant voor de beoordeling van de oude regelingen, die vanaf 2014 niet meer van kracht waren.

89) *Ten tweede* betogen de derden dat zelfs indien het vonnis afzonderlijk van de oude regelingen moet worden beoordeeld, het geen staatssteun inhoudt, aangezien de enige onderliggende reden voor toekenning de schade is die Antin heeft geleden als gevolg van het handelen van Spanje dat in strijd is met het EHV en de vergoeding van deze schade Antin geen voordeel verschaft. In dit verband voeren de derden verder aan dat het feit dat de vergoeding wordt toegekend op grond van internationale regels (het EHV) in plaats van nationale regels, de aard ervan niet verandert en dat het vonnis in elk geval in overeenstemming is met de relevante nationale regels inzake schadevergoeding. Sommige derden voeren ook aan dat het EHV deel uitmaakt van het nationale recht, omdat elke lidstaat bij de ratificatie van het EHV individueel is toegetreden tot het EHV, dat daardoor deel is gaan uitmaken van het nationale recht.

90) *Ten derde* zijn sommige derden van mening dat, indien het belang van 45 % van Antin in elk van de Andasol-ondernemingen als een zuiver financiële investering wordt beschouwd omdat Antin de Andasol-ondernemingen niet beheert, Antin geen onderneming is en dat het vonnis ten gunste van Antin derhalve niet binnen het toepassingsgebied van de staatssteunregels valt ([77]).

7.1.2. *Opmerkingen over de standstillverplichting*

91) Verscheidene derden voeren aan dat, aangezien het vonnis geen staatssteun inhoudt, de standstillverplichting van artikel 108, lid 3, VWEU niet van toepassing is. Volgens dezelfde derden kan, ook al zou worden aangenomen dat het vonnis staatssteun inhoudt, de standstillverplichting evenmin van toepassing zijn omdat het scheidsgerecht niet verplicht was de procedure op te schorten.

7.1.3. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat, zelfs indien de oude regelingen staatssteun inhouden, zij bestaande steun vormen*

92) *Ten eerste* voeren verschillende derden aan dat zelfs indien de oude regelingen staatssteun vormden, het bestaande steun zou zijn (omdat de verjaringstermijn van tien jaar is verstreken), wat volgens hen betekent dat het vonnis geen vergoeding vormt voor onrechtmatige of onverenigbare staatssteun en dus geen staatssteun vormt.

([74]) In de opmerkingen van derden en Antin wordt de term "oude regeling" gebruikt om de steunregeling te beschrijven die is ingesteld bij wet 54/1997 van 27 november 1997 betreffende de elektriciteitssector en koninklijk besluit 2818/1998 van 23 december 1998, die in 2004 en 2007 verder werd gewijzigd en van kracht was tot de intrekking ervan in 2013.

([75]) Zij verwijzen met name naar het arrest van het Hof van 13 maart 2001, PreussenElektra AG, C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160.

([76]) Beschikking van het Hof van 22 oktober 2014, Elcogás SA/Administración del Estado en Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314.

([77]) Arrest van het Hof van Justitie van 10 januari 2006, Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA, Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato en Cassa di Risparmio di San Miniato SpA, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punt 111.

93) Sommige derden voeren met name aan dat indien de verjaringstermijn zou worden gerekend vanaf de datum van de individuele toekenningen aan Antin in het kader van de oude regelingen (die volgens hen 24 april of 22 december 2009 zou zijn), deze uiterlijk op 24 april of 22 december 2019 zou zijn verstreken. Op basis hiervan stellen deze derden dat zelfs indien de oude regelingen steun vormden, de individuele toekenningen aan Antin bestaande steun vormen. Deze derden betogen voorts dat, aangezien de vergoeding van geleden schade niet als staatssteun wordt aangemerkt, tenzij zulks leidt tot vergoeding voor de intrekking van onwettige of onverenigbare steun ([78]), het feit dat de toekenningen aan Antin in het kader van de oude regelingen bestaande steun vormen, betekent dat het vonnis geen staatssteun vormt.

94) *Ten tweede* voeren deze derden aan dat zelfs indien zou worden aangenomen dat het vonnis staatssteun vormt, het feit dat de oude regelingen (namelijk de individuele toekenningen aan Antin in het kader van de oude regelingen) bestaande steun vormden, betekent dat het vonnis ook bestaande steun vormt. Volgens hen komt dit omdat hetzelfde voordeel anders niet kan worden teruggevorderd indien het in het kader van de oude regelingen zou zijn toegekend, maar wel kan worden teruggevorderd indien het in de vorm van een vonnis zou zijn toegekend. Deze derden zijn ten slotte van mening dat het feit dat de in het kader van de oude regelingen verleende steun bestaande steun vormt, betekent dat de aan het vonnis gekoppelde steun ook bestaande steun vormt die niet kan worden teruggevorderd op basis van hun lezing van artikel 17 van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad ([79]).

95) *Ten derde* voeren sommige derden aan dat het vonnis onlosmakelijk verbonden is met de oude regelingen en dat derhalve moet worden aangenomen dat de steun is verleend in 1997, toen de regelingen voor het eerst werden vastgesteld, of uiterlijk in 1998, toen zij voor het eerst bij koninklijk besluit 2818/1998 werden uitgevoerd. Volgens deze derden is de verjaringstermijn in 2008 verstreken, overwegende dat de wijzigingen van de oude regelingen in 2004 en 2007 geen wezenlijke wijzigingen zijn die van invloed zijn op de beoordeling van de verenigbaarheid en de kwalificatie van de steun niet kunnen veranderen van bestaande naar nieuwe.

7.1.4. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de steun werd toegekend toen Antin de toekenning in het kader van de oude regelingen ontving en niet toen het vonnis werd gegeven*

96) Verscheidene derden voeren aan dat, op basis van de rechtspraak in de zaak Asteris ([80]), de schadevergoeding onlosmakelijk verbonden is met de onderliggende maatregel die door het vonnis wordt vergoed.

97) Deze derden voeren met name aan dat het vonnis en de onderliggende maatregel onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn en dat de steun in het kader van het vonnis is verleend toen Antin de toekenning in het kader van de oude regelingen ontving. Vervolgens stellen deze derden dat het vonnis slechts een verklaring is dat het recht op steun uit hoofde van de oude regelingen nieuw leven is ingeblazen. Volgens hen is het, gezien het feit dat het vonnis is gewezen om de in het kader van de oude regelingen vastgestelde rechten te herstellen, niet juist om aan te nemen dat de steun is toegekend bij het wijzen van het vonnis.

98) Sommige derden betogen dat een beslissing van een scheidsgerecht waarbij een partij wordt verplicht reeds verschuldigde maar nog niet betaalde bedragen te betalen, niet moet worden beschouwd als een beslissing om nieuwe staatssteun toe te kennen.

7.1.5. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis niet aan Spanje kan worden toegerekend*

99) Verscheidene derden betogen dat de toerekenbaarheid van het vonnis niet kan worden gebaseerd op de toetreding van Spanje tot het Icsid-verdrag of het EHV, omdat het inleidingsbesluit volgens hen niet suggereert dat de onderliggende regeling het Icsid-verdrag of het EHV is, maar alleen het vonnis.

100) Bovendien betogen deze derden dat Spanje, gelet op de verplichtingen van Spanje krachtens internationaal recht, er niet voor kan kiezen het bedrag in het vonnis niet te betalen. Concreet voeren zij aan dat, indien er wettelijke verplichtingen bestaan, de naleving daarvan niet kan worden geacht een "besluit" te vereisen om eraan te voldoen.

([78]) Arrest van het Gerecht van 28 juni 2019, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15, T-694/15 en T-704/15, ECLI:EU:T:2019:423, punt 103.

([79]) Zie voetnoot 60.

([80]) Arrest van het Hof van 27 september 1988, Asteris AE e.a./Helleense Republiek en Europese Economische Gemeenschap, gevoegde zaken 106 tot en met 120/87, ECLI:EU:C:1988:457.

7.1.6. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis aan Spanje kan worden toegerekend*

101) Eén partij herhaalt de beoordeling van de Commissie in overweging 82 van het inleidingsbesluit dat de betaling van het bedrag in het vonnis aan Spanje kan worden toegerekend omdat Spanje vrijwillig heeft ingestemd met toetreding tot het Icsid-verdrag en het EHV. Deze partij is ook van mening dat volgens de rechtspraak van het Hof ([81]) de betaling van het bedrag in het vonnis door Spanje niet zou voortvloeien uit een geldige arbitrageovereenkomst, noch uit een geldige verplichting om het bedrag in het vonnis te betalen overeenkomstig de conventionele verbintenissen van Spanje, en dus volledig aan Spanje kan worden toegerekend.

7.1.7. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis de mededinging waarschijnlijk niet verstoort*

102) Verscheidene derden voeren aan dat de door het vonnis verleende steun de mededinging naar verwachting niet verstoort noch het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt omdat Antin zijn centrales in augustus 2017 heeft verkocht en sindsdien niet meer in infrastructuur voor hernieuwbare energie heeft geïnvesteerd.

7.1.8. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de betaling van het bedrag in het vonnis staatssteun vormt*

103) Eén partij stelt dat de betaling van het bedrag in het vonnis staatssteun zou vormen, omdat dit zou leiden tot vergoeding van de schade die is veroorzaakt door de intrekking van de onrechtmatige steunregeling die in het besluit van de Commissie van 2017 is beoordeeld. Bovendien betoogt deze partij dat de betaling van het bedrag in het vonnis zou voldoen aan alle voorwaarden van artikel 107, lid 1, VWEU, aangezien het compensatievoordeel alleen beschikbaar zou zijn voor Antin en met staatsmiddelen moet worden bekostigd, dat wil zeggen uit de Spaanse begroting. Volgens deze partij kan het vonnis ook de mededinging op de interne markt verstoren, aangezien de ondernemingen van de Antin-groep investeren in de sector hernieuwbare energiebronnen, die op het niveau van de Unie is geliberaliseerd. Eén partij stelt dat een vonnis dat neerkomt op het herstellen van een onrechtmatige steunmaatregel ten gunste van geselecteerde ondernemingen, staatssteun vormt.

7.2. **Opmerkingen over de verenigbaarheid van de steun**

7.2.1. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de steun niet-verenigbaar moet worden verklaard omdat deze niet in overeenstemming is met de EU-Verdragen*

104) Eén partij stelt dat het vonnis in strijd zou kunnen zijn met de bepalingen van de EU-Verdragen, namelijk artikel 18 VWEU, dat elke vorm van discriminatie (onderscheid) op grond van nationaliteit verbiedt, omdat andere Spaanse investeerders in dezelfde situatie als Antin, alsook investeerders uit andere lidstaten, geen toegang hebben tot het arbitragemechanisme van artikel 26 van het EHV. Volgens die partij moet in aanvulling hierop, in het licht van het arrest Komstroy, artikel 26 EHV aldus worden uitgelegd dat het niet van toepassing is op geschillen tussen een lidstaat en een investeerder uit een andere lidstaat over een investering die deze investeerder heeft gedaan in eerstgenoemde lidstaat.

105) Een andere partij stelt dat de Commissie, indien zij een inbreuk op het afgeleide Unierecht vaststelt, verplicht is de steun zonder verdere beoordeling niet-verenigbaar met de interne markt te verklaren ([82]). Volgens deze partij is het vonnis op basis van een onrechtmatige grondslag vastgesteld volgens rechtspraak ([83]) die erop wijst dat de lidstaten verplicht zijn de geldigheid van de samenstelling van scheidsgerechten en de geldigheid van vonnissen die voortvloeien uit intra-EU-investeringsarbitrageprocedures aan te vechten. De op deze basis verleende steun kan derhalve niet als verenigbaar met de interne markt worden beschouwd en het is niet nodig de verenigbaarheid van de steun op grond van artikel 107, lid 3, punt c), VWEU of de richtsnoeren staatssteun te onderzoeken.

([81]) Arrest van het Hof van Justitie (Grote kamer) van 2 september 2021, Republiek Moldavië/Komstroy LLC, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655, en het arrest van het Hof (Grote kamer) van 26 oktober 2021, Republiek Polen/PL Holdings Sàrl, C-109/20, ECLI:EU:C:2021:875.

([82]) Arrest van het Hof van Justitie van 22 september 2020, Oostenrijk/Europese Commissie (Hinkley Point C), C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742, punt 100.

([83]) Arrest van het Hof van Justitie (Grote kamer) van 2 september 2021, Republiek Moldavië/Komstroy LLC, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655, en het arrest van het Hof (Grote kamer) van 26 oktober 2021, Republiek Polen/PL Holdings Sàrl, C-109/20, ECLI:EU:C:2021:875.

7.2.2. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat zelfs indien het arrest Komstroy van toepassing is op het EHV, dit niet betekent dat het vonnis niet-verenigbare staatssteun vormt die moet worden teruggevorderd*

106) Verscheidene derden voeren aan dat zelfs indien noch het arrest Komstroy, noch advies 1/20 ([84]) de toepassing van het Achmea-beginsel op EHV-vonnissen zou rechtvaardigen of bevestigen, dit er niet automatisch toe zou leiden dat zij worden beschouwd als niet-verenigbare staatssteun die moet worden teruggevorderd.

107) Verscheidene derden voeren met name aan dat toen in het arrest Komstroy werd gesteld dat het Achmea-beginsel ook van toepassing is op het EHV, dit volgens hen een argument ter overvloede was, dat geen rechtskracht heeft en dat de verklaring was gebaseerd op een theoretische zaak die nooit onder het Unierecht zou vallen.

108) Bovendien betogen deze derden dat het Hof van Justitie in advies 1/20 heeft geweigerd zich uit te spreken over de verenigbaarheid van het ontwerp van het gemoderniseerde EHV met het Unierecht en zich dus niet heeft uitgesproken over de vraag of een mogelijke vergoeding in het kader van het EHV staatssteun kon vormen.

109) Sommige derden voeren ook aan dat, zelfs indien het Achmea-beginsel van toepassing is, dit niet automatisch betekent dat het vonnis als niet-verenigbare staatssteun moet worden beschouwd, aangezien indien het Unierecht van lagere rang (hier het EHV) in strijd is met het primaire recht van de Unie (hier het Achmea-beginsel in combinatie met de staatssteunregels), de tegenstrijdige bepalingen met elkaar in overeenstemming moeten worden gebracht, in plaats van ervan uit te gaan dat het primaire recht van de Unie automatisch voorrang heeft boven ander Unierecht dat op het EHV is gebaseerd.

7.2.3. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis geen discriminatie op grond van nationaliteit inhoudt*

110) Verscheidene derden voeren aan dat, aangezien het vonnis moet worden beschouwd als onderdeel van de oude regelingen, dit niet tot discriminatie (onderscheid) leidt, aangezien alle investeerders die aan de voorwaarden van deze regeling voldoen, ervan kunnen profiteren. Volgens deze derden berust het argument van de Commissie dat het onderscheid tussen de verschillende investeerders (met name ten aanzien van Spaanse investeerders) erin bestaat dat niet alle investeerders die van de oude regelingen hebben geprofiteerd, toegang hebben tot internationale arbitrage in het kader van het EHV, op de onjuiste veronderstelling dat het EHV deel uitmaakt van de oude regelingen of dat het EHV op zichzelf als een staatssteunregeling kan worden beschouwd. Deze partijen voegen hieraan toe dat het niet is uitgesloten dat Spaanse investeerders een schadevergoeding kunnen vorderen op grond van bepalingen van nationaal recht of op grond van enig ander geschillenbeslechtingsmechanisme waarmee zij hebben ingestemd.

111) Bovendien betogen deze derden dat zelfs indien het EHV wordt geacht deel uit te maken van de oude regelingen, het argument van de Commissie inzake discriminatie op grond van nationaliteit moet worden gelezen als discriminatie op grond van de plaats van vestiging van de investeerder. Dit soort discriminatie is naar hun mening niet in strijd met de bepalingen van de EU-Verdragen en staatssteun is in die zin per definitie discriminerend, aangezien deze wordt toegekend aan begunstigden die zijn gevestigd in de lidstaat die de steun verleent.

112) Ten slotte betogen deze derden dat indien het vonnis als ad-hocsteun moet worden onderzocht, los van de oude regelingen, er geen sprake is van discriminatie, omdat een vergelijking met een andere toekenning niet mogelijk is.

7.2.4. *Opmerking waarin wordt gesteld dat arbitrale vonnissen niet noodzakelijkerwijs afbreuk doen aan de voorrang van het Unierecht*

113) Sommige derden voeren in hun schriftelijke opmerkingen aan dat de normale aanmeldingsprocedure voor staatssteun de rechtmatigheid van arbitrale vonnissen uit hoofde van het Unierecht waarborgt (volgens de derden zorgt dit zo juist voor de handhaving van de "autonomie" van het Unierecht, de "consistentie en uniformiteit bij de uitlegging van het Unierecht", de "rechten van natuurlijke personen", het toezicht van het Hof en de "doeltreffendheid van het Unierecht"), omdat, wanneer een lidstaat de aanmeldingsprocedure in acht neemt, de toetsingsbevoegdheid van het Hof van Justitie met betrekking tot de verenigbaarheid van een arbitraal vonnis met het Unierecht kan worden gehandhaafd.

([84]) Advies van het Hof van Justitie van 16 juni 2022 uit hoofde van artikel 218, lid 11, VWEU (Gemoderniseerd Verdrag inzake het Energiehandvest), zaak Avis 1/20, ECLI:EU:C:2022:485.

114) Volgens deze partijen had het Hof in het arrest Achmea moeten oordelen dat, aangezien de lidstaten verplicht zijn hun verplichtingen uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU na te komen, de aanmelding deze zaak binnen het kader van het Unierecht en dus onder de bevoegdheid van de rechterlijke instanties van de Unie brengt.

7.2.5. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de maatregel een stimulerend effect heeft*

115) Verscheidene derden betogen dat Antin de Andasol-ondernemingen actief beheerde en dus voldoende zeggenschap uitoefende, zodat Antin en de Andasol-ondernemingen één economische eenheid vormen wat volgens hen impliceert dat Antin zich bezighield met de opwekking van hernieuwbare elektriciteit. Vervolgens betogen zij dat de steun in het kader van het vonnis ook moet worden geacht te zijn toegekend aan de activiteiten op het gebied van hernieuwbare energie van de Andasol-ondernemingen en dat het feit dat deze ondernemingen aan het stimulerende effect hebben voldaan door steun te hebben aangevraagd toen zij in het kader van de oude regelingen werden geregistreerd, ook betekent dat Antin aan het criterium van het stimulerende effect voldoet. Deze partijen wijzen erop dat, aangezien de begunstigden van de oude regelingen op het moment van hun oprichting werden geacht aan de voorwaarden te voldoen, zij ook gedurende de gehele levensduur van de centrale worden geacht aan de voorwaarden te voldoen, dus ook in 2013 en 2018, afhankelijk van het moment waarop het vonnis is gewezen.

116) Sommige derden voeren ook aan dat de Andasol-ondernemingen *special purpose vehicles* vormen en dat de toelating van de lidstaat om de steun toe te kennen dus inherent is aan hun oprichting. Bovendien, in het geval dat Antin en de Andasol-ondernemingen worden beschouwd als één economische eenheid, doet het feit dat Antin de Andasol-ondernemingen in 2011 heeft gekocht en deze in 2017 opnieuw heeft verkocht, er niet toe.

117) Bovendien voeren verschillende derden aan dat het stimulerende effect niet moet worden beoordeeld op grond van afdeling 3.2.4.2 van de richtsnoeren staatssteun, zoals de Commissie in het inleidingsbesluit suggereert, omdat het vonnis deel uitmaakt van de oude regelingen en geen individueel aan te melden steun is en de capaciteit van de Andasol-centrales niet meer dan 250 MW bedraagt, zoals vereist in punt 20 van de richtsnoeren staatssteun.

118) Sommige derden voeren aan dat een arbitraal vonnis niet noodzakelijkerwijs geen stimulerend effect heeft omdat het wordt vastgesteld nadat de investering is uitgevoerd, omdat het vanuit dat oogpunt deel uitmaakt van de steun die in de eerste plaats is toegezegd en een gewettigd vertrouwen heeft gewekt op basis waarvan de commerciële levensvatbaarheid van de investering werd vastgesteld.

7.2.6. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de steun verenigbaar is krachtens de richtsnoeren milieusteun van 2001, de richtsnoeren milieusteun van 2008 en de richtsnoeren staatssteun*

119) Verscheidene derden voeren aan dat, in tegenstelling tot de beoordeling van de Commissie, het vonnis kan worden beoordeeld op grond van de richtsnoeren milieusteun van 2008, als het moet worden beschouwd als onderdeel van de oude regelingen. Volgens deze derden kan Antin worden geacht de activiteit van de Andasol-ondernemingen uit te oefenen, te weten de opwekking van hernieuwbare energie, en dus "één enkele onderneming" met de Andasol-ondernemingen te vormen. Door een aandeel van 45 % in de Andasol-ondernemingen te verwerven, oefent Antin samen met RREEF Infrastructure (G.P.) Limited en RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à.r.l. gezamenlijke zeggenschap uit over de Andasol-ondernemingen.

120) Bovendien betogen deze derden dat het kunstmatig is om te stellen dat de investeerder betrokken is bij de opwekking van hernieuwbare energie wanneer deze een economische eenheid vormt met de centrale of de centrale beheert, aangezien de exploitatiemaatschappij van de centrale slechts een vehikel is om de steun te ontvangen, terwijl de investeerder alle risico's draagt en de belangrijke beslissingen neemt ten aanzien van de exploitatie van de centrale. Wanneer de Commissie steun aan de exploitatiemaatschappij van de centrale voor hernieuwbare energie goedkeurt, moet de steun dus worden geacht ten goede te komen aan de opwekking van hernieuwbare energie, ongeacht of de winst wordt uitbetaald aan de exploitatiemaatschappij van de centrale dan wel rechtstreeks aan de aandeelhouder. Volgens deze derden blijkt hoe dan ook dat in de besluitvormingspraktijk van de Commissie veel ontvangers van steun niet noodzakelijkerwijs aandelen hielden in of bestuurlijk zeggenschap hadden over de centrales en dat de eigendom van een minimumpercentage van de aandelen van de projectcentrale nooit een voorwaarde is geweest voor de toekenning van steun op het gebied van hernieuwbare energie. Ten slotte wijzen deze derden erop dat het feit dat een deel van de steun technisch gezien gericht is op de productie van elektriciteit uit aardgas, niet van invloed is op de verenigbaarheidsbeoordeling, aangezien het gebruik van aardgas beperkt is in de tijd, verband houdt met efficiëntieoverwegingen en in veel gevallen door de besluiten van de Commissie is toegestaan.

121) Sommige derden voeren aan dat de oude regelingen een marktfalen hebben gecorrigeerd, waarbij bij gebrek aan steun onvoldoende zou worden geïnvesteerd in technologieën voor hernieuwbare energie. Volgens hen was dit in overeenstemming met de richtsnoeren milieusteun van 2001 ([85]). Deze partijen voeren in het algemeen aan dat Spanje en de Commissie de oude regelingen hebben erkend als passende beleidsinstrumenten om op efficiënte en doeltreffende wijze capaciteit voor hernieuwbare energie aan te trekken.

122) Concreet voeren deze partijen aan dat de oude regelingen alleen het verschil tussen de kosten van opwekking van hernieuwbare energie en de marktprijs gedurende de levensduur van de centrale hebben gecompenseerd, omdat de beoogde rendementen na belastingen van gemiddeld 7 % tot 9,5 % voor installaties voor hernieuwbare energie in het kader van de oude regelingen verenigbaar zijn met de richtsnoeren milieusteun van 2001, aangezien zij niet tot overcompensatie zouden hebben geleid ([86]). Vervolgens voeren deze partijen aan dat de beoogde rendementen van Spanje in het kader van de oude regelingen in overeenstemming zijn met de rendementen die de Commissie routinematig heeft goedgekeurd voor andere steunregelingen voor hernieuwbare energie in het kader van de richtsnoeren milieusteun van 2001.

123) Bovendien betogen dezelfde partijen dat de oude regelingen verenigbaar zouden zijn geweest met de richtsnoeren milieusteun van 2008 en de richtsnoeren staatssteun. Deze partijen voeren met name aan dat de oude regelingen een stimulerend effect hadden dat leidde tot aanzienlijke investeringen in Spaanse hernieuwbare energiebronnen die nodig waren om Spanje in staat te stellen de streefcijfers voor hernieuwbare energie op lange termijn te halen.

124) Sommige derden voeren aan dat de op basis van het vonnis toegekende steun evenredig is in het kader van de richtsnoeren milieusteun van 2008, aangezien het beoogde rendement van Spanje voor de periode 2008-2013 7 % tot 10 % bedroeg, dus onder het rendementsbereik van 10 % tot 13 % dat de Commissie in dezelfde periode voor andere steunregelingen voor hernieuwbare energie heeft goedgekeurd.

125) In het geval dat de beoordeling wordt uitgevoerd in het kader van de richtsnoeren staatssteun, stellen deze derden dat de steun weliswaar niet is toegekend in het kader van een concurrerende biedprocedure, maar dat de steun volgens punt 128 van de richtsnoeren staatssteun nog steeds verenigbaar is indien deze niet tot overcompensatie leidt. Zij voeren ook aan dat in het besluit van de Commissie van 2017 geen maximumrendement is vastgesteld en dat daarom volgens hen niet kan worden uitgesloten dat een rendement van 9 % binnen de marge van 10-11 % ligt van de rendementspercentages die de Commissie in de periode 2014-2020 heeft goedgekeurd en de steun verenigbaar zou maken.

126) Bovendien stellen deze derden dat de steun de mededinging en het handelsverkeer niet onnodig verstoort. De Andasol-ondernemingen hebben geen lage productiviteitsniveaus en zijn financieel gezond en de toekenning van de steun aan Antin leidt niet tot aanzienlijke marktmacht, wijziging van de handelsstromen, wijziging van de concurrentiedynamiek of het op de been houden van een beleggingsonderneming. Bovendien zijn deze investeerders het niet eens met het standpunt van de Commissie dat Antin uit hoofde van het vonnis een extra voordeel heeft ontvangen ten opzichte van het voordeel dat andere begunstigden hebben ontvangen, aangezien de vergoeding aan Antin niet uitsluit dat andere investeerders ook uit hoofde van het nationale recht een schadevergoeding kunnen vorderen, die zelfs hoger kan zijn dan de vergoeding aan Antin.

7.2.7. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis en de regeling van 2013 verenigbaar zijn met de richtsnoeren milieusteun van 2001, de richtsnoeren milieusteun van 2008 en de richtsnoeren staatssteun*

127) Sommige partijen voeren in hun schriftelijke opmerkingen aan dat het vonnis verenigbaar is met de richtsnoeren milieusteun van 2001 ter vervanging van de steun die Spanje heeft verleend in het kader van de oude regelingen, die volgens hen verenigbaar was op grond van dezelfde richtsnoeren. Deze partijen voeren met name aan dat, aangezien de steun in het kader van de regeling van 2013 veel lager is dan de steun in het kader van de oude regelingen, het vonnis slechts een deel van het verschil tussen de financiële steun in het kader van de oude regelingen en de regeling van 2013 vervangt en dat de oude regelingen zelf niet leidden tot overcompensatie. Volgens deze partijen volgt hieruit dat het vonnis Antin niet overcompenseert. Op basis van deze redenering betogen de partijen dat de steun in het kader van het vonnis evenredig is. Deze partijen voeren in dezelfde zin aan dat een reeks steekproefvonnissen (met een vergelijkbare rechtsgrondslag als het vonnis) niet leidt tot overcompensatie voor de begunstigden en evenredig is in het kader van de richtsnoeren milieusteun van 2001.

([85]) Communautaire kaderregeling inzake staatssteun ten behoeve van het milieu (PB C 37 van 4.2.2001, blz. 3).

([86]) Ter ondersteuning van dit argument beoordeelt de partij drie analyses die zijn opgesteld door Spaanse overheidsinstellingen (namelijk het CNE-verslag 3/2007, het IDAE, het economisch kader voor de ontwikkeling van hernieuwbare energie — investeringskosten, rendement en stimulansen voor de CSP-sector, de door de CNE op 11 december 2007 in Madrid georganiseerde conferentie over de feitelijke ontwikkeling en evolutie van hernieuwbare energie in Spanje, en het verslag van de CNMC van oktober 2018 waarin de WACC voor Spaanse investeringen in hernieuwbare energie wordt beoordeeld).

128) Voorts voeren deze derden aan dat het vonnis wel degelijk ten goede komt aan hernieuwbare energie omdat het een belangrijk signaal is voor potentiële investeerders in hernieuwbare energie, aangezien de mogelijke betaling van het bedrag in het vonnis door Spanje zou laten zien dat Spanje bereid is zijn internationale verplichtingen uit hoofde van het EHV na te komen en een positief effect zou hebben op de rechtszekerheid en de voorspelbaarheid. Bovendien weerspiegelt het feit dat de bedragen uit vonnissen worden uitbetaald aan investeerders en niet aan installaties voor hernieuwbare energie, volgens deze derden de economische realiteit.

7.2.8. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis kan worden beoordeeld op grond van artikel 107, lid 3, punt c), VWEU*

129) Sommige derden voeren aan dat de Commissie, zelfs indien de verenigbaarheidsbeoordeling van het vonnis op zelfstandige basis zou moeten worden uitgevoerd, in gevallen van schadevergoeding voor eerdere sluitingen van met fossiele brandstoffen gestookte centrales de verenigbaarheid van de steun rechtstreeks op grond van artikel 107, lid 3, punt c), VWEU heeft beoordeeld, omdat het vonnis met de vergoeding niet binnen de desbetreffende richtsnoeren staatssteun kon passen.

7.2.9. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de steun niet verenigbaar is met de richtsnoeren staatssteun*

130) Een derde is van mening dat het relevante toekenningsmoment de datum is waarop het scheidsgerecht het vonnis heeft gewezen, namelijk 15 juni 2018, en dat de verenigbaarheid van de maatregel met de interne markt derhalve moet worden beoordeeld in het kader van de richtsnoeren staatssteun.

131) Bovendien stelt deze partij dat de steun niet in overeenstemming is met de punten 23 en 31 van de richtsnoeren staatssteun, aangezien de tenuitvoerlegging van het vonnis niet zou leiden tot een grotere bijdrage aan de milieudoelstellingen van de Unie. Het doel van de toekenning van de steun zou zijn dat Spanje zijn internationale verplichtingen uit hoofde van het EHV nakomt. Volgens deze partij voldoet de maatregel niet aan de vereisten inzake het stimulerende effect van punt 49 van de richtsnoeren staatssteun, aangezien de installaties van Antin energie uit hernieuwbare bronnen bleven produceren, ondanks de verlaging van het steunbedrag als gevolg van de wijzigingen van de regeling van 2007. Ten slotte voert deze partij aan dat de maatregel niet evenredig is in de zin van punt 69 van de richtsnoeren staatssteun, omdat de uit het vonnis voortvloeiende vergoeding werd berekend volgens de disconteringsmethode en hoger is dan het redelijke investeringsrendement dat Spanje heeft vastgesteld in het kader van de regeling inzake exploitatiesteun voor producenten van hernieuwbare energie. Dit element bevestigt volgens deze partij ook het discriminerende karakter van de aangemelde maatregel, die niet voor alle investeerders beschikbaar is en waarmee het interne rendement van Antin hoger is dan het normale rendement in de sector hernieuwbare energie in Spanje.

7.2.10. *Overige opmerkingen van derden*

132) Verscheidene derden voeren aan dat de aanmeldende autoriteit in dit geval niet wil dat de aangemelde maatregel wordt goedgekeurd en dat Spanje volgens hen misbruik kan maken van de aanmeldingsprocedure en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en loyale samenwerking kan schenden door te stellen dat bepaalde informatie niet tot zijn beschikking staat. Deze partijen betogen dat Spanje aldus verhindert dat de aangemelde steunmaatregel door de Commissie wordt goedgekeurd. Voorts voeren verschillende derden aan dat investeerders een gewettigd vertrouwen hebben in de geldigheid van het EHV-arbitragebeding en dat de vonnissen van de gevestigde scheidsgerechten in het kader van het EHV zowel uit het oogpunt van het Unierecht als internationaal recht bindend zijn omdat i) de Unie meer dan 25 jaar (sinds 1994) partij was bij het EHV zonder enig voorbehoud te hebben gemaakt ten aanzien van het intra-EU-arbitragebeding, ii) het in maart 2018 vastgestelde Achmea-beginsel een nieuwe uitlegging van het Unierecht is en geen terugwerkende kracht heeft ([87]), iii) een aanzienlijk aantal arbitragezaken waarbij EU-investeerders en -lidstaten betrokken waren, hebben plaatsgevonden op basis van de toepassing van het arbitragebeding in artikel 26 van het EHV zonder dat de Commissie zich heeft beroepen op het verbod van intra-EU-arbitragebedingen, iv) het rechtszekerheidsbeginsel van toepassing is, en v) in overeenstemming met de vaste rechtspraak is bepaald dat een begunstigde van steun een gewettigd vertrouwen heeft wanneer hij onherroepelijk is betrokken bij een project waarvoor steun is verleend lang voordat de Commissie de steun heeft beoordeeld.

([87]) Arrest van het Hof van 19 december 2012, Mitteldeutsche Flughafen AG en Flughafen Leipzig-Halle GmbH/Europese Commissie, C-288/11, ECLI:EU:C:2012:821; arrest van het Hof van 24 oktober 2002, Aéroports de Paris/Commissie van de Europese Gemeenschappen, C-82/01 P, ECLI:EU:C:2002:617.

133) Verscheidene andere derden betogen dat de door Spanje en de Commissie in deze procedure gevolgde benadering een precedent schept dat volgens hen schadelijk zal zijn voor de rechtsstaat en het investeringsklimaat binnen de Unie. Bovendien voeren deze partijen aan dat het in het inleidingsbesluit uiteengezette standpunt van de Commissie zou leiden tot wrijvingen met mondiale instellingen (zoals de Wereldbank), rechterlijke instanties in derde landen en een consortium van meer dan 50 investeerders in hernieuwbare energie.

8. OPMERKINGEN VAN ANTIN

8.1. Opmerkingen over de bestaan van de steun

8.1.1. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis geen staatssteun inhoudt*

134) Antin verwijst naar de overwegingen 73 tot en met 77 van het inleidingsbesluit van de Commissie, waarin wordt gesteld dat een op grond van het nationale recht toegekende schadevergoeding, in overeenstemming met het arrest Asteris, slechts staatssteun vormt indien zij een vergoeding is voor onrechtmatige of onverenigbare steun. Indien de vergoeding (hier in de vorm van het vonnis) een op grond van het nationale recht toegekende maatregel (hier het EHV, dat met de ratificatie van het EHV door Spanje deel uitmaakte van het nationale recht) compenseert die ofwel geen staatssteun vormt, ofwel bestaande steun vormt, dan is die maatregel niet in strijd met het Unierecht (inzake staatssteun) en vormt de vergoeding voor die maatregel dus geen steun. Op basis van deze overwegingen betoogt Antin dat het vonnis alleen staatssteun kan vormen indien de oude regelingen onrechtmatige of onverenigbare staatssteun vormden. Bovendien voert Antin aan dat het vonnis in ieder geval moet worden beoordeeld als onderdeel van de oude regelingen, omdat het zijn reeds bestaande recht op financiering in het kader van de oude regelingen bevestigt. Aangezien de oude regelingen geen staatssteun vormden, vormt het vonnis ook geen steun.

135) Antin voert met name aan dat de oude regelingen niet tot de toekenning van staatsmiddelen hebben geleid, omdat de kwalificatie van een maatregel als staatssteun moet worden beoordeeld op basis van de rechtspraak die gold ten tijde van de toekenning van de steun. Volgens de rechtspraak die van toepassing was ten tijde van de invoering van de oude regelingen, betrof het mechanisme voor de toekenning van de steun in het kader van de oude regelingen geen staatsmiddelen. Antin voert aan dat het financieringsmechanisme van de oude regelingen, dat al in 1997 en in elk geval uiterlijk in 2007 werd ingevoerd, geen staatsmiddelen betrof op grond van de rechtspraak die van toepassing was ten tijde van de uitvoering ervan en tot 2014 ([88]). Meer in het bijzonder voert Antin aan dat de rol van de CNMC beperkt was tot het innen van de nettoegangsheffingen en het verdelen ervan onder de begunstigden. De CNMC beschikte niet over een discretionaire bevoegdheid om de middelen te verdelen voor andere dan de wettelijk voorgeschreven doeleinden of om het niveau van de betalingen te wijzigen, zodat de betrokken middelen op geen enkel moment eigendom waren van of ter beschikking stonden van de CNMC. Om die reden is er geen controle van de staat over de middelen. Volgens Antin is de in 2014 geldende rechtspraak ([89]) niet relevant voor de beoordeling van de oude regelingen, die vanaf 2014 niet meer van kracht waren. Ten slotte, zelfs indien de oude regelingen zouden moeten worden beoordeeld op basis van de rechtspraak die gold ten tijde van de vaststelling van dit besluit, waren er geen staatsmiddelen bij betrokken, omdat hun financieringsmechanisme vergelijkbaar is met het mechanisme dat het Hof heeft beoordeeld in de zaak EEG ([90]).

136) Bovendien voert Antin aan dat, zelfs indien het vonnis afzonderlijk van de oude regelingen zou moeten worden beoordeeld, het geen staatssteun inhoudt, aangezien de enige onderliggende reden voor de toekenning ervan de schade is die Antin heeft geleden als gevolg van een handelen van Spanje dat in strijd is met het EHV en dus geen voordeel verleent aan Antin in het licht van het arrest Asteris. Het compenserende karakter van het vonnis wordt voorts bevestigd door het feit dat de geschillenbeslechtingsprocedures uit hoofde van artikel 26 van het EHV alleen

([88]) Volgens Antin is dit de PreussenElektra-jurisprudentie (zie het arrest van het Hof van 13 maart 2001, PreussenElektra AG, C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160.

([89]) Volgens Antin is dit de Elcogas-jurisprudentie (zie de beschikking van het Hof van 22 oktober 2014, Elcogás SA/Administración del Estado en Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314.

([90]) Arrest van 28 maart 2018, Bondsrepubliek Duitsland/Europese Commissie, C-405/16, ECLI:EU:T:2019:268.

betrekking hebben op de investeerders en niet op de begunstigden van de oude regelingen. Wat Antin betreft, is het vonnis namelijk gegeven ten gunste van de investeerders (Antin) en niet van de begunstigden van de oude regelingen, dat wil zeggen de Andasol-ondernemingen. Antin voert verder aan dat het feit dat de schadevergoeding wordt toegekend op grond van internationale regels (dat wil zeggen het EHV) in plaats van nationale regels, de aard ervan als schadevergoeding niet wijzigt en dat het vonnis in elk geval in overeenstemming is met de relevante nationale regels inzake schadevergoeding.

137) Tot slot voert Antin aan dat zijn deelnemingsrechten van 45 % in elk van de Andasol-ondernemingen als een zuiver financiële investering worden beschouwd omdat Antin de Andasol-ondernemingen niet beheert, zodat Antin geen onderneming is en het vonnis ten gunste van Antin derhalve niet binnen het toepassingsgebied van de staatssteunregels valt.

8.1.2. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis niet aan Spanje kan worden toegerekend*

138) Antin betoogt dat, aangezien de oude regelingen geen staatsmiddelen betroffen, er geen sprake is van staatssteun en dat de beoordeling van de toerekenbaarheid niet relevant is. Indien het vonnis echter los van de oude regelingen zou moeten worden beoordeeld, kan de toerekenbaarheid van het vonnis niet worden gebaseerd op de toetreding van Spanje tot het Icsid-verdrag of het EHV, omdat de Commissie volgens Antin in het inleidingsbesluit niet heeft gesuggereerd dat de onderliggende regeling het Icsid-verdrag of het EHV is. Integendeel, zoals uit de overwegingen 10 en 36 tot en met 44 van het inleidingsbesluit kan worden afgeleid, is de Commissie ervan uitgegaan dat het vonnis ofwel zelf een ad-hocmaatregel is, ofwel de oude regelingen herstelt.

139) Bovendien betoogt Antin dat Spanje, gelet op de verplichtingen van Spanje krachtens internationaal recht, er niet voor kan kiezen het bedrag in het vonnis niet te betalen. Concreet voert Antin aan dat, indien er wettelijke verplichtingen bestaan, de naleving daarvan niet kan worden geacht een "besluit" te vereisen om eraan te voldoen. Volgens Antin bewijst het feit dat Spanje de Commissie specifiek heeft verzocht om het vonnis niet goed te keuren bij de aanmelding ervan, dat Spanje geen beslissingsbevoegdheid heeft over de betaling.

8.1.3. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis de mededinging waarschijnlijk niet verstoort*

140) Antin voert aan dat, indien het vonnis afzonderlijk van de oude regelingen moet worden beoordeeld, het de mededinging waarschijnlijk niet zal verstoren of het handelsverkeer tussen de lidstaten niet ongunstig zal beïnvloeden, omdat Antin zijn investering in de Andasol-centrales in augustus 2017 heeft verkocht en sindsdien niet in de energiesector in de Unie heeft geïnvesteerd, noch aandelen heeft in een andere onderneming die in deze sector in de Unie actief is.

8.1.4. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat, zelfs indien de oude regelingen staatssteun inhouden, het om bestaande steun gaat*

141) Antin voert aan dat zelfs indien de oude regelingen staatssteun vormden, het bestaande steun zou zijn (omdat de verjaringstermijn van tien jaar is verstreken), wat volgens hem betekent dat het vonnis geen vergoeding vormt voor onrechtmatige of onverenigbare staatssteun.

142) Antin voert met name aan dat het vonnis onlosmakelijk verbonden is met de oude regelingen en dat derhalve moet worden aangenomen dat de steun is verleend in 1997, toen de eerste regeling werd vastgesteld, of uiterlijk in 1998, toen deze voor het eerst bij koninklijk besluit 2818/1998 werd uitgevoerd. Volgens Antin is de verjaringstermijn in 2008 verstreken, overwegende dat de wijzigingen van de oude regelingen in 2004 en 2007 geen wezenlijke wijzigingen zijn die van invloed zouden kunnen zijn op de beoordeling van de verenigbaarheid en de verandering van kwalificatie van de steun van bestaande naar nieuwe steun niet onderbouwen.

143) Bovendien betoogt Antin dat zelfs indien wordt aangenomen dat de wijzigingen van de oude regelingen, die in 2004 en 2007 zijn ingevoerd, gevolgen zouden hebben voor de verenigbaarheid van de regelingen, de steun nog steeds zou bestaan, aangezien de verjaringstermijn respectievelijk in 2014 en 2017 is verstreken, dus vóór de aanmelding van het vonnis bij de Commissie in 2019.

144) Antin betoogt voorts dat, aangezien een schadevergoeding in overeenstemming met de rechtspraak in de zaak Asteris slechts staatssteun vormt indien zij een vergoeding is voor onrechtmatige of onverenigbare steun, het feit dat de toekenningen aan Antin in het kader van de oude regelingen bestaande steun vormen, betekent dat het vonnis geen staatssteun vormt. Subsidiair voert Antin aan dat zelfs indien zou worden aangenomen dat het vonnis staatssteun vormt, het feit dat de oude regelingen (namelijk de individuele toekenningen aan Antin in het kader van de oude regelingen) bestaande steun vormden, betekent dat het vonnis ook bestaande steun vormt.

8.1.5. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat, indien het vonnis steun inhoudt, die steun rechtmatig is*

145) Antin voert aan dat, aangezien het vonnis geen staatssteun inhoudt, de standstillverplichting niet van toepassing is, maar dat zelfs indien zou worden aangenomen dat het vonnis staatssteun inhoudt, het scheidsgerecht niet verplicht was zijn procedure op te schorten.

8.1.6. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de steun werd toegekend toen Antin de toekenning in het kader van de oude regelingen ontving*

146) Antin voert aan dat, aangezien het vonnis is gegeven om de in het kader van de oude regelingen vastgestelde rechten te herstellen, de steun werd verleend toen Antin de toekenning in het kader van de oude regelingen ontving. Volgens Antin is het niet juist om aan te nemen dat de steun is toegekend bij de vaststelling door het scheidsgerecht van het besluit om het vonnis te wijzen ([91]). Daarnaast voert Antin aan dat indien het verzoek in een gerechtelijke procedure tot betaling van een deel van de niet-ontvangen staatssteun moet worden beschouwd als onderdeel van die onderliggende steun en niet als afzonderlijke steun, het vonnis waarbij het recht om dat deel te ontvangen wordt toegekend, evenmin als afzonderlijke steun kan worden beschouwd ([92]). Bijgevolg kan niet worden aangenomen dat het arrest nieuwe steun toekent of dat de datum van vaststelling van het arrest de datum van toekenning van steun is.

8.2. **Opmerkingen over de verenigbaarheid van de steun**

8.2.1. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis geen verenigbare staatssteun vormt*

147) Antin stelt dat waar het Hof in het arrest Komstroy oordeelde dat arbitrale vonnissen in het kader van het EHV ongeldig zijn, dit een argument ter overvloede was, zonder rechtskracht en dat de verklaring was gebaseerd op een theoretische zaak die nooit onder het Unierecht zou vallen. Bovendien betoogt Antin dat het Hof zich in advies 1/20 niet heeft uitgesproken over de verenigbaarheid van het ontwerp van het gemoderniseerde EHV met het Unierecht en over de vraag of een mogelijke vergoeding voor een maatregel in het kader van het EHV staatssteun kon vormen.

148) Antin stelt ook dat de toepassing van het Achmea-beginsel in deze zaak niet automatisch kan leiden tot niet-verenigbaarheid van het vonnis met de interne markt. Dit is volgens Antin het geval, aangezien, indien Unierecht van lagere rang (hier het EHV) in strijd is met het primaire recht van de Unie (hier het Achmea-beginsel in samenhang met de staatssteunregels), de tegenstrijdige bepalingen met elkaar in overeenstemming moeten worden gebracht, in plaats van ervan uit te gaan dat het primaire recht van de Unie automatisch voorrang heeft boven ander Unierecht dat op het EHV is gebaseerd.

149) Voorts betoogt Antin dat elke uitlegging van de rechtspraak die suggereert dat het arbitragebeding van het EHV in strijd is met bepalingen van het primaire recht van de Unie, in strijd zou zijn met het rechtszekerheidsbeginsel en het gewettigd vertrouwen van de investeerders in deze zaak, aangezien de Commissie sinds 1994 partij was bij het EHV, zonder enig voorbehoud ten aanzien van het arbitragebeding. Antin betoogt dat de Unie bij de onderhandelingen over het EHV vóór de ondertekening ervan in 1994 aanvankelijk heeft verzocht om een bepaling op te nemen volgens welke het arbitragebeding van het EHV niet van toepassing is op intra-EU-geschillen, maar dat verzoek bij de

([91]) Antin verwijst naar het arrest van het Gerecht van 18 juni 2019, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15, T-694/15 en T-704/15, ECLI:EU:T:2019:423, waarin het Gerecht oordeelt dat de steun in verband met de uitspraak in de zaak Micula was toegekend op de dag van de intrekking van de onderliggende regeling, aangezien het de intrekking was die had geleid tot het recht om de bij de uitspraak in de zaak Micula toegekende schadevergoeding te ontvangen.

([92]) Antin verwijst naar het arrest van het Hof (Grote kamer) van 12 januari 2023, "DOBELES HES" SIA en Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, gevoegde zaken C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1.

ondertekening ervan in 1994 heeft ingetrokken. De Commissie heeft vervolgens tijdens de onderhandelingen over de herziening van het EHV betoogd dat een dergelijke bepaling in het herziene EHV moest worden opgenomen. Volgens Antin toont deze benadering aan dat het bij het arrest Achmea gevestigde beginsel een nieuwe uitlegging weerspiegelt, die geen terugwerkende kracht kan hebben. Antin voert ook aan dat het gewettigd vertrouwen in de geldigheid van de arbitrage is gebaseerd op het aantal gevallen waarin op grond van artikel 26 van het EHV een vonnis is gewezen tegen een lidstaat ten gunste van EU-investeerders zonder dat de Commissie daartegen bezwaar heeft gemaakt (door het inleiden van staatssteun- of inbreukprocedures). In dit verband wijst Antin ook op de ernstige economische gevolgen die de investeerders zouden ondervinden in geval van niet-geldigheid van het arbitragebeding, gezien het grote aantal te goeder trouw gedane investeringen.

150) Bovendien voert Antin aan dat zijn gewettigd vertrouwen is gebaseerd op het feit dat de Commissie geen formeel onderzoek naar de oude regelingen heeft ingeleid vóór de aanmelding van het vonnis door Spanje in 2019, hoewel zij op de hoogte was van de regelingen ([93]). Bovendien was Antin reeds vanaf 2011, vóór de intrekking van de oude regelingen in 2013 of de wijzing van het vonnis in juni 2018, onherroepelijk betrokken bij infrastructuurprojecten voor hernieuwbare energie en had het bijgevolg gewettigd vertrouwen in het recht om zich op het arbitragebeding van het EHV te beroepen ([94]).

8.2.2. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat het vonnis geen discriminatie op grond van nationaliteit inhoudt*

151) Antin voert aan dat het vonnis moet worden beschouwd als onderdeel van de oude regelingen, en dit daarom niet tot discriminatie (onderscheid) leidt, aangezien alle investeerders die aan de voorwaarden voldoen, ervan kunnen profiteren. Volgens Antin berust het argument van de Commissie dat het onderscheid tussen de verschillende investeerders (met name jegens Spaanse investeerders) erin bestaat dat niet alle investeerders die van de oude regelingen hebben geprofiteerd, toegang hebben tot internationale arbitrage in het kader van het EHV, op de onjuiste veronderstelling dat het EHV deel uitmaakt van de oude regelingen of dat het EHV op zichzelf als een basis voor het verlenen van steun kan worden beschouwd. Antin voegt hieraan toe dat het niet is uitgesloten dat Spaanse investeerders een schadevergoeding kunnen vorderen op grond van bepalingen van nationaal recht of op grond van enig ander geschillenbeslechtingsmechanisme waarmee zij hebben ingestemd.

152) Antin betoogt ook dat zelfs indien het EHV wordt geacht deel uit te maken van de oude regelingen, het argument van de Commissie inzake discriminatie op grond van nationaliteit eerder discriminatie op grond van de plaats van vestiging van de investeerder inhoudt. Dit soort discriminatie is volgens Antin niet in strijd met bepalingen van de Verdragen. Staatssteun is per definitie discriminerend, aangezien deze wordt toegekend aan ondernemingen die gevestigd zijn in de lidstaat die de steun verleent.

153) Ten slotte betoogt Antin dat indien het vonnis als ad-hocsteun moet worden onderzocht, los van de oude regelingen, er geen sprake is van discriminatie, omdat een vergelijking met een andere toekenning niet mogelijk is.

8.2.3. *Opmerkingen waarin wordt gesteld dat de oude regelingen verenigbaar zijn krachtens de richtsnoeren milieusteun van 2001, de richtsnoeren milieusteun van 2008 en de richtsnoeren staatssteun*

154) Volgens Antin moet, indien het vonnis als staatssteun wordt beschouwd, de verenigbaarheid ervan niet worden beoordeeld aan de hand van de richtsnoeren die van kracht waren ten tijde dat het vonnis werd gewezen. Integendeel, de Commissie moet het vonnis beoordelen als onderdeel van de oude regelingen en de richtsnoeren toepassen die van kracht waren ten tijde van toekenning van de steun aan Antin in het kader van de oude regelingen.

([93]) Antin wijst op de bladzijden 10, 22 en 28 van de mededeling van de Commissie van 7 december 2005, Steun voor elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen (COM(2005) 627), op Besluit C(2013) 7743 final van de Commissie van 4 februari 2014 betreffende de door Spanje uitgevoerde maatregel SA.21817 (C 3/07) (ex NN 66/06) inzake Spaanse elektriciteitstarieven: gebruikers (PB L 205 van 12.7.2014, blz. 25), en op overweging 107 van het besluit van de Commissie van 2017.

([94]) Antin verwijst naar de volgende arresten: arrest van het Gerecht van 15 november 2018, World Duty Free Group, SA, voorheen Autogrill España, SA/Europese Commissie, T-219/10 RENV, ECLI:EU:T:2018:784; arrest van het Gerecht van 15 november 2018, Deutsche Telekom AG/Europese Commissie, T-207/10, ECLI:EU:T:2018:786; arrest van het Gerecht van 15 november 2018, Banco Santander, SA/Europese Commissie, T-227/10, ECLI:EU:T:2018:785; arrest van het Gerecht van 15 november 2018, Axa Mediterranean Holding, SA/Europese Commissie, T-405/11, ECLI:EU:T:2018:780; arrest van het Gerecht van 15 november 2018, Banco Santander, SA en Santusa Holding, SL/Europese Commissie, T-399/11, ECLI:EU:T:2018:787.

155) Antin stelt dat het vonnis de economische activiteit van de opwekking van hernieuwbare energie vergemakkelijkt en niet louter het gevolg is van de nakoming door Spanje van zijn verplichtingen uit hoofde van het Icsid-verdrag. Indien het vonnis wordt beschouwd als een bevestiging van het reeds bestaande recht op steun in het kader van de oude regelingen, wordt de steun toegekend voor investeringen in hernieuwbare energie. Bovendien is, zelfs als het vonnis op zichzelf wordt beschouwd, de compensatieverplichting van Spanje uit hoofde van het Icsid-verdrag ontstaan (en kan deze alleen ontstaan) als gevolg van de opwekking van hernieuwbare energie door Antin. Daarom is de opwekking van hernieuwbare energie de enige relevante onderliggende activiteit voor de beoordeling van de verenigbaarheid van het bedrag van de vergoeding.

156) Antin betoogt dat het activiteiten in het kader van hernieuwbare energie uitoefent, omdat Antin kan worden geacht de activiteit van de Andasol-ondernemingen uit te oefenen, te weten de opwekking van hernieuwbare energie, en dus "één enkele onderneming" met de Andasol-ondernemingen te vormen. Door een aandeel van 45 % in de Andasol-ondernemingen te verwerven, oefent Antin samen met RREEF Infrastructure (G.P.) Limited en RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à.r.l. gezamenlijke zeggenschap uit over de Andasol-ondernemingen. Bovendien is het volgens Antin kunstmatig om te stellen dat de investeerder alleen betrokken is bij de productie van hernieuwbare energie wanneer deze een economische eenheid vormt met de centrale of de centrale beheert, aangezien de exploitatiemaatschappij van de centrale slechts een vehikel is om de steun te ontvangen, terwijl de investeerder alle risico's draagt en de belangrijke beslissingen neemt ten aanzien van de exploitatie van de centrale. Wanneer de Commissie steun aan de exploitatiemaatschappij van de centrale voor hernieuwbare energie goedkeurt, moet de steun dus worden geacht ten goede te komen aan de opwekking van hernieuwbare energie, ongeacht of de winst wordt uitbetaald aan de exploitatiemaatschappij van de centrale dan wel rechtstreeks aan de aandeelhouder. Volgens Antin blijkt hoe dan ook dat in de besluitvormingspraktijk van de Commissie veel ontvangers van steun niet noodzakelijkerwijs aandelen hielden in of bestuurlijk zeggenschap hadden over de centrales en dat de eigendom van een minimumpercentage van de aandelen van de projectcentrale nooit een voorwaarde is geweest voor de toekenning van steun op het gebied van hernieuwbare energie. Ten slotte voert Antin aan dat in het geval dat Antin en de Andasol-ondernemingen worden beschouwd als één economische eenheid, het feit dat Antin de Andasol-ondernemingen in 2011 heeft gekocht en deze in 2017 opnieuw heeft verkocht, er niet toe doet. Eventuele vergoedingen moeten aan Antin worden toegekend, aangezien het bedrijf de marktwaarde van de Andasol-ondernemingen heeft betaald in de veronderstelling dat het het volledige steunbedrag zou ontvangen.

157) In dit verband wijst Antin erop dat het feit dat een deel van de steun technisch gezien gericht is op de opwekking van elektriciteit uit aardgas, niet van invloed is op de verenigbaarheidsbeoordeling, aangezien het gebruik van aardgas beperkt is in de tijd en verband houdt met efficiëntieoverwegingen. Bovendien maken bijna alle begunstigden van steun in het kader van de oude regelingen en de regeling van 2013 gedurende korte perioden in zekere mate gebruik van aardgas en heeft de Commissie in veel gevallen ook steun voor gasgestookte centrales goedgekeurd.

158) Wat het stimulerende effect betreft, voert Antin aan dat, zolang het aan de vereisten van de oude regelingen voldeed, moet worden aangenomen dat het vonnis ook een stimulerend effect heeft.

159) Antin voert aan dat de oude regelingen verenigbaar zijn in het kader van de regeling milieusteun van 2001, omdat de beoogde rendementen van Spanje in het kader van de oude regelingen in overeenstemming zijn met de rendementen die de Commissie tussen 2001 en 2009 heeft goedgekeurd voor andere steunregelingen voor hernieuwbare energie in het kader van de richtsnoeren milieusteun van 2001. Deze beoordeling wordt niet beïnvloed door de wijzigingen van de regeling die in 2004 en 2007 zijn ingevoerd.

160) Volgens Antin zijn de oude regelingen ook evenredig in het kader van de richtsnoeren milieusteun van 2008, aangezien het beoogde rendement van Spanje voor de periode 2008-2013 7 % tot 10 % bedroeg, en dus onder het rendementsbereik ligt van 10 % tot 13 % dat de Commissie in dezelfde periode voor andere steunregelingen voor hernieuwbare energie heeft goedgekeurd.

161) In het geval dat de beoordeling wordt uitgevoerd in het kader van de richtsnoeren staatssteun, voert Antin aan dat het stimulerende effect niet moet worden beoordeeld op grond van punt 3.2.4.2 van de richtsnoeren staatssteun, omdat het vonnis deel uitmaakt van de oude regelingen en geen individueel aan te melden steun is en de capaciteit van de Andasol-centrales niet meer dan 250 MW bedraagt, zoals vereist in punt 20 van de richtsnoeren staatssteun. Wat de evenredigheid betreft, voert Antin bovendien aan dat het feit dat de steun wordt toegekend via een arbitraal vonnis en niet via een concurrerende biedprocedure, de steun niet onverenigbaar kan maken. Antin stelt dat het vonnis is berekend op basis van de vergoeding die Antin in het kader van de oude regelingen had moeten ontvangen (d.w.z. dezelfde vergoeding die Antin zou hebben ontvangen alsof de oude regelingen van kracht zouden zijn geweest). Deze bestaat dus uit de marktprijs en een premie vermenigvuldigd met het aantal betrokken jaren en het feit dat de premies in één bedrag zijn gecumuleerd, verandert niets aan de aard van de vergoeding. Antin voert aan dat, hoewel de steun niet wordt toegekend in het kader van een concurrerende biedprocedure, volgens punt 128 van de richtsnoeren staatssteun, deze steun nog steeds verenigbaar is indien deze niet tot overcompensatie leidt, en dat in het besluit van de Commissie van 2017 geen maximumrendement is vastgesteld en dat niet kan worden uitgesloten dat een rendement van 9 % door de Commissie zou worden goedgekeurd, gezien de besluitvormingspraktijk van de Commissie in de periode 2014-2020.

162) Bovendien betoogt Antin dat de steun de mededinging en het handelsverkeer niet onnodig verstoort, omdat de steun niet leidt tot aanzienlijke marktmacht, wijziging van de handelsstromen, wijziging van de concurrentiedynamiek of het op de been houden van een beleggingsonderneming. Antin stelt met name dat de onderneming zelf en de Andasol-ondernemingen geen lage productiviteitsniveaus hebben en financieel gezond zijn. Bovendien leidt de steun in verband met het vonnis er niet toe dat Antin onredelijke rendementspercentages krijgt, aangezien deze binnen de rendementspercentages blijven, noch duurt deze onredelijk lang (de steun wordt slechts gedurende de levensduur verleend) en brengt de steun geen risico's van kruissubsidiëring of technologische neutraliteit met zich mee. Ten slotte geeft de aan het vonnis gekoppelde steun Antin of de Andasol-ondernemingen geen groter marktaandeel.

163) Tot slot voert Antin aan dat de Commissie, zelfs indien de verenigbaarheidsbeoordeling van het vonnis op zelfstandige basis zou moeten worden uitgevoerd, in gevallen van schadevergoeding voor eerdere sluitingen van met fossiele brandstoffen gestookte centrales de verenigbaarheid van de steun rechtstreeks op grond van artikel 107, lid 3, VWEU heeft beoordeeld, als de vergoeding niet binnen de desbetreffende richtsnoeren staatssteun paste.

8.3. **Eventuele opmerkingen**

164) Antin stelt dat Spanje het vonnis niet heeft aangemeld met het oog op goedkeuring ervan en dus misschien misbruik maakt van de aanmeldingsprocedure en de beginselen van behoorlijk bestuur en loyale samenwerking schendt door de benodigde informatie niet te verstrekken en door te voorkomen dat de aangemelde steunmaatregel door de Commissie wordt goedgekeurd.

9. **OPMERKINGEN VAN SPANJE OP DE OPMERKINGEN VAN DERDEN**

165) De Spaanse autoriteiten hebben op 3 januari 2023, 27 november 2023 en 29 januari 2024 gereageerd op de opmerkingen van derden.

9.1. **Opmerkingen in verband met opmerkingen over het bestaan van de steun**

166) In antwoord op de argumenten van derden dat het vonnis geen staatssteun inhoudt, herhaalt Spanje de redenering van de Commissie in het besluit van de Commissie van 2017, waarin de Commissie eraan heeft herinnerd (in overweging 165) dat elke vergoeding die een scheidsgerecht aan een investeerder zou toekennen op grond van het feit dat Spanje de economische gunstregeling (de regeling van 2007) bij de aangemelde regeling (de regeling van 2013) heeft gewijzigd, op zichzelf staatssteun zou vormen.

167) Bovendien herhaalt Spanje dat de steun volgens de rechtspraak wordt toegekend op de datum waarop het arbitrale vonnis wordt gewezen, omdat het recht op vergoeding van de schade die verzoekers in arbitrage stellen te hebben geleden als gevolg van de intrekking van een staatssteunregeling pas bij het arbitrale vonnis is toegekend ([95]).

([95]) Spanje verwijst naar het arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50.

9.2. **Opmerkingen in verband met opmerkingen over de verenigbaarheid van de steun**

168) In antwoord op de opmerkingen van derden over de relevantie van het arrest Komstroy merkt Spanje op dat het Hof heeft bevestigd dat de steun die is toegekend op basis van een intra-EU-vonnis van een scheidsgerecht in het kader van het EHV niet verenigbaar is met het Unierecht, omdat een dergelijk scheidsgerecht geen deel uitmaakt van het rechtsstelsel van de Unie, hetgeen in strijd is met artikel 19, lid 1, VEU en de artikelen 267 en 344 VWEU ([96]).

9.3. **Opmerkingen in verband met opmerkingen over het bestaan van de steun**

169) In antwoord op de argumenten van derden dat de afschaffing of vermindering van stimulansen die tot de vergoeding in het vonnis hebben geleid, geen staatssteun vormde en hoe dan ook bestaande steun zou zijn geweest, herinneren de Spaanse autoriteiten eraan dat het Hof in het arrest Micula, dat grotendeels vergelijkbaar is met de onderhavige zaak, het standpunt heeft verworpen dat steun die neerkomt op een vergoeding die is vervat in een arbitraal vonnis op basis van een intra-EU-BIT die het gevolg is van de intrekking van de betrokken regeling, kon worden geacht te zijn verleend op het moment van de intrekking van de betrokken regeling. Omgekeerd heeft het Hof verduidelijkt dat de begunstigde het recht verwerft om de steun op basis van het vonnis te ontvangen op het tijdstip waarop de scheidsrechterlijke uitspraak wordt gewezen ([97]).

170) Bovendien wijzen de Spaanse autoriteiten erop dat het Hof heeft geoordeeld dat een vonnis, voor zover dit niet verenigbaar is met het Unierecht, en met name met de artikelen 267 en 344 VWEU, geen gevolgen kan hebben en niet ten uitvoer kan worden gelegd ([98]). Spanje voert verder aan dat hetzelfde beginsel in deze zaak van toepassing is en dat steun niet kan worden verleend op een wijze die in strijd is met de artikelen 267 en 344 VWEU.

171) In antwoord op de argumenten van derden met betrekking tot de relevantie van het arrest Asteris voeren de Spaanse autoriteiten aan dat een vergoeding voor steun die niet is betaald in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid en die door de rechterlijke instanties van de Unie onwettig is bevonden, niet kan worden gelijkgesteld met een intra-EU-arbitraal vonnis inzake investeringen in het kader van het EHV. In dit verband wijzen de Spaanse autoriteiten op de zaak Micula, waarin het Hof het karakter van intra-EU-arbitrage inzake investeringen als een systeem voor geschillenbeslechting buiten de nationale rechtsstelsels van de lidstaten heeft verduidelijkt alvorens een dergelijk vonnis als staatssteun aan te merken.

172) In antwoord op de aantijgingen van derden dat de regeling van 2007 samen met eerdere regelingen bestaande steun vormde, voeren de Spaanse autoriteiten bovendien aan dat in het besluit van de Commissie van 2017 de volledige vergoeding is geanalyseerd die de begunstigden in het kader van zowel de regeling van 2007 als de regeling van 2013 hebben ontvangen.

173) Voorts onderschrijven de Spaanse autoriteiten, in antwoord op de opmerkingen van derden die de toerekenbaarheid van de uitspraak aan Spanje in twijfel trekken, de redenering van de Commissie in het inleidingsbesluit.

174) In antwoord op de argumenten die derden hebben aangevoerd in verband met de gevolgen van de maatregel voor de interne markt, leggen de Spaanse autoriteiten uit dat het Hof in het arrest Micula ([99]) heeft uiteengezet dat intra-EU-arbitrale vonnissen die zijn toegekend via een mechanisme buiten het rechtsstelsel van de Unie, steun vormen die niet verenigbaar is met de interne markt, waardoor de gevolgen ervan voor de markt er niet toe doen. Hoe dan ook betogen de Spaanse autoriteiten dat uit het besluit van de Commissie van 2017 is gebleken dat zowel de regeling van 2007 als die van 2013 de mededinging op de interne markt kan verstoren.

([96]) Spanje verwijst naar de arresten Komstroy en Achmea.

([97]) Spanje verwijst naar het arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punt 125.

([98]) Beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punten 42 tot en met 44.

([99]) Spanje verwijst naar het arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50.

175) In antwoord op de argumenten van derden met betrekking tot de toekenning van de steun in het vonnis, verwijzen de Spaanse autoriteiten naar rechtspraak ([100]) waarin wordt bevestigd dat de beslissende factor voor het bepalen van de datum waarop de steun is verleend, de verwerving is van het recht door de begunstigden om de steun te ontvangen en de overeenkomstige verbintenis van de staat om de steun toe te kennen.

176) In antwoord op de opmerkingen van derden in verband met de relevantie van het arrest Dobeles Hes ([101]) betogen de Spaanse autoriteiten dat de rechtspraak op dit punt is gewezen in het kader van een prejudiciële beslissing naar aanleiding van een geschil over staatssteun voor de nationale bestuursrechters. Volgens Spanje zijn dergelijke beslissingen over schadevorderingen van nationale rechterlijke instanties niet relevant voor de onderhavige procedure en bestaat er een onderscheid tussen een vordering tot betaling van een door een nationale regel erkend bedrag en een arbitraal vonnis over investeringen waarbij bedragen worden erkend op grond van de toepassing van een gewijzigde of ingetrokken nationale regel. Volgens de Spaanse autoriteiten zijn de vorderingen van derden met betrekking tot de nationale rechterlijke instanties van de lidstaten derhalve niet van toepassing in het kader van arbitrage inzake investeringen.

9.4. **Opmerkingen in verband met opmerkingen over de verenigbaarheid van de steun**

177) In antwoord op opmerkingen van derden over de relevantie van het arrest Komstroy en advies 1/20 leggen de Spaanse autoriteiten uit dat de rechtspraak gezaghebbende uitleggingen van het EHV, en met name van artikel 26 ervan, bevat waarin wordt verduidelijkt dat het mechanisme voor geschillenbeslechting door middel van arbitrage niet van toepassing kan zijn op intra-EU-geschillen omdat het in strijd zou zijn met de artikelen 267 en 344 VWEU. De Spaanse autoriteiten benadrukken dat het Hof heeft geoordeeld dat dit beginsel ook van toepassing is op het EHV.

178) In antwoord op de beweringen van een derde dat het vonnis en de regeling van 2013 verenigbare steun vormen in overeenstemming met de toepasselijke richtsnoeren van de Commissie, voeren de Spaanse autoriteiten aan dat op het EHV gebaseerde intra-EU-arbitrale vonnissen kennelijk onverenigbaar zijn met het Unierecht. Voorts leggen de Spaanse autoriteiten uit dat als gevolg van de rechtspraak ([102]) over het tijdstip van toekenning bij arbitrale vonnissen, in dit geval eventuele beweringen over de mogelijke verenigbaarheid van het vonnis met richtsnoeren die dateren van vóór die datum (namelijk de richtsnoeren milieusteun van 2001 en de richtsnoeren milieusteun van 2008) onjuist zijn.

179) Daarnaast voeren de Spaanse autoriteiten, in antwoord op de beweringen van de derde over de evenredigheid van het vonnis met de richtsnoeren, aan dat de verstrekte analyse gebrekkig en ongeloofwaardig is. Bovendien voeren de Spaanse autoriteiten aan dat het vonnis, anders dan deze derde meent, geen stimulerend effect heeft en geen voordelen oplevert voor hernieuwbare energiebronnen, terwijl het vonnis ook de mededinging op de interne markt kan verstoren, wat in strijd is met de richtsnoeren staatssteun.

9.5. **Opmerkingen over andere opmerkingen van derden**

180) In antwoord op opmerkingen van derden over hun gewettigd vertrouwen voeren de Spaanse autoriteiten aan dat de beoordeling van de Commissie in deze zaak niet kan worden gewijzigd door zich te baseren op de verwachtingen van de investeerders. Daarnaast voert Spanje aan dat volgens de rechtspraak fundamentele beginselen van het Unierecht, zoals rechtszekerheid en gewettigd vertrouwen, de vaststelling door de lidstaten van maatregelen om eerder toegekende stimulansen te verminderen of af te schaffen ([103]) niet in de weg kunnen staan.

([100]) Arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punten 123 tot en met 125.

([101]) Arrest van het Hof (Grote kamer) van 12 januari 2023, "DOBELES HES" SIA en Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, gevoegde zaken C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1.

([102]) Arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punten 118, 123 tot en met 126 en 152.

([103]) Arrest van het Hof van 15 april 2021, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e.a. en Athesia Energy Srl e.a./Ministero dello Sviluppo Economico en Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, gevoegde zaken C-798/18 en C-799/18, ECLI:EU:C:2021:280; arrest van het Hof van 11 juli 2019, Agrenergy Srl en Fusignano Due Srl/Ministero dello Sviluppo Economico, C-180/18, C-286/18 en C-287/18, ECLI:EU:C:2019:605; arrest van het Hof van 10 september 2009, Plantanol GmbH & Co. KG/Hauptzollamt Darmstadt, C-201/08, ECLI:EU:C:2009:539.

181) Bovendien voeren de Spaanse autoriteiten in antwoord op de opmerkingen van derden over het bestaan van misbruik in de aanmeldingsprocedure aan dat zij hebben voldaan aan hun aanmeldingsverplichting uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU, om te waarborgen dat de Commissie exclusief bevoegd is om de staatssteun te toetsen en aan de richtsnoeren van de Commissie om de betaling van bedragen uit arbitrale vonnissen op te schorten bij ontstentenis van goedkeuring van de staatssteun als uiteengezet in het besluit van de Commissie van 2017.

182) In antwoord op de beweringen van een derde dat de regeling van 2007 verenigbare steun was in overeenstemming met de toepasselijke richtsnoeren van de Commissie, voeren de Spaanse autoriteiten aan dat een dergelijke beoordeling er voor de onderhavige procedure, waarin de verenigbaarheid van het vonnis wordt beoordeeld, niet toe doet.

10. BEOORDELING VAN DE MAATREGEL

10.1. Is er sprake van steun?

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

184) Een maatregel vormt staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, indien hij aan vier cumulatieve voorwaarden voldoet. Ten eerste moet de maatregel aan de staat kunnen worden toegerekend en met staatsmiddelen zijn bekostigd. Ten tweede moet de maatregel een begunstigde een voordeel verschaffen. Ten derde moeten bepaalde ondernemingen of economische activiteiten door de maatregel worden bevoordeeld (d.w.z. het voordeel moet selectief zijn). Ten vierde moet de maatregel het potentieel hebben het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig te beïnvloeden en de mededinging op de interne markt te verstoren of dreigen te verstoren.

185) In het inleidingsbesluit (overwegingen 71 tot en met 88) heeft de Commissie op voorlopige basis geconcludeerd dat het vonnis staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Om de in de rest van afdeling 10.1 uiteengezette redenen concludeert de Commissie dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering, de betaling of de tenuitvoerlegging van het vonnis (de "tenuitvoerlegging"), staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

10.1.1. *Toerekenbaarheid en staatsmiddelen*

Toerekenbaarheid

186) Volgens de rechtspraak van de Unierechter kan een selectief voordeel slechts als steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU worden aangemerkt wanneer het meer in het bijzonder aan de staat kan worden toegerekend ([104]). Ook zij opgemerkt dat wanneer een voordeel wordt toegekend door een overheidsinstantie, dit voordeel per definitie aan de staat is toe te rekenen ([105]).

187) Zoals uiteengezet in overweging 65 heeft Spanje het EHV op 17 december 1994 ondertekend, op 11 december 1997 geratificeerd en is het EHV met betrekking tot Spanje op 16 april 1998 in werking getreden. Zoals ook door Spanje is uiteengezet, worden internationale verdragen die rechtsgeldig zijn gesloten, overeenkomstig artikel 96, lid 1, van de Spaanse grondwet deel van de interne rechtsorde zodra zij officieel in Spanje zijn bekendgemaakt. De bekrachtiging

([104]) Arrest van 5 april 2006, Deutsche Bahn/Commissie, T-351/02, ECLI:EU:T:2006:104, punt 101.

([105]) Arrest van het Gerecht van 15 december 2021, Oltchim SA/Europese Commissie, T-565/19, ECLI:EU:T:2021:904, punt 160; arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 206.

door Spanje van het EHV is op 17 maart 1998 bekendgemaakt in het Spaanse staatsblad ("de akte van bekrachtiging van het Verdrag inzake het Energiehandvest en protocol bij het Energiehandvest betreffende energie-efficiëntie en daarmee samenhangende milieuaspecten, gedaan te Lissabon op 17 december 1994", zie ook overweging 65). Spanje heeft de Icsid-overeenkomst op 21 maart 1994 ondertekend en op 17 september 1994 geratificeerd. De ratificatie door Spanje van het Icsid-verdrag is op 13 september 1994 bekendgemaakt in het Spaanse staatsblad ("de akte van bekrachtiging van het Verdrag inzake de beslechting van geschillen met betrekking tot investeringen tussen staten en onderdanen van andere staten, gedaan te Washington op 18 maart 1965").

188) Het scheidsgerecht heeft het vonnis gewezen op basis van zijn uitlegging van die verdragen, die Spanje heeft ondertekend en geratificeerd, en die dus deel uitmaakten van de Spaanse rechtsorde vanaf de datum van bekendmaking ervan in het Spaanse staatsblad. Spanje heeft vrijwillig besloten het EHV en het Icsid-verdrag te ondertekenen en te ratificeren en deze op te nemen in het Spaanse nationale recht (zie overweging 187 en afdeling 5.4). De wijzing van het vonnis is derhalve mogelijk gemaakt door het besluit van Spanje om het EHV en het Icsid-verdrag te ondertekenen en te ratificeren: het feit dat het scheidsgerecht zich onbevoegd had moeten verklaren — omdat artikel 26 van het EHV volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie niet van toepassing is binnen de EU — doet hier niet aan af. Het vonnis is toerekenbaar aan Spanje.

189) Hoe dan ook merkt de Commissie op dat de uitvoering van het vonnis ook om de onderstaande redenen aan Spanje kan worden toegerekend (zie de overwegingen 190 en 191).

190) Omdat het vonnis in strijd is met de artikelen 267 en 344 VWEU, artikel 19 VEU en de algemene beginselen van autonomie en wederzijds vertrouwen, kan het vonnis geen gevolgen sorteren voor de rechtsorde van de EU en mag Spanje het niet ten uitvoer leggen. Elke uitvoering ondanks dit verbod zou rechtstreeks een autonoom besluit van de Spaanse autoriteiten inhouden. Dit geldt tevens indien Spanje het bedrag in het vonnis vrijwillig uitbetaalt, en indien Spanje aanvankelijk zou proberen zich te verzetten tegen de erkenning en tenuitvoerlegging van het vonnis voor een rechterlijke instantie van een lidstaat of een derde land, en ofwel nalaat inbeslagneming van activa te voorkomen, ofwel de beslissing neemt om het bedrag in het vonnis uit te betalen teneinde maatregelen voor de bewijsgaring over activa en uiteindelijk de inbeslagneming van activa die niet door soevereine immuniteit worden beschermd, te voorkomen ([106]). De Commissie merkt ook volledigheidshalve op dat de erkenning of tenuitvoerlegging van het vonnis door een Spaanse rechtbank evenzeer aan Spanje kan worden toegerekend, aangezien de handelingen van alle overheidsorganen, met inbegrip van de nationale rechtbanken, aan de staat kunnen worden toegerekend.

191) Om dezelfde redenen heeft het Gerecht in het arrest Micula geoordeeld dat de staat noodzakelijkerwijs "betrokken" is wanneer hij de in een arbitraal vonnis voorziene schadevergoeding betaalt ([107]). De Commissie merkt ook volledigheidshalve op dat de erkenning of tenuitvoerlegging van het vonnis door een Spaanse rechtbank evenzeer aan Spanje kan worden toegerekend, aangezien de handelingen van alle overheidsorganen, met inbegrip van de nationale rechtbanken, aan de staat kunnen worden toegerekend.

192) Geen van de door de belanghebbende derden aangevoerde argumenten doet afbreuk aan deze conclusie dat het vonnis, en in ieder geval de uitvoering ervan, aan Spanje kan worden toegerekend.

193) Ten eerste doet, anders dan sommige derden betogen, het feit dat het arbitrale vonnis is gewezen in een zaak tussen investeerders en staten en niet door een nationale rechterlijke instantie, niets af aan de vaststelling van de Commissie dat de steun toerekenbaar is en belet het niet dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, aan Spanje kan worden toegerekend. Het scheidsgerecht heeft zich immers bevoegd verklaard om het vonnis te wijzen op basis van zijn uitlegging van artikel 26 van het EHV en het Icsid-verdrag, waarnaar het scheidsgerecht slechts kan verwijzen omdat Spanje heeft besloten die handelingen van internationaal recht te ondertekenen en te bekrachtigen. Bovendien zou het aanvaarden van een redenering die in dit verband tot een gebrek aan toerekenbaarheid leidt, de lidstaten in feite in staat stellen zich aan het toezicht op staatssteun te onttrekken zolang zij een beroep doen op arbitrage tussen investeerders en staten of een internationale verplichting aangaan om een bepaalde staatssteunmaatregel toe te kennen ([108]). Een dergelijke redenering tast de doeltreffendheid van het Unierecht, en met name van artikel 107 VWEU, aan en moet derhalve worden afgewezen.

([106]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food SA e.a./Europese Commissie, T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punten 201 tot en met 221.

([107]) *Ibidem*.

([108]) Zie in dit verband het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 217.

194) Ten tweede, wat de in de overwegingen 99 en 138 uiteengezette argumenten van derden betreft, dat de toerekenbaarheid van het vonnis niet kan worden gebaseerd op de toetreding van Spanje tot het Icsid-verdrag of het EHV omdat in het inleidingsbesluit niet wordt gesuggereerd dat de onderliggende regeling het Icsid-verdrag of het EHV is, is de Commissie van mening dat dit argument er niet toe doet voor de vraag of het vonnis, en in ieder geval de uitvoering ervan, aan Spanje kan worden toegerekend. Het individuele karakter van de maatregel belet niet dat deze voortvloeit uit de (zij het oneigenlijke) toepassing van internationale overeenkomsten die Spanje vrijwillig heeft gesloten door een scheidsgerecht in geschillen tussen investeerders en staten. In het inleidingsbesluit (overweging 82) werd in de beoordeling op voorlopige basis van de toerekenbaarheid van de steunmaatregel duidelijk verwezen naar de vrijwillige instemming van Spanje om partij te worden bij het Icsid-verdrag en het EHV.

195) Ten derde merkt de Commissie op dat het argument van de derden (zie de overwegingen 100 en 139) dat het vonnis niet aan Spanje kan worden toegerekend omdat Spanje vanwege zijn verplichtingen uit hoofde van het internationaal recht geen beoordelingsmarge zou hebben met betrekking tot de betaling van het bedrag in het vonnis, om de in overweging 193 uiteengezette redenen niet gegrond is. Ten eerste kan deze redenering niet worden aanvaard aangezien dit er in feite op neerkomt dat alle lidstaten zich aan het toezicht op staatssteun kunnen onttrekken door een internationale verplichting aan te gaan om een bepaalde staatssteunmaatregel toe te kennen ([109]). Ten tweede wordt in de rechtspraak, zoals in overweging 11 in herinnering is gebracht, gesteld dat een arbitraal vonnis dat is gewezen in een procedure tussen een lidstaat en een investeerder uit een andere lidstaat, zoals in dit geval, onverenigbaar is met het Unierecht en derhalve geen effect kan sorteren en niet ten uitvoer kan worden gelegd ([110]). Bijgevolg is Spanje verplicht om het vonnis buiten toepassing te laten en kan het niet worden geacht verplicht te zijn het bedrag in het vonnis te betalen of het vonnis ten uitvoer te leggen ([111]). Ten derde is de enige situatie waarin in de rechtspraak wordt erkend dat een maatregel van een lidstaat niet aan de lidstaat kan worden toegerekend, de situatie waarin het Unierecht de lidstaat verplicht de maatregel in te voeren, zonder de lidstaat een beoordelingsmarge te laten. Dat is hier duidelijk niet het geval. In het licht van het bovenstaande concludeert de Commissie dat het vonnis, en in ieder geval de tenuitvoerlegging ervan, aan Spanje kan worden toegerekend.

Staatsmiddelen

196) Volgens vaste rechtspraak vormen alleen voordelen die rechtstreeks of zijdelings met staatsmiddelen worden bekostigd, staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU ([112]).

197) In dit geval bevat het vonnis een verplichting voor Spanje om het volgende uit te betalen: i) het totale compensatiebedrag dat door het scheidsgerecht in het vonnis is berekend (d.w.z. 101 miljoen EUR als vergoeding voor het overtreden van artikel 10, lid 1, van het EHV door de investeringen van Antin niet eerlijk en billijk te behandelen); ii) de rente vóór het vonnis; en iii) de rente na het vonnis, die zal moeten worden herberekend op basis van de datum van daadwerkelijke betaling (zie punt 5.6).

198) Ten tijde van de aanmelding raamde Spanje de rente vóór het vonnis op 8 686 086 EUR voor de periode van 20 juni 2014 tot 15 juni 2018; en de rente na het vonnis op 1 810 978 EUR voor de periode van 15 juni 2018 tot en met 31 maart 2019.

199) De Spaanse autoriteiten hebben uitgelegd dat indien het bedrag in het vonnis zou worden betaald, een dergelijke betaling zou worden bekostigd uit de algemene begroting van de Spaanse staat, en dat een dergelijke betaling niet rechtstreeks ten laste zal komen van de kosten van het elektriciteitssysteem en dus niet rechtstreeks ten laste zal komen van de eindverbruikers via hun elektriciteitsrekening (zie punt 5.6).

([109]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 217.

([110]) Beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punten 42 tot en met 44.

([111]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 214.

([112]) Arrest van het Hof van Justitie van 24 januari 1978, Openbaar Ministerie van het Koninkrijk der Nederlanden/Jacobus Philippus van Tiggele, 82/77, ECLI:EU:C:1978:10, punten 25 en 26; arrest van het Gerecht van 12 december 1996, Air France/Commissie, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, punt 63.

200) Ten tijde van dit besluit heeft Spanje nog geen betaling verricht, niet in de laatste plaats omdat dit in strijd zou zijn met het Unierecht. Als gevolg van de pogingen van Antin om het vonnis ten uitvoer te leggen, bestaat echter een ernstig risico dat Spanje staatsmiddelen zal moeten investeren in de betaling van het vonnis. Een dergelijk risico volstaat voor de vaststelling dat er sprake is van staatsmiddelen ([113]). In dit verband heeft het Hof geoordeeld dat het er voor de vaststelling van staatsmiddelen niet toe doet of een dergelijk gebruik van staatsmiddelen in strijd zou zijn met het Unierecht of het nationale recht. Beslissend is dat de maatregel effect heeft gesorteerd ([114]). Aangezien de steun een risico van rechtstreekse betaling door Spanje uit de Spaanse begroting inhoudt, is de Commissie van mening dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, die uit een rechtstreekse betaling bestaat, met staatsmiddelen wordt bekostigd.

Conclusie inzake de toerekenbaarheid en staatsmiddelen

201) Op basis van het voorgaande concludeert de Commissie dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, aan de Spaanse staat kan worden toegerekend en met staatsmiddelen wordt bekostigd in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

10.1.2. *Voordeel en selectiviteit*

Economisch voordeel

202) Een voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU is een economisch voordeel dat een onderneming onder normale marktvoorwaarden, d.w.z. zonder tussenkomst van de staat, niet had kunnen verkrijgen ([115]). Bij het bepalen of een economisch voordeel aan de onderneming wordt verleend, is de precieze vorm van de maatregel niet van belang ([116]).

203) In dat verband dient, om te kunnen beoordelen of een lidstaat een voordeel heeft verleend aan een onderneming, de financiële situatie van de onderneming na de maatregel te worden vergeleken met haar financiële situatie indien de maatregel niet was genomen ([117]).

204) Bovendien is het begrip "voordeel", dat inherent is aan de kwalificatie van een maatregel als staatssteun, een objectief begrip, ongeacht de motieven van de personen die voor de betrokken maatregel verantwoordelijk zijn. Zo hebben de aard van de met de staatsmaatregelen nagestreefde doelen en de rechtvaardiging ervan geen gevolgen voor de kwalificatie ervan als staatssteun. Artikel 107, lid 1, VWEU maakt namelijk geen onderscheid naar de redenen of doeleinden van de maatregelen van de staten, maar ziet op hun gevolgen ([118]).

([113]) Zie in die zin het arrest van het Hof van 19 december 2019, Arriva Italia Srl e.a./Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, C-385/18, ECLI:EU:C:2019:1121, met name punten 35 en 36, waar het Hof het volgende stelt: "35. In de tweede plaats, wat het vereiste betreft dat het voordeel direct of indirect met staatsmiddelen is bekostigd, zij erop gewezen dat het feit dat het bedrag van 70 miljoen EUR volgens de verwijzende rechter niet materieel uit de Italiaanse staatsbegroting is betaald en dus niet tot uitgaven ten laste van de begroting van die lidstaat heeft geleid, niet noodzakelijk betekent dat dit bedrag niet als staatsmiddelen kan worden aangemerkt, met name wanneer er bij artikel 1, lid 867, van de stabiliteitswet 2016 een potentiële last voor de Italiaanse staatsbegroting in het leven is geroepen. 36. In dit verband volgt uit de rechtspraak van het Hof dat de steun moet worden geacht te zijn toegekend vanaf het tijdstip waarop de begunstigde krachtens de toepasselijke nationale regeling een wettelijke aanspraak op uit staatsmiddelen gefinancierde bijstand verwerft, zodat de daadwerkelijke overdracht van de betrokken middelen niet doorslaggevend is (zie in die zin arrest van 21 maart 2013, Magdeburger Mühlenwerke, C-129/12, EU:C:2013:200, punt 40).".

([114]) Arrest van het Gerecht van 26 september 2024, Covestro Deutschland AG/Europese Commissie, C-790/21 P en C-791/21 P, ECLI:EU:C:2024:792, punt 172, met verdere verwijzingen.

([115]) Arrest van het Hof van 11 juli 1996, Syndicat français de l'Express international (SFEI) e.a./La Poste e.a., C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, punt 60; arrest van het Hof van 29 april 1999, Koninkrijk Spanje/Commissie, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, punt 41.

([116]) Arrest van het Hof van 24 juli 2003, Altmark Trans GmbH, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, punt 84.

([117]) Zie, in die zin, het arrest van het Hof van Justitie van 2 juli 1974, Italië/Commissie, C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71, punt 13.

([118]) Zie, in die zin, het arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punt 122 en de aangehaalde rechtspraak.

205) In het onderhavige geval is het duidelijk dat met het vonnis, of in ieder geval de uitvoering ervan, de financiële situatie van Antin wordt verbeterd ten opzichte van de financiële situatie van Antin zonder het vonnis. Meer in het bijzonder heeft het scheidsgerecht Antin 101 miljoen EUR toegekend, vermeerderd met rente (door Spanje geraamd op 8 686 086 EUR voor de rente vóór het vonnis voor de periode van 20 juni 2014 tot 15 juni 2018, vermeerderd met 1 810 978 EUR voor de rente na het vonnis voor de periode van 15 juni 2018 tot en met 31 maart 2019, zie afdeling 5.6).

206) Bovendien is Antin bij het vonnis een recht verleend dat het bedrijf niet alleen onder de normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen, maar dat ook financiële waarde heeft. Deze financiële waarde kan ook worden overgedragen aan andere begunstigden, tegen een passende betaling ([119]).

207) Onder normale marktomstandigheden, d.w.z. zonder een arbitraal vonnis op basis van de ondertekening en de ratificatie door Spanje van het EHV (en het Icsid-verdrag), zou Antin geen recht hebben gehad op vergoeding zoals die welke uit hoofde van het vonnis is verkregen, en zou er geen titel zijn op basis waarvan om tenuitvoerlegging kan worden verzocht ([120]).

208) Anders dan Antin stelt, vormt het vonnis geen vergoeding voor onrechtmatig handelen van Spanje, dat, volgens de rechtspraak van het Hof, en met name het arrest Asteris, geen economisch voordeel zou opleveren. Antin stelt dat de wijziging en vervanging van de regeling van 2007 door de regeling van 2013 in strijd is met artikel 10 EHV. Dit argument faalt echter om twee redenen.

209) Ten eerste heeft, zoals uiteengezet in overwegingen 157 tot en met 166 van het besluit van de Commissie van 2017, de wijziging en vervanging van de regeling van 2007 door de regeling van 2013, noch de algemene beginselen van het Unierecht inzake gewettigd vertrouwen en rechtszekerheid, noch artikel 10 EHV geschonden. Het Gerecht heeft in het arrest Aquind het standpunt van de Commissie bevestigd dat artikel 10 EHV dezelfde inhoud heeft als de algemene beginselen van het Unierecht inzake gewettigd vertrouwen en rechtszekerheid, en geen ruimere of andere betekenis kan hebben, waardoor de autonomie van de rechtsorde van de Unie in twijfel zou worden getrokken ([121]).

210) Ten tweede is artikel 10 van het EHV, zoals het Hof in het arrest Anie heeft geoordeeld, alleen van toepassing op investeerders van "andere" overeenkomstsluitende partijen, hetgeen EU-investeerders uitsluit ([122]).

211) Het argument van Antin dat moet worden aangetoond dat de regeling van 2007 onrechtmatige staatssteun vormt opdat het vonnis staatssteun zou vormen, berust derhalve op een onjuiste premisse.

212) In dit verband zij er hoe dan ook aan herinnerd dat volgens de rechtspraak van de Unierechter, wanneer een nationale regeling een steunmaatregel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU heeft ingevoerd, de uitbetaling van een op basis van die regeling in rechte gevorderd bedrag eveneens een dergelijke steunmaatregel vormt ([123]). Volgens de rechtspraak moet onderscheid worden gemaakt tussen vorderingen tot schadevergoeding op grond van een onwettigheid en een vordering tot betaling van wettelijk verschuldigde bedragen ([124]). Wanneer de voor de rechter gevorderde bedragen, zelfs formeel als schadevergoeding, echter overeenkomen met de betaling van een voordeel dat

([119]) De Commissie merkt op dat in sommige gevallen bedragen toegekend in arbitrale vonnissen als gevolg van de door Spanje in de regeling van 2007 aangebrachte wijzigingen in de regelgeving, zijn overgedragen aan andere ondernemingen die geen partij waren bij de arbitrageprocedure en die kunnen worden beschouwd als de rechtsopvolgers van het vonnis, met name aan de onderneming Blasket Renewables, zie civiele zaak nr. 21-3249, Blasket Renewable Invs./Koninkrijk Spanje, 665 F. Supp. 3d 1, (D.D.C. 2023).

([120]) Arrest van het Hof van 24 juli 2003, Altmark Trans GmbH, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, punt 84.

([121]) Arrest van het Gerecht van 8 februari 2023, Aquind e.a./Commissie, zaak T-295/20, ECLI:EU:T:2023:52, punten 145 tot en met 153.

([122]) Arrest van het Hof van 15 april 2021, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e.a. en Athesia Energy Srl e.a./Ministero dello Sviluppo Economico en Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, gevoegde zaken C-798/18 en C-799/18, ECLI:EU:C:2021:280, punten 67 tot en met 71.

([123]) Zie in die zin het arrest van 12 januari 2023, "DOBELES HES" SIA en Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punt 65); en het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 174.

([124]) Zie in die zin het arrest van 27 september 1988, Asteris AE e.a./Helleense Republiek en Europese Economische Gemeenschap, gevoegde zaken 106 tot en met 120/87, ECLI:EU:C:1988:457, punten 25 en 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak. Zie ook het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 172.

de verzoeker op grond van een wettelijke regeling vordert, strekt de vordering niet tot vergoeding van schade die losstaat van de schade bestaande in de onvolledige betaling van het voordeel waarop de verzoeker meent krachtens de betrokken wetgeving recht te hebben gehad ([125]). De begunstigde van steun kan de daadwerkelijke toepassing van de staatssteunregels niet omzeilen door, zonder de Unierechtelijke regels inzake staatssteun in te roepen, een vonnis te verkrijgen waarbij schadevergoeding wordt toegekend en dat hem uiteindelijk in staat zou stellen de betrokken steun gedurende meerdere jaren verder uit te voeren ([126]).

213) In dit geval wordt, ten eerste, zoals uiteengezet in overwegingen 61 tot en met 63 van dit besluit, de schadevergoeding die op grond van het vonnis aan Antin wordt toegekend, berekend als de contante waarde van alle kasstromen die de investeerder tijdens de levensduur van de centrale (25 jaar) zou hebben ontvangen indien de regeling van 2007 niet door Spanje was ingetrokken. Het vonnis heeft derhalve tot gevolg dat Antin wordt gecompenseerd voor de intrekking van de regeling van 2007. Met andere woorden, de betaling van de door het scheidsgerecht toegekende schadevergoeding heeft tot gevolg dat de situatie wordt hersteld waarin verzoekers zich zouden hebben bevonden indien de regeling van 2007, die onrechtmatige staatssteun vormt, van kracht was gebleven.

214) Ten tweede vormt de regeling van 2007 bovendien om de hieronder uiteengezette redenen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, die tevens onrechtmatig is.

a) De begunstigden van de regeling van 2007 krijgen een vergoeding die hoger is dan het rendement dat zij zonder de regeling van 2007 normaal gesproken van de markt zouden hebben ontvangen. De regeling levert dus een voordeel op. In het koninklijk besluit tot invoering van de regeling van 2007 is immers bepaald dat "met betrekking tot technologieën die vanwege hun beperkte ontwikkeling een impuls behoeven, zoals biogas of thermo-elektrische zonne-energie, de rentabiliteit tot 8 % zal stijgen voor installaties die ervoor kiezen aan distributeurs te leveren en tussen 7 % en 11 % voor die welke deelnemen aan de groothandelsmarkt". De regeling van 2007 verhoogt dus de winstgevendheid van dergelijke investeringen boven op het marktrendement, waardoor een voordeel wordt verschaft. De regeling van 2007 bood derhalve een voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

b) De regeling van 2007 was uitsluitend gericht op de opwekking van elektriciteit uit hernieuwbare bronnen, hoogrenderende warmtekrachtkoppeling en afval door de geselecteerde begunstigden. Het door de regeling van 2007 verleende voordeel was dus selectief.

c) De steun in het kader van de regeling van 2007 was toerekenbaar aan de staat, aangezien deze bij wet en uitvoeringsbesluiten was vastgesteld (zie overweging 20).

d) Het financieringsmechanisme van de regeling van 2007 (zie overwegingen 20 tot en met 28) betreft staatsmiddelen. Zoals Spanje heeft opgemerkt, is het financieringsmechanisme van de regeling van 2007 in wezen hetzelfde als het mechanisme dat door het Hof in de Elcogás-beschikking is beoordeeld met betrekking tot de kosten van het elektriciteitssysteem in Spanje en waarover werd geoordeeld dat dit met staatsmiddelen is bekostigd ([127]). Derhalve gelden voor de onderhavige zaak dezelfde overwegingen als in de Elcogás-beschikking. Het is de staat die de nodige bepalingen vaststelt voor de uitvoering van het systeem van nettoegangstarieven en die de methode vaststelt voor de berekening van de tarieven, die — als verplichte kosten — door alle elektriciteitsverbruikers en netgebruikers worden gedragen. Bovendien wordt het heffingenstelsel beheerd door een overheidsorgaan, de Spaanse toezichthouder CNMC. De staat definieert ook de begunstigden van de

([125]) Zie in die zin het arrest van 12 januari 2023, "DOBELES HES" SIA en Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punten 61 en 62. Zie ook het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 173.

([126]) Zie in die zin en naar analogie het arrest van het Hof van 11 november 2015, Klausner Holz Niedersachsen GmbH/Land Nordrhein-Westfalen, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, punten 42 tot en met 44, en het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 175.

([127]) Beschikking van het Hof van 22 oktober 2014, Elcogás SA/Administración del Estado en Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314, zie met name punten 24 tot en met 33.

afwikkeling, evenals de toepasselijke wiskundige formules, en regelt de afwikkelingsprocedure zelf, volgens vooraf bepaalde objectieve parameters. Daarnaast heeft het Hof, sinds de Elcogás-beschikking, bevestigd dat "middelen die afkomstig zijn uit bij de wetgeving van de betrokken staat opgelegde verplichte bijdragen die overeenkomstig deze wetgeving worden beheerd en verdeeld, kunnen worden aangemerkt als staatsmiddelen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, zelfs indien zij worden beheerd door instellingen die losstaan van de overheid" ([128]). Het Hof heeft geoordeeld dat een beslissend criterium om een tarieftoeslag te kwalificeren als een heffing die staatsmiddelen vormt, was dat deze toeslag een eenzijdig bij wet opgelegde heffing vormde die de consumenten moesten betalen. Spanje heeft bevestigd (zie overweging 25) dat consumenten wettelijk verplicht waren de kosten van de regeling van 2007 te bekostigen. De regeling van 2007 werd dus met staatsmiddelen bekostigd.

e) Elektriciteit is een sector die openstaat voor mededinging en wordt op grote schaal tussen de lidstaten verhandeld. De regeling van 2007 kan daarom mogelijk de mededinging op de elektriciteitsmarkt verstoren en de handel tussen de lidstaten aantasten.

215) Gelet op het bovenstaande moet derhalve worden geconcludeerd dat de regeling van 2007 staatssteun vormde in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Aangezien de regeling van 2007 door Spanje werd uitgevoerd zonder bij de Commissie te zijn aangemeld en door haar te zijn goedgekeurd, vormde zij bovendien onrechtmatige steun (zie overweging 18). De Commissie merkt op dat deze conclusie niet wordt betwist door de Spaanse autoriteiten (zie overweging 25).

216) In elk geval vormt de vergoeding voor gederfde winst alleen, zoals toegekend door het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, een economisch voordeel dat er onder normale marktomstandigheden en zonder het vonnis niet was geweest. Aangezien het vonnis om de in punt 10.4.1 uiteengezette redenen in strijd is met het Unierecht, is het vonnis bovendien niet onder normale marktvoorwaarden gewezen. Ongeacht de kwalificatie van de regeling van 2007 als staatssteun vormt het vonnis en in elk geval de uitvoering ervan derhalve een voordeel ([129]).

217) De Commissie concludeert derhalve dat de door het scheidsgerecht toegekende vergoeding een economisch voordeel ten gunste van Antin vormt dat het onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen. Antin kon ook het recht op schadevergoeding en daarmee het uit het vonnis voortvloeiende economische voordeel overdragen aan een andere partij. Daarom is de Commissie van mening dat het vonnis, en in ieder geval de uitvoering ervan, moet worden beschouwd als een economisch voordeel voor Antin.

218) Volledigheidshalve voegt de Commissie hieraan toe dat het vonnis een voordeel vormt voor Antin, zelfs indien het vonnis als zodanig in strijd is met het Unierecht en niet ten uitvoer kan worden gelegd op grond van het Unierecht. Beslissend om te bepalen of een maatregel staatssteun vormt, en met name om na te gaan of die maatregel een begunstigde een gunstiger behandeling geeft dan anderen, zijn de gevolgen van de maatregel ([130]). Het feit dat een maatregel in strijd is met andere bepalingen van het Unierecht dan de artikelen 107 en 108 VWEU, betekent dus niet dat hij niet als staatssteun kan worden aangemerkt, zolang de betrokken maatregel effect sorteert en niet is ingetrokken, noch dat is vastgesteld dat hij onrechtmatig en dus niet van toepassing is ([131]). In dit geval bestaat het vonnis en is het als zodanig nooit ingetrokken. Ondanks het feit dat het vonnis in strijd is met het Unierecht (zie punt 10.4), kan het vonnis nog steeds effect sorteren, zoals ook wordt geïllustreerd door de lopende procedures van Antin (zie punt 5.8).

([128]) Arrest van het Hof van 28 maart 2019, Bondsrepubliek Duitsland/Europese Commissie, C-405/16 P, ECLI:EU:C:2019:268, punt 58 met verdere verwijzingen.

([129]) Zie in die zin het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV, T-694/15 RENV en T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 166.

([130]) Zie in die zin het arrest van 15 november 2011, Commissie en Spanje/Government of Gibraltar en Verenigd Koninkrijk, C-106/09 P en C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, punt 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([131]) Arrest van het Hof van Justitie van 16 december 2016, Europese Commissie/Aer Lingus Ltd en Ryanair Designated Activity Company, gevoegde zaken C-164/15 P, C-165/15 P, ECLI:EU:C:2016:990, punten 68 en 69.

219) Met betrekking tot de argumenten (zie overwegingen 85 tot en met 88 en 134 en 135) dat het vonnis alleen staatssteun kan vormen indien de onderliggende regeling waarvoor het vonnis een vergoeding biedt, onrechtmatige of onverenigbare staatssteun vormt (en dat, aangezien de regeling van 2007 geen staatssteun vormde, het vonnis ook geen staatssteun vormt), merkt de Commissie op dat dit argument niet kan worden aanvaard, aangezien het begrip "voordeel", dat inherent is aan de kwalificatie van een maatregel als staatssteun, een objectief begrip is, ongeacht de motieven van de personen die verantwoordelijk zijn voor de betrokken maatregel, en dat artikel 107, lid 1, VWEU geen onderscheid maakt tussen de oorzaken of de doelstellingen van de staatssteun, maar deze definieert met betrekking tot de gevolgen ervan (zie overweging 204).

220) Bovendien herinnert de Commissie eraan dat in dit geval de onderliggende regeling, waarvan de wijziging wordt gecompenseerd door het vonnis, niet de oude regelingen zijn waarnaar derden verwijzen en die verschillende maatregelen omvatten die in 1997 van start zijn gegaan, maar specifiek de regeling van 2007. Bij het vonnis werd de disconteringsmethode toegepast om de situatie in het kader van de regeling van 2007 zonder wijzigingen te vergelijken met de situatie met inbegrip van de betwiste maatregelen, namelijk de wijzigingen die in 2012-2013 werden ingevoerd ([132]). Maatregelen of wijzigingen die vóór de regeling van 2007 werden ingevoerd, hadden dus voor de procedure van het vonnis geen gevolgen die verder gingen dan de bepalingen van de regeling van 2007. Maatregelen van vóór de regeling van 2007 waren dus niet onderworpen aan de procedure die tot het vonnis heeft geleid.

221) De Commissie herinnert er ook aan dat de regeling van 2007 staatssteun vormde in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (zie overweging 214).

222) Hoe dan ook kunnen deze argumenten niet afdoen aan de vaststelling dat het vonnis een economisch voordeel vormt, zoals uiteengezet in overweging 217.

223) Bovendien, zoals het Gerecht in het arrest Micula heeft geoordeeld, doet het er voor de kwalificatie van de door het scheidsgerecht toegekende vergoeding niet toe of die vergoeding al dan niet overeenkwam met de vergoeding voor de intrekking van onrechtmatige of onverenigbare steun. De enige relevante vraag in dit verband is of de toegekende vergoeding staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU kon vormen. Volgens het Gerecht in het arrest Micula was het voordeel dat verzoekers in dat geding hebben genoten, immers de betaling van de bij de scheidsrechterlijke uitspraak toegekende schadevergoeding ([133]). In de onderhavige zaak zijn de argumenten met betrekking tot de mogelijke verenigbaarheid van de regeling van 2007, indien deze ter goedkeuring bij de Commissie was aangemeld, dus niet relevant.

Economisch voordeel voor een onderneming

224) De Commissie merkt op dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, een voordeel toekent aan Antin, dat, anders dan Antin en derden in hun opmerkingen stellen (zie overwegingen 90 en 137), een onderneming is die een economische activiteit uitoefent in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

225) Volgens vaste rechtspraak van het Hof moet een onderneming worden omschreven als "elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd" ([134]). De kwalificatie van een bepaalde entiteit als onderneming hangt dus volledig af van de aard van haar activiteiten en meer bepaald van de vraag of deze economisch van aard zijn. Het geldt voorts als vaste rechtspraak van het Hof dat iedere activiteit die erin bestaat goederen of diensten op een markt aan te bieden, een economische activiteit is.

226) Zoals in overweging 52 in herinnering is gebracht, is Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. in dit geval een in Luxemburg gevestigde onderneming. Antin Energia Termosolar B.V. is een in Nederland gevestigde vennootschap die volledig in handen is van Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Beide ondernemingen waren de vehikels van Antin Infrastructure Partners, een in Frankrijk gevestigd particulier durfkapitaalfonds, en gebruikt voor de investering in Spanje ([135]).

([132]) Vonnis, punt 538.

([133]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punten 162 en 164.

([134]) Arrest van het Hof van Justitie van 12 september 2000, Pavel Pavlov e.a./Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, C-180/98 tot en met C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, punt 74; arrest van het Hof van Justitie van 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze SpA e.a., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punt 107. Zie ook de mededeling van de Commissie betreffende het begrip "staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C 262 van 19.7.2016, blz. 1).

([135]) Vonnis, punten 2 en 249.

227) Aangezien Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. ondernemingen zijn die actief zijn geweest op het gebied van investeringen, met name in de energiesector in Spanje, met als doel een aantrekkelijk risicogewogen rendement voor investeerders te genereren, moet ervan worden uitgegaan dat zij diensten op een markt aanbieden en derhalve een economische activiteit uitoefenen. Zodoende zijn zij ondernemingen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

Selectiviteit

228) Om binnen het toepassingsgebied van artikel 107, lid 1, VWEU te vallen, moet een overheidsmaatregel "bepaalde ondernemingen of bepaalde producties" begunstigen. Derhalve vallen niet alle maatregelen die een onderneming een economisch voordeel opleveren onder staatssteun, maar alleen die maatregelen die bepaalde ondernemingen of categorieën van ondernemingen of bepaalde economische sectoren op selectieve wijze een economisch voordeel bezorgen.

229) Volgens vaste rechtspraak is in geval van individuele steun de vaststelling van het economische voordeel in beginsel voldoende om het vermoeden te staven dat een maatregel selectief is. Dit is zo ongeacht het feit of er op de desbetreffende markten exploitanten aanwezig zijn die zich in een vergelijkbare situatie bevinden ([136]).

230) In dit geval kent het vonnis, en in elk geval de tenuitvoerlegging ervan, alleen een vergoeding toe aan Antin (zie overwegingen 61 en 62). Het door het vonnis verleende voordeel, of in elk geval de uitvoering ervan, is selectief, aangezien het slechts aan bepaalde ondernemingen wordt toegekend, met name aan Antin, terwijl andere ondernemingen die zich in een vergelijkbare juridische en feitelijke situatie binnen die sector of andere sectoren bevinden, niet voor steun in aanmerking komen en dus niet hetzelfde voordeel zullen ontvangen.

231) Het is niet relevant of andere investeerders soortgelijke vonnissen konden (of hebben) laten wijzen, zoals door sommige derden wordt betoogd (zie punt 7.2.3). Ten eerste vormt elk vonnis een afzonderlijke maatregel, die is gebaseerd op een afzonderlijke rechtshandeling, op basis van een afzonderlijke juridische beoordeling, die de begunstigde een afzonderlijk en onafhankelijk juridisch recht verleent. Ten tweede waren niet alle begunstigden van de regeling van 2007 in staat om identieke of zelfs vergelijkbare vonnissen te laten wijzen. In Spanje gevestigde investeerders vielen met name niet onder de bescherming waarop buitenlandse investeerders in het kader van het EHV aanspraak maakten, en zelfs de investeerders die onder het toepassingsgebied van het EHV bleken te vallen, konden niet allemaal dezelfde vonnissen laten wijzen. Ten derde waren al deze investeerders hoe dan ook actief op het gebied van hernieuwbare energie, zodat het vonnis selectief zou blijven, net zoals de regeling van 2007 en de regeling van 2013 selectief waren.

Conclusie over voordeel en selectiviteit

232) Op basis van het bovenstaande concludeert de Commissie dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, Antin een selectief voordeel verleent in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

10.1.3. *Verstoring van de mededinging en beïnvloeding van het handelsverkeer*

233) Een door de staat toegekende maatregel wordt geacht de mededinging te verstoren of het risico daartoe in te houden wanneer daarmee de mededingingspositie van de begunstigde onderneming ten opzichte van andere, concurrerende ondernemingen kan worden versterkt ([137]). Een vervalsing van de mededinging in de zin van artikel 107 VWEU wordt aangenomen zodra de staat een financieel voordeel verleent aan een onderneming in een geliberaliseerde sector waar mededinging is of zou kunnen zijn ([138]). Een aan een onderneming toegekend voordeel dat de mededinging verstoort, zal normaal gesproken ook de handel tussen lidstaten beïnvloeden. De handel tussen lidstaten wordt beïnvloed wanneer een maatregel de concurrentiepositie van de begunstigde onderneming in het handelsverkeer binnen de Unie versterkt ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen ([139]).

([136]) Arrest van 4 juni 2015, Commissie/MOL, C-15/14 P, ECLI:EU:C:2015:362, punt 60.

([137]) Arrest van het Hof van Justitie van 17 september 1980, Philip Morris Holland BV/Commissie, 730/79, ECLI:EU:C:1980:209, punt 11; arrest van het Hof van 15 juni 2000, Met-Trans, gevoegde zaken T-298/97 en T-312/97, ECLI:EU:C:2000:151, punt 80;

([138]) Arrest van het Gerecht van 15 juni 2000, Alzetta Mauro e.a./Commissie, gevoegde zaken T-298/97, T-312/97 enz., ECLI:EU:C:2000:151, punten 141 tot en met 147; arrest van het Hof van 24 juli 2003, Altmark Trans GmbH, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415.

([139]) Arrest van het Hof van 15 mei 2019, AB "Achema" e.a./Valstybinė kainų ir energetikos kontrolės komisija (VKEKK), C-706/17, ECLI:EU:C:2019:407, punt 92 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

234) In dit geval zijn de begunstigden van het vonnis, en in elk geval de tenuitvoerlegging ervan, Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V., ondernemingen (zie overweging 227), die een economische activiteit uitoefenen die bestaat in investeringen, met name in infrastructuur en energie in de Unie (zie overweging 51). De energie- en investeringssectoren zijn geliberaliseerde sectoren waar sprake is van mededinging binnen de EU. Elk aan Antin toegekend voordeel kan de mededinging dus vervalsen en de concurrentiepositie van Antin ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het handelsverkeer binnen de Unie versterken.

235) Bijgevolg concludeert de Commissie dat het vonnis, en in ieder geval de tenuitvoerlegging ervan, naar verwachting het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt en de mededinging op de interne markt vervalst of dreigt te vervalsen.

10.1.4. *Conclusie ten aanzien van de vraag of er sprake is van steun*

236) Gelet op het bovenstaande concludeert de Commissie dat het vonnis, en in alle gevallen de uitvoering van het vonnis, staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

10.2. **Nieuwe steun**

237) Sommige derden voeren in hun opmerkingen aan dat indien het vonnis als steun moet worden beschouwd, dit geen "nieuwe steun" in de zin van artikel 1, punt c), van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad zou vormen. Volgens hen moet het vonnis worden beschouwd als bestaande steun in de zin van artikel 1, punt b), iv), van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad, omdat het vonnis niet kan worden beschouwd als het verlenen van steun die los staat van de regeling van 2007. Aangezien de steun aan Antin in het kader van de regeling van 2007 bestaande steun vormt, moet het vonnis ook als bestaande steun worden beschouwd (zie punt 7.1.3).

238) Dit argument geeft echter een verkeerde interpretatie van het toepassingsgebied van het formele onderzoek, dat betrekking heeft op de vergoeding die Antin in het kader van het vonnis heeft ontvangen. Eventuele overwegingen met betrekking tot de vraag of de regeling van 2007 bestaande steun vormt, zijn niet doorslaggevend voor de vaststelling van bestaande steun in het vonnis, waarvoor de verjaringstermijn overeenkomstig artikel 17, lid 2, van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad is ingegaan vanaf het moment van vaststelling van het vonnis (d.w.z. 15 juni 2018). Er was geen recht op enige betaling aan Antin in het kader van de regeling van 2007 naast de betalingen die vóór de wijziging van de regeling in 2013 waren ontvangen. Indien een dergelijke betaling zou plaatsvinden, zou deze dus alleen gebaseerd zijn op het vonnis en niet op reeds bestaande rechten. Het vonnis en in elk geval de uitvoering ervan vormen dus nieuwe steun.

239) De Commissie herinnert eraan dat deze bevinding in overeenstemming is met de bevindingen van het Hof in de zaak Micula, waar het stelt dat "het recht op de betrokken schadevergoeding uitsluitend is toegekend bij de scheidsrechterlijke uitspraak, waarbij na toewijzing van de door verzoekers in arbitrage ingestelde vordering niet alleen het bestaan van dit recht is vastgesteld, maar ook het bedrag ervan is gekwantificeerd ([140])". In die zaak stelde het Hof inderdaad dat "het recht op vergoeding van de schade die verzoekers in arbitrage stellen te hebben geleden wegens de beweerdelijk in strijd met het BIT gerealiseerde afschaffing van de betrokken fiscale stimuleringsregeling, pas bij de scheidsrechterlijke uitspraak is verleend. Pas na afloop van de daartoe op grond van het arbitragebeding van artikel 7 BIT ingeleide arbitrageprocedure hebben verzoekers in arbitrage immers daadwerkelijke betaling van deze schadevergoeding kunnen verkrijgen ([141])." Het Hof oordeelde dat "het Gerecht blijk [heeft] gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door [...] te oordelen dat de in het litigieuze besluit bedoelde staatssteun is verleend op de datum van afschaffing van de betrokken fiscale stimuleringsregeling ([142])". In de onderhavige zaak zou het, anders dan bepaalde derden stellen, onjuist zijn om aan te nemen dat de betrokken steun is verleend door de vaststelling van de regeling van 2007.

240) Bovendien voldoet het vonnis, zoals reeds is aangetoond in punt 10.1 van dit besluit, zelf aan de voorwaarden voor het bestaan van staatssteun en is de kwalificatie ervan als staatssteun niet afhankelijk van de kwalificatie van de regeling van 2007.

241) Met betrekking tot het argument dat het vonnis op basis van het arrest Dobeles Hes ([143]) niet kan worden beschouwd als steun die los staat van de regeling van 2007 (zie overwegingen 146 en 176), merkt de Commissie op dat die zaak feitelijk verschilt van de onderhavige zaak en dus niet vergelijkbaar is. Meer in het bijzonder heeft het Hof in het arrest Dobeles Hes geoordeeld dat de vaststelling als zodanig van staatssteun niet kan voortvloeien uit een rechterlijke beslissing die verschilt van het door de nationale regeling vastgestelde tariefvoordeel, in die zin dat wanneer een nationale regeling die voorziet in een wettelijk recht op een verhoogde betaling voor uit hernieuwbare energiebronnen opgewekte elektriciteit, neerkomt op "staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, vorderingen in rechte waarmee wordt beoogd het volledige genot van dat recht te verkrijgen, moeten worden beschouwd als vorderingen tot betaling van het niet-ontvangen deel van deze staatssteun en niet als vorderingen tot toekenning van afzonderlijke staatssteun door de aangezochte rechter ([144]). In de onderhavige zaak vloeit de door het scheidsgerecht toegekende schadevergoeding echter niet voort uit een recht dat reeds in de Spaanse wetgeving was vastgesteld, ongeacht het vonnis. Integendeel, het vonnis compenseert Antin voor de intrekking van een onrechtmatige steunregeling en het recht op vergoeding vloeit rechtstreeks voort uit het vonnis. Bovendien is een scheidsgerecht geen nationale rechterlijke instantie. Ook om die reden kan het arrest Dobeles Hes hier niet van toepassing zijn.

242) Ten slotte begint de verjaringstermijn van artikel 17, lid 2, van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad in het geval van een steunregeling niet — zoals de belanghebbenden stellen — te lopen vanaf de inwerkingtreding van de steunregeling. Zoals uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt, gaat de termijn veeleer in op de dag waarop de steun in het kader van de steunregeling wordt toegekend. Dat is de dag waarop de onderneming het recht op de individuele betaling verwerft, d.w.z. de dag waarop deze betaling verschuldigd is. Bijgevolg zou de verjaringstermijn voor betalingen die na de wijziging in 2013 verschuldigd zouden zijn geworden, op zijn vroegst kunnen ingaan op de dag waarop de betalingen verschuldigd zouden zijn geweest ([145]).

10.3. **Onrechtmatigheid van de steun**

243) Artikel 108, lid 3, VWEU schrijft voor dat de betrokken lidstaat de voorgenomen maatregel niet tot uitvoering brengt voordat de procedure van de Commissie tot een eindbeslissing heeft geleid.

([140]) Arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punt 125.
([141]) Ibidem, punt 124.
([142]) Ibidem, punt 127.
([143]) Arrest van het Hof (Grote kamer) van 12 januari 2023, "DOBELES HES" SIA en Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, gevoegde zaken C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1.
([144]) Zie punt 79 van het vonnis.
([145]) Arrest van het Hof van Justitie van 8 december 2011, France Télécom/Commissie, C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811, punt 82; arrest van het Hof (Grote kamer) van 12 januari 2023, "DOBELES HES" SIA en Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, gevoegde zaken C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punten 108 tot en met 110.

244) Volgens vaste rechtspraak is het bepalende criterium om vast te stellen op welk tijdstip de staatssteun is toegekend, het moment waarop de begunstigden van een bepaalde maatregel een vaste aanspraak op de steun verwerven en de lidstaat zich er dienovereenkomstig toe verbindt de steun te verlenen. Op dat moment kan een dergelijke maatregel immers leiden tot een verstoring van de mededinging die het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU ([146]).

245) In deze zaak werd het vonnis gewezen op 15 juni 2018 en gerectificeerd wegens schrijf- en/of rekenfouten op 29 januari 2019. Aangezien Spanje bij het vonnis van 15 juni 2018 werd veroordeeld tot betaling aan Antin van een schadevergoeding van 101 miljoen EUR (als gerectificeerd op 29 januari 2019), vermeerderd met rente over dit bedrag, kreeg Antin op die datum het recht om de in het vonnis gelaste schadevergoeding te ontvangen. Op basis van de vaststelling van het scheidsgerecht dat het EHV van toepassing was op het onderhavige geschil, houdt artikel 26, lid 8, EHV in dat Spanje gebonden is aan de uitkomst van de arbitrageprocedure en dat het recht voor Antin om de steun in het kader van het vonnis te ontvangen derhalve werd toegekend op 15 juni 2018 en dat de steun in het kader van het vonnis dus werd toegekend op dezelfde datum (d.w.z. op 15 juni 2018 (zie ook punt 10.2)).

246) Spanje heeft het vonnis op 17 april 2019 aangemeld en op basis van de momenteel beschikbare informatie heeft Spanje het bedrag in het vonnis niet betaald en het vonnis niet ten uitvoer gelegd.

247) Aangezien de steun werd toegekend op 15 juni 2018, voordat deze door de Commissie werd goedgekeurd, is de Commissie derhalve van mening dat de steun die voortvloeit uit het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, onrechtmatig is.

248) Volledigheidshalve merkt de Commissie op dat, anders dan door derden wordt gesteld, de aanmelding van Spanje geen "misbruik" vormt. Door de steun in kwestie aan te melden, heeft Spanje gehandeld in overeenstemming met zijn verplichting uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU, wat per definitie niet als rechtsmisbruik kan worden beschouwd.

249) Hoe dan ook zou de uitvoering van het vonnis na de vaststelling van dit besluit ook onrechtmatige steun vormen.

10.4. **Verenigbaarheid van steun**

250) Aangezien het vonnis, en in ieder geval de uitvoering ervan, staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, is een dergelijke maatregel verboden, tenzij hij op grond van artikel 107, lid 2, of artikel 107, lid 3, VWEU, als verenigbaar met de interne markt kan worden beschouwd.

251) Allereerst herinnert de Commissie eraan dat bij de beoordeling van de verenigbaarheid van een maatregel met de interne markt overeenkomstig artikel 107, leden 2 en 3, VWEU, de bewijslast in beginsel op de lidstaat rust ([147]). Spanje heeft nog geen argumenten aangevoerd die de maatregel op grond van artikel 107, lid 2, of artikel 107, lid 3, VWEU, kunnen rechtvaardigen.

252) Volledigheidshalve heeft de Commissie er in het inleidingsbesluit echter niet alleen aan herinnerd dat de bewijslast voor de verenigbaarheid bij Spanje lag, maar ook geoordeeld dat het passend was om ambtshalve een verenigbaarheidsbeoordeling uit te voeren en heeft zij haar voorlopige twijfels geuit over de verenigbaarheid van de maatregel met de interne markt met betrekking tot i) een mogelijke schending van het Unierecht door de steunmaatregel (overwegingen 96 tot en met 102 van het inleidingsbesluit) en ii) de niet-naleving door de steunmaatregel van de verenigbaarheidscriteria van de richtsnoeren staatssteun die van toepassing zijn op exploitatiesteun voor energie uit hernieuwbare bronnen (zie overwegingen 108 tot en met 154 van het inleidingsbesluit).

253) Om de hieronder uiteengezette redenen blijft de Commissie bij haar conclusie dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, niet verenigbaar is met de interne markt omdat het in strijd is met het Unierecht.

([146]) Arrest van het Hof van 25 januari 2022, Europese Commissie/European Food SA e.a., C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punt 123.
([147]) Arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 12 september 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE/Commissie, T-68/03, ECLI:EU:T:2007:253, punt 34.

10.4.1. *Inbreuk op het Unierecht*

254) Volgens vaste rechtspraak van het Hof is "staatssteun die — als zodanig of vanwege bepaalde uitvoeringsvoorschriften ervan — bepalingen of algemene beginselen van het Unierecht schendt, niet verenigbaar met de interne markt worden verklaard [...]. Wanneer de uitvoeringsvoorschriften van een steunmaatregel zo onlosmakelijk verbonden zijn met het doel van de steun dat zij niet afzonderlijk kunnen worden beoordeeld, moeten de gevolgen ervan voor de verenigbaarheid of onverenigbaarheid van de steun als geheel immers noodzakelijkerwijs worden beoordeeld aan de hand van de procedure van artikel 108 VWEU ([148])."

255) Om te beginnen herinnert de Commissie eraan dat de rechterlijke instanties van de Unie van oordeel zijn dat een internationale overeenkomst geen inbreuk mag maken op de in de Verdragen vastgestelde bevoegdheidsregeling en dus op de autonomie van het rechtsstelsel van de Unie waarvan het Hof de eerbiediging verzekert ([149]). Dit beginsel is met name vervat in artikel 344 VWEU, volgens hetwelk de lidstaten zich verbinden een geschil betreffende de uitlegging of de toepassing van de Verdragen niet op andere wijze te doen beslechten dan in de Verdragen is voorgeschreven ([150]).

256) Om het behoud van de specifieke kenmerken en de autonomie van de rechtsorde van de Europese Unie te waarborgen, hebben de Verdragen een rechterlijk systeem ingesteld dat de coherente en eenvormige uitlegging van het Unierecht dient te verzekeren ([151]). In dat kader staat het overeenkomstig artikel 19, lid 1, VEU aan de nationale rechterlijke instanties en aan het Hof om te waarborgen dat het Unierecht in alle lidstaten ten volle wordt toegepast en dat de justitiabelen rechterlijke bescherming genieten van de rechten die zij aan het Unierecht ontlenen ([152]). "De hoeksteen van het aldus opgezette rechterlijke systeem wordt meer bepaald gevormd door de prejudiciële procedure van artikel 267 VWEU, die tot doel heeft de eenvormige uitlegging van het Unierecht te verzekeren door specifiek tussen het Hof en de rechterlijke instanties van de lidstaten een dialoog van rechter tot rechter tot stand te brengen, en die aldus de mogelijkheid biedt de coherentie, de volle werking en de autonomie van het Unierecht te verzekeren en, in laatste instantie, de eigenheid van het door de Verdragen geschapen recht in acht te nemen ([153])."

257) Zoals uiteengezet in overwegingen 9 tot en met 11, verzetten artikel 19 VEU en de artikelen 267 en 344 VWEU, alsook het algemene beginsel van autonomie van de rechtsorde van de Unie zich volgens de rechtspraak van het Hof tegen een bepaling in een tussen lidstaten gesloten internationale overeenkomst krachtens welke een investeerder uit een van deze lidstaten, in geval van een geschil over investeringen in de andere lidstaat, tegen laatstgenoemde staat een procedure kan inleiden voor een scheidsgerecht en deze lidstaat zich ertoe heeft verbonden de bevoegdheid daarvan te aanvaarden ([154]).

258) Door een dergelijke overeenkomst te sluiten, stemmen de lidstaten er inderdaad mee in om geschillen die betrekking kunnen hebben op de toepassing of uitlegging van het Unierecht, aan de bevoegdheid van hun eigen rechterlijke instanties te onttrekken en bijgevolg aan het stelsel van rechtsmiddelen dat zij krachtens artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU moeten instellen op de onder dit Unierecht vallende gebieden. Een dergelijke overeenkomst kan dus leiden tot een situatie waarin die geschillen niet worden beslecht op een wijze die de volle werking van het Unierecht waarborgt ([155]).

259) In de onderhavige zaak betreft het vonnis een geschil tussen een lidstaat en twee investeerders uit twee andere lidstaten en is het vastgesteld in het kader van een procedure die is ingeleid op basis van het arbitragemechanisme tussen investeerders en staten van artikel 26 EHV.

([148]) Arrest van het Hof van 31 januari 2023, Europese Commissie/Anthony Braesch e.a., C-284/21 P, ECLI:EU:C:2023:58, punten 96 en 97 (zie ook de aangehaalde rechtspraak).
([149]) Zie het arrest Achmea, punt 32 en de aldaar aangehaalde rechtspraak. Zie ook het arrest Komstroy, punt 42.
([150]) Zie het arrest Achmea, punt 32. Zie ook het arrest Komstroy, punt 42.
([151]) Zie het arrest Achmea, punt 35. Zie het arrest Komstroy, punt 45.
([152]) Zie het arrest Achmea, punt 36. Zie het arrest Komstroy, punt 45.
([153]) Zie het arrest Achmea, punt 37. Zie het arrest Komstroy, punt 46.
([154]) Zie het arrest Achmea en het arrest Komstroy; beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749.
([155]) Zie de beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

260) Zoals uiteengezet in overweging 10 van het inleidingsbesluit en zoals het Hof heeft geoordeeld in het arrest Komstroy, maakt het EHV krachtens de handeling tot goedkeuring van de sluiting ervan door de Unie en overeenkomstig artikel 216 VWEU deel uit van de rechtsorde van de Unie, zodat het EHV zelf een handeling van Unierecht is ([156]). Daaruit volgt dat elk krachtens het EHV ingesteld scheidsgerecht het Unierecht moet uitleggen of zelfs moet toepassen ([157]).

261) Zoals het Hof in het arrest Komstroy heeft verklaard, maakt een ad-hocgerecht, zoals het scheidsgerecht dat het vonnis heeft gewezen, bovendien geen deel uit van het rechterlijk systeem van een lidstaat. Dit betekent dus dat dergelijk scheidsgerecht in geen geval kan worden gekwalificeerd als rechterlijke instantie van een der lidstaten in de zin van artikel 267 VWEU en dus niet bevoegd is om het Hof een prejudiciële verwijzing voor te leggen ([158]). Als gevolg van de onverenigbaarheid met het Unierecht die zou ontstaan indien een investeerder uit een lidstaat dat arbitragemechanisme in werking zou kunnen stellen in een geschil over een investering die hij in een andere lidstaat heeft gedaan, heeft het Hof geoordeeld dat artikel 26 EHV aldus moet worden uitgelegd dat het niet van toepassing is op een dergelijke situatie, d.w.z. een intra-EU-geschil.

262) Op basis van het bovenstaande en in tegenstelling tot het argument dat verschillende belanghebbenden in hun schriftelijke opmerkingen hebben aangevoerd, moet worden geoordeeld dat de procedure die tot het vonnis heeft geleid, geen rechtsgrondslag had. Artikel 26 EHV is niet van toepassing op een geschil als het onderhavige tussen een lidstaat en investeerders uit andere lidstaten over een investering die deze investeerders hebben gedaan in eerstgenoemde lidstaat. Spanje heeft nooit een aanbod gedaan om dergelijke geschillen in een scheidsgerecht te beslechten. Er is dus geen overeenkomst voor arbitrage en een scheidsgerecht dat is ingesteld op basis van een bepaling die niet van toepassing is, is niet naar behoren samengesteld. Het scheidsgerecht dat niettemin in deze zaak is opgericht, lijdt onder de door het Hof in het arrest Komstroy vastgestelde gebreken. Het werd opgericht krachtens artikel 37, lid 2, punt b), van het Icsid-verdrag, dat het Icsid-verdrag van toepassing maakte op de rechterlijke toetsing van zijn beslissingen, met inbegrip van het vonnis. De artikelen 52, 53 en 54 van het Icsid-verdrag voorzien slechts in een beperkte toetsing van de beslissingen betreffende met name de bevoegdheid van het scheidsgerecht. In dit verband moet ervan worden uitgegaan dat het vonnis van het scheidsgerecht niet onderhevig is aan toetsing door een rechterlijke instantie van een lidstaat die de volledige naleving van het Unierecht kan waarborgen.

263) Derhalve moet het vonnis, zelfs los van het feit dat het nietig is omdat het geen rechtsgrondslag heeft, als onverenigbaar met het Unierecht worden beschouwd. Het kan geen enkel effect sorteren en kan niet ten uitvoer worden gelegd om betaling van de toegekende schadevergoeding te ontvangen ([159]).

264) In het licht van het bovenstaande concludeert de Commissie dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, in strijd is met het Unierecht, en met name met artikel 19, lid 1, VEU, en de artikelen 267 en 344 VWEU, alsook met het algemene beginsel van de autonomie van de rechtsorde van de Unie.

10.4.2. *Niet-toepassing van artikel 351 VWEU*

265) In artikel 351 VWEU is het volgende bepaald: "[d]e rechten en verplichtingen voortvloeiende uit overeenkomsten voor de toetredende staten, vóór de datum van hun toetreding gesloten tussen één of meer lidstaten enerzijds en één of meer derde staten anderzijds, worden door de bepalingen van de verdragen niet aangetast."

([156]) Zie het arrest Komstroy, punt 23.
([157]) Zie het arrest Komstroy, punt 50.
([158]) Zie het arrest Komstroy, punten 52 en 53.
([159]) Beschikking van het Hof van Justitie van 21 september 2022, Romatsa e.a., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punten 42 en 43; Verklaring over de rechtsgevolgen van het arrest Komstroy van het Hof van Justitie en gemeenschappelijke opvatting over de niet-toepasselijkheid van artikel 26 van het Verdrag inzake het Energiehandvest als grondslag voor intra-EU-arbitrageprocedures (PB L, 2024/2121, 6.8.2024).

266) Volgens vaste rechtspraak beoogt artikel 351, eerste alinea, VWEU, overeenkomstig de beginselen van het volkenrecht, te verduidelijken dat toepassing van de EU-Verdragen de verbintenis van de betrokken lidstaat om de uit een eerdere overeenkomst voortvloeiende rechten van derde landen te eerbiedigen en rekening te houden met de verplichtingen ervan, onverlet laat ([160]). Artikel 351, eerste alinea, VWEU strekt er aldus toe de rechten van derde staten te vrijwaren, door de betrokken lidstaten in staat te stellen de krachtens een eerdere internationale overeenkomst op hen rustende verplichtingen na te komen ([161]). Het staat de lidstaten daarentegen niet toe om zich in hun onderlinge verhoudingen binnen de Unie te beroepen op rechten die uit dergelijke overeenkomsten voortvloeien ([162]).

267) De rechtspraak stelt voorts dat, wil een internationale overeenkomst krachtens artikel 351, eerste alinea, VWEU in de weg staan aan een Unierechtelijke regel, daarvoor wel aan een dubbele voorwaarde moet zijn voldaan: het moet gaan om een overeenkomst die vóór de inwerkingtreding van de Unieverdragen in de betrokken lidstaat is gesloten, en de betrokken derde staat moet er rechten aan ontlenen waarvan hij de nakoming door die lidstaat kan eisen ([163]).

268) In de onderhavige zaak is het EHV, zoals uiteengezet in voetnoot 4, in december 1994 door de Unie en Spanje ondertekend (en op 17 december 1991 door Luxemburg en Nederland, de lidstaten waar Antin is gevestigd), en na ratificatie in april 1998 in werking getreden. Spanje heeft het Icsid-verdrag op 21 maart 1994 ondertekend en het verdrag is na ratificatie op 17 september 1994 in werking getreden. Voor Luxemburg is het Icsid-verdrag op 29 augustus 1970 in werking getreden en voor Nederland op 14 oktober 1966. Het EHV en het Icsid-verdrag zijn derhalve gesloten na 1958 (de relevante datum voor de toepassing van artikel 351 VWEU op Luxemburg en Nederland) en na de toetreding van Spanje tot de Unie in 1986. Aan de eerste voorwaarde van artikel 351 VWEU is dus in geen enkel geval voldaan.

269) Bovendien heeft artikel 26 EHV volgens het arrest Komstroy tot doel de bilaterale betrekkingen te regelen ([164]). Die internationale overeenkomst is, ondanks haar multilaterale karakter, namelijk bedoeld om de bilaterale betrekkingen tussen de verdragsluitende partijen te regelen op een wijze die vergelijkbaar is met die van een bilateraal verdrag. Hoewel derde staten die het Icsid-verdrag hebben gesloten er belang bij kunnen hebben dat Spanje zijn verplichtingen jegens een andere lidstaat nakomt door overeenkomstig de bepalingen van dat verdrag een binnen de werkingssfeer van dat verdrag vallende scheidsrechterlijke uitspraak ten uitvoer te leggen, kan een dergelijk zuiver feitelijk belang niet worden gelijkgesteld met een "recht" in de zin van artikel 351, eerste alinea, VWEU dat de toepassing van die bepaling kan rechtvaardigen ([165]). Het EHV en het Icsid-verdrag voldoen dus evenmin aan de tweede voorwaarde van artikel 351 VWEU.

270) Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat artikel 351 VWEU in deze zaak niet relevant is en dat de conclusie van de Commissie in overweging 264 dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, in strijd is met het Unierecht, niet wordt gewijzigd door artikel 351 VWEU.

10.4.3. *Ontbreken van gewettigd vertrouwen*

271) Verscheidene belanghebbenden voeren in hun schriftelijke opmerkingen aan dat een besluit van de Commissie waarin wordt vastgesteld dat het vonnis niet verenigbaar is met de interne markt omdat het niet in overeenstemming is met het EU-recht, in strijd zou zijn met het beginsel van bescherming van een gewettigd vertrouwen.

([160]) Arrest van het Hof van 15 september 2011, Europese Commissie/Republiek Slowakije, C-264/09, ECLI:EU:C:2011:580, punt 41 en de aldaar aangehaalde rechtspraak, en het arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 74.

([161]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV en T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([162]) Ibidem, punt 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([163]) Ibidem, punt 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([164]) Zie het arrest Komstroy, punt 64.

([165]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV, T-694/15 RENV en T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 106 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

272) Het beginsel van bescherming van een gewettigd vertrouwen is een fundamenteel beginsel van het Unierecht dat elke marktdeelnemer bij wie door een instelling gegronde verwachtingen worden gewekt, in staat stelt zich daarop te beroepen ([166]). Wanneer een voorzichtige en bezonnen marktdeelnemer de vaststelling door de instellingen van een voor zijn belangen nadelige maatregel echter had kunnen voorzien, kan hij zich niet op dit beginsel beroepen wanneer die maatregel inderdaad wordt vastgesteld ([167]).

273) Volgens vaste rechtspraak veronderstelt het recht om zich op het beginsel van bescherming van een gewettigd vertrouwen te beroepen, dat aan drie voorwaarden is voldaan. Ten eerste moet de betrokkene van de instanties nauwkeurige, onvoorwaardelijke en onderling overeenstemmende toezeggingen hebben gekregen die van gezaghebbende en betrouwbare bronnen afkomstig zijn. Nauwkeurige, onvoorwaardelijke en met elkaar overeenstemmende informatie is als een dergelijke toezegging aan te merken, ongeacht de vorm waarin deze is meegedeeld. Ten tweede moeten deze toezeggingen een gewettigd vertrouwen wekken bij degene tot wie zij gericht zijn. Ten derde moeten de toezeggingen overeenstemmen met de toepasselijke voorschriften ([168]).

274) Wat de eerste voorwaarde betreft, heeft de Commissie nooit toezeggingen gedaan die bij Antin een gewettigd vertrouwen hadden kunnen wekken dat het vonnis geen staatssteun vormde of dat de Commissie het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, hoe dan ook als rechtmatige en verenigbare staatssteun zou beschouwen.

275) Integendeel, de Commissie heeft in het besluit van de Commissie van 2017, dat wil zeggen vóór de toekenning van het vonnis, duidelijk uiteengezet dat "elke vergoeding die een scheidsgerecht aan een investeerder zou toekennen op grond van het feit dat Spanje de economische gunstregeling bij de aangemelde regeling heeft gewijzigd, op zichzelf staatssteun zou vormen ([169])". Aangezien de scheidsgerechten niet bevoegd zijn om staatssteun verenigbaar met de interne markt te verklaren — dit is een exclusieve bevoegdheid van de Commissie — had een voorzichtige en bezonnen marktdeelnemer kunnen verwachten dat een dergelijke toekenning van een vergoeding staatssteun zou vormen op grond van artikel 108, lid 3, VWEU en onderworpen zou zijn aan de standstillverplichting. Investeerders hebben dus geen nauwkeurige, onvoorwaardelijke en onderling overeenstemmende informatie gekregen die bij hen een gewettigd vertrouwen kon wekken.

276) Bovendien merkt de Commissie op dat er geen gewettigd vertrouwen kan ontstaan voor handelingen van de Unie die in strijd zouden zijn met het Unierecht. Zoals uiteengezet in de overwegingen 10 tot en met 12, is het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, in strijd met artikel 19, lid 1, VEU, de artikelen 267 en 344 VWEU en het algemene beginsel van autonomie van de rechtsorde van de Unie. De maatregel kan derhalve geen gewettigd vertrouwen wekken.

277) Op basis van het bovenstaande is de Commissie van oordeel dat het beginsel van gewettigd vertrouwen niet afdoet aan de conclusie dat het vonnis, en in ieder geval de uitvoering ervan, in strijd is met het Unierecht en derhalve onverenigbaar is met de interne markt.

10.4.4. *Conclusie over de verenigbaarheid van de steun*

278) Op basis van bovenstaande overwegingen concludeert de Commissie dat het vonnis, en in elk geval de uitvoering ervan, in strijd is met bepalingen van het Unierecht, namelijk artikel 19, lid 1, VEU en de artikelen 267 en 344 VWEU, alsook met het algemene beginsel van autonomie van de rechtsorde van de Unie. Zonder dat hoeft te worden onderzocht of de steun met artikel 18 VWEU strijdige discriminatie op grond van nationaliteit inhoudt of verenigbaar is met de richtsnoeren inzake staatssteun die van toepassing zijn op steun voor energie uit hernieuwbare bronnen, moet worden geconcludeerd dat de maatregel niet verenigbaar is met de interne markt en derhalve niet kan worden goedgekeurd.

([166]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV, T-694/15 RENV en T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 228 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

([167]) Arrest van het Gerecht van 2 oktober 2024, European Food e.a./Commissie, gevoegde zaken T-624/15 RENV, T-694/15 RENV en T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punt 229 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

([168]) Ibidem, punt 230 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

([169]) Punt 165 van het besluit van de Commissie van 2017.

11. VOORKOMING VAN DE TENUITVOERLEGGING VAN HET VONNIS EN TERUGVORDERING

279) Krachtens het VWEU en de vaste rechtspraak van de Unierechter is de Commissie bevoegd te beslissen dat de betrokken lidstaat de steunmaatregel moet intrekken of wijzigen wanneer zij heeft vastgesteld dat deze onverenigbaar is met de interne markt ([170]). De Unierechter heeft verder steeds geoordeeld dat de verplichting van een lidstaat om steun die door de Commissie als onverenigbaar met de interne markt wordt beschouwd, ongedaan te maken, bedoeld is om de vroegere toestand te herstellen ([171]).

280) In dit verband hebben de Unierechters geoordeeld dat deze doelstelling is bereikt zodra de begunstigde de onrechtmatig toegekende steun heeft terugbetaald, waardoor hij het marktvoordeel verliest dat hij ten opzichte van zijn concurrenten op de interne markt genoot en de toestand van vóór de steunverlening wordt hersteld ([172]).

281) Aansluitend bij de rechtspraak is in artikel 16, lid 1, van Verordening (EU) 2015/1589 van de Raad ([173]) het volgende bepaald: "Indien negatieve besluiten worden genomen in gevallen van onrechtmatige steun besluit de Commissie dat de betrokken lidstaat alle nodige maatregelen dient te nemen om de steun van de begunstigde terug te vorderen."

282) Volgens het oordeel van het Hof van Justitie moet onwettige steun worden teruggevorderd bij de onderneming die de economische activiteit voortzet van de onderneming die het met de steunverlening verbonden voordeel heeft genoten, wanneer blijkt dat die onderneming het concurrentievoordeel dat aan deze steun is verbonden, feitelijk blijft genieten ([174]). In dit verband heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat "[i]n het kader van hun taak om steun terug te vorderen en de volledige doeltreffendheid te verzekeren van een terugvorderingsbesluit van de Commissie waarin de begunstigde van de steun nauwkeurig is aangewezen, en om de mededingingsverstoring op te heffen die is veroorzaakt door het aan de steun verbonden concurrentievoordeel, zijn de nationale autoriteiten en rechterlijke instanties als gevolg hiervan verplicht om een andere onderneming aan te wijzen dan die welke is aangewezen in dit terugvorderingsbesluit, indien het aan de onderhavige steun verbonden voordeel feitelijk is overgedragen aan die andere onderneming nadat dat terugvorderingsbesluit was vastgesteld ([175])".

283) In dit geval volgt uit de voorgaande opmerkingen dat Spanje elke betaling van de steun aan Antin of aan derden die het bedrag in het vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, moet terugvorderen. Op basis van de informatie waarover de Commissie beschikt, heeft Spanje, hoewel het vonnis zelf is gewezen en de betrokken steun dus aan Antin ([176]) is toegekend, het bedrag in het vonnis nog niet betaald, noch het vonnis ten uitvoer gelegd. Daarom is, op basis van de informatie waarover de Commissie beschikt, geen staatssteun daadwerkelijk betaald en is terugvordering niet nodig indien Spanje ook in de toekomst geen vergoeding uit hoofde van de uitspraak betaalt.

284) In dit verband moet Spanje er niet alleen op toezien dat het bedrag in het vonnis niet wordt betaald, noch het vonnis ten uitvoer wordt gelegd, maar ook dat het vonnis, vanaf de datum van vaststelling van dit besluit, niet anderszins effect sorteert. Indien een dergelijke betaling, uitvoering of tenuitvoerlegging plaatsvindt, moet Spanje alle bedragen terugvorderen die als gevolg van die betaling, uitvoering of tenuitvoerlegging daadwerkelijk zijn overgedragen ([177]). In dit verband moet Spanje elke betaling van de steun uit hoofde van het vonnis aan Antin en derden die het bedrag in het vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, terugvorderen.

([170]) Arrest van het Hof van Justitie van 12 juli 1973, Commissie/Duitsland, 70/72, ECLI:EU:C:1973:87, punt 13.
([171]) Arrest van het Hof van Justitie van 21 maart 1990, België/Commissie, C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, punt 66.
([172]) Arrest van het Hof van Justitie van 17 juni 1999, België/Commissie, C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, punten 64 en 65.
([173]) Zie voetnoot 60.
([174]) Arrest van het Hof van 16 januari 2025, Scai Srl/Regione Campania, C-588/23, ECLI:EU:C:2025:23, punt 40; arrest van 7 maart 2018, SNCF Mobilités/Commissie, C-127/16 P, ECLI:EU:C:2018:165, punten 104 en 106.
([175]) Arrest van het Hof van 16 januari 2025, Scai Srl/Regione Campania, C-588/23, ECLI:EU:C:2025:23, punt 46.
([176]) Zie ook punt 10.3 van dit besluit.
([177]) Om aan zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU te voldoen, moet Spanje ook alle passende maatregelen nemen om te voorkomen dat Antin en derden die het bedrag in het vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, de erkenning en tenuitvoerlegging van het vonnis vorderen in de lidstaten van de Unie of in derde landen.

285) Om aan zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU te voldoen, moet Spanje ook alle passende maatregelen nemen te voorkomen dat Antin en derden die het bedrag in het vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, de erkenning en tenuitvoerlegging van het vonnis vorderen, hetzij in de lidstaten van de Unie, hetzij in derde landen.

286) Bovendien moet worden opgemerkt dat uit het in artikel 4, lid 3, VEU neergelegde beginsel van loyale samenwerking volgt dat de lidstaten, en met name de nationale rechterlijke instanties, verplicht zijn om alle passende maatregelen te treffen die geschikt zijn om de draagwijdte en de doeltreffendheid van het recht van de Unie, en met name de in de artikelen 107 en 108 VWEU neergelegde regels van het Unierecht inzake staatssteun, te verzekeren ([178]). Op grond van ditzelfde beginsel van loyale samenwerking moeten de nationale rechterlijke instanties alle maatregelen nemen die nodig zijn om de toepassing en de doeltreffendheid van artikel 19, lid 1, VEU, de artikelen 267 en 344 VWEU en het beginsel van autonomie van de rechtsorde van de Unie te waarborgen ([179]). Om die reden verplicht het beginsel van loyale samenwerking in deze zaak de nationale rechterlijke instanties van de lidstaten, met inbegrip van de niet-Spaanse nationale rechterlijke instanties, het vonnis niet te erkennen, ten uitvoer te leggen of uit te voeren, en alle maatregelen te nemen die nodig zijn om de erkenning, tenuitvoerlegging of uitvoering van het vonnis te voorkomen (bv. door onder hun bevoegdheid vallende ondernemingen te gelasten een vordering tot erkenning of tenuitvoerlegging van het vonnis in andere rechtsgebieden te staken en hen dwangsommen op te leggen in geval van niet-naleving van het bevel om een dergelijke vordering te staken).

12. **CONCLUSIE**

De Commissie concludeert dat het vonnis, en in ieder geval de uitvoering ervan, staatssteun inhoudt die niet verenigbaar is met de interne markt omdat het gebaseerd is op een uitlegging van het EHV die in strijd is met het Unierecht. Spanje moet derhalve elke betaling van de steun terugvorderen, ook van derden die het bedrag in het vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven. Naast het niet doen van betalingen en het niet uitvoeren of ten uitvoer leggen van het vonnis, moet Spanje ervoor zorgen dat er geen betaling, uitvoering of tenuitvoerlegging van het vonnis plaatsvindt vanaf de datum van vaststelling van dit besluit, en alle bedragen terugvorderen die daadwerkelijk zijn overgedragen als gevolg van die betaling, uitvoering of tenuitvoerlegging. Om aan zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 108, lid 3, VWEU te voldoen, moet Spanje ook alle passende maatregelen nemen om te voorkomen dat Antin en derden die het bedrag in het vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, de erkenning en tenuitvoerlegging van het vonnis vorderen, hetzij in de lidstaten van de Unie, hetzij in derde landen,

HEEFT HET VOLGENDE BESLUIT VASTGESTELD:

Artikel 1

Het vonnis van het onder auspiciën van het Internationale Centrum voor beslechting van investeringsgeschillen ingestelde scheidsgerecht in de arbitrageprocedure Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. tegen Spanje ten gunste van Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. (Icsid-zaak nr. ARB/13/31) vormt staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie die onverenigbaar is met de interne markt.

([178]) Arrest van 14 maart 2024, Commissie/Verenigd Koninkrijk, C-516/22, ECLI:EU:C:2024:231, punten 93 tot en met 99).

([179]) Het is in deze context dat een Nederlandse rechtbank (de Rechtbank Amsterdam), in de zaak Koninkrijk Spanje tegen AES SOLAR ENERGY COÖPERATIEF U.A., AMPERE EQUITY FUND B.V., i) voor recht heeft verklaard dat een vonnis binnen de EU dat is gewezen op grond van een schending door Spanje van het EHV onrechtmatige staatssteun vormde op grond van het Unierecht zolang de Europese Commissie deze niet had goedgekeurd; ii) voor recht heeft verklaard dat de terugvordering van schadevergoeding op grond van dat vonnis in strijd zou zijn met het Unierecht zolang de staatssteunprocedure aanhangig is; en iii) verweerders heeft veroordeeld tot betaling aan Spanje van elk bedrag dat Spanje eventueel aan verweerder (of een rechtsopvolger) zou betalen, onder de volgende voorwaarden: dat de tenuitvoerlegging van het vonnis leidt tot een daadwerkelijke betaling door Spanje en dat de Europese Commissie zich nog niet heeft uitgesproken over de vraag of het vonnis neerkomt op onrechtmatige staatssteun krachtens het Unierecht.

Hoe dan ook vormt de betaling of de tenuitvoerlegging van het vonnis van het scheidsgerecht dat is opgericht onder auspiciën van het Internationale Centrum voor beslechting van investeringsgeschillen in het kader van de arbitrageprocedure Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. tegen Spanje ten gunste van Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. en Antin Energia Termosolar B.V. staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie die onverenigbaar is met de interne markt.

Artikel 2

Het Koninkrijk Spanje betaalt geen van de in artikel 1 bedoelde steun uit en ziet erop toe dat de in artikel 1 bedoelde steun vanaf de datum van vaststelling van dit besluit niet meer wordt uitbetaald.

Artikel 3

Het Koninkrijk Spanje neemt alle passende maatregelen om te voorkomen dat Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., Antin Energia Termosolar B.V. en derden die het bedrag van het in artikel 1 bedoelde vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, verzoeken om erkenning of de tenuitvoerlegging van het vonnis, hetzij in lidstaten van de Europese Unie, hetzij in derde landen.

Artikel 4

Het Koninkrijk Spanje vordert elke betaling van de in artikel 1 bedoelde steun terug van Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., Antin Energia Termosolar B.V., en van derden die het bedrag van het in artikel 1 bedoelde vonnis, of enig recht op grond daarvan, hebben verworven of kunnen verwerven, met inbegrip van betalingen die voortvloeien uit gedwongen tenuitvoerlegging in derde landen.

Artikel 5

Dit besluit is gericht tot het Koninkrijk Spanje.

Gedaan te Brussel, 24 maart 2025.

Voor de Commissie
Valdis DOMBROVSKIS
Lid van de Commissie