



2025/1235

25.6.2025

KOMMISSIONENS AFGØRELSE (EU) 2025/1235

af 24. marts 2025

om statsstøtte SA.54155 (2021/NN) gennemført af Spanien – Voldgiftskendelse til fordel for Antin

(meddelt under nummer C(2025) 1781)

(Kun den engelske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

EUROPA-KOMMISSIONEN HAR —

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, særlig artikel 108, stk. 2, første afsnit,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 62, stk. 1, litra a),

efter at have opfordret interesserede parter til i overensstemmelse med ovennævnte artikler ⁽¹⁾ at fremsætte bemærkninger, under hensyntagen til disse bemærkninger, og

ud fra følgende betragtninger:

1. SAGSFORLØB

- (1) Ved elektronisk meddelelse af 17. april 2019 meddelte Spanien i henhold til artikel 108, stk. 3, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (»TEUF«) Kommissionen den voldgiftskendelse, der blev afsagt den 15. juni 2018 af den voldgiftsret (»voldgiftsretten«), der er nedsat under det internationale center til bilæggelse af investeringstvister (International Center for Settlement of Investment Disputes – »ICSID«), i voldgiftssag Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V. (under ét benævnt »Antin«) mod Spanien ⁽²⁾. Ved kendelsen afsagt som afslutning på denne sag, som ændret den 29. januar 2019 ved voldgiftsrettens afgørelse om berigtigelse ⁽³⁾, tilkendes Antin en kompensation på 101 mio. EUR, herunder renter af dette beløb og bidrag til omkostningerne i forbindelse med voldgiftssagen, som Spanien skal betale som følge af Spaniens overtrædelse af energichartertraktaten (»ECT«) ⁽⁴⁾ (»kendelsen«).
- (2) Ved at anmelde kendelsen handlede Spanien i overensstemmelse med sin forpligtelse i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF, som der også henvises til i Kommissionens afgørelse af 10. november 2017 i sag SA.40348 ⁽⁵⁾ (»Kommissionens afgørelse fra 2017«).
- (3) Ved brev af 19. juli 2021 meddelte Kommissionen Spanien, at den havde besluttet at indlede proceduren efter artikel 108, stk. 2, i TEUF vedrørende foranstaltningen (»åbningsafgørelsen«).

⁽¹⁾ EUT C 450 af 5.11.2021, s. 5.

⁽²⁾ ICSID-sag nr. ARB/13/31. Nærmere oplysninger findes her: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/31>.

⁽³⁾ Se fodnote 2.

⁽⁴⁾ Energichartertraktaten (»ECT«) er en international aftale, der gælder for energisektoren. Den blev undertegnet i december 1994 af bl.a. Den Europæiske Union (»Unionen«) samt Spanien, Nederlandene og Luxembourg, og den trådte i kraft i april 1998 (se Rådets og Kommissionens afgørelse 98/181/EF, EKSF, Euratom af 23. september 1997 (EFT L 69 af 9.3.1998, s. 1)). ECT's bestemmelser omfatter beskyttelse af investeringer, handel med energimaterialer og -produkter, transit og tvistbilæggelse. Unionen trak sig ud af ECT i juni 2024, jf. Rådets afgørelse 2024/1638 af 30. maj 2024. Spanien trak sig også ud af ECT i april 2024.

⁽⁵⁾ Kommissionens afgørelse C(2017) 7384 final af 10. november 2017 i statsstøttesag SA.40348 (2015/NN) – Spanien – Producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables, cogeneración y residuos (EUT 2017/C 442/01), betragtning 165.

- (4) Åbningsafgørelsen blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* ⁽⁶⁾. Kommissionen opfordrede interesserede parter til at fremsende deres bemærkninger til åbningsafgørelsen.
- (5) Kommissionen modtog bemærkninger fra 23 interesserede parter, herunder fra Antin. Spanien fremsatte ingen bemærkninger til åbningsafgørelsen. Ved brev af 1. februar 2022 og 25. november 2022 videresendte Kommissionen disse bemærkninger til Spanien, som fik lejlighed til at reagere herpå. Spanien fremsendte sine bemærkninger ved brev af 20. april 2022, 3. januar 2023, 27. november 2023 og 29. januar 2024.
- (6) Spanien fremsendte yderligere oplysninger den 6. marts 2025.
- (7) Den 4. marts 2025 indvilgede de spanske myndigheder undtagelsesvis i at give afkald på deres ret ifølge artikel 342 i TEUF, sammenholdt med artikel 3 i forordning nr. 1/1958 ⁽⁷⁾, og at lade denne afgørelse vedtage og offentliggøre på engelsk.

2. BAGGRUND FOR EU-INTERNE VOLDGIFTSSAGER ⁽⁸⁾

- (8) I overensstemmelse med Kommissionens konsekvente opfattelse ⁽⁹⁾ og Domstolens faste praksis ⁽¹⁰⁾ er EU-interne investor-stat-voldgiftsmekanismer, der følger af bilaterale investeringsaftaler og ECT, i strid med EU-retten, navnlig artikel 19, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Union (»TEU«), artikel 267 og 344 i TEUF og princippet om EU-rettens autonomi.
- (9) Den 6. marts 2018 fastslog Domstolen i sin *Achmea-dom*, at investor-stat-voldgiftsklausuler i bilaterale investeringsaftaler inden for EU er uforenelige med EU-traktaterne, navnlig artikel 267 og 344 i TEUF, fordi sådanne klausuler har en negativ indvirkning på EU-rettens autonomi ⁽¹¹⁾.
- (10) Det ræsonnement, der er anført i *Achmea-dommen*, finder ligeledes anvendelse på anvendelsen af ECT inden for EU, som Domstolen har fastslået i *Komstroy-dommen* ⁽¹²⁾. I denne dom fastslog Domstolen, at en bestemmelse som ECT's artikel 26 i realiteten har til formål at regulere de bilaterale forbindelser mellem to af de kontraherende parter i ECT på samme måde som den omhandlede bilaterale investeringsaftale i den sag, der gav anledning til *Achmea-dommen* ⁽¹³⁾. Domstolen tilføjede, at voldgiftssager inden for EU, der er indledt i henhold til ECT's artikel 26, ville fjerne tvister, der kan vedrøre anvendelsen eller fortolkningen af EU-retten, fra medlemsstaternes retters kompetence og dermed fra det retsmiddelsystem, som de i henhold til artikel 19, stk. 1, andet afsnit, i TEU skal etablere på de områder, der er omfattet af EU-retten ⁽¹⁴⁾. Domstolen fastslog, at ECT's artikel 26, stk. 2, litra c), derfor skal fortolkes således, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse på tvister mellem en medlemsstat og en investor fra en anden medlemsstat vedrørende sidstnævntes investering i førstnævnte medlemsstat ⁽¹⁵⁾.

⁽⁶⁾ EUT C 450 af 5.11.2021, s. 5.

⁽⁷⁾ Rådets forordning nr. 1 om den ordning, der skal gælde for Det Europæiske Økonomiske Fællesskab på det sproglige område (EFT 17 af 6.10.1958, s. 385).

⁽⁸⁾ Se også Kommissionens afgørelse fra 2017, afsnit 3.5.3.

⁽⁹⁾ Se f.eks. afsnit 3.5.3 i Kommissionens afgørelse fra 2017 og betragtning 160 til åbningsafgørelsen.

⁽¹⁰⁾ Se i denne retning Domstolens dom (Store Afdeling) af 6.3.2018, C-284/16, *Slowakiske Republik mod Achmea BV*, ECLI:EU:C:2018:158 (»*Achmea-dommen*«) og dom af 2.9.2021, *République de Moldavie mod Komstroy LLC*, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655 (»*Komstroy-dommen*«).

⁽¹¹⁾ Se *Achmea-dommen*, præmis 58-60.

⁽¹²⁾ Se *Komstroy-dommen*, præmis 65 og 66.

⁽¹³⁾ Se *Komstroy-dommen*, præmis 64.

⁽¹⁴⁾ Se *Komstroy-dommen*, præmis 59.

⁽¹⁵⁾ Se *Komstroy-dommen*, præmis 66.

- (11) I Romatsa-kendelsen fastslog Domstolen endvidere, at en voldgiftskendelse afsagt i en sag mellem en medlemsstat og en investor fra en anden medlemsstat på grundlag af en voldgiftsbestemmelse i en international aftale er uforenelig med EU-retten, navnlig artikel 267 og 344 i TEUF, og derfor ikke kan have nogen virkning og ikke kan fuldbyrdes ⁽¹⁶⁾. En sådan kendelse har derfor ikke nogen retsvirkning og kan derfor ikke fuldbyrdes med henblik på at betale den kompensation, som tilkendes herved. I et sådant tilfælde kan en ret i en medlemsstat under ingen omstændigheder fuldbyrde en sådan kendelse med henblik på at gøre det muligt for de berettigede at opnå betaling af den erstatning, som de er blevet tilkendt ⁽¹⁷⁾.
- (12) Kommissionen og medlemsstaterne traf flere foranstaltninger for at gennemføre eller på anden måde sikre den effektive virkning af Domstolens domme.
- (13) Den 15. januar 2019 undertegnede medlemsstaterne en erklæring om konsekvenserne af Domstolens dom i Achmea-sagen og om investeringsbeskyttelse i Den Europæiske Union ⁽¹⁸⁾.
- (14) Den 5. maj 2020 undertegnede 23 medlemsstater en aftale om ophævelse af bilaterale investeringsaftaler inden for EU, som trådte i kraft den 29. august 2020 ⁽¹⁹⁾. De øvrige medlemsstater ophævede deres bilaterale investeringsaftaler inden for EU bilateralt, således at alle bilaterale investeringsaftaler inden for EU formelt er blevet fjernet fra retsordenen ⁽²⁰⁾.
- (15) Den 26. juni 2024 undertegnede EU og medlemsstaterne en erklæring om de retlige konsekvenser af Domstolens dom i Komstroy-sagen og den fælles forståelse af, at energichartertraktatens artikel 26 ikke kan anvendes som grundlag for EU-interne voldgiftssager. De afsluttede også forhandlinger om teksten til en formel international aftale mellem dem med henblik på at bringe fortsættelsen af voldgiftssager inden for EU, der er i strid med EU-retten, til ophør ⁽²¹⁾. Erklæringen og aftalen præciserer navnlig, af hensyn til domstole og voldgiftsretter, at voldgiftsbestemmelsen i ECT ikke finder anvendelse – og aldrig har fundet anvendelse – på forholdet mellem en EU-investor og en anden medlemsstat.
- (16) For fuldstændighedens skyld bemærker Kommissionen, at Unionen og Euratom den 27. juni 2024 meddelte deres udtræden af ECT til depositaren for ECT ⁽²²⁾, eftersom det blev konstateret, at ECT i mangel af væsentlige ændringer ikke længere er forenelig med principperne i Parisaftalen, med kravene om bæredygtig udvikling og bekæmpelse af klimaændringer samt med moderne standarder for investeringsbeskyttelse. Som det forklares i begrundelsen til forslaget til afgørelse om udtræden, er ECT desuden uforenelig med princippet om EU-rettens autonomi, da den ikke

⁽¹⁶⁾ Domstolens kendelse af 21.9.2022, Romatsa m.fl., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, præmis 42-44.

⁽¹⁷⁾ Domstolens kendelse af 21.9.2022, Romatsa m.fl., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, præmis 44. Se også dom af 14.3.2024, Europa-Kommissionen mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, C-516/22, ECLI:EU:C:2024:231, præmis 85-87.

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

⁽¹⁹⁾ Aftale om ophævelse af bilaterale investeringsaftaler mellem Den Europæiske Unions medlemsstater (EUT L 169 af 29.5.2020, s. 1).

⁽²⁰⁾ I december 2024 indbragte Kommissionen Det Forenede Kongerige for Domstolen for ikke at have bragt sine bilaterale investeringsaftaler inden for EU med seks EU-medlemsstater til ophør (EUT C, 2025/1222, 3.3.2025).

⁽²¹⁾ Aftale om fortolkningen og anvendelsen af energichartertraktaten mellem Den Europæiske Union, Det Europæiske Atomenergifællesskab og deres medlemsstater, COM(2024) 257 final.

⁽²²⁾ Se i denne forbindelse Rådets afgørelse (EU) 2024/1638 af 30. maj 2024 om Unionens udtræden af energichartertraktaten (EUT L, 2024/1638, 5.6.2024) og Rådets afgørelse (EU) 2024/1677 af 30. maj 2024 om godkendelse af Det Europæiske Atomenergifællesskabs udtræden af energichartertraktaten (EUT L, 2024/1677, 13.6.2024). Ud over Unionen og Euratom har nogle medlemsstater allerede trukket sig ud eller planlægger at trække sig ud af ECT. Italien opsigte aftalen ensidigt i 2015. Frankrig trak sig ud af ECT med virkning fra den 8.12.2023, Tyskland med virkning fra den 20.12.2023, Polen med virkning fra den 29.12.2023, Luxembourg med virkning fra den 17.6.2024, Spanien med virkning fra den 16.4.2024, Slovenien med virkning fra den 14.10.2024, Portugal med virkning fra den 2.2.2025, Irland med virkning fra den 27.4.2025, Nederlandene med virkning fra den 28.6.2025, og Danmark med virkning fra den 4.9.2025.

omfatter nogle af de garantier, som Domstolen udpegede i CETA-udtalelsen ⁽²³⁾, med henblik på at konkludere, at voldgiftskendelserne ikke ville have *»en virkning, der fører til, at EU-institutionerne forhindres i at fungere i overensstemmelse med Unionens forfatningsmæssige ramme«* ⁽²⁴⁾. Spanien meddelte også sin udtræden af ECT i april 2024. Parternes udtræden får virkning et år fra den dato, hvor de meddeles depositaren.

3. BAGGRUNDSOPLYSNINGER OM SPANSKE STØTTEFORANSTALTNINGER TIL VEDVARENDE ENERGI

- (17) I dette afsnit giver Kommissionen som baggrund en kort beskrivelse af de spanske ordninger for vedvarende energi, der førte til voldgiftssagen og endelig kendelsen.
- (18) I 2007 indførte Spanien en ordning med et økonomisk tillæg, der havde til formål at fremme elproduktion fra vedvarende energikilder, som var reguleret ved kongeligt dekret nr. 661/2007 og 1578/2008 samt kongeligt lovdekret nr. 6/2009 (»2007-ordningen«) med henblik på at gennemføre Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/77/EF ⁽²⁵⁾, EU's første direktiv om vedvarende energi. Spanien anmeldte ikke denne ordning til Kommissionen på trods af den udtrykkelige påmindelse i direktivets betragtning 12 om, at EF-traktatens artikel 87 og 88 (nu artikel 107 og 108 i TEUF) finder anvendelse på støtteordninger, som medlemsstaterne har indført for at gennemføre direktivet. Som følge heraf blev 2007-ordningen aldrig godkendt af Kommissionen i henhold til statsstøttereglerne.
- (19) I 2012 og 2013 ændrede Spanien 2007-ordningen inden for rammerne af Europa-Parlamentets og Rådets andet direktiv om vedvarende energi 2009/28/EF ⁽²⁶⁾. Direktivets artikel 3, stk. 3, mindede om forpligtelsen til at anmelde støtteordninger som statsstøtteforanstaltninger. For det første fjernede lov nr. 15/2012 godtgørelsen for elektricitet produceret med naturgas. I 2013 vedtog Spanien yderligere ændringer. Den ordning, der blev ændret i 2013, er reguleret ved kongeligt lovdekret nr. 9/2013, lov nr. 24/2013, kongeligt dekret nr. 413/2014 og bekendtgørelse IET/1045/2014 og IET/1459/2014 (»2013-ordningen«). 2013-ordningen bevarer de væsentlige karakteristika ved 2007-ordningen og anvender en anden metode til beregning af godtgørelsen til anlæg for vedvarende energi end den, der blev anvendt inden for rammerne af 2007-ordningen. I overensstemmelse med sine forpligtelser i henhold til artikel 108 i TEUF anmeldte Spanien 2013-ordningen til Kommissionen den 22. december 2014, selv om det skete for sent. I Kommissionens afgørelse fra 2017 konkluderede Kommissionen, at 2013-ordningen var i overensstemmelse med retningslinjerne for statsstøtte til miljøbeskyttelse og energi 2014-2020 (»EEAG«) ⁽²⁷⁾ og derfor var forenelig med det indre marked. I denne afgørelse blev der også foretaget en vurdering af de betalinger, der blev foretaget i henhold til 2007-ordningen til anlæg, der fortsat modtog støtte i henhold til 2013-ordningen.

3.1. 2007-ordningen

- (20) I 2007, 2008 og 2009 vedtog Spanien kongeligt dekret nr. 661/2007 og 1578/2008 samt kongeligt lovdekret nr. 6/2009, som indførte 2007-ordningen. Operatører af vedvarende energianlæg kunne vælge mellem to muligheder for at modtage støtte under 2007-ordningen. Den første mulighed bestod i at modtage en fast tarif pr. produceret kWh energi (feed-in-tarif-option), som ajourføres årligt på grundlag af forbrugerprisindekset. Den anden mulighed bestod i at sælge elektricitet på markedet og modtage et tillæg pr. kWh solgt elektricitet ud over markedsprisen (tillægsoptionen).

⁽²³⁾ Domstolens udtalelse 1/17 af 30.4.2019 (CETA-aftalen EU-Canada).

⁽²⁴⁾ COM(2023) 447 final, med henvisning til udtalelse 1/17 (CETA), punkt 152-161.

⁽²⁵⁾ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/77/EF af 27. september 2001 om fremme af elektricitet produceret fra vedvarende energikilder inden for det indre marked for elektricitet (EFT L 283 af 27.10.2001, s. 33).

⁽²⁶⁾ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/28/EF af 23. april 2009 om fremme af anvendelsen af energi fra vedvarende energikilder og om ændring og senere ophævelse af direktiv 2001/77/EF og 2003/30/EF (EUT L 140 af 5.6.2009, s. 16).

⁽²⁷⁾ Meddelelse fra Kommissionen – Retningslinjer for statsstøtte til miljøbeskyttelse og energi 2014-2020 (EUT C 200 af 28.6.2014, s. 1).

- (21) Både tariffen under feed-in-tariff-optionen og tillægget under tillægsoptionen blev beregnet på grundlag af typiske omkostninger og indtægter for standardanlæg til vedvarende energi. De spanske myndigheder anslog både de oprindelige investeringsomkostninger og standardanlæggenes drifts- og vedligeholdelsesomkostninger samt markedsprisen.
- (22) Rentabiliteten for soltermoelektriske anlæg blev fastsat til op til 8 % for anlæg, der valgte tariffer, og der var fastsat et afkast på mellem 7 % og 11 % for dem, der deltog i engrosmarkedet og modtog et tillæg ⁽²⁸⁾.
- (23) Anlæg til koncentreret solenergi (»CSP-anlæg«) var desuden også berettiget til at modtage tariffen/tillægget under 2007-ordningen for elektricitet produceret ved hjælp af fossile brændstoffer/naturgas, når den blev anvendt i kombination med vedvarende energikilder med henblik på at sikre stabil produktion og forsyning, så længe andelen af denne elektricitet ikke oversteg 12 % af den samlede elproduktion i forbindelse med tariffen og 15 % af den samlede elproduktion i forbindelse med tillægget ⁽²⁹⁾.
- (24) For at opnå støtte under 2007-ordningen skulle potentielle støttemodtagere indgive en ansøgning til det spanske generaldirektorat for energipolitik og minedrift.
- (25) Ordningen blev finansieret gennem netadgangsafgifter, der blev pålagt elforbrugere og netbrugere ved lov nr. 54/1997 om elsektoren (ændret i 2013 ved lov nr. 24/2013) og kongeligt dekret 2017/1997. Ifølge de spanske myndigheder var betaling af netadgangsafgifterne obligatorisk for forbrugere og netbrugere. De har ligeledes gjort gældende, at 2007-ordningen udgjorde statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, og har navnlig henvist til betragtning 158 til Kommissionens afgørelse fra 2017.
- (26) Navnlig bestemte artikel 17, stk. 1 og 3, i lov nr. 54/1997 om elsektoren, at den spanske regering skulle vedtage de bestemmelser, der var nødvendige for gennemførelsen af systemet med netadgangsafgifter. Afgifterne fastsættes på grundlag af omkostningerne ved systemets regulerede aktiviteter. Disse omfatter de permanente omkostninger ved elsystemet og omkostningerne ved diversificering og forsyningssikkerhed. Den spanske regering skulle fastlægge metoden til beregning af afgifterne. Artikel 4.g.1 i kongeligt dekret 2017/1997 medtager de omkostninger, der følger af 2007-ordningen, blandt omkostningerne til diversificering og forsyningssikkerhed.
- (27) Kongeligt dekret 2017/1997 pålagde Comisión Nacional de Energía (den nationale energikommission), som er et statsligt organ, der er blevet integreret i den nationale kommission for markeder og konkurrence (herefter »CNMC«), at overføre de midler, der var opkrævet med henblik på at dække de permanente omkostninger til elsystemet og omkostningerne til diversificering og forsyningssikkerhed, til de relevante støttemodtagere gennem efterfølgende afregninger. I bilagene til dekretet blev også modtagerne af afregningerne og de anvendte matematiske formler fastlagt, og selve afregningsproceduren blev fastlagt ud fra forud fastsatte objektive parametre.
- (28) De retlige rammer for finansieringsmekanismen i 2007-ordningen er de samme som dem, Retten vurderede i Elcogás-sagen ⁽³⁰⁾.

3.2. 2013-ordningen

- (29) Som nævnt i betragtning 19 indførte Spanien fra 2012 flere retsakter, der ændrede 2007-ordningen.

⁽²⁸⁾ Kendelsen, præmis 91.

⁽²⁹⁾ Se artikel 2, stk. 1, i kongeligt dekret nr. 661/2007.

⁽³⁰⁾ Domstolens kendelse af 22.10.2014, Elcogás SA mod Administración del Estado og Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314. I denne kendelses præmis 23 fastslog Domstolen, at den omhandlede kompensationsordning kunne tilregnes staten, eftersom den var blevet indført og reguleret ved lov nr. 54/1997 og kongeligt dekret 2017/1997. På grundlag af det samme retsgrundlag konkluderede Domstolen også, at kompensationsordningen for meromkostninger blev finansieret ved hjælp af statsmidler. Domstolen bemærkede navnlig, at et ministerielt dekret årligt fastsatte størrelsen af netadgangsafgifterne, som blev pålagt alle indenlandske endelige forbrugere og netbrugere. Desuden administrerede den nationale energikommission, som er et statsligt organ, de således opkrævede midler og havde ikke nogen skønsbeføjelse i denne henseende. Finansieringsmekanismen i 2007-ordningen er i det væsentlige den samme som den, Retten undersøgte.

- (30) Ved kongeligt lovdekret nr. 2/2013 af 1. februar 2013 blev bl.a. mekanismen til ajourføring af feed-in-tarifferne i overensstemmelse med forbrugerprisindekset annulleret og erstattet med et lavere indeks.
- (31) Efterfølgende vedtog Spanien følgende retsakter, hvorved 2013-ordningen blev indført ⁽³¹⁾: Kongeligt lovdekret nr. 9/2013 af 12. juli 2013, lov nr. 24/2013 af 26. december 2013 om elsektoren, kongeligt dekret nr. 413/2014 af 6. juni 2014 og bekendtgørelse IET/1045/2014 og IET/1459/2014.
- (32) 2013-ordningen er organiseret i seksårige reguleringsperioder. Den første reguleringsperiode løb fra den 14. juli 2013 til den 31. december 2019. Den anden begyndte den 1. januar 2020.
- (33) 2013-ordningen ydede støtte til i) kraftvarmeanlæg, ii) anlæg til vedvarende energi og iii) andre anlæg, der anvender mindst 70 % affald til energikilder og sortlud ⁽³²⁾.
- (34) Følgende to typer anlæg er støtteberettigede under 2013-ordningen:
- a) anlæg, der tildeles støtte i henhold til denne ordning efter ikrafttrædelsen af kongeligt dekret nr. 413/2014 den 11. juni 2014 (»nystøttede anlæg«)
 - b) anlæg, der allerede var berettiget til eller allerede modtog støtte under 2007-ordningen, da kongeligt lovdekret nr. 9/2013 trådte i kraft den 14. juli 2013 (»tidligere støttede anlæg«).
- (35) Støtten under 2013-ordningen ydes i form af et tillæg ud over indtægterne fra markedet. Den har til formål at hjælpe de støttede teknologier med at konkurrere på lige fod med andre teknologier på markedet til et rimeligt afkast, som blev beregnet til 7,398 % for tidligere støttede anlæg ⁽³³⁾ og 7,503 % for nystøttede anlæg. Tillægget består af to komponenter: kompensation for investeringer og, hvis det er relevant, kompensation for drift.
- (36) Med henblik på at fastsætte det støttebeløb, der skal udbetales, klassificeres anlæggene under en af de forskellige typer standardanlæg på grundlag af deres individuelle karakteristika. De kompensationsbenchmarks, der gælder for hvert standardanlæg, er fastsat ved ministeriel bekendtgørelse og omfatter: teknologitype, elproduktionskapacitet, startdato for drift, levetid, elsystem/anlægsplacering, standardindtægter fra salg af elektricitet på markedet, standarddriftsomkostninger, der er nødvendige for at udføre aktiviteten, og driftstimer (med en minimums- og maksimumsværdi). Den kompensation, som et individuelt anlæg har ret til, beregnes på grundlag af standardanlæggets kompensationsbenchmarks og karakteristikaene for det enkelte anlæg (f.eks. det reelle antal driftstimer).
- (37) 2013-ordningen finansieres dels over statens almindelige budget, dels over de tariffer og afgifter for netadgang, der pålægges elforbrugerne, også kaldet »elsystemindtægter«. Denne finansieringsmekanisme blev indført ved lov nr. 15/2012, 17/2012 og 24/2013.
- (38) De vigtigste forskelle mellem 2007-ordningen og 2013-ordningen kan sammenfattes som følger:
- a) Under 2013-ordningen har producenter af vedvarende energi ret til et tillæg ud over markedsprisen for den elektricitet, de producerer, i stedet for at kunne vælge mellem en feed-in-tarif eller et tillæg, som det var tilfældet under 2007-ordningen.
 - b) Med 2013-ordningen blev støtten til elektricitet produceret ved hjælp af fossile brændstoffer/naturgas afskaffet med virkning fra den 1. januar 2013 ⁽³⁴⁾.

⁽³¹⁾ For en udtømmende liste over retsgrundlaget for 2013-ordningen, se afsnit 2.1 i Kommissionens afgørelse fra 2017.

⁽³²⁾ Nærmere oplysninger om de støtteberettigede teknologier findes i betragtning 14 til Kommissionens afgørelse fra 2017.

⁽³³⁾ Denne sats var gældende for den første reguleringsperiode (2014-2019). Fra og med den anden reguleringsperiode er satsen 7,09 %, hvis der ikke gøres brug af den anden tillægsbestemmelse i kongeligt lovdekret nr. 17/2019 for at opretholde rentabiliteten i den foregående periode.

⁽³⁴⁾ Kendelsen, præmis 139 og 140.

- c) 2013-ordningen omfatter et større antal standardanlæg end 2007-ordningen. Kun ét standardanlæg (Caso Tipo «CT») var fastsat i kongeligt dekret nr. 661/2007 (dvs. i 2007-ordningen), mens 20 standardanlæg (Instalaciones Tipo «IT») var identificeret ved kongeligt dekret nr. 413/2014 (dvs. i 2013-ordningen). I modsætning til 2007-ordningen tager 2013-ordningen hensyn til forskellene mellem forskellige teknologier samt det år, hvor anlæggene blev sat i drift (se betragtning 36).
- d) Under 2013-ordningen kan hver af de kompensationsparametre, der er beskrevet i betragtning 36, revideres hvert sjette år (hver reguleringsperiode), herunder det rimelige afkast for standardanlæggenes resterende levetid, mens kompensationsparametrene under 2007-ordningen forblev faste, efter at de var fastsat, bortset fra at de var knyttet til forbrugerprisindekset.
- e) Under både 2007-ordningen og 2013-ordningen er støtten proportional med den mængde elektricitet, der produceres. Mens støtten under 2007-ordningen er direkte og udelukkende proportional med den producerede mængde elektricitet, fastsætter 2013-ordningen et antal ækvivalente driftstimer afhængigt af anlæggets kapacitet. Der afregnes alene for disse timer.

3.3. Kommissionens afgørelse fra 2017

- (39) Som nævnt i betragtning 19 godkendte Kommissionen 2013-ordningen og erklærede den forenelig med det indre marked i sin afgørelse fra 2017.
- (40) Alle anlæg, der oprindeligt nød godt af 2007-ordningen, kunne automatisk drage fordel af 2013-ordningen. Ved vurderingen af foreneligheden af 2013-ordningen i Kommissionens afgørelse fra 2017 tog Kommissionen hensyn til summen af betalinger foretaget af tidligere støttede anlæg under 2007-ordningen og 2013-ordningen for at kontrollere, at der ikke var tale om overkompensation ⁽³⁵⁾.
- (41) Mere specifikt vurderede Kommissionen proportionaliteten af den støtte, der blev ydet til tidligere støttede anlæg i henhold til punkt 131, litra a), i EEAG, på grundlag af likviditetsberegningerne for 21 standardanlæg, som var repræsentative for de forskellige teknologier og anlægstyper, der blev støttet inden for rammerne af 2013-ordningen (se betragtning 120 til Kommissionens afgørelse fra 2017). Disse omfatter tidligere salgsindtægter (herunder indtægter fra 2007-ordningen for tidligere støttede anlæg), de forventede fremtidige salgsindtægter, de indledende investeringsomkostninger, driftsomkostningerne og den compensation, der skal ydes til hvert anlæg for både drift og investeringer. For alle de fremlagte eksemplers vedkommende kontrollerede Kommissionen, at støtten ikke oversteg, hvad der var nødvendigt for at få dækket de oprindelige investeringsomkostninger og de relevante driftsomkostninger plus et rimeligt afkast baseret på tidligere og anslåede omkostninger og markedspriser (7,503 % før skat for nystøttede anlæg og 7,398 % for tidligere støttede anlæg). I Kommissionens afgørelse fra 2017 fandt Kommissionen, at disse afkast syntes at være i overensstemmelse med dem, der gælder for lignende foranstaltninger (projekter vedrørende vedvarende energi og højeffektiv kraftvarmeproduktion), som Kommissionen havde godkendt, og ikke førte til overkompensation. Kommissionen nåede frem til samme konklusion vedrørende den fremtidige revision af kompensationsparametrene, da fremtidige betalinger ville blive beregnet med henblik på at holde nettonutidsværdien af investeringen på nul ⁽³⁶⁾.

4. ANTINS INVESTERING

4.1. Andasol-anlæggene

- (42) Andasol-1-anlægget og Andasol-2-anlægget er to CSP-anlæg, som hvert har en kapacitet på 49,9 MW og er beliggende i Granada i det sydlige Spanien (under ét benævnt »Andasol-anlæggene«). De ejes og drives af Andasol-1 Central Termosolar UNO S.L. og Andasol-2 Central Termosolar DOS (under ét benævnt »Andasol-selskaberne«).

⁽³⁵⁾ Se betragtning 4 og 156 til Kommissionens afgørelse fra 2017.

⁽³⁶⁾ Se betragtning 120 til Kommissionens afgørelse fra 2017.

- (43) Opførelsen af Andasol-anlæggene blev afsluttet i 2008 og 2009. Andasol 1-anlægget modtog sin endelige idriftsættelsestilladelse den 25. november 2008 og blev registreret i det administrative register over elproduktionsanlæg den 24. april 2009, mens Andasol 2-anlægget modtog sit idriftsættelsestilladelse den 5. juni 2009 og blev registreret i det administrative register den 22. december 2009 ⁽³⁷⁾.
- (44) Andasol-anlæggene modtog støtte under 2007-ordningen. Ifølge oplysninger fra Spanien modtog Andasol-anlæggene et tillæg fra deres idriftsættelse til udgangen af 2010 og igen i 2012, mens de i 2011 og 2013 modtog støtte i form af en feed-in-tarif.
- (45) Andasol-anlæggene var også udstyret med tre varmegeneratorer og et reservoir til flydende naturgas, så de kunne anvende naturgas i deres elproduktion og dermed øge deres kapacitet til at konvertere solvarme til elektricitet og pålideligheden af deres produktion ⁽³⁸⁾. Som sådan var de berettiget til tariffen/tillægget under 2007-ordningen også for elektricitet produceret ved hjælp af naturgas.
- (46) Ifølge oplysningerne fra Spanien er Andasol-værkerne fortsat med at producere elektricitet og modtage støtte under 2013-ordningen. Andasol-anlæggene blev automatisk registreret under 2013-ordningen som tidligere støttede anlæg, som det var tilfældet med alle anlæg, der oprindeligt var omfattet af 2007-ordningen. Støtten til Andasol-anlæggene under 2013-ordningen var baseret på standardinstallation IT-00606 for Andasol 1 og IT-00607 for Andasol 2.
- (47) Spanien fremlagde beregningen af de bruttoindtægter, som Andasol-anlæggene ville have modtaget som støtte inden for rammerne af 2007-ordningen, hvis den var fortsat uændret, og sammenlignede den med den støtte, som anlæggene modtog mellem 2014 og 2020 inden for rammerne af 2013-ordningen. Tabel 1 viser forskellene i indtægter ud over markedsindtægterne mellem 2007-ordningen og 2013-ordningen. De positive værdier afspejler højere indtægter i henhold til kongeligt dekret nr. 413/2014 (dvs. i henhold til 2013-ordningen) end de indtægter, der ville være opnået i henhold til kongeligt dekret nr. 661/2007 (dvs. inden for rammerne af 2007-ordningen).

Tabel 1

Forskel i indtægter ud over markedsindtægter mellem 2007-ordningen og 2013-ordningen

	Forskel i indtægter ud over markedsindtægter (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

Kilde: De spanske myndigheder

- (48) Tabel 1 viser, at Andasol 1-anlægget i perioden 2014-2020 modtog ca. 15 mio. EUR mere, end det ville have modtaget under 2007-ordningen, mens Andasol 2-anlægget modtog 11 mio. EUR mindre, end det ville have modtaget under 2007-ordningen.
- (49) Beregningerne er baseret på Andasol-anlæggenes faktiske produktion mellem 2014 og 2020 ifølge CNMC.
- (50) Ifølge Spanien drives Andasol-anlæggene med en energimængde, der er i overensstemmelse med deres produktionskapacitet. Tabel 2 indeholder data om energiproduktion for begge anlæg mellem den 1. november 2009 og den 31. december 2020, som indsendt af Spanien:

⁽³⁷⁾ Kendelsen, præmis 110.

⁽³⁸⁾ Kendelsen, præmis 70 og 72.

Tabel 2

Årlig energiproduktion fra Andasol 1- og Andasol 2-anlæggene

	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⁾ Der foreligger kun data for november og december 2009, og det indberettede energiinput svarer kun til denne periode.

⁽²⁾ Spanien har forklaret, at denne reduktion skyldes en mindre produktion i perioden marts-juni 2020, hvilket svarer til nedlukningen som følge af covid-19-krisen, og at produktionen i tredje og fjerde kvartal 2020 genvandt sit normale niveau og endda oversteg niveauet i det foregående år.

Kilde: De spanske myndigheder på grundlag af oplysninger fra CNMC

4.2. Antins investering i Andasol-anlæggene

- (51) Antin er sagsøger i voldgiftssagen Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V. mod Spanien. Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. blev etableret den 22. marts 2011 i Luxembourg. Antin Energia Termosolar B.V. blev etableret den 27. juni 2011 i Nederlandene og ejes fuldt ud af Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Begge var investeringsselskaber tilhørende Antin Infrastructure Partners, en privat venturekapitalfond med hjemsted i Frankrig, som blev anvendt til investeringen i Spanien ⁽³⁹⁾. Antin Infrastructure Partners oplyser på sit websted på tidspunktet for udarbejdelsen af denne afgørelse, at det forvalter syv fonde, der investerer i infrastruktur i Europa og Nordamerika, og har fokus på investeringer i energi- og miljøsektoren, den digitale sektor, transportsektoren og den sociale sektor med det formål at skabe attraktive risikojusterede afkast for investorer ⁽⁴⁰⁾. Antin Infrastructure Partners anfører, at de er af den opfattelse, at »en aktiv tilgang til værdiskabelse er den bedste måde at forvalte infrastrukturinvesteringer på«, og at de »arbejder tæt sammen med selskabets ledelsesteam for at forbedre dets porteføljeselskabers drift, finansielle resultater, servicekvalitet og sundheds- og sikkerhedsforhold« ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁹⁾ Kendelsen, præmis 2 og 249.

⁽⁴⁰⁾ Se <https://www.antin-ip.com/who-we-are>, tilgået den 3.3.2025.

⁽⁴¹⁾ Se <https://www.antin-ip.com/who-we-are>, tilgået den 3.3.2025.

- (52) I 2011 investerede Antin i erhvervelsen af en aktiepost på 45 % i Andasol-selskaberne. Mere specifikt ejede Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. på daværende tidspunkt 100 % af aktierne i Antin Energia Termosolar B.V., som igen ejede 45 % af aktierne i hvert af de to Andasol-selskaber. RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à.r.l. (»RREEF«) og det spanske konglomerat Actividades de Construcción y Servicios, S.A. (»ACS«) ejede med henholdsvis 45 % og 10 % af aktierne i Andasol-selskaberne resten af aktierne i Andasol-selskaberne ⁽⁴²⁾.
- (53) I voldgiftssagen hævdede Antin, at virksomheden investerede ca. 139,5 mio. EUR ud fra en forventning om, at Andasol-anlæggene ville generere regelmæssige og bæredygtige indtægter, der ville gøre det muligt for Antin at betale renter og afdrag på sin gæld og opnå et afkast af sin investering ⁽⁴³⁾. På tidspunktet for Antins investering var Andasol-anlæggene omfattet af 2007-ordningen.
- (54) I august 2017 solgte Antin sin investering i Andasol-anlæggene ved at sælge aktiverne til Cubico Sustainable Investments Limited til en pris på ca. 75,2 mio. EUR ⁽⁴⁴⁾.

5. BESKRIVELSE AF FORANSTALTNINGEN

5.1. Indledning af voldgiftssagen

- (55) Den kendelse, som Spanien anmeldte, blev afsagt af voldgiftsretten efter en tvist indbragt til voldgift af Antin i november 2013 mod Spanien.
- (56) Ved indledningen af proceduren i henhold til ECT hævdede Antin, at ændringerne i den spanske retlige ramme, der finder anvendelse på Andasol-anlæggene, som Antin havde investeret i, forårsagede alvorlig og betydelig skade på Antins investeringer og var i strid med Spaniens forpligtelser i henhold til ECT, navnlig princippet om rimelig og retfærdig behandling i ECT's artikel 10, stk. 1. Antin hævdede, at det havde investeret i Andasol-anlæggene i tillid til 2007-ordningen ⁽⁴⁵⁾.
- (57) I voldgiftssagen gjorde Spanien gældende, at retten ikke havde kompetence til at påkende en tvist som den i hovedsagen omhandlede mellem en investor fra en EU-medlemsstat og en anden medlemsstat ⁽⁴⁶⁾.
- (58) Den 14. november 2014 indgav Kommissionen en begæring om intervention som amicus curiae i voldgiftssagen, som voldgiftsretten forkastede den 14. december 2014 med den begrundelse, at en sådan begæring var fremsat for tidligt. Den 9. december 2015 indgav Kommissionen endnu en interventionsbegæring. I 2016 besluttede voldgiftsretten at bemyndige Kommissionen til at fremsætte et skriftligt indlæg på betingelse af, at Kommissionen skriftligt forpligtede sig til at efterkomme enhver afgørelse om sagsomkostninger, som voldgiftsretten måtte træffe. Kommissionen meddelte voldgiftsretten, at den ikke var i stand til at fremlægge en sådan omkostningserklæring, og at den derfor ikke ville indgive et skriftligt indlæg ⁽⁴⁷⁾.
- (59) Voldgiftsretten forkastede også Spaniens anmodninger om at fremlægge i) Achmea-dommen og ii) Kommissionens afgørelse fra 2017 ⁽⁴⁸⁾ for voldgiftssagen.

⁽⁴²⁾ Kendelsen, præmis 261.

⁽⁴³⁾ Kendelsen, præmis 359.

⁽⁴⁴⁾ Kendelsen, præmis 46.

⁽⁴⁵⁾ Kendelsen, præmis 509 og 510.

⁽⁴⁶⁾ Kendelsen, præmis 171.

⁽⁴⁷⁾ Kendelsen, præmis 59 og 68.

⁽⁴⁸⁾ Kendelsen, præmis 51-53 og 56-58.

5.2. Voldgiftsrettens konklusioner i voldgiftssagen

- (60) Voldgiftsretten konkluderede, at Spanien havde tilsidesat ECT's artikel 10, stk. 1, ved ikke at give Antins investeringer en rimelig og retfærdig behandling ⁽⁴⁹⁾. Denne konstatering er baseret på de lovgivningsmæssige ændringer af godtgørelsesordningen for anlæg til vedvarende energi, der blev indført ved de retsakter, som Spanien vedtog fra juli 2013, dvs. kongeligt lovdekret nr. 9/2013, lov nr. 24/2013, kongeligt dekret nr. 413/2014 og bekendtgørelse IET 1045/2014, sammenlignet med den ordning, der var gældende på tidspunktet for Antins investering, dvs. lov nr. 54/1997 og kongeligt dekret nr. 661/2007 ⁽⁵⁰⁾.
- (61) Voldgiftsretten tilkendte Antin en kompensation på 112 mio. EUR, som Spanien skulle betale. Den 24. juli 2018 indgav Spanien en anmodning om berigtigelse af kendelsen til ICSID's generalsekretær. Herefter traf voldgiftsretten den 29. januar 2019 en ny afgørelse om berigtigelse af det tilkendte kompensationsbeløb fra 112 til 101 mio. EUR.
- (62) Voldgiftsretten fastslog også, at Spanien skulle betale renter af denne kompensation fra den 20. juni 2014 til datoen for kendelsen (dvs. fra den 15. juni 2018) med en sats på 2,07 %, der påløber månedligt, og renter fra datoen for kendelsen til betalingsdatoen med en sats på 2,07 %, der påløber månedligt. Voldgiftsretten fastslog endvidere, at Spanien skulle betale Antin 563 256,17 EUR (635 431,70 USD) som bidrag til betaling af deres andel af sagsomkostningerne og 2 840 661,41 EUR (2 447 008,61 GBP) som bidrag til betaling af deres omkostninger og udgifter til advokatbistand ⁽⁵¹⁾.
- (63) Hvad angår beregningen af kompensationen, tiltrådte voldgiftsretten kun den del af Antins påstand, der vedrørte kompensation for tab af fremtidige pengestrømme (dvs. efter juni 2014) ⁽⁵²⁾. Voldgiftsretten fandt, at den tilgang med tilbagediskonteret cashflow, som Antin og dets eksperter havde anvendt, var hensigtsmæssig. Med hensyn til Andasol-anlæggenes driftslevetid fandt voldgiftsretten, at Andasol-anlæggenes driftslevetid med henblik på beregning af erstatning skulle være 25 år. Voldgiftsretten fratrak således fra de 137 mio. EUR, der blev krævet for disse tab, et beløb på 36 mio. EUR svarende til forskellen mellem den driftslevetid, som Antin havde krævet (35-40 år), og den levetid, som voldgiftsretten fandt acceptabel (25 år), og konkluderede, at de resterende 101 mio. EUR var en rimelig kompensation ⁽⁵³⁾.

5.3. Støttemodtageren

- (64) Ifølge Spanien er modtageren af den anmeldte foranstaltning Antin, da denne part var sagsøger i den sag, der førte til kendelsen, og dermed den part, der er berettiget til den kompensation, der er fastsat deri ⁽⁵⁴⁾. Mens kendelsen ⁽⁵⁵⁾ anfører, at Antin solgte sin investering i Andasol-selskaberne til Cubico Sustainable Investments Limited, var Cubico Sustainable Investments Limited ikke part i voldgiftssagen, og kendelsen giver udelukkende ret til kompensation til Antin og giver ingen ret til kompensation til Cubico Sustainable Investments Limited.

5.4. Foranstaltningens retsgrundlag

- (65) Ifølge Spanien er retsgrundlaget for den anmeldte foranstaltning kendelsen, energichartertraktaten (»ECT«) og ICSID-konventionen samt »instrumentet til ratifikation af energichartertraktaten og energicharterprotokollen om energieffektivitet og de hermed forbundne miljøaspekter, udfærdiget i Lissabon den 17. december 1994«, som blev offentliggjort i Spaniens statstidende af 17. marts 1998 ⁽⁵⁶⁾.

⁽⁴⁹⁾ Kendelsen, præmis 748 og afsnit VIII.c).

⁽⁵⁰⁾ Kendelsen, afsnit VIII.c), og præmis 572 og 573.

⁽⁵¹⁾ Kendelsen, præmis 748.

⁽⁵²⁾ Kendelsen, præmis 691, 714 og 725 (som berigtiget for skrivefejl ved voldgiftsrettens berigtigelsesafgørelse af 29.1.2019).

⁽⁵³⁾ Kendelsen, præmis 725 (som berigtiget for skrivefejl ved voldgiftsrettens berigtigelsesafgørelse af 29.1.2019).

⁽⁵⁴⁾ Kendelsen, præmis 2. Se også de definerede vilkår i præmis 748 i kendelsen.

⁽⁵⁵⁾ Kendelsen, præmis 46.

⁽⁵⁶⁾ Spanien undertegnede ECT den 17.12.1994 og ratificerede traktaten den 11.12.1997, hvorefter ECT trådte i kraft for Spanien den 16.4.1998. Spanien forklarede også, at »internationale traktater, der er gyldigt indgået, når de er offentliggjort i Spanien, udgør en del af den interne retsorden«, jf. artikel 96, stk. 1, i den spanske forfatning.

5.5. Foranstaltningens formål

- (66) Ifølge Spanien er formålet med den anmeldte foranstaltning at kompensere Antin for de lovgivningsmæssige ændringer, som Spanien har foretaget i støtteordningen for anlæg til vedvarende energi som følge af de retsakter, som Spanien har vedtaget, og som ændrede 2007-ordningen og indførte 2013-ordningen (se betragtning 60). De spanske myndigheder anførte også, at den anmeldte foranstaltning ikke har nogen tilskyndelsesvirkning.

5.6. Støtteform, budget og finansiering af foranstaltningen

- (67) Støtten vil tage form af betaling af den kompensation, som voldgiftsretten har beregnet i kendelsen, renterne før kendelsen samt renterne efter kendelsen, som vil skulle beregnes på ny afhængig af datoen for den faktiske udbetaling (se betragtning 61 og 62).
- (68) På anmeldelsestidspunktet anslog Spanien det samlede beløb til 114 900 983 EUR, hvoraf 101 000 000 EUR svarer til det beløb, der er anerkendt ved kendelsen, 8 686 086 EUR er renter forud for kendelsen (for perioden fra den 20. juni 2014 til den 15. juni 2018), 1 810 978 EUR er renten efter kendelsen (for perioden fra den 15. juni 2018 til den 31. marts 2019), 563 256 EUR svarer til sagsomkostningerne, og 2 840 661 EUR svarer til Antins sagsomkostninger.
- (69) De spanske myndigheder forklarede, at betalingen ville blive finansieret over den spanske stats almindelige budget. Betalingen vil ikke blive direkte debiteret elsystemets omkostninger og vil derfor ikke berøre elslutforbrugerne direkte via deres elregning.

5.7. Kumulering

- (70) Spanien gjorde gældende, at Andasol-anlæggene fortsat modtager støtte i henhold til 2013-ordningen. Spanien beregnede faktisk den mulige indvirkning, som kendelsen ville have på rentabiliteten af Antins investering i Andasol-anlæggene, som vist i tabel 4, på grundlag af parametrene i tabel 3:

Tabel 3

Simuleringsparametre baseret på Antins andel på 45 %

	Samlet investering	Antins investering (45 %)	Levetid	Indtægter 2009/10-20-20	Indtægter 2021-2037	Udgifter 2009/10-2037
	EUR	EUR	År	EUR	EUR	EUR
Andasol 1	318 126 771	143 157 047	25	Faktiske (*)	IT-0 606/20 606	IT-0 606/20 606
Andasol 2	318 126 771	143 157 047	25	Faktiske	IT-0 607/20 607	IT-0 607/20 607

Kilde: De spanske myndigheder

(*) Faktiske data baseret på CNMC-oplysninger

Tabel 4

Kendelsens indvirkning på 45 % af Andasol-anlæggene

Internt afkast	Antins investering (45 %)	Uden kendelse	Med kendelse, ekskl. renter	Med kendelse, inkl. renter
	EUR	Internt afkast	Internt afkast	Internt afkast
Andasol 1	143 157 047	7,44 %	8,84 %	9,03 %
Andasol 2	143 157 047	7,27 %	8,96 %	9,18 %

Kilde: De spanske myndigheder

- (71) Spanien forklarede, at anvendelsen af faktiske indkomstværdier for begge anlæg forklarer, hvorfor det interne afkast («IRR») adskiller sig fra afkastet på 7,398 %, som blev anset for rimeligt ved Kommissionens afgørelse fra 2017 for de tidligere støttede anlæg.

5.8. Antins forsøg på at fuldbyrde kendelsen og Spaniens modstand

- (72) Antin har forsøgt at fuldbyrde kendelsen i USA, Australien og Det Forenede Kongerige.

- (73) Den 27. juli 2018 anlagde Antin sag i USA med påstand om anerkendelse og fuldbyrdelse af kendelsen ved United States District Court for the District of Columbia (Civil Action No. 1:18-cv-1753 (EGS)). Denne sag blev udsat ved kendelse afsagt af denne ret den 28. august 2019 i afventning af udfaldet af den annullationssag vedrørende kendelsen, som Spanien havde indledt ved ICSID's annullationsudvalg. Den 22. marts 2019 fik Kommissionen tilladelse til at intervenere på Unionens vegne som *amicus curiae* i denne sag i USA. Kommissionen understregede i sit indlæg, at voldgiftsretten ikke havde kompetence, og understregede også, at statsstøttereglerne betød, at der ikke kunne foretages nogen betaling i henhold til kendelsen, medmindre og indtil den var blevet godkendt af Kommissionen som forenelig med det indre marked. Mere specifikt forklarede Kommissionen med hensyn til det første punkt, at energichartertraktaten ikke finder anvendelse på tvister inden for EU, således at den voldgiftssag, der førte til kendelsen, manglede en væsentlig forudsætning, dvs. en gyldig aftale om voldgift, fordi Spanien aldrig havde fremsat tilbud om voldgiftsforhandlinger med investorer fra Nederlandene eller Luxembourg såsom sagsøgerne. Sagen havde med andre ord intet retsgrundlag, og voldgiftsretten havde ikke kompetence til at påkende tvisten. Kommissionen gjorde også gældende, at den distriktsdomstol, der behandler sagen, bør lægge størst mulig vægt på Domstolens dom i Komstroy-sagen om fortolkningen af ECT og EU-traktaterne. Med hensyn til det andet punkt gjorde Kommissionen distriktsdomstolen opmærksom på karakteren og indholdet af åbningsafgørelsen, herunder forpligtelsen til ikke at betale den compensation, der er beskrevet i kendelsen, inden Kommissionen træffer en endelig afgørelse, og det forhold, at denne forpligtelse gælder uanset artikel 53-55 i ICSID-konventionen. Udsættelsen af sagen blev ophævet i januar 2025. Den 18. februar 2025 indgav Kommissionen et supplerende *amicus curiae*-indlæg med henblik på at tage højde for den afgørelse, som D.C. Circuit of the Court of Appeals afsagde den 16. august 2024, og erklæringen om de retlige konsekvenser af Domstolens dom i Komstroy-sagen og den fælles forståelse af, at energichartertraktatens artikel 26 ikke kan anvendes som grundlag for EU-interne voldgiftssager, der blev undertegnet den 26. juni 2024 af Unionen og medlemsstaterne⁽⁷⁷⁾. I denne forbindelse benyttede Kommissionen sig også af lejligheden til at forklare, at de grundlæggende principper for fortolkningen af traktaten ville føre til den samme konklusion som den, Domstolen nåede frem til i sin dom i Komstroy-sagen: Spaniens stående tilbud om voldgift i artikel 26 omfatter ikke EU-investorer. Sagen ved United States District Court for the District of Columbia verserer på tidspunktet for denne afgørelse.

- (74) Antin indledte også en procedure for at fuldbyrde kendelsen i Australien. Den 25. juni 2021 anerkendte forbundsdomstolen i Australien, at kendelsen er bindende for Spanien. Denne ret afviste også en anmodning fra Kommissionen om at intervenere i denne sag på Unionens vegne som *amicus curiae*. Spanien indgav en appel til High Court of Australia, den højeste australske domstol. High Court of Australia afsagde dom den 12. april 2023, hvori den afviste Spaniens appel og stadfæstede anerkendelsen af kendelsen i Australien. Også i denne sag blev Kommissionens anmodning om at forelægge et *amicus curiae*-indlæg på vegne af Unionen afvist. Baseret på denne formelle anerkendelse af kendelsen er Antin i øjeblikket repræsenteret ved den kompetente domstol i Australien i det næste skridt hen imod fuldbyrdelse af kendelsen. Disse sager verserer på tidspunktet for denne afgørelse.

⁽⁷⁷⁾ Se https://energy.ec.europa.eu/document/download/740e62fc-a0d1-4a5b-9d00-01357802c307_en?filename=Inter%20se%20Declaration%20-%20all%20languages%20-%20260624.pdf (tilgået den 3.3.2025).

- (75) Antin har også indgivet en ansøgning om at registrere kendelsen ved domstolene i Det Forenede Kongerige, og kendelsen er blevet registreret. Den 24. maj 2023 forkastede High Court of England & Wales Spaniens begæring om ophævelse af registreringskendelsen. Spanien appellerede denne dom til Court of Appeal, som forkastede appellen den 22. oktober 2024. Den 31. januar 2025 gav Det Forenede Kongeriges højesteret Spanien tilladelse til at appellere Court of Appeals afgørelse. Fristen for Spanien til at indgive denne appel er ikke udløbet på tidspunktet for denne afgørelse.
- (76) Som reaktion på Antins forsøg på at fuldbyrde kendelsen i Australien, USA og Det Forenede Kongerige anlagde Spanien sag ved domstolene i Luxembourg mod Antin, idet Antin var registreret i denne medlemsstat. Mere specifikt har Spanien anmodet *Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg* om at pålægge Antin at ophøre med enhver handling, der har til formål at opnå anerkendelse eller fuldbyrdelse af kendelsen, navnlig i tredjelande, fordi en sådan anerkendelse eller fuldbyrdelse klart ville være i strid med reglerne om den offentlige orden. Spanien anmodede også den luxembourgske ret om at pålægge Antin tvangsbøder i tilfælde af manglende overholdelse af påbuddet om at ophøre med en sådan handling. Kommissionen har interverneret i sagen på grundlag af artikel 29 i Rådets forordning (EU) 2015/1589 ⁽⁵⁸⁾. Sagen verserer på tidspunktet for denne afgørelse.

6. BEGRUNDELSE FOR INDLEDNING AF PROCEDUREN

- (77) Kommissionen vedtog åbningsafgørelsen den 19. juli 2021, hvori den redegjorde for sin foreløbige vurdering af, at kendelsen udgjorde statsstøtte af de årsager, der er sammenfattet i afsnit 4.1 i åbningsafgørelsen, navnlig fordi den har den virkning, at den kompenserer for tilbagetrækningen af ulovlig statsstøtte ⁽⁵⁹⁾. I åbningsafgørelsen rejste Kommissionen tvivl om foranstaltningens forenelighed med det indre marked på grundlag af to uafhængige grunde: Den første tvivl vedrørte spørgsmålet om, hvorvidt foranstaltningen udgør en tilsidesættelse af EU-retten, og den anden vedrørte den anmeldte foranstaltnings manglende overholdelse af de forenelighedskriterier, der er fastsat i de retningslinjer for statsstøtte, der gælder for driftsstøtte til energi fra vedvarende energikilder ⁽⁶⁰⁾.
- (78) Med hensyn til tvivlen om, hvorvidt der foreligger en tilsidesættelse af EU-retten, i åbningsafgørelsen (se betragtning 94) henviste Kommissionen for det første til Domstolens dom, hvori Domstolen fastslog, at »statsstøtte, der er i strid med EU-rettens bestemmelser eller almindelige principper, generelt ikke kan erklæres for forenelig med det indre marked« ⁽⁶¹⁾. I åbningsafgørelsen fandt Kommissionen foreløbigt, at kendelsen i det foreliggende tilfælde kan være i strid med bestemmelserne i EU-traktaterne ⁽⁶²⁾. Eftersom kendelsen inden for EU blev vedtaget på grundlag af den investor-stat-voldgiftsmekanisme, der er fastsat i ECT's artikel 26, fandt Kommissionen nærmere bestemt foreløbigt, at kendelsen kunne være i strid med artikel 19, stk. 1, i TEU, artikel 267 og 344 i TEUF samt de generelle principper i EU-retten om gensidig tillid og autonomi ⁽⁶³⁾. Kommissionen bemærkede også indledningsvis, at Domstolens ræsonnement i Achmea-dommen ⁽⁶⁴⁾ også finder anvendelse på ECT, og de nationale domstole er derfor forpligtet til at tilsidesætte enhver voldgiftskendelse, der er afsagt på dette grundlag, og afvise at fuldbyrde den ⁽⁶⁵⁾.

⁽⁵⁸⁾ Rådets forordning (EU) 2015/1589 af 13. juli 2015 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af artikel 108 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (EUT L 248 af 24.9.2015, s. 9).

⁽⁵⁹⁾ Se åbningsafgørelsen, betragtning 88.

⁽⁶⁰⁾ Se åbningsafgørelsen, betragtning 95.

⁽⁶¹⁾ Domstolens dom af 22.9.2020, Østrig mod Kommissionen (Hinkley Point C) (C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742, præmis 44).

⁽⁶²⁾ Åbningsafgørelsen, afsnit 4.3.1.

⁽⁶³⁾ Åbningsafgørelsen, betragtning 99.

⁽⁶⁴⁾ Se Achmea-dommen.

⁽⁶⁵⁾ Se åbningsafgørelsen, betragtning 98.

- (79) Kommissionen udtrykte endvidere tvivl om kendelsens forenelighed med det indre marked, for så vidt som den kunne skabe en forskelsbehandling på grundlag af nationalitet blandt investorer omfattet af 2007-ordningen på grundlag af deres mulighed for at få adgang til international voldgift eller ej ⁽⁶⁶⁾. Kommissionen fandt indledningsvis, at en sådan forskelsbehandling på grundlag af nationalitet ikke ville være forenelig med EU-retten og navnlig med artikel 18 i TEUF ⁽⁶⁷⁾.
- (80) Hvad angår tvivlen om foranstaltningens forenelighed med de mulige relevante retningslinjer for statsstøtte, henviste Kommissionen for det andet til retningslinjerne for statsstøtte til miljøbeskyttelse fra 2008 ⁽⁶⁸⁾ («EAG 2008») og retningslinjerne for statsstøtte til miljøbeskyttelse og energi 2014-2020 («EEAG») ⁽⁶⁹⁾.
- (81) For det første nærede Kommissionen tvivl om, hvorvidt foranstaltningen opfyldte betingelserne i EAG 2008. Kommissionen satte spørgsmålstegn ved, om en kompensation med tilbagevirkende kraft for tabte fremtidige pengestrømme og renter af disse beløb (dvs. den tildelte kompensation) kan betragtes som udvikling af en økonomisk aktivitet eller som havende en tilskyndelsesvirkning i henhold til EAG 2008 ⁽⁷⁰⁾. Desuden udtrykte Kommissionen tvivl om, hvorvidt støtten er forholdsmæssig, og hvorvidt den uretmæssigt fordrejer konkurrencen og samhandelen mellem medlemsstaterne ⁽⁷¹⁾.
- (82) For det andet nærede Kommissionen tilsvarende tvivl om, hvorvidt foranstaltningen opfyldte betingelserne i EEAG. Kommissionen satte spørgsmålstegn ved, om støtten udvikler en økonomisk aktivitet, om den har en tilskyndelsesvirkning og er nødvendig for at udvikle den økonomiske aktivitet, der består i at producere elektricitet fra vedvarende energikilder, om den er forholdsmæssig, og om den ikke uretmæssigt fordrejer konkurrencen og samhandelen mellem medlemsstaterne ⁽⁷²⁾.

7. BEMÆRKNINGER FRA TREDJEPARTER (UD OVER ANTIN)

- (83) Efter Kommissionens opfordring til at fremsætte bemærkninger i henhold til artikel 108, stk. 2, i TEUF modtog Kommissionen bemærkninger fra 23 respondenter. Disse 23 respondenter omfattede investorer inden for EU og fra tredjelande («investorer»), en medlemsstat og en ikkestatslig organisation («NGO»).
- (84) Nedenfor gives et resumé af bemærkningerne fra disse tredjeparter, for så vidt de er relevante for vurderingen af statsstøtten (opdelt efter emne). Disse bemærkninger vil blive behandlet i de relevante dele af vurderingen (se afsnit 10).

7.1. Bemærkninger til forekomsten af statsstøtte

7.1.1. Bemærkninger om, at kendelsen ikke udgør statsstøtte

- (85) For det første har flere tredjeparter (hovedsagelig investorer) gjort gældende, at kendelsen ikke udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF, fordi den kompenserer for en foranstaltning, der ikke udgør statsstøtte.
- (86) Disse tredjeparter har nærmere bestemt gjort gældende, at 1) kompensation for skader, der er ydet i henhold til national ret, skal kompensere for tildeling af ulovlig eller uforenelig statsstøtte, for at den kan udgøre statsstøtte ⁽⁷³⁾, og at 2) en voldgiftskendelse kun kan udgøre statsstøtte, hvis den underliggende ordning, som kendelsen kompenserer for, udgør enten ulovlig eller uforenelig statsstøtte.

⁽⁶⁶⁾ Ibid., betragtning 101 og 102.

⁽⁶⁷⁾ Ibid., betragtning 101 og 102.

⁽⁶⁸⁾ EF-retningslinjer for statsstøtte til miljøbeskyttelse (EUT C 82 af 1.4.2008, s. 1).

⁽⁶⁹⁾ Se fodnote 27.

⁽⁷⁰⁾ Se betragtning 108-118 til åbningsafgørelsen.

⁽⁷¹⁾ Ibid., betragtning 119 og 131.

⁽⁷²⁾ Ibid., betragtning 132-153.

⁽⁷³⁾ Dom af 27.9.1988, C-106-120/87, Asteris mod Grækenland, ECLI:EU:C:1988:457, præmis 23 og 24, dom af 12.12.16, C-164/15 P, Kommissionen mod Aer Lingus, ECLI:EU:C:2016:990, præmis 72, dom af 1.7.2010, T-62/08, ThyssenKrupp Acciai Special Terni mod Kommissionen, ECLI:EU:T:2010:268, præmis 59 og 60, og dom af 1.7.2010, Italien mod Kommissionen, T-53/08, ECLI:EU:C:2010:267, præmis 51 og 52.

- (87) I denne forbindelse har disse tredjeparter gjort gældende, at kendelsen genindfører den godtgørelsesordning, der var gældende på tidspunktet for Antins investering, dvs. lov nr. 54/1997 (ordningerne fra 1997-2007, herunder 2007-ordningen, omtales samlet i det følgende som de »gamle ordninger«⁽⁷⁴⁾), og bør kun vurderes som en del af denne ordning snarere end som en særskilt foranstaltning. Disse tredjeparter har derfor tilkendegivet, at kendelsen heller ikke udgør støtte, eftersom de gamle ordninger ikke udgør statsstøtte.
- (88) Disse tredjeparter har navnlig gjort gældende, at de gamle ordninger ikke indebar tildeling af statsmidler, fordi kvalificeringen af en foranstaltning som statsstøtte skal vurderes på grundlag af den retspraksis, der var gældende på det tidspunkt, hvor støtten blev ydet. De har anført, at mekanismen for tildeling af støtte under de gamle ordninger i henhold til den retspraksis, der var gældende på tidspunktet for oprettelsen af de gamle ordninger, ikke omfattede statsmidler. Disse tredjeparter har gjort gældende, at finansieringsmekanismen for de gamle ordninger, som efter deres opfattelse blev indført i 1997 og under alle omstændigheder senest i 2007, ikke indebar statsmidler i henhold til den retspraksis, der var gældende under deres gennemførelse og indtil 2014⁽⁷⁵⁾. Disse tredjeparter er af den opfattelse, at den retspraksis, der var gældende i 2014⁽⁷⁶⁾, er ikke relevant for vurderingen af de gamle ordninger, som ikke længere var i kraft fra 2014.
- (89) *For det andet* har tredjeparterne, selv om kendelsen skal vurderes særskilt fra de gamle ordninger, gjort gældende, at den ikke indebærer statsstøtte, fordi den eneste underliggende årsag til dens tildeling er den skade, som Antin har lidt som følge af Spaniens adfærd i strid med energichartertraktaten, og kompensation for denne skade giver ikke Antin en fordel. I denne forbindelse har tredjeparterne endvidere gjort gældende, at det forhold, at kompensationen tildeles i henhold til internationale regler (ECT) i stedet for nationale regler, ikke ændrer dens karakter, og at kendelsen under alle omstændigheder er i overensstemmelse med de relevante nationale regler om kompensation. Nogle tredjeparter har også gjort gældende, at ECT er en del af national ret, fordi hver medlemsstat tiltrådte ECT, da den ratificerede traktaten, som dermed blev en del af medlemsstatens nationale ret.
- (90) *For det tredje* er nogle tredjeparter af den opfattelse, at Antin – hvis Antins aktiepost på 45 % i hvert af Andasol-selskaberne betragtes som en ren finansiel investering, fordi Antin ikke forvalter Andasol-selskaberne – ikke er en virksomhed, hvorfor tildelingen af kendelsen til Antin ikke falder ikke ind under reglerne om statsstøtte⁽⁷⁷⁾.

7.1.2. Bemærkninger vedrørende standstill-forpligtelsen

- (91) Flere tredjeparter har anført, at standstill-forpligtelsen i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF ikke finder anvendelse, da kendelsen ikke indebærer statsstøtte. Ifølge de samme tredjeparter kan standstill-forpligtelsen heller ikke finde anvendelse, selv hvis det antages, at kendelsen indebærer statsstøtte, fordi voldgiftsretten ikke var forpligtet til at udsætte sagen.

7.1.3. Bemærkninger om, at der er tale om eksisterende støtte, hvis de gamle ordninger indebærer statsstøtte

- (92) *For det første* har flere tredjeparter hævdet, at der ville være tale om eksisterende støtte, hvis de gamle ordninger udgjorde statsstøtte (fordi den tiårige forældelsesfrist er udløbet), hvilket efter deres opfattelse betyder, at kendelsen ikke kompenserer for ulovlig eller uforenelig statsstøtte og derfor ikke udgør statsstøtte.

⁽⁷⁴⁾ I bemærkningerne fra tredjeparter og Antin anvendes udtrykket »gammel ordning« til at beskrive den støtteordning, der blev indført ved lov nr. 54/1997 af 27. november 1997 om elsektoren og kongeligt dekret nr. 2818/1998 af 23. december 1998, og som blev yderligere ændret i 2004 og 2007 og var i kraft indtil dens ophævelse i 2013.

⁽⁷⁵⁾ Tredjeparterne har navnlig henvist til Domstolens dom af 13.3.2001, C-379/98, PreussenElektra, ECLI:EU:C:2001:160.

⁽⁷⁶⁾ Domstolens kendelse af 22.10.2014, C-275/13, Elcogás SA mod Administración del Estado og Iberdrola SA., ECLI:EU:C:2014:2314.

⁽⁷⁷⁾ Dom af 10.1.2006, C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze mod Cassa di Risparmio di Firenze SpA, Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato og Cassa di Risparmio di San Miniato SpA, ECLI:EU:C:2006:8, præmis 111.

- (93) Nogle tredjeparter har navnlig gjort gældende, at forældelsesfristen, hvis den regnes fra datoen for Antins individuelle tilskud under de gamle ordninger (hvilket efter deres opfattelse ville være den 24. april eller den 22. december 2009), udløb den senest den 24. april eller den 22. december 2019. På dette grundlag har disse tredjeparter anført, at Antins individuelle tilskud udgør eksisterende støtte, selv om de gamle ordninger udgjorde støtte. Disse tredjeparter har endvidere gjort gældende, at kompensation for skader kun udgør statsstøtte, hvis den kompenserer for ulovlig eller uforenelig støtte⁽⁷⁸⁾. Det forhold, at Antins tilskud under de gamle ordninger udgør eksisterende støtte, betyder, at kendelsen ikke udgør statsstøtte.
- (94) *For det andet* har disse tredjeparter gjort gældende, at det forhold, at de gamle ordninger (nemlig de individuelle tilskud til Antin under de gamle ordninger) udgjorde eksisterende støtte, betyder, at kendelsen også udgør eksisterende støtte, selv om det måtte antages, at kendelsen udgør statsstøtte. Efter deres opfattelse skyldes det, at den samme fordel ellers ikke ville være genstand for tilbagesøgning, hvis den blev ydet under de gamle ordninger, men ville være genstand for tilbagesøgning, hvis den blev ydet i form af en kendelse. Disse tredjeparter har endelig anført, at det forhold, at den støtte, der er ydet under de gamle ordninger, udgør eksisterende støtte, betyder, at den støtte, der er knyttet til kendelsen, også udgør eksisterende støtte, som ikke kan tilbagesøges på grundlag af deres fortolkning af artikel 17 i Rådets forordning (EU) 2015/1589⁽⁷⁹⁾.
- (95) *For det tredje* har nogle tredjeparter gjort gældende, at kendelsen er uløseligt forbundet med de gamle ordninger, og at støtten derfor bør anses for at være ydet i 1997, da ordningerne først blev indført, eller senest i 1998, da de første blev gennemført ved kongeligt dekret nr. 2818/1998. Efter disse tredjeparters opfattelse udløb forældelsesfristen i 2008, mens ændringerne af de gamle ordninger i 2004 og 2007 ikke er væsentlige ændringer, der påvirker vurderingen af foreneligheden og ikke kan begrunde en ændring af støttens kvalificering fra eksisterende til ny.

7.1.4. *Bemærkninger om, at støtten blev ydet, da Antin modtog tilskuddet under de gamle ordninger, og ikke da kendelsen blev afsagt*

- (96) Flere tredjeparter har gjort gældende, at skadeskompensationen er uløseligt forbundet med den underliggende foranstaltning, som kendelsen kompenserer, i overensstemmelse med Asteris-dommen⁽⁸⁰⁾.
- (97) Disse tredjeparter har navnlig gjort gældende, at kendelsen og den underliggende foranstaltning er uløseligt forbundet, og at den støtte, der følger af kendelsen, blev ydet, da Antin modtog tilskuddene under de gamle ordninger. Herefter har disse tredjeparter gjort gældende, at kendelsen blot er en erklæring om, at retten til at modtage støtte under de gamle ordninger er blevet genoplivet. Da kendelsen er blevet tildelt for at genoprette de rettigheder, der er fastsat i henhold til de gamle ordninger, er det efter deres opfattelse ikke korrekt at antage, at støtten er blevet ydet med udstedelsen af kendelsen.
- (98) Nogle tredjeparter har anført, at en afgørelse truffet af en voldgiftsret, der pålægger en part at betale beløb, der allerede er skyldige, men endnu ikke er betalt, ikke bør betragtes som en afgørelse om at yde ny statsstøtte.

7.1.5. *Bemærkninger om, at kendelsen ikke kan tilregnes Spanien*

- (99) Flere tredjeparter har anført, at kendelsens tilregnelser ikke kan baseres på Spaniens tiltrædelse af ICSID-konventionen eller ECT, fordi åbningsafgørelsen efter deres opfattelse ikke antyder, at den underliggende ordning er ICSID-konventionen eller ECT, men kun kendelsen.
- (100) Disse tredjeparter har desuden gjort gældende, at Spanien i betragtning af sine folkeretlige forpligtelser ikke kan vælge ikke at betale kendelsen. De har nærmere bestemt gjort gældende, at overholdelsen eventuelle retlige forpligtelser, der måtte gøre sig gældende, ikke kan anses for at kræve en »afgørelse« for at overholde dem.

⁽⁷⁸⁾ Dom af 28.6.2019, T-624/15, T-694/15 og T-704/15, European Food m.fl. mod Kommissionen, ECLI:EU:T:2019:423, præmis 103.

⁽⁷⁹⁾ Se fodnote 60.

⁽⁸⁰⁾ Domstolens dom af 27.9.1988, forenede sager 106-120/87, Asteris AE m.fl. mod Den Helleniske Republik og Det Europæiske Økonomiske Fællesskab, ECLI:EU:C:1988:457.

7.1.6. Bemærkninger om, at kendelsen kan tilregnes Spanien

- (101) En tredjepart har gentaget Kommissionens vurdering i betragtning 82 til åbningsafgørelsen om, at betalingen af tildelingen kan tilregnes Spanien, fordi Spanien frivilligt indvilligede i at tilslutte sig ICSID-konventionen og ECT. Denne tredjepart er ligeledes af den opfattelse, at det følger af Domstolens praksis ⁽⁸¹⁾, at enhver betaling af tildelingen fra Spanien ikke ville udspringe af en gyldig voldgiftsaftale eller en gyldig forpligtelse til at betale beløbet i henhold til Spaniens konventionelle forpligtelser og således fuldt ud kunne tilregnes Spanien.

7.1.7. Bemærkninger om, at tildelingen ikke kan fordreje konkurrencen

- (102) Flere tredjeparter har gjort gældende, at den støtte, der blev ydet ved kendelsen, ikke kan fordreje konkurrencen og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, fordi Antin solgte sine anlæg i august 2017 og ikke har investeret i vedvarende energiinfrastruktur siden da.

7.1.8. Bemærkninger om, at betalingen af kendelsen udgør statsstøtte

- (103) En tredjepart har gjort gældende, at betalingen af kendelsen vil udgøre statsstøtte, fordi den vil føre til kompensation for den skade, der er forårsaget af tilbagetrækningen af den ulovlige støtteordning, der blev vurderet i Kommissionens afgørelse fra 2017. Desuden har denne tredjepart gjort gældende, at betalingen af kendelsen ville opfylde alle betingelserne i artikel 107, stk. 1, i TEUF, da kompensationsfordelen kun ville være til rådighed for Antin og skulle finansieres ved hjælp af statsmidler, dvs. fra det spanske budget. Efter denne tredjeparts opfattelse kan kendelsen også fordreje konkurrencen på det indre marked, eftersom virksomhederne i Antin-koncernen investerer i sektoren for vedvarende energi, som er blevet liberaliseret på EU-plan. En tredjepart har gjort gældende, at en kendelse, der svarer til at genindføre en ulovlig støtteforanstaltning til fordel for udvalgte virksomheder, udgør statsstøtte.

7.2. Bemærkninger om støttens forenelighed

7.2.1. Bemærkninger om, at støtten bør erklæres uforenelig, fordi den ikke er i overensstemmelse med EU-traktaterne

- (104) En tredjepart har gjort gældende, at kendelsen kan være i strid med bestemmelserne i EU-traktaterne, nemlig artikel 18 i TEUF, som forbyder enhver forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, fordi andre spanske investorer i samme situation som Antin samt investorer fra andre medlemsstater ikke har adgang til den voldgiftsmekanisme, der er fastsat i ECT's artikel 26. Denne part har endvidere anført, at henset til Komstroy-dommen skal ECT's artikel 26 fortolkes således, at den ikke finder anvendelse på tvister mellem en medlemsstat og en investor fra en anden medlemsstat vedrørende en investering foretaget af denne investor i den første medlemsstat.

- (105) En anden tredjepart har gjort gældende, at Kommissionen – hvis den konstaterer en overtrædelse af afledt EU-ret – er forpligtet til at erklære støtten uforenelig med det indre marked uden yderligere vurdering ⁽⁸²⁾. Efter dens opfattelse blev kendelsen afsagt på et ulovligt grundlag i henhold til retspraksis ⁽⁸³⁾, der viser, at medlemsstaterne er forpligtet til at anfægte gyldigheden af oprettelsen af voldgiftsretter og gyldigheden af eventuelle kendelser, der følger af investeringsvoldgiftsprocedurer inden for EU. Den støtte, der ydes på dette grundlag, kan derfor ikke anses for at være forenelig med det indre marked, og det er ikke nødvendigt at undersøge støttens forenelighed i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF eller retningslinjerne for statsstøtte.

⁽⁸¹⁾ Domstolens dom (Store Afdeling) af 2.9.2021, C-741/19, République de Moldavie mod Komstroy LLC, ECLI:EU:C:2021:655, og Domstolens dom (Store Afdeling) af 26.10.2021, C-109/20, Republiken Polen mod PL Holdings Sàrl, ECLI:EU:C:2021:875.

⁽⁸²⁾ Domstolens dom af 22.9.2020, Østrig mod Kommissionen (Hinkley Point C) (C-594/18 P, ECLI:ECLI:EU:C:2020:742, præmis 100).

⁽⁸³⁾ Domstolens dom (Store Afdeling) af 2.9.2021, C-741/19, République de Moldavie mod Komstroy LLC, ECLI:ECLI:EU:C:2021:655, og Domstolens dom (Store Afdeling) af 26.10.2021, C-109/20, Republiken Polen mod PL Holdings Sàrl, ECLI:ECLI:EU:C:2021:875.

7.2.2. *Bemærkninger om, at kendelsen ikke nødvendigvis udgør uforenelig statsstøtte, der skal tilbagesøges, selv om Komstroydommen finder anvendelse på ECT*

- (106) Flere tredjeparter har gjort gældende, at det – selv om hverken Komstroydommen eller udtalelse 1/20 ⁽⁸⁴⁾ begrundet eller bekræfter anvendelsen af Achmea-princippet på ECT-kendelser – ikke automatisk vil føre til, at de betragtes som uforenelig statsstøtte, der skal tilbagesøges.
- (107) Flere tredjeparter har navnlig gjort gældende, at der, når Komstroydommen fastslog, at Achmea-princippet også gælder for ECT, efter deres opfattelse var tale om en obiter dictum, som ikke har retskraft, og at erklæringen var baseret på en teoretisk sag, der aldrig ville være omfattet af EU-retten.
- (108) Disse tredjeparter har i øvrigt gjort gældende, at Domstolen i udtalelse 1/20 afviste at tage stilling til, om udkastet til moderniseret energichartertraktat er foreneligt med EU-retten, og tog derfor ikke stilling til, om en eventuel kompensation i henhold til energichartertraktaten kunne udgøre statsstøtte.
- (109) Nogle tredjeparter har gjort gældende også, at det – selv om Achmea-princippet finder anvendelse – ikke automatisk betyder, at kendelsen skal betragtes som uforenelig statsstøtte, fordi de modstridende bestemmelser skal forenes, hvis lavere rangerende EU-ret (her ECT) er i strid med EU's primære ret (her Achmea-princippet kombineret med statsstøtterelevanterne), i stedet for at det antages, at den primære EU-ret automatisk tilsidesætter anden EU-ret baseret på ECT.

7.2.3. *Bemærkninger om, at kendelsen ikke indebærer forskelsbehandling på grundlag af nationalitet*

- (110) Flere tredjeparter har gjort gældende, at kendelsen, eftersom den bør betragtes som en del af de gamle ordninger, ikke fører til forskelsbehandling, da alle de investorer, der opfylder betingelserne i denne ordning, kan drage fordel heraf. Efter disse tredjeparters opfattelse er Kommissionens argument om, at forskelsbehandlingen mellem de forskellige investorer (navnlig mod spanske investorer) består i, at ikke alle investorer, der har nydt godt af de gamle ordninger, har adgang til international voldgift i henhold til ECT, baseret på den fejlagtige antagelse, at ECT er en del af de gamle ordninger, eller at ECT i sig selv kan betragtes som en statsstøtteordning. Disse tredjeparter har ligeledes tilføjet, at det ikke er udelukket, at spanske investorer kan søge kompensation i henhold til bestemmelserne i national ret eller i henhold til enhver anden tvistbilægelsesmekanisme, som de måtte have accepteret.
- (111) Disse tredjeparter har desuden gjort gældende, at Kommissionens argument om forskelsbehandling på grundlag af nationalitet bør forstås således, at det indebærer forskelsbehandling på grundlag af investorens etableringssted, selv hvis ECT blev anset for at være en del af de gamle ordninger. Denne form for forskelsbehandling er efter deres opfattelse ikke i strid med nogen bestemmelser i EU-traktaterne, og statsstøtte er pr. definition diskriminerende i denne forstand, da den ydes til modtagere, der er etableret i den medlemsstat, der yder støtten.
- (112) Endelig har disse tredjeparter gjort gældende, at der, hvis kendelsen skal undersøges som ad hoc-støtte, adskilt fra de gamle ordninger, ikke er tale om forskelsbehandling, fordi der ikke kan foretages en sammenligning med et andet tilskud.

7.2.4. *Bemærkning med påstand om, at voldgiftskendelser ikke nødvendigvis undergraver EU-retten forrang*

- (113) Nogle tredjeparter har i deres skriftlige bemærkninger gjort gældende, at den normale anmeldelsesprocedure for statsstøtte sikrer lovligheden af voldgiftskendelser i henhold til EU-retten (præcis ifølge tredjeparterne bevarer den EU-retten »autonomi«, »sammenhæng og ensartethed i fortolkningen af EU-retten«, »individets rettigheder«, Domstolens kontrol og »EU-retten effektivitet«), fordi det, når en medlemsstat overholder anmeldelsesproceduren, er muligt at bevare Domstolens kontrolbeføjelser med hensyn til en voldgiftskendelses forenelighed med EU-retten.

⁽⁸⁴⁾ Domstolens udtalelse af 16.6.2022 i henhold til artikel 218, stk. 11, i TEUF (moderniseret energichartertraktat), Avis 1/20, ECLI:ECLI:EU:C:2022:485.

- (114) Efter deres opfattelse burde Domstolen have taget hensyn til Achmea-dommen om, at anmeldelsen bringer denne sag ind under EU-retten og dermed under Unionens retsinstitters kompetence, eftersom medlemsstaterne er forpligtet til at overholde deres forpligtelser i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF.

7.2.5. *Bemærkninger om, at foranstaltningen har en tilskyndelsesvirkning*

- (115) Flere tredjeparter har gjort gældende, at Antin aktivt forvaltede og dermed udøvede tilstrækkelig kontrol over Andasol-selskaberne, og at Antin og Andasol-selskaberne derfor udgør én økonomisk enhed, hvilket igen efter deres opfattelse indebærer, at Antin var involveret i produktion af elektricitet fra vedvarende energikilder. Disse tredjeparter har i forlængelse heraf anført, at den støtte, der følger af kendelsen, også bør anses for at være ydet til Andasol-selskabernes aktiviteter inden for vedvarende energi, og at det forhold, at disse selskaber imødekom tilskyndelsesvirkningen ved at have ansøgt om støtte, da de blev registreret inden for rammerne af de gamle ordninger, også betyder, at Antin opfylder kriteriet om tilskyndelsesvirkning. Disse tredjeparter har påpeget, at støttemodtagerne – eftersom de under de gamle ordninger blev anset for at opfylde betingelserne på tidspunktet for deres etablering – også anses for at opfylde betingelserne i hele anlæggets levetid, derfor også i 2013 og 2018, afhængigt af tidspunktet for tildelingen af det ved kendelsen fastsatte beløb.
- (116) Nogle tredjeparter har også gjort gældende, at Andasol-selskaberne udgør special purpose vehicles, og at medlemsstatens adgang til at yde støtten derfor er uløseligt forbundet med deres etablering. Hvis Antin og Andasol-selskaberne skal betragtes som én økonomisk enhed, er det desuden uden betydning, at Antin, efter at have købt Andasol-selskaberne i 2011, solgte dem igen i 2017.
- (117) Flere tredjeparter har endvidere gjort gældende, at tilskyndelsesvirkningen ikke bør vurderes i henhold til afsnit 3.2.4.2 i EEAG, som Kommissionen foreslår i åbningsafgørelsen, fordi kendelsen er en del af de gamle ordninger og ikke en individuelt anmeldelsespligtig støtte, og Andasol-anlæggenes kapacitet ikke overstiger 250 MW, som det kræves i punkt 20 i EEAG.
- (118) Nogle tredjeparter har gjort gældende, at en voldgiftskendelse ikke nødvendigvis mangler tilskyndelsesvirkning, fordi den træffes, efter at investeringen er gennemført, fordi den efter deres opfattelse er en del af den støtte, der blev lovet i første omgang, og som skabte berettigede forventninger, på grundlag af hvilke investeringens kommercielle levedygtighed blev fastslået.

7.2.6. *Bemærkninger om, at støtten er forenelig i henhold til EAG 2001, EAG 2008 og EEAG*

- (119) Flere tredjeparter har gjort gældende, at kendelsen i modsætning til Kommissionens vurdering kan vurderes i henhold til EAG 2008, hvis den skal betragtes som en del af de gamle ordninger. Ifølge disse tredjeparter kan Antin anses for at udøve Andasol-selskabernes virksomhed, nemlig produktion af vedvarende energi, og således udgøre en »enkelt virksomhed« sammen med Andasol-selskaberne. Ved at erhverve 45 % af Andasol-selskaberne udøver den fælles ledelseskontrol med Andasol-selskaberne sammen med RREEF Infrastructure (G.P.) Limited og RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à.r.l.
- (120) Disse tredjeparter har endvidere gjort gældende, at det er kunstigt at hævde, at investoren er involveret i produktionen af vedvarende energi, hvis han danner en økonomisk enhed med anlægget eller driver anlægget, eftersom driftsselskabet kun er et middel til at modtage støtten, mens det er investoren, der påtager sig alle risici og træffer de vigtige beslutninger vedrørende driften af anlægget. Når Kommissionen godkender støtte til driftsselskabet for vedvarende energianlæg, skal støtten således anses for at være til fordel for produktionen af vedvarende energi, uanset om overskuddet betales til driftsselskabet for anlægget eller direkte til aktionæren. Efter disse tredjeparters opfattelse fremgår det under alle omstændigheder, at mange støttemodtagere i Kommissionens beslutningspraksis ikke nødvendigvis har haft aktiebesiddelse eller ledelsesmæssig kontrol over anlæggene, og at ejerskab af en minimumsprocentdel af aktierne i projektanlægget aldrig har været en betingelse for tildeling af støtte inden for vedvarende energi. Endelig har disse tredjeparter anført, at den omstændighed, at en del af støtten teknisk set er rettet mod produktion af elektricitet på grundlag af naturgas, ikke påvirker forenelighedsvurderingen, eftersom anvendelsen af naturgas er tidsbegrænset, hænger sammen med effektivitetshensyn og i mange tilfælde er blevet godkendt ved Kommissionens afgørelser.

- (121) Nogle tredjeparter har gjort gældende, at de gamle ordninger korrigerede et markedssvigt, hvorved utilstrækkelige investeringer ville gå til teknologier for vedvarende energikilder uden støtte. Efter deres opfattelse var dette i overensstemmelse med miljøstøttereaktionslinjerne fra 2001 ⁽⁸⁵⁾ (»EAG 2001«). Disse parter har generelt gjort gældende, at Spanien og Kommissionen anerkendte de gamle ordninger som passende politiske instrumenter til at tiltrække kapacitet for vedvarende energikilder på en effektiv og virkningsfuld måde.
- (122) Nærmere bestemt har disse parter gjort gældende, at de gamle ordninger kun kompenserede for forskellen mellem produktionsomkostningerne for vedvarende energi og markedsprisen i anlæggets levetid, fordi de tilsigtede afkast efter skat på 7-9,5 % i gennemsnit for vedvarende energianlæg under de gamle ordninger er forenelige med EAG 2001, da de ikke ville have medført overkompensation ⁽⁸⁶⁾. Derefter har disse parter gjort gældende, at Spaniens tilsigtede afkast under de gamle ordninger er i overensstemmelse med de afkast, som Kommissionen rutinemæssigt har godkendt for andre støtteordninger vedrørende vedvarende energi under EAG 2001.
- (123) Desuden har de samme parter gjort gældende, at de gamle ordninger ville have været forenelige med EAG 2008 og EEAG. Disse parter har navnlig gjort gældende, at de gamle ordninger havde en tilskyndelsesvirkning, der medførte betydelige investeringer i spanske vedvarende energikilder, som var nødvendige for, at Spanien kunne nå de langsigtede mål for vedvarende energi.
- (124) Nogle tredjeparter har gjort gældende, at den støtte, der blev ydet på grundlag af kendelsen, er proportional i henhold til EAG 2008, eftersom Spaniens målafkast for 2008-2013 var 7-10 %, dvs. under det afkastinterval på 10-13 %, som Kommissionen godkendte i samme periode for andre støtteordninger for vedvarende energikilder.
- (125) Hvis vurderingen foretages i henhold til EEAG, er støtten ifølge disse tredjeparter – selv om den ikke blev ydet efter en udbudsprocedure – stadig forenelig i henhold til punkt 128 i EEAG, hvis den ikke resulterer i overkompensation. De har også gjort gældende, at Kommissionens afgørelse fra 2017 ikke fastsatte et maksimalt afkast, og at det derfor efter deres opfattelse ikke kan udelukkes, at et afkast på 9 % ligger inden for det afkastinterval på 10-11 %, som Kommissionen godkendte i perioden 2014-2020, og ville gøre støtten forenelig.
- (126) Disse tredjeparter har desuden anført, at støtten ikke uretmæssigt fordrejer konkurrencen og samhandelen. Andasol-selskaberne har ikke et lavt produktivitetsniveau og er økonomisk sunde, og tildelingen af støtten til Antin medfører ikke en betydelig markedsmagt, ændring af handelsstrømmene, ændring af konkurrencedynamikken eller fastholdelse af et investeringsselskab. Desuden er disse investorer ikke enige med Kommissionen i, at Antin modtog en yderligere fordel i henhold til kendelsen i forhold til den, som andre støttemodtagere modtog, fordi kompensationen til Antin ikke udelukker, at andre investorer også kunne søge kompensation i henhold til national ret, som kunne være endnu højere end kompensationen til Antin.

7.2.7. Bemærkninger om, at kendelsen og 2013-ordningen er forenelige med EAG 2001, EAG 2008 og EEAG

- (127) Nogle parter har i deres skriftlige bemærkninger anført, at kendelsen er forenelig med EAG 2001 som erstatning for den støtte, som Spanien ydede under de gamle ordninger, som efter deres opfattelse var forenelig i henhold til de samme retningslinjer. Disse tredjeparter har specifikt gjort gældende, at kendelsen – eftersom støtten under 2013-ordningen er meget lavere end støtten under de gamle ordninger – kun erstatter en del af forskellen mellem den finansielle støtte under de gamle ordninger og 2013-ordningen, og de gamle ordninger ydede ikke i sig selv overkompensation. Efter disse parter opfattelse følger det heraf, at kendelsen ikke overkompenserer Antin. På grundlag af dette ræsonnement har parterne gjort gældende, at støtten i henhold til kendelsen er forholdsmæssig. Disse parter har i samme retning anført, at en række tildelinger (med samme retsgrundlag som kendelsen) ikke fører til overkompensation for støttemodtagerne og er forholdsmæssige i henhold til EAG 2001.

⁽⁸⁵⁾ EF-retningslinjer for statsstøtte til miljøbeskyttelse (EFT C 37 af 4.2.2001, s. 3).

⁽⁸⁶⁾ Til støtte for denne påstand har tredjeparten vurderet tre analyser udarbejdet af spanske offentlige institutioner (nemlig CNE-rapporten 3/2007, IDAE, Economic Framework for the Development of Renewable Energy – Investment Cost, Returns and Incentives to the CSP industry, konference afholdt af CNE om den aktuelle udvikling og evolution af vedvarende energi i Spanien, Madrid, den 11.12.2007, og CNMC's rapport fra oktober 2018 om vurdering af WACC for spanske investeringer i vedvarende energi).

- (128) Disse tredjeparter har endvidere gjort gældende, at kendelsen gavner sektoren for vedvarende energikilder, fordi den har en vigtig signalvirkning for potentielle investorer i vedvarende energikilder, da Spaniens potentielle betaling af kendelsen ville vise, at Spanien er villig til at opfylde sine internationale forpligtelser i henhold til ECT og vil have en positiv indvirkning på retssikkerheden og forudsigeligheden. Desuden afspejler den omstændighed, at kompensation udbetales til investorer og ikke til vedvarende energianlæg, efter disse tredjeparters opfattelse den økonomiske virkelighed.

7.2.8. *Bemærkninger om, at kendelsen kan vurderes i henhold til artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF*

- (129) Nogle tredjeparter har gjort gældende, at Kommissionen – selv om forenelighedsvurderingen af kendelsen bør foretages under hensyntagen til kendelsen på et selvstændigt grundlag – i tilfælde af kompensation for tidligere lukninger af anlæg, der anvender fossile brændstoffer, har vurderet støttens forenelighed direkte på grundlag af artikel 107, stk. 3, litra c), i TEUF, fordi tilkendelsen af kompensation ikke kunne passe ind i de relevante retningslinjer for støtte.

7.2.9. *Bemærkninger om, at støtten er uforenelig med EEAG*

- (130) En tredjepart er af den opfattelse, at det relevante tildelingstidspunkt ville være den dato, hvor voldgiftsretten afsagde kendelsen, dvs. den 15. juni 2018, og at foranstaltningens forenelighed med det indre marked derfor bør vurderes i henhold til EEAG.

- (131) Denne part har desuden gjort gældende, at støtten ikke er i overensstemmelse med punkt 23 og 31 i EEAG, da gennemførelsen af kendelsen ikke ville føre til et øget bidrag til Unionens miljømål. Formålet med at yde støtten ville være Spaniens overholdelse af landets internationale forpligtelser i henhold til ECT. Efter denne parts opfattelse opfylder foranstaltningen ikke kravene om tilskyndelsesvirkning i punkt 49 i EEAG, fordi Antins anlæg fortsatte med at producere energi fra vedvarende energikilder på trods af nedsættelsen af støttebeløbet som følge af ændringerne af 2007-ordningen. Endelig har denne part anført, at foranstaltningen ikke er forholdsmæssig i henhold til punkt 69 i EEAG, fordi godtgørelsen som følge af kendelsen blev beregnet efter metoden med tilbagediskonteret cashflow og overstiger det rimelige afkast af investeringen, som Spanien har fastsat i henhold til driftsstøtteordningen for producenter af vedvarende energi. Dette element bekræfter ifølge tredjeparten også den anmeldte foranstaltningens diskriminerende karakter, idet den ikke er tilgængelig for alle investorer og dermed øger Antins interne afkast ud over det normale afkast, der kan konstateres i sektoren for vedvarende energi i Spanien.

7.2.10. *Andre bemærkninger fra tredjeparter*

- (132) Flere tredjeparter har gjort gældende, at den anmeldende myndighed i dette tilfælde ikke ønsker, at den anmeldte foranstaltning godkendes, og at Spanien efter deres opfattelse eventuelt misbruger anmeldelsesproceduren og tilsidesætter principperne om god forvaltning og loyalt samarbejde ved at hævde, at visse oplysninger ikke er til rådighed for det. Disse tredjeparter har gjort gældende, at Spanien på denne måde forhindrer Kommissionen i at godkende den anmeldte støtteforanstaltning. Desuden har flere tredjeparter anført, at investorer har berettigede forventninger om, at ECT-voldgiftsklausulen er gyldig, og at de kendelser, der er afsagt af de voldgiftsretter, der er nedsat i henhold til ECT, er bindende både i henhold til EU-retten og folkeretten som følge af i) Unionens tiltrædelse af ECT i mere end 25 år (i 1994) uden at have tilknyttet nogen forbehold med hensyn til voldgiftsklausulen inden for EU, ii) Achmea-princippet, der blev fastlagt i marts 2018, og som udgør en ny fortolkning af EU-retten og ikke har tilbagevirkende kraft⁽⁸⁷⁾, iii) det forhold, at et betydeligt antal voldgiftssager, der involverer EU-investorer og medlemsstater, er blevet gennemført på grundlag af anvendelsen af voldgiftsklausulen i ECT's artikel 26, uden at Kommissionen har påberåbt sig forbuddet mod voldgiftsklausuler inden for EU, iv) retssikkerhedsprincippet og v) fast retspraksis, der fastslår, at en støttemodtager har berettigede forventninger, når denne uigenkaldeligt har deltaget i et projekt, hvortil der er ydet støtte, længe før Kommissionen vurderede støtteforanstaltningen.

⁽⁸⁷⁾ Dom af 19.12.2012, C-288/11, Mitteldeutsche Flughafen AG mod Kommissionen, ECLI:ECLI:EU:C:2012:821, og dom af 24.10.2002, C-82/01 P, Aéroports de Paris mod Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, ECLI:ECLI:EU:C:2002:617.

- (133) Flere andre tredjeparter har gjort gældende, at den tilgang, som Spanien og Kommissionen har fulgt i denne sag, skaber præcedens, som efter deres opfattelse vil være skadelig for retsstatsprincippet og investeringsklimaet i Unionen. Desuden har disse parter anført, at Kommissionens holdning i åbningsafgørelsen vil føre til gnidninger med globale institutioner (f.eks. Verdensbanken), tredjelandes domstole samt et konsortium bestående af over 50 investorer inden for vedvarende energi.

8. BEMÆRKNINGER FRA ANTIN

8.1. Bemærkninger om forekomsten af støtten

8.1.1. Bemærkninger om, at tildelingen ikke indebærer statsstøtte

- (134) Antin har henvist til Kommissionens bemærkninger i betragtning 73-77 til åbningsafgørelsen, ifølge hvilke kompensation for tab, der er ydet i henhold til national ret, skal kompensere for tildeling af ulovlig eller uforenelig statsstøtte, for at den kan udgøre statsstøtte, jf. Asteris-dommen. Hvis kompensationen (her i kraft af kendelsen) kompenserer for en foranstaltning, der er tildelt i henhold til national ret (her ECT, som blev en del af den nationale ret med Spaniens ratificering af ECT), og som enten ikke udgør statsstøtte eller udgør eksisterende støtte, er denne foranstaltning efter Antins opfattelse ikke i strid med EU-retten (statsstøtte), og kompensationen for denne foranstaltning udgør derfor ikke støtte. På grundlag af disse betragtninger har Antin hævdet, at kendelsen kun kan udgøre statsstøtte, hvis de gamle ordninger udgjorde enten ulovlig eller uforenelig statsstøtte. Antin har endvidere gjort gældende, at kendelsen under alle omstændigheder bør vurderes som en del af de gamle ordninger, fordi den bekræfter den allerede eksisterende ret til at modtage støtte under de gamle ordninger. Eftersom de gamle ordninger ikke udgjorde statsstøtte, udgør det ved kendelsen tildelte beløb heller ikke støtte.

- (135) Antin har navnlig gjort gældende, at de gamle ordninger ikke indebar tildeling af statsmidler, fordi kvalificeringen af en foranstaltning som statsstøtte skal vurderes på grundlag af den retspraksis, der var gældende på det tidspunkt, hvor støtten blev ydet. Ifølge den retspraksis, der var gældende på tidspunktet for indførelsen af de gamle ordninger, omfattede mekanismen for tildeling af støtte under de gamle ordninger ikke statsmidler. Antin har gjort gældende, at finansieringsmekanismen for de gamle ordninger, som blev indført allerede i 1997 og under alle omstændigheder senest i 2007, ikke indebar statsmidler ifølge den retspraksis, der var gældende ved deres gennemførelse og indtil 2014 ⁽⁸⁸⁾. Antin har nærmere bestemt gjort gældende, at CNMC's rolle var begrænset til at opkræve netadgangsaftigerne og fordele dem til støttemodtagerne. CNMC havde ingen skønsmagt til at fordele midlerne til andre formål end dem, der var fastsat ved lov, eller til at ændre betalingsniveauet, og de relevante midler kom således på intet tidspunkt under CNMC's ejerskab eller disposition. Der er derfor ingen statslig kontrol med midlerne. Ifølge Antin var den retspraksis, der var gældende i 2014 ⁽⁸⁹⁾, ikke relevant for vurderingen af de gamle ordninger, som ikke længere var i kraft fra 2014. Selv om de gamle ordninger skulle vurderes på grundlag af den retspraksis, der var gældende på tidspunktet for vedtagelsen af denne afgørelse, indebar de ikke statsmidler, fordi deres finansieringsmekanisme svarer til den, der blev vurderet af Domstolen i EEG-sagen ⁽⁹⁰⁾.

- (136) Antin har, selv om kendelsen skal vurderes særskilt fra de gamle ordninger, gjort gældende, at den ikke indebærer statsstøtte, fordi den eneste underliggende årsag til dens tildeling er den skade, som Antin har lidt som følge af Spaniens adfærd i strid med ECT, og giver således ikke Antin en fordel, jf. Asteris-dommen. Kendelsens kompenserende karakter bekræftes endvidere af, at tvistbilægelsesprocedurerne i henhold til ECT's artikel 26 kun vedrører investorerne og ikke modtagerne af de gamle ordninger. Med hensyn til Antin er kendelsen blevet givet til

⁽⁸⁸⁾ Det drejer sig ifølge Antin om PreussenElektra-retspraksis (se Domstolens dom af 13.3.2001, C-379/98, PreussenElektra, ECLI:ECLI:EU:C:2001:160).

⁽⁸⁹⁾ Det drejer sig ifølge Antin om Elcogas-retspraksis (se Domstolens kendelse af 22.10.2014, Elcogás SA mod Administración del Estado og Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:ECLI:EU:C:2014:2314).

⁽⁹⁰⁾ Dom af 28.3.2018, Tyskland mod Kommissionen, C-405/16, ECLI:EU:T:2019:268.

investorerne (Antin) og ikke modtagerne af de gamle ordninger, dvs. Andasol-selskaberne. Antin har endvidere gjort gældende, at det forhold, at kompensationen tildeles i henhold til internationale regler (dvs. ECT) i stedet for nationale regler, ikke ændrer dens karakter som kompensation for skader, og at kendelsen under alle omstændigheder er i overensstemmelse med de relevante nationale regler om kompensation.

- (137) Endelig har Antin anført, at selskabets aktiepost på 45 % i hvert af Andasol-selskaberne skal betragtes som en ren finansiel investering, fordi Antin ikke forvalter Andasol-selskaberne, og Antin er derfor ikke en virksomhed, og tildelingen af kendelsen til Antin falder derfor ikke ind under reglerne om statsstøtte.

8.1.2. Bemærkninger om, at kendelsen ikke kan tilregnes Spanien

- (138) Antin har gjort gældende, at der ikke er tale om statsstøtte, eftersom de gamle ordninger ikke omfattede statsmidler, og vurderingen af tilregnelsen er ikke relevant. Hvis kendelsen skal vurderes særskilt fra de gamle ordninger, kan kendelsens tilregnelse imidlertid ikke baseres på Spaniens tiltrædelse af ICSID-konventionen eller ECT, fordi Kommissionen efter Antins opfattelse ikke i åbningsafgørelsen har foreslået, at den underliggende ordning er ICSID-konventionen eller ECT. Som det kan udledes af betragtning 10 og 36-44 til åbningsafgørelsen, har den tværtimod antaget, at kendelsen enten er en ad hoc-foranstaltning i sig selv eller genindfører de gamle ordninger.

- (139) Antin har endvidere gjort gældende, at Spanien i betragtning af sine folkeretlige forpligtelser ikke kan vælge ikke at betale kendelsen. Antin har nærmere bestemt gjort gældende, at overholdelsen eventuelle retlige forpligtelser, der måtte gøre sig gældende, ikke kan anses for at kræve en »afgørelse« for at overholde dem. Antin er af den opfattelse, at den omstændighed, at Spanien specifikt anmodede Kommissionen om ikke at godkende kendelsen, når den blev anmeldt, beviser, at Spanien ikke har nogen beslutningsbeføjelse med hensyn til sin betaling.

8.1.3. Bemærkninger om, at tildelingen ikke kan fordreje konkurrencen

- (140) Hvis kendelsen skal vurderes særskilt fra de gamle ordninger, vil den efter Antins opfattelse ikke kunne fordreje konkurrencen eller påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, fordi Antin solgte sin investering i Andasol-anlæggene i august 2017 og siden da ikke har investeret i energisektoren i Unionen og heller ikke har aktieposter i noget andet selskab, der er aktivt i denne sektor i Unionen.

8.1.4. Bemærkninger om, at der er tale om eksisterende støtte, hvis de gamle ordninger indebærer statsstøtte

- (141) Antin har hævdet, at der ville være tale om eksisterende støtte, hvis de gamle ordninger udgjorde statsstøtte (fordi den tiårige forældelsesfrist er udløbet), hvilket efter deres opfattelse betyder, at kendelsen ikke kompenserer for ulovlig eller uforenelig statsstøtte og derfor ikke udgør statsstøtte.

- (142) Antin har navnlig gjort gældende, at kendelsen er uløseligt forbundet med de gamle ordninger, og at støtten derfor bør anses for at være ydet i 1997, da den første ordning blev indført, eller senest i 1998, da den første gang blev gennemført ved kongeligt dekret nr. 2818/1998. Efter Antins opfattelse udløb forældelsesfristen i 2008, mens ændringerne af de gamle ordninger i 2004 og 2007 ikke er væsentlige ændringer, der påvirker vurderingen af foreneligheden og ikke kan begrunde en ændring af støttens kvalificering fra eksisterende til ny.

- (143) Selv hvis det antages, at ændringerne af de gamle ordninger, som blev indført i 2004 og 2007, ville have en indvirkning på ordningernes forenelighed, ville støtten ifølge Antin stadig være eksisterende støtte, eftersom forældelsesfristen udløb i henholdsvis 2014 og 2017, dvs. før anmeldelsen af kendelsen til Kommissionen i 2019.

- (144) Antin har gjort gældende, at kompensation for skader ifølge Asteris-retspraksis kun udgør statsstøtte, hvis den kompenserer for ulovlig eller uforenelig støtte. Det forhold, at tilskud til Antin under de gamle ordninger udgør eksisterende støtte, betyder, at kendelsen ikke udgør statsstøtte. Selv om kendelsen blev anset for at udgøre statsstøtte, betyder det forhold, at de gamle ordninger (eller snarere de individuelle tilskud til Antin under de gamle ordninger) udgjorde eksisterende støtte, subsidiært, at kendelsen også udgør eksisterende støtte.

8.1.5. *Bemærkninger om, at støtten er lovlig, hvis kendelsen indebærer støtte*

- (145) Ifølge Antin kan standstill-forpligtelsen ikke finde anvendelse, selv hvis det antages, at kendelsen indebærer statsstøtte, fordi voldgiftsretten ikke var forpligtet til at udsætte sagen.

8.1.6. *Bemærkninger om, at støtten blev ydet, da Antin modtog tilskuddet under de gamle ordninger*

- (146) Antin har hævdet, at støtten blev ydet, da Antin modtog tilskuddet under de gamle ordninger, da kendelsen blev tildelt for at genoprette de rettigheder, der var etableret under de gamle ordninger. Det er efter Kommissionens opfattelse ikke korrekt at antage, at støtten blev ydet med voldgiftsrettens vedtagelse af afgørelse om at udstede kendelsen ⁽⁹¹⁾. Hvis anmodningen i en retssag om betaling af en del af den statsstøtte, der ikke er modtaget, skal betragtes som en del af denne underliggende støtte og ikke som særskilt støtte, kan den dom, der tildeler retten til at modtage denne del, ifølge Antin heller ikke anses for at tildele særskilt støtte ⁽⁹²⁾. Det kan derfor ikke antages, at dommen tildeler ny støtte, eller at datoen for afsigelsen af dommen er datoen for tildeling af støtte.

8.2. **Bemærkninger om støttens forenelighed**

8.2.1. *Bemærkninger om, at kendelsen ikke udgør uforenelig statsstøtte*

- (147) Antin har gjort gældende, at der, når Domstolen i Komstroy-dommen har fastslået, at voldgiftskendelser i henhold til ECT er ugyldige, var tale om en obiter dictum, som ikke har retskraft, og at erklæringen var baseret på en teoretisk sag, der aldrig ville være omfattet af EU-retten. Antin har endvidere gjort gældende, at Domstolen i sin udtalelse 1/20 ikke tog stilling til, om udkastet til moderniseret energichartertraktat er foreneligt med EU-retten, og om en eventuel kompensation i henhold til ECT for en foranstaltning kan udgøre statsstøtte.

- (148) Antin har endvidere gjort gældende, at anvendelsen af Achmea-princippet i dette tilfælde ikke automatisk kan føre til, at kendelsen er uforenelig med det indre marked. Dette er efter Antins opfattelse tilfældet, fordi de modstridende bestemmelser skal forenes, hvis lavere rangerende EU-ret (her ECT) er i strid med EU's primære ret (her Achmea-princippet kombineret med statsstøttereglerne), i stedet for at det antages, at den primære EU-ret automatisk tilsidesætter anden EU-ret baseret på ECT.

- (149) Antin har endvidere gjort gældende, at enhver fortolkning af retspraksis, der tyder på, at voldgiftsbestemmelsen i ECT tilsidesætter bestemmelser i den primære EU-ret, ville være i strid med retssikkerhedsprincippet og investorernes berettigede forventninger i denne sag, da Kommissionen har været medunderskriver af ECT siden 1994 uden forbehold med hensyn til voldgiftsklausulen. Antin har gjort gældende, at Unionen, da ECT blev forhandlet forud for undertegnelsen i 1994, i første omgang anmodede om, at der blev indføjet en klausul om, at voldgiftsklausulen i ECT ikke finder anvendelse på tvister inden for EU, men den frafaldt denne anmodning ved Unionens undertegnelse i

⁽⁹¹⁾ Antin har henvist til Rettens dom af 18.6.2019, T-624/15, T-694/15 og T-704/15, European Food m.fl. mod Kommissionen, ECLI:EU:T:2019:423, hvor den fandt, at den støtte, der var knyttet til Micula-kendelsen, var blevet tildelt på dagen for ophævelsen af den underliggende ordning, eftersom det var ophævelsen, der havde givet ret til at modtage Micula-kendelsen.

⁽⁹²⁾ Antin har henvist til Domstolens dom (Store Afdeling) af 12.1.2023, forenede sager C-702/20 og C-17/21, SIA »DOBELES HES« og Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, ECLI:ECLI:EU:C:2023:1.

1994. Kommissionen fremførte derefter under forhandlingerne om revisionen af ECT, at en sådan klausul burde medtages i den reviderede ECT. Efter Antins opfattelse viste denne tilgang, at det princip, der er fastsat i Achmea-dommen, afspejler en ny fortolkning, som ikke kan have tilbagevirkende kraft. Antin har også gjort gældende, at den berettigede forventning om voldgiftens gyldighed er baseret på antallet af sager, hvor EU-investorer har opnået voldgiftskendelser mod en medlemsstat på grundlag af ECT's artikel 26, uden at Kommissionen har gjort indsigelse eller anfægtet dem (ved at indlede statsstøtte- eller traktatbrudsprocedurer). I denne forbindelse har Antin også påpeget de alvorlige økonomiske konsekvenser, som investorerne ville pådrage sig, hvis voldgiftsklausulen ikke var gyldig, i betragtning af det store antal investeringer, der blev foretaget i god tro.

- (150) Antin har endvidere gjort gældende, at selskabets berettigede forventninger er baseret på det forhold, at Kommissionen ikke indledte en formel undersøgelse af de gamle ordninger før Spaniens anmeldelse af kendelsen i 2019, selv om den havde kendskab til ordningerne⁽⁹³⁾. Desuden var Antin allerede fra 2011, før de gamle ordninger blev ophævet i 2013, eller kendelsen blev afsagt i juni 2018, uigenkaldeligt involveret i infrastrukturprojekter med vedvarende energi, og selskabet havde derfor berettigede forventninger med hensyn til dets ret til at påberåbe sig voldgiftsklausulen i ECT⁽⁹⁴⁾.

8.2.2. Bemærkninger om, at kendelsen ikke indebærer forskelsbehandling på grundlag af nationalitet

- (151) Antin har gjort gældende, at kendelsen, eftersom den bør betragtes som en del af de gamle ordninger, ikke fører til forskelsbehandling, da alle de investorer, der opfylder betingelserne i denne ordning, kan drage fordel heraf. Efter Antins opfattelse er Kommissionens argument om, at forskelsbehandlingen mellem de forskellige investorer (navnlig mod spanske investorer) består i, at ikke alle investorer, der har nydt godt af de gamle ordninger, har adgang til international voldgift i henhold til ECT, baseret på den fejlagtige antagelse, at ECT er en del af de gamle ordninger, eller at ECT i sig selv kan betragtes som en statsstøtteordning. Antin har tilføjet, at det ikke er udelukket, at spanske investorer kan søge kompensation i henhold til bestemmelserne i national ret eller i henhold til enhver anden tvistbilæggelsesmekanisme, som de måtte have accepteret.
- (152) Antin har også gjort gældende, at Kommissionens argument om forskelsbehandling på grundlag af nationalitet bør forstås således, at det indebærer forskelsbehandling på grundlag af investorens etableringssted, selv hvis ECT blev anset for at være en del af de gamle ordninger. Denne form for forskelsbehandling er efter Antins opfattelse ikke i strid med nogen af traktaternes bestemmelser. Statsstøtte er pr. definition diskriminerende, da den ydes til selskaber, der er etableret i den medlemsstat, der yder støtten.
- (153) Endelig har Antin gjort gældende, at der, hvis kendelsen skal undersøges som ad hoc-støtte, adskilt fra de gamle ordninger, ikke er tale om forskelsbehandling, fordi der ikke kan foretages en sammenligning med et andet tilskud.

8.2.3. Bemærkninger om, at de gamle ordninger er forenelige i henhold til EAG 2001, EAG 2008 og EEAG

- (154) Hvis kendelsen anses for at indebære statsstøtte, bør dens forenelighed efter Antins opfattelse ikke vurderes i forhold til de retningslinjer, der var gældende på det tidspunkt, hvor kendelsen blev afsagt. Tværtimod bør Kommissionen vurdere kendelsen som en del af de gamle ordninger og anvende de retningslinjer, der var gældende, da støtten blev ydet til Antin under de gamle ordninger.

⁽⁹³⁾ Antin har henvist til s. 10, 22 og 28 i Kommissionens meddelelse COM(2005) 627 »Støtte til elektricitet fra vedvarende energikilder« af 7. december 2005, til Kommissionens afgørelse C(2013) 7743 final af 4. februar 2014 om SA.36559 (C3/2007), EUT L 205 af 12.7.2014, og til betragtning 107 til Kommissionens afgørelse fra 2017.

⁽⁹⁴⁾ Antin har henvist til følgende domme: Rettens dom af 15.11.2018, World Duty Free Group, SA, tidligere Autogrill España, SA mod Kommissionen, T-219/10 RENV, ECLI:EU:T:2018:784, dom af 15.11.2018, Deutsche Telekom AG mod Kommissionen, T-207/10, ECLI:EU:T:2018:786, dom af 15.11.2018, Banco Santander, SA mod Kommissionen, T-227/10, ECLI:EU:T:2018:785, dom af 15.11.2018, Axa Mediterranean Holding, SA mod Kommissionen, T-405/11, ECLI:EU:T:2018:780, og dom af 15.11.2018, Banco Santander, SA og Santusa Holding, SL mod Kommissionen, T-399/11 RENV, ECLI:EU:T:2018:787.

- (155) Antin har gjort gældende, at kendelsen fremmer den økonomiske aktivitet inden for produktion af vedvarende energi og ikke blot er et resultat af Spaniens overholdelse af sine forpligtelser i henhold til ICSID-konventionen. Hvis kendelsen anses for at bekræfte den allerede eksisterende ret til at modtage støtte under de gamle ordninger, ydes støtten til investeringer i vedvarende energi. Selv om kendelsen betragtes isoleret, er Spaniens kompensationsforpligtelse i henhold til ICSID-konventionen desuden blevet (og kan kun blive) udløst på grund af Antins produktion af vedvarende energi. Produktionen af vedvarende energi er derfor den eneste relevante underliggende aktivitet med henblik på at vurdere kompensationsbeløbets forenelighed.
- (156) Antin har gjort gældende, at selskabet udøver aktiviteter vedrørende vedvarende energi, fordi det kan anses for at udøve Andasol-selskabernes aktiviteter, dvs. produktion af vedvarende energi, og således udgør en »enkelt virksomhed« sammen med Andasol-selskaberne. Ved at erhverve 45 % af Andasol-selskaberne udøver Antin fælles ledelseskontrol med RREEF Infrastructure (G.P.) Limited og RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à.r.l. Desuden er det efter Antins opfattelse kunstigt at hævde, at investoren er involveret i produktionen af vedvarende energi, hvis han danner en økonomisk enhed med anlægget eller driver anlægget, eftersom driftsselskabet kun er et middel til at modtage støtten, mens det er investoren, der påtager sig alle risici og træffer de vigtige beslutninger vedrørende driften af anlægget. Når Kommissionen godkender støtte til driftsselskabet for vedvarende energianlæg, skal støtten således anses for at være til fordel for produktionen af vedvarende energi, uanset om overskuddet betales til driftsselskabet for anlægget eller direkte til aktionæren. Efter Antins opfattelse fremgår det under alle omstændigheder af sagen, at mange støttemodtagere i Kommissionens beslutningspraksis ikke nødvendigvis har haft aktiemajoriteten eller ledelsesmæssig kontrol over anlæggene, og at ejerskab af en minimumsprocentdel af aktierne i projektanlægget aldrig har været en betingelse for tildeling af støtte inden for vedvarende energi. Endelig hævder Antin, at i det tilfælde, hvor Antin og Andasol-selskaberne udgør én økonomisk enhed, er den omstændighed, at Antin efter at have købt Andasol-selskaberne i 2011 solgte dem igen i 2017, ikke relevant. Enhver kompensation skal gives til Antin, da selskabet betalte for Andasol-selskabernes markedsværdi ud fra den antagelse, at det ville modtage det fulde støttebeløb.
- (157) I denne forbindelse har Antin påpeget, at den omstændighed, at en del af støtten teknisk set er rettet mod produktion af elektricitet på grundlag af naturgas, ikke påvirker forenelighedsvurderingen, eftersom anvendelsen af naturgas er tidsbegrænset og hænger sammen med effektivitetshensyn. Desuden anvender næsten alle støttemodtagere under de gamle ordninger og 2013-ordningen i et vist omfang gas i korte perioder, og Kommissionen har også i mange tilfælde godkendt støtte til gasfyrede kraftværker.
- (158) Med hensyn til tilskyndelsesvirkningen har Antin gjort gældende, at det bør tages i betragtning, at kendelsen også har en tilskyndelsesvirkning, så længe den opfyldte kravene i de gamle ordninger.
- (159) Antin har anført, at de gamle ordninger er forenelige i henhold til EAG 2001, fordi Spaniens tilsigtede afkast under de gamle ordninger er i overensstemmelse med de afkast, som Kommissionen rutinemæssigt har godkendt for andre støtteordninger vedrørende vedvarende energi under EAG 2001 mellem 2001 og 2009. Denne vurdering berøres ikke af de ændringer af ordningen, der blev indført i 2004 og 2007.
- (160) Antin er af den opfattelse, at de gamle ordninger også er forholdsmæssige i henhold til 2008-retningslinjerne, eftersom Spaniens målafkast for 2008-2013 var 7-10 %, dvs. under det afkastinterval på 10-13 %, som Kommissionen godkendte i samme periode for andre støtteordninger for vedvarende energikilder.

- (161) Hvis vurderingen foretages i henhold til EEAG, bør tilskyndelsesvirkningen ifølge Antin ikke vurderes i henhold til afsnit 3.2.4.2 i EEAG, fordi kendelsen er en del af de gamle ordninger og ikke en individuelt anmeldelsespligtig støtte, og Andasol-anlæggenes kapacitet ikke overstiger 250 MW, som det kræves i punkt 20 i EEAG. Med hensyn til proportionaliteten har Antin desuden gjort gældende, at den omstændighed, at støtten ydes gennem en voldgiftskendelse og ikke gennem en udbudsprocedure, ikke kan gøre støtten uforenelig. Antin har gjort gældende, at kendelsen blev beregnet på grundlag af den godtgørelse, som Antin skulle have modtaget under de gamle ordninger (dvs. det samme, som Antin ville have modtaget, som om de gamle ordninger havde eksisteret). Den består således af markedsprisen og et tillæg multipliceret med det pågældende antal år, og den omstændighed, at tillæggene er blevet akkumuleret til ét beløb, ændrer ikke kompensationens karakter. Antin har anført, at støtten, selv om den ikke ydes efter en udbudsprocedure i henhold til punkt 128 i EEAG, stadig er forenelig, hvis den ikke resulterer i overkompensation, og at det, idet Kommissionens afgørelse fra 2017 ikke fastsætter et maksimalt afkast, ikke kan udelukkes, at et afkast på 9 % ville blive godkendt af Kommissionen i betragtning af dens beslutningspraksis i perioden 2014-2020.
- (162) Desuden har Antin hævdet, at støtten ikke uforholdsmæssigt fordrejer konkurrencen og samhandelen, fordi den ikke resulterer i en stærk markedsposition, ændring af handelsstrømmene, ændring af konkurrencedynamikken eller fastholdelse af et investeringsselskab. Antin har navnlig gjort gældende, at selskabet selv og Andasol-selskaberne ikke har et lavt produktivitsniveau og er økonomisk sunde. Desuden medfører den støtte, der er knyttet til kendelsen, ikke, at Antin opnår urimelige afkast, da de holder sig inden for afkastet, og den varer heller ikke urimeligt længe (den varer kun i hele sin levetid), og den indebærer ingen risiko for krydssubsidiering eller manglende teknologisk neutralitet. Endelig giver støtten i forbindelse med kendelsen ikke Antin eller Andasol-selskaberne øgede markedsandele.
- (163) Endelig har Antin gjort gældende, at Kommissionen – selv om forenelighedsvurderingen af kendelsen bør foretages under hensyntagen til kendelsen på et selvstændigt grundlag – i tilfælde af kompensation for tidlig lukning af anlæg, der anvender fossile brændstoffer, har vurderet støttens forenelighed direkte på grundlag af artikel 107, stk. 3, i TEUF, fordi tilkendelsen af kompensation ikke kunne passe ind i de relevante retningslinjer for støtte.

8.3. Andre bemærkninger

- (164) Antin har gjort hævdet, at Spanien ikke har anmeldt kendelsen med henblik på dens godkendelse og derfor eventuelt misbruger anmeldelsesproceduren og tilsidesætter principperne om god forvaltning og loyalt samarbejde ved ikke at fremlægge de nødvendige oplysninger og ved at forhindre, at den anmeldte støtteforanstaltning godkendes af Kommissionen.

9. SPANIENS BEMÆRKNINGER TIL TREDJEPARTERNES BEMÆRKNINGER

- (165) De spanske myndigheder fremsendte deres svar på bemærkningerne fra tredjeparter den 3. januar 2023, den 27. november 2023 og den 29. januar 2024.

9.1. Bemærkninger til bemærkningerne vedrørende eksistensen af statsstøtte

- (166) Som svar på tredjeparters argumenter om, at det ved kendelsen tildelte beløb ikke indebærer statsstøtte, har Spanien gentaget Kommissionens ræsonnement i Kommissionens afgørelse fra 2017, hvori Kommissionen (i betragtning 165) anførte, at enhver kompensation, som en voldgiftsret skulle indrømme en investor på grundlag af, at Spanien har ændret ordningen med det økonomiske tillæg (2007-ordningen) ved den anmeldte ordning (2013-ordningen), i sig selv ville udgøre statsstøtte.
- (167) Spanien har endvidere gentaget, at støtten i henhold til retspraksis ydes på det tidspunkt, hvor voldgiftskendelsen afsiges, fordi retten til kompensation for det tab, som sagsøgerne i voldgiftssagen hævder at have lidt som følge af ophævelsen af en statsstøtteordning, kun blev tildelt ved voldgiftskendelsen ⁽⁹⁵⁾.

⁽⁹⁵⁾ Spanien har henvist til dom af 25.1.2022, C-638/19 P, European Food m.fl. mod Kommissionen, ECLI:ECLI:EU:C:2022:50.

9.2. Bemærkninger vedrørende bemærkninger til støttens forenelighed

- (168) Som svar på bemærkningerne fra tredjeparter vedrørende relevansen af Komstroy-dommen har Spanien bemærket, at Domstolen har bekræftet, at den støtte, der er ydet på grundlag af en kendelse inden for EU udstedt af en voldgiftsret i henhold til ECT, ikke er forenelig med EU-retten, fordi en sådan voldgiftsret ikke er en del af Unionens retssystem, jf. artikel 19, stk. 1, i TEU samt artikel 267 og 344 i TEUF ⁽⁹⁶⁾.

9.3. Bemærkninger til bemærkningerne vedrørende eksistensen af statsstøtte

- (169) Som svar på en tredjeparts argumenter om, at afskaffelsen eller reduktionen af incitamenter, der gav anledning til kompensationen i kendelsen, ikke udgjorde statsstøtte og under alle omstændigheder ville have været eksisterende støtte, har de spanske myndigheder mindet om, at Domstolen i sin Micula-dom, som i vid udstrækning ligner den foreliggende sag, afviste det synspunkt, at støtte, der udgør kompensation i en voldgiftskendelse afsagt på grundlag af en bilateral investeringsaftale inden for EU udløst af ophævelsen af den pågældende ordning, kunne anses for at være ydet på tidspunktet for ophævelsen af den pågældende ordning. Omvendt præciserede Domstolen, at støttemodtageren erhverver retten til at modtage støtten på grundlag af kendelsen på det tidspunkt, hvor kendelsen afsiges ⁽⁹⁷⁾.
- (170) Desuden har de spanske myndigheder anført, at Domstolen har fastslået, at en kendelse, for så vidt som den er uforenelig med EU-retten, navnlig artikel 267 og 344 i TEUF, ikke kan have nogen virkning eller fuldbyrdes ⁽⁹⁸⁾. Spanien har endvidere gjort gældende, at det samme princip finder anvendelse i denne sag, og at støtte ikke kan ydes på en måde, der er i strid med artikel 267 og 344 i TEUF.
- (171) Som svar på tredjeparternes påstande vedrørende relevansen af Asteris -dommen har de spanske myndigheder gjort gældende, at kompensation for støtte, der ikke er udbetalt i henhold til den fælles landbrugspolitik, og som EU's retsinstanser har fundet ulovlig, ikke kan sidestilles med en voldgiftskendelse om investeringer inden for EU i henhold til ECT. I den forbindelse har de spanske myndigheder peget på Micula-sagen, hvori Domstolen præciserede karakteren af investeringsvoldgift inden for EU som et tvistbilægningssystem uden for medlemsstaternes nationale retssystemer, inden den klassificerede en sådan kendelse som statsstøtte.
- (172) Som svar på en tredjeparts påstande om, at 2007-ordningen sammen med tidligere ordninger udgjorde eksisterende støtte, har de spanske myndigheder anført, at Kommissionens afgørelse fra 2017 analyserede hele den kompensation, som støttemodtagerne modtog under både 2007-ordningen og 2013-ordningen.
- (173) Endvidere har de spanske myndigheder tilsluttet sig Kommissionens ræsonnement i åbningsafgørelsen som svar på bemærkningerne fra tredjeparter, der satte spørgsmålstegn ved, om kendelsen kunne tilregnes Spanien.
- (174) Som svar på de argumenter, som tredjeparter har fremført i forbindelse med foranstaltningens indvirkning på det indre marked, har de spanske myndigheder forklaret, at Domstolen i Micula-dommen ⁽⁹⁹⁾ fastslog, at voldgiftskendelser inden for EU, der er afsagt af en mekanisme uden for Unionens retssystem, udgør støtte, der er uforenelig med det indre marked, hvilket gør deres indvirkning på markedet irrelevant. De spanske myndigheder har under alle omstændigheder gjort gældende, at Kommissionens afgørelse fra 2017 viste, at både 2007-ordningen og 2013-ordningen kunne fordreje konkurrencen på det indre marked.

⁽⁹⁶⁾ Spanien har henvist til Komstroy- og Achmea-dommen.

⁽⁹⁷⁾ Spanien har henvist til dom af 25.1.2022, C-638/19 P, European Food m.fl. mod Kommissionen, ECLI:EU:C:2022:50, præmis 125.

⁽⁹⁸⁾ Domstolens kendelse af 21.9.2022, C-333/19, Romatsa m.fl., ECLI:EU:C:2022:749, præmis 42-44.

⁽⁹⁹⁾ Spanien har henvist til dom af 25.1.2022, C-638/19 P, European Food m.fl. mod Kommissionen, ECLI:EU:C:2022:50.

- (175) Som svar på tredjeparternes argumenter vedrørende tildeling af støtte har de spanske myndigheder henvist til retspraksis ⁽¹⁰⁰⁾ og bekræftet, at det afgørende element ved fastsættelsen af datoen for støttens tildeling er støttemodtagernes erhvervelse af retten til at modtage støtten og statens tilsvarende forpligtelse til at yde støtten.
- (176) Som svar på tredjeparters bemærkninger vedrørende relevansen af Dobeles Hes-sagen ⁽¹⁰¹⁾ har de spanske myndigheder anført, at retspraksis på dette punkt blev afsagt i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse som følge af en tvist vedrørende statsstøtte ved de nationale forvaltningsdomstole. Ifølge Spanien er sådanne afgørelser om kompensationskrav ved nationale domstole ikke relevante for den foreliggende sag, og der sondres mellem et påbud om at betale en pris, der er anerkendt i en national regel, og en investeringsvoldgiftskendelse, der anerkender beløb som følge af anvendelsen af en national regel, der er ændret eller ophævet. De spanske myndigheder er derfor af den opfattelse, at tredjeparternes påstande vedrørende medlemsstaternes nationale retter ikke finder anvendelse i forbindelse med investeringsvoldgiftskendelser.

9.4. Bemærkninger vedrørende bemærkninger til støttens forenelighed

- (177) Som svar på bemærkninger fra tredjeparter vedrørende relevansen af Komstroy-dommen og udtalelse 1/20 har de spanske myndigheder forklaret, at retspraksis gav autoritative fortolkninger af ECT, navnlig artikel 26, som præciserer, at tvistbilæggelsesordningen gennem voldgift ikke kan finde anvendelse på tvister inden for EU, fordi dette ville være i strid med artikel 267 og 344 i TEUF. De spanske myndigheder har understreget, at Domstolen fastslog, at dette princip også finder anvendelse på ECT.
- (178) Som svar på en tredjeparts påstande om, at kendelsen og 2013-ordningen udgør forenelig støtte i overensstemmelse med Kommissionens gældende retningslinjer, har de spanske myndigheder gjort gældende, at voldgiftskendelser inden for EU baseret på ECT er åbenbart uforenelige med EU-retten. Endvidere har de spanske myndigheder forklaret, at det følger af retspraksis ⁽¹⁰²⁾ vedrørende tidspunktet for tildelingen af voldgiftskendelser, at eventuelle påstande om kendelsens eventuelle forenelighed med retningslinjer, der ligger forud for denne dato (nemlig EAG 2001 og EAG 2008) er urigtige.
- (179) Som svar på tredjepartens påstande om kendelsens proportionalitet med EEAG har de spanske myndigheder desuden anført, at den fremlagte analyse er mangelfuld og mangler troværdighed. De spanske myndigheder har også gjort gældende, at kendelsen i modsætning til denne tredjeparts opfattelse ikke har nogen tilskyndelsesvirkning og ikke medfører fordele for vedvarende energikilder, mens kendelsen kan fordreje konkurrencen på det indre marked i strid med EEAG.

9.5. Bemærkninger til andre tredjeparters bemærkninger

- (180) Som svar på bemærkninger fra tredjeparter vedrørende deres berettigede forventninger har de spanske myndigheder anført, at Kommissionens vurdering i denne sag ikke kan ændres med henvisning til investorernes forventninger. Spanien har endvidere gjort gældende, at grundlæggende principper i EU-retten, f.eks. retssikkerhed og berettigede forventninger, ifølge retspraksis ikke kan være til hinder for, at medlemsstaterne vedtager foranstaltninger med henblik på at reducere eller ophæve tidligere indrømmede incitamenter ⁽¹⁰³⁾.

⁽¹⁰⁰⁾ Dom af 25.1.2022, C-638/19 P, European Food m.fl. mod Kommissionen, ECLI:EU:C:2022:50, præmis 123-125.

⁽¹⁰¹⁾ Domstolens dom (Store Afdeling) af 12.1.2023, forenede sager C-702/20 og C-17/21, SIA »DOBELES HES« og Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, ECLI:EU:C:2023:1.

⁽¹⁰²⁾ Dom af 25.1.2022, European Food m.fl. mod Kommissionen, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, præmis 118, 123-126 og 152.

⁽¹⁰³⁾ Domstolens dom af 15.4.2021, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) m.fl. (C-798/18), Athesia Energy Srl m.fl. (C-799/18) mod Ministero dello Sviluppo economico, Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, forenede sager C-798/18 og C-799/18, ECLI:EU:C:2021:280, dom af 11.7.2019, Agrenergy og Fusignano Due, C-180/18, C-286/18 og C-287/18, ECLI:EU:C:2019:605, og dom af 10.9.2009, Plantanol GmbH & Co. KG mod Hauptzollamt Darmstadt, C-201/08, ECLI:EU:C:2009:539.

- (181) Desuden har de spanske myndigheder som svar på bemærkningerne fra tredjeparter vedrørende forekomsten af misbrug i anmeldelsesprocessen gjort gældende, at de har overholdt deres anmeldelsespligt i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF for at sikre Kommissionens enekompetence til at kontrollere statsstøtte og Kommissionens vejledning om at suspendere betalingen af voldgiftskendelser i mangel af statsstøttegodkendelse som fastsat i Kommissionens afgørelse fra 2017.
- (182) Som svar på en tredjeparts bemærkninger om, at 2007-ordningen var forenelig støtte i overensstemmelse med Kommissionens gældende retningslinjer, har de spanske myndigheder anført, at en sådan vurdering er irrelevant i den foreliggende sag, hvor det vurderes, om kendelsen er forenelig med det indre marked.

10. VURDERING AF FORANSTALTNINGEN

10.1. Forekomst af støtte

- (183) I henhold til artikel 107, stk. 1, er »statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med det indre marked, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne«.
- (184) En foranstaltning udgør statsstøtte efter artikel 107, stk. 1, i TEUF, hvis den opfylder fire kumulative betingelser. For det første skal foranstaltningen kunne tilregnes staten og være finansieret ved hjælp af statsmidler. For det andet skal foranstaltningen give støttemodtageren en fordel. For det tredje skal foranstaltningen begunstige bestemte virksomheder eller økonomiske aktiviteter (dvs. fordelene skal være selektiv). For det fjerde skal foranstaltningen kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og fordreje eller true med at fordreje konkurrencen på det indre marked.
- (185) I åbningsafgørelsen (betragtning 71-88) konkluderede Kommissionen foreløbigt, at kendelsen udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF. Af de grunde, der er forklaret nedenfor i resten af afsnit 10.1, konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder gennemførelsen, betalingen eller fuldbyrdelsen af kendelsen (»gennemførelsen«) udgør statsstøtte efter artikel 107, stk. 1, i TEUF.

10.1.1. Tilregnelser til staten og statsmidler

Tilregnelser til staten

- (186) Ifølge EU-domstolens retspraksis skal en selektiv fordel for at udgøre støtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF bl.a. kunne tilregnes staten⁽¹⁰⁴⁾. Det skal ligeledes bemærkes, at en fordel, der indrømmes af en offentlig myndighed, pr. definition kan tilregnes staten⁽¹⁰⁵⁾.
- (187) Som forklaret i betragtning 65 undertegnede Spanien ECT den 17. december 1994 og ratificerede traktaten den 11. december 1997, hvorefter ECT trådte i kraft for Spaniens vedkommende den 16. april 1998. Som Spanien også har forklaret, bliver internationale traktater, der er gyldigt indgået, i overensstemmelse med den spanske forfatnings artikel 96, stk. 1, en del af den interne retsorden, når de offentliggøres officielt i Spanien. Spaniens ratifikation af

⁽¹⁰⁴⁾ Dom af 5.4.2006, Deutsche Bahn mod Kommissionen, T-351/02, ECLI:ECLI:EU:T:2006:104, præmis 101.

⁽¹⁰⁵⁾ Dom af 15.12.2021, Oltchim mod Kommissionen, T-565/19, ECLI:ECLI:EU:T:2021:904, præmis 160. Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:ECLI:EU:T:2024:659, præmis 206.

ECT blev offentliggjort i Spaniens statstidende den 17. marts 1998 (*»instrumentet til ratifikation af energichartertraktaten og energicharterprotokollen om energieffektivitet og de hermed forbundne miljøaspekter, udfærdiget i Lissabon den 17. december 1994«, se også betragtning 65*). Spanien undertegnede ICSID-konventionen den 21. marts 1994 og ratificerede konventionen den 17. september 1994. Spaniens ratifikation af ICSID-konventionen blev offentliggjort i Spaniens statstidende den 13. september 1994 (*»ratifikationsinstrument til konventionen om bilæggelse af investeringstvister mellem stater og andre landes statsborgere, vedtaget i Washington den 18. marts 1965«*).

- (188) Voldgiftsretten udstedte kendelsen på grundlag af sin fortolkning af disse traktater, som Spanien havde undertegnet og ratificeret, og som således var blevet en del af den spanske retsorden fra datoen for deres offentliggørelse i Spaniens statstidende. Spanien besluttede frivilligt at undertegne og ratificere ECT og ICSID-konventionen og indarbejde dem i spansk national ret (se betragtning 187 og afsnit 5.4). Udstedelsen af kendelsen er derfor blevet muliggjort af Spaniens beslutning om at undertegne og ratificere ECT og ICSID-konventionen: Den omstændighed, at voldgiftsretten burde have erklæret sig inkompetent – fordi ECT's artikel 26 ifølge Domstolens praksis ikke finder anvendelse inden for EU – ændrer ikke ved denne omstændighed. Kendelsen kan tilregnes Spanien.
- (189) Under alle omstændigheder bemærker Kommissionen, at gennemførelsen af kendelsen også kan tilregnes Spanien af nedenstående årsager (se betragtning 190-191).
- (190) Da kendelsen er i strid med artikel 267 og 344 i TEUF, artikel 19 i TEU og de generelle principper om autonomi og gensidig tillid, kan kendelsen ikke have nogen virkning i EU's retsorden, og Spanien kan ikke gennemføre den. Enhver gennemførelse på trods af dette forbud ville direkte indebære en selvstændig beslutning fra de spanske myndigheders side. Dette gælder, hvis Spanien frivilligt foretager udbetalinger efter kendelsen, og hvis Spanien i første omgang forsøger at modsætte sig anerkendelsen og fuldbyrdelsen af kendelsen ved en ret i en medlemsstat eller et tredjeland og enten undlader at forhindre beslaglæggelse af aktiver eller træffer afgørelse om at betale kendelsen for at forhindre foranstaltninger til opdagelse af aktiver og i sidste ende beslaglæggelse af aktiver, der ikke er beskyttet af suveræn immunitet⁽¹⁰⁶⁾. Kommissionen bemærker også for fuldstændighedens skyld, at en spansk rets anerkendelse eller fuldbyrdelse af kendelsen ligeledes kan tilskrives Spanien, da alle statslige organers handlinger, herunder de nationale retters, kan tilregnes staten.
- (191) Af de samme grunde fastslog Retten i Micula, at staten nødvendigvis er »involveret«, hvis den betaler den kompensation, der er fastsat i en voldgiftskendelse⁽¹⁰⁷⁾. Kommissionen bemærker også for fuldstændighedens skyld, at en spansk rets anerkendelse eller fuldbyrdelse af kendelsen ligeledes kan tilskrives Spanien, da alle statslige organers handlinger, herunder de nationale retters, kan tilregnes staten.
- (192) Ingen af de argumenter, som de interesserede tredjeparter har fremført, rejser tvivl om denne konklusion om, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse kan tilregnes Spanien.
- (193) For det første ændrer den omstændighed, at kendelsen blev afsagt af en voldgiftsret mellem en investor og en stat og ikke af en national ret, i modsætning til det argument, som visse tredjeparter har fremført, ikke Kommissionens konklusion om støttens tilregnelser og forhindrer ikke, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse kan tilregnes Spanien. Voldgiftsretten gjorde faktisk gældende, at det havde kompetence til at afsige kendelsen på grundlag af sin fortolkning af ECT's artikel 26 og ICSID-konventionen, som voldgiftsretten kun kan henvise til, fordi Spanien besluttede at undertegne og ratificere disse folkeretlige retsakter. Desuden vil en accept af et ræsonnement, der resulterer i manglende tilregnelser i denne sammenhæng, reelt gøre det muligt for medlemsstaterne at undgå statsstøttekontrol, hvis de henviser til voldgift mellem en investor og en stat, eller de indgår en international forpligtelse til at yde en bestemt statsstøtteforanstaltning⁽¹⁰⁸⁾. Et sådant ræsonnement skader EU-retten effektive virkning, navnlig artikel 107 i TEUF, og må derfor forkastes.

⁽¹⁰⁶⁾ Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:ECLI:EU:T:2024:659, præmis 201-221.

⁽¹⁰⁷⁾ Ibid.

⁽¹⁰⁸⁾ Se i denne forbindelse Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 217.

- (194) Hvad for det andet angår tredjeparters argumenter i betragtning 99 og 138 om, at kendelsens tilregnelser ikke kan baseres på Spaniens tiltrædelse af ICSID-konventionen eller ECT, fordi åbningsafgørelsen ikke antyder, at den underliggende ordning er ICSID-konventionen eller ECT, mener Kommissionen, at dette argument er irrelevant for spørgsmålet om, hvorvidt kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse kan tilregnes Spanien. Foranstaltningens individuelle karakter er ikke til hinder for, at den kan følge af en voldgiftsret mellem investorer og stater (om end uretmæssige) anvendelse af internationale aftaler, som Spanien frivilligt har indgået. Åbningsafgørelsen (i betragtning 82) henviste klart til Spaniens frivillige aftale om at indgå ICSID-konventionen og ECT i sin foreløbige vurdering af støtteforanstaltningens tilregnelser.
- (195) For det tredje bemærker Kommissionen, at tredjeparternes påstand (se betragtning 100 og 139), ifølge hvilken kendelsen ikke kan tilregnes Spanien, fordi Spanien på grund af sine folkeretlige forpligtelser ikke ville have nogen skønsmæssig med hensyn til betalingen af kendelsen, ikke er velbegrunder af de grunde, der er anført i betragtning 193. For det første kan dette ræsonnement ikke accepteres, da det reelt ville gøre det muligt for alle medlemsstater at undgå statsstøttekontrol, hvis de påtager sig en international forpligtelse til at yde en bestemt statsstøtteforanstaltning ⁽¹⁰⁹⁾. For det andet er det som anført i betragtning 11 i retspraksis opfattelsen, at en voldgiftskendelse afsagt i en sag mellem en medlemsstat og en investor fra en anden medlemsstat, som i den foreliggende sag, er uforenelig med EU-retten og derfor ikke kan have nogen virkning og ikke kan fuldbyrdes ⁽¹¹⁰⁾. Spanien er derfor forpligtet til at tilsidesætte kendelsen og kan ikke anses for at være forpligtet til at betale, gennemføre eller fuldbyrde den ⁽¹¹¹⁾. For det tredje er den eneste situation, hvor retspraksis anerkender, at en foranstaltning truffet af en medlemsstat ikke kan tilregnes medlemsstaten, den situation, hvor EU-retten kræver, at medlemsstaten indfører foranstaltningen, uden at overlade medlemsstaten noget skøn. Dette er åbenbart ikke tilfældet i den foreliggende sag. I lyset af ovenstående konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse kan tilregnes Spanien.

Statsmidler

- (196) Ifølge fast retspraksis kan kun fordele, der ydes direkte eller indirekte ved hjælp af statsmidler, udgøre statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF ⁽¹¹²⁾.
- (197) I dette tilfælde indeholder kendelsen en forpligtelse for Spanien til at betale: i) det samlede kompensationsbeløb beregnet af voldgiftsretten i kendelsen (dvs. 101 mio. EUR som kompensation for at have overtrådt ECT's artikel 10, stk. 1, ved ikke at give Antins investeringer en rimelig og retfærdig behandling), ii) renterne før kendelsen, og iii) renterne efter kendelsen, som skal genberegnes på grundlag af datoen for den faktiske betaling (se afsnit 5.6).
- (198) På tidspunktet for anmeldelsen anslog Spanien, at renterne før kendelsen beløb sig til 8 686 086 EUR for perioden 20. juni 2014-15. juni 2018, og at renterne efter kendelsen beløb sig til 1 810 978 EUR for perioden 15. juni 2018-31. marts 2019.
- (199) Hvis kendelsen skulle betales, ville en sådan betaling ifølge de spanske myndigheder blive finansieret over den spanske stats almindelige budget. Betalingen vil ikke direkte forøge elsystemets omkostninger og vil derfor ikke berøre elslutforbrugernes direkte via deres elregning (se afsnit 5.6).

⁽¹⁰⁹⁾ Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:ECLI:EU:T:2024:659, præmis 217.

⁽¹¹⁰⁾ Domstolens kendelse af 21.9.2022, Romatsa m.fl., C-333/19, ECLI:ECLI:EU:C:2022:749, præmis 42-44.

⁽¹¹¹⁾ Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:ECLI:EU:T:2024:659, præmis 214.

⁽¹¹²⁾ Domstolens dom af 24.1.1978, Van Tiggele, 82/77, ECLI:ECLI:EU:C:1978:10, præmis 25 og 26, og Rettens dom af 12.12.1996, Air France mod Kommissionen, T-358/94, ECLI:ECLI:EU:T:1996:194, præmis 63.

(200) Spanien har ikke foretaget nogen betaling på tidspunktet for denne afgørelse, ikke mindst fordi det ville være i strid med EU-retten. Som følge af Antins forsøg på at fuldbyrde kendelsen er der imidlertid en alvorlig risiko for, at Spanien bliver nødt til at investere statsmidler i betalingen af kendelsen. En sådan risiko er tilstrækkelig til at fastslå, at der er tale om statsmidler ⁽¹¹³⁾. I denne forbindelse har Domstolen fastslået, at det er irrelevant for konstateringen af statsmidler, om en sådan anvendelse af statsmidler ville være i strid med EU-retten eller national ret. Det afgørende er, at foranstaltningen har haft virkninger ⁽¹¹⁴⁾. Da støtten indebærer en risiko for, at Spanien betaler direkte fra Spaniens budget, mener Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse, som består af en direkte betaling, finansieres ved hjælp af statsmidler.

Konklusion vedrørende tilregnelser til staten og statsmidler

(201) På grundlag af ovenstående konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse kan tilregnes den spanske stat og finansieres ved hjælp af statsmidler som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

10.1.2. Fordel og selektivitet

Økonomisk fordel

(202) En fordel som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF er en økonomisk fordel, som en virksomhed ikke ville have opnået under normale markedsbetingelser, dvs. uden statslig indgriben ⁽¹¹⁵⁾. Den konkrete udformning af en foranstaltning er irrelevant, når det skal fastslås, om den giver en virksomhed en økonomisk fordel ⁽¹¹⁶⁾.

(203) Med henblik på at vurdere, om en medlemsstat har givet en given virksomhed en fordel, skal virksomhedens finansielle situation efter gennemførelsen af en foranstaltning sammenlignes med, hvordan virksomhedens finansielle situation ville have set ud, hvis foranstaltningen ikke var blevet indført ⁽¹¹⁷⁾.

(204) Desuden er begrebet »fordel«, som er uløseligt forbundet med kvalificeringen af en foranstaltning som statsstøtte, objektivt, uanset motiverne hos de personer, der er ansvarlige for den pågældende foranstaltning. Arten af de formål, der forfølges med statslige foranstaltninger, og begrundelserne herfor har derfor ingen betydning for, om sådanne foranstaltninger skal kvalificeres som statsstøtte. Artikel 107, stk. 1, i TEUF sonderer ikke mellem grundene til eller formålene med statsstøtte, men definerer disse i kraft af deres virkninger ⁽¹¹⁸⁾.

⁽¹¹³⁾ Se i denne retning Domstolens dom af 19.12.2019 i sag C-385/18, Arriva Italia Srl, Ferrotramviaria SpA og Consorzio Trasporti Aziende Pugliesi (CO.TRA.P) mod Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ECLI:ECLI:EU:C:2019:1121, navnlig præmis 35-36, hvor Domstolen forklarede følgende: »35 Hvad for det andet angår betingelsen om, at fordelene er ydet direkte eller indirekte ved hjælp af statsmidler, skal det bemærkes, at den omstændighed, at beløbet 70 mio. EUR ifølge den forelæggende ret ikke materielt stammede fra den italienske stats budget, og at det ikke gav anledning til en udgift for denne medlemsstats budget, ikke som sådan betyder, at et sådant beløb ikke kan kvalificeres som »statsmidler«, navnlig når der ved 2016-finanslovens artikel 1, stk. 867, er skabt en potentiel byrde for den italienske stats budget. 36 Det fremgår i denne henseende af Domstolens praksis, at støtte, der ydes ved hjælp af statsmidler, skal anses for at være ydet på det tidspunkt, hvor støttemodtageren har opnået ret til at modtage støtten i henhold til den gældende nationale lovgivning, hvorfor den faktiske overførsel af de pågældende midler ikke er afgørende (jf. i denne retning dom af 21.3.2013, Magdeburger Mühlenwerke, C-129/12, ECLI:EU:C:2013:200, præmis 40).«

⁽¹¹⁴⁾ Domstolens dom af 26.9.2024, C-790/21 P og C-791/21 P, Covestro m.fl. mod Kommissionen, præmis 172, ECLI:ECLI:EU:C:2024:792, med yderligere henvisninger.

⁽¹¹⁵⁾ Domstolens dom af 11.7.1996, C-39/94, SFEI m.fl., ECLI:EU:C:1996:285, præmis 60, og dom af 29.4.1999, C-342/96, Spanien mod Kommissionen, ECLI:EU:C:1999:210, præmis 41.

⁽¹¹⁶⁾ Domstolens dom af 24.7.2003, Altmark Trans, C-280/00, ECLI:ECLI:EU:C:2003:415, præmis 84.

⁽¹¹⁷⁾ Se i den forbindelse Domstolens dom af 2.7.1974, Italien mod Kommissionen, C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71, præmis 13.

⁽¹¹⁸⁾ Se i den retning Domstolens dom (Store Afdeling) af 25.1.2022, C-638/19 P, Europa-Kommissionen mod European Food SA m.fl., ECLI:EU:C:2022:50, præmis 122 og den deri nævnte retspraksis.

- (205) I den foreliggende sag er det klart, at Antins finansielle situation med kendelsen eller under alle omstændigheder dens gennemførelse forbedres i forhold til selskabets finansielle situation uden kendelsen. Voldgiftsretten tilkendte nærmere bestemt Antin 101 mio. EUR plus renter (anslået af Spanien til 8 686 086 EUR for renter før kendelsen for perioden 20. juni 2014-15. juni 2018 plus 1 810 978 EUR for renter efter kendelsen for perioden 15. juni 2018-31. marts 2019 – se afsnit 5.6).
- (206) Desuden tildelte kendelsen Antin en rettighed, som Antin ikke ville have opnået under normale markedsvilkår, og som også har en økonomisk værdi. Denne økonomiske værdi kan også overføres til andre støttemodtagere mod passende betaling ⁽¹¹⁹⁾.
- (207) Under normale markedsvilkår, dvs. uden en kendelse afsagt af en voldgiftsret på grundlag af Spaniens undertegnelse og ratifikation af ECT (og ICSID-konventionen), ville Antin ikke have været berettiget til kompensation som den, der blev opnået som følge af kendelsen, og der ville ikke være nogen rettighed, på grundlag af hvilken der kunne anmodes om gennemførelse ⁽¹²⁰⁾.
- (208) I modsætning til, hvad Antin har gjort gældende, udgør kendelsen ikke en kompensation for Spaniens ulovlige handling, som i henhold til Domstolens praksis, og navnlig Asteris-dommen, ikke ville udgøre en økonomisk fordel. Antin har gjort gældende, at ændringen og erstatningen af 2007-ordningen med 2013-ordningen er i strid med ECT's artikel 10. Dette argument kan imidlertid ikke tiltrædes af to grunde.
- (209) For det første har ændringen og erstatningen af 2007-ordningen med 2013-ordningen, jf. betragtning 157-166 til Kommissionens afgørelse fra 2017, hverken krænket de generelle principper i EU-retten om berettigede forventninger og retssikkerhed eller ECT's artikel 10. Retten har i Aquind-dommen bekræftet Kommissionens opfattelse, hvorefter ECT's artikel 10 har samme indhold som de almindelige EU-retlige principper om berettiget forventning og retssikkerhed og ikke kan have en bredere eller anden betydning, hvilket ville rejse tvivl om EU-rettens autonomi ⁽¹²¹⁾.
- (210) For det andet finder ECT's artikel 10, som Domstolen har fastslået i Anie-dommen, kun anvendelse på investorer fra »andre« kontraherende parter, hvilket udelukker EU-investorer ⁽¹²²⁾.
- (211) Antins argument om, at det er nødvendigt at fastslå, at 2007-ordningen udgør ulovlig statsstøtte, for at kendelsen kan udgøre statsstøtte, er derfor baseret på en fejlagtig forudsætning.
- (212) I denne henseende skal det under alle omstændigheder bemærkes, at det følger af Unionens retsinstansers praksis, at når en national lovgivning har indført »statsstøtte« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, udgør betaling af et beløb, der er nedlagt påstand om ved domstolene i henhold til denne lovgivning, ligeledes en sådan støtte ⁽¹²³⁾. Selv om der ifølge retspraksis skal sondres mellem krav om kompensation for tab som følge af ulovlighed og et krav om betaling af beløb, der skyldes i henhold til lovgivningen ⁽¹²⁴⁾, når de beløb, der er nedlagt påstand om for domstolene,

⁽¹¹⁹⁾ Kommissionen bemærker, at voldgiftskendelser, der er tildelt på grund af de lovgivningsmæssige ændringer, som Spanien har foretaget af 2007-ordningen, i nogle tilfælde er blevet overført til andre virksomheder, der ikke var part i voldgiftssagen, og som kan betragtes som retssuccessorerer til kendelsen, navnlig til selskabet Blasket Renewables, se civil sag nr. 21-3249 – *Blasket Renewable Invs. mod Kongeriget Spanien*, 665 F. Supp. 3d 1, (D.D.C. 2023).

⁽¹²⁰⁾ Domstolens dom af 24.7.2003, Altmark Trans, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, præmis 84.

⁽¹²¹⁾ Rettens dom af 8.2.2023, Aquind mod Kommissionen, T-295/20, ECLI:EU:T:2023:52, præmis 145-153.

⁽¹²²⁾ Domstolens dom af 15.4.2021, forenede sager C-798/18 og C-799/18, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) m.fl., præmis 67-71.

⁽¹²³⁾ Se i denne forbindelse dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, præmis 65, og Rettens dom af 2.10.2024, sager T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 174.

⁽¹²⁴⁾ Se i denne retning dom af 27.9.1988, Asteris m.fl., 106/87-120/87, ECLI:EU:C:1988:457, præmis 25 og 26 og den deri nævnte retspraksis. Se også Rettens dom af 2.10.2024, sager T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 172.

selv formelt som compensation, svarer til betaling af en fordel, som sagsøgeren har nedlagt påstand om i henhold til lovgivningen, har søgsmålet ikke til formål at opnå compensation for et tab, der er forskelligt fra det tab, der består i fuldstændig manglende betaling af den fordel, som sagsøgeren anså sig for berettiget til i henhold til denne lovgivning ⁽¹²⁵⁾. Støttemodtageren kan ikke omgå den effektive anvendelse af statsstøttere reglerne ved – uden at påberåbe sig EU-retten om statsstøtte – at opnå en dom om tilkendelse af compensation, hvis virkning ville gøre det muligt for støttemodtageren endeligt at fortsætte gennemførelsen af den pågældende støtte i en årrække ⁽¹²⁶⁾.

(213) I dette tilfælde beregnes den compensation, der blev tildelt Antin i medfør af kendelsen, for det første, som forklaret i betragtning 61-63 i denne afgørelse, som nutidsværdien af alle de pengestrømme, som investoren ville have modtaget i anlæggets levetid (25 år), hvis ikke 2007-ordningen var blevet tilbagekaldt af Spanien. Kendelsen har derfor den virkning, at Antin kompenseres for ophævelsen af 2007-ordningen. Betalingen af den compensation, som voldgiftsretten tilkendte, har med andre ord den virkning, at den situation, som sagsøgerne ville have befundet sig i, hvis 2007-ordningen, som udgør ulovlig statsstøtte, var blevet opretholdt, genoprettes.

(214) Desuden udgør 2007-ordningen af de grunde, der er anført nedenfor, statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, som desuden er ulovlig.

- a) Støttemodtagerne under 2007-ordningen kompenseres med en sats, der overstiger det afkast, de normalt ville have modtaget fra markedet uden 2007-ordningen. Ordningen giver derfor en fordel. Faktisk hedder det i kongeligt dekret om indførelse af 2007-ordningen, at »for så vidt angår teknologier, der har behov for et løft på grund af deres begrænsede udvikling, f.eks. biogas eller solvarme, skal rentabiliteten stige til 8 % for anlæg, der vælger at levere til distributører, og mellem 7 % og 11 % for dem, der deltager i engrosmarkedet«. 2007-ordningen øger således rentabiliteten af sådanne investeringer over markedsafkastet og giver dermed en fordel. 2007-ordningen gav derfor en fordel i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF.
- b) 2007-ordningen begunstigede kun de udvalgte støttemodtagers elproduktion fra vedvarende energikilder, højeffektiv kraftvarmeproduktion og affald. Den fordel, der blev indrømmet ved 2007-ordningen, var derfor selektiv.
- c) Støtten under 2007-ordningen kunne tilregnes staten, da den blev indført ved lov og gennemførelsesdekreter (se betragtning 20).
- d) Finansieringsmekanismen i 2007-ordningen (se betragtning 20-28) indebærer brug af statslige midler. Som Spanien har bemærket, er finansieringsmekanismen i 2007-ordningen i det væsentlige den samme som den, der blev vurderet af Domstolen i Elcogás-kendelsen om omkostningerne ved elsystemet i Spanien, og som blev vurderet at være finansieret ved hjælp af statsmidler ⁽¹²⁷⁾. De samme betragtninger som dem, der er fremsat i Elcogás-kendelsen, finder anvendelse i den foreliggende sag. Det er staten, der vedtager de nødvendige bestemmelser til gennemførelse af systemet med netadgangsaftifter, og som fastsætter metoden til beregning af afgifterne, der – som obligatoriske omkostninger – bæres af alle elforbrugere og netbrugere. Desuden forvaltes afgiftssystemet af et statsligt organ, den spanske tilsynsmyndighed CNMC. Staten definerer også modtagerne af afregningerne og de anvendte matematiske formler og regulerer selve afregningsproceduren ud

⁽¹²⁵⁾ Se i denne retning dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, præmis 61 og 62). Se også Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 173.

⁽¹²⁶⁾ Se i denne retning og analogt dom af 11.11.2015, Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, præmis 42-44, og Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 175.

⁽¹²⁷⁾ Domstolens kendelse af 22.10.2014, Elcogás SA mod Administración del Estado og Iberdrola SA, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314, se navnlig præmis 24-33.

fra forud fastsatte objektive parametre. Siden Elcogás-kendelsen har Domstolen desuden fastslået, at midler, der finansieres ved obligatoriske bidrag i henhold til medlemsstatens lovgivning, og som forvaltes og fordeles i overensstemmelse med bestemmelserne i denne lovgivning, kan anses for statsmidler som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, selv om de forvaltes af enheder, der er adskilt fra de offentlige myndigheder ⁽¹²⁸⁾. Domstolen har fastslået, at et afgørende kriterium for kvalificeringen af et takstillæg som en afgift, der udgør statsmidler, er, at dette pristillæg udgjorde en afgift, der var ensidigt pålagt ved lov, og som forbrugerne var forpligtet til at betale. Spanien har bekræftet (se betragtning 25), at forbrugerne ved lov var forpligtet til at finansiere omkostningerne ved 2007-ordningen. 2007-ordningen blev således finansieret ved hjælp af statsmidler.

- e) Elektricitet har været en sektor, der er åben for konkurrence og handles i vid udstrækning mellem medlemsstaterne. 2007-ordningen kunne derfor fordreje konkurrencen på elmarkedet og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

(215) På grundlag af ovenstående bemærkninger må det derfor konkluderes, at 2007-ordningen udgjorde statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF. Da 2007-ordningen desuden blev gennemført af Spanien uden at være blevet anmeldt til og godkendt af Kommissionen, udgjorde den ulovlig støtte (se betragtning 18). Kommissionen bemærker, at denne konklusion ikke bestrides af de spanske myndigheder (se betragtning 25).

(216) Under alle omstændigheder udgør kompensationen for tabt fortjeneste alene, som er tildelt ved kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse, en økonomisk fordel, der ikke er tilgængelig på normale markedsvilkår og uden kendelsen. Da kendelsen desuden er i strid med EU-retten af de årsager, der er forklaret i afsnit 10.4.1, er den ved kendelsen tildelte kompensation ikke blevet tildelt på normale markedsvilkår. Uanset kvalificeringen af 2007-ordningen som statsstøtte udgør kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse derfor en fordel ⁽¹²⁹⁾.

(217) Kommissionen konkluderer derfor, at den kompensation, som voldgiftsretten tilkendte, udgør en økonomisk fordel for Antin, som Antin ikke ville have opnået under normale markedsvilkår. Antin kunne også overføre retten til kompensation og dermed den økonomiske fordel, der følger af kendelsen, til en anden part. Kommissionen mener derfor, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse skal betragtes som en økonomisk fordel for Antin.

(218) For fuldstændighedens skyld tilføjer Kommissionen, at kendelsen udgør en fordel for Antin, selv om kendelsen som sådan er i strid med EU-retten og ikke kan fuldbyrdes i henhold til EU-retten. Det afgørende ved afgørelsen af, om en foranstaltning udgør statsstøtte, og navnlig ved afgørelsen af, om denne foranstaltning medfører en gunstigere behandling for en støttemodtager end for andre, er virkningerne af foranstaltningen ⁽¹³⁰⁾. Den omstændighed, at en foranstaltning er i strid med andre EU-retlige bestemmelser end artikel 107 og 108 i TEUF, betyder således ikke, at den ikke kan kvalificeres som statsstøtte, så længe den har virkninger og hverken er blevet ophævet eller erklæret ulovlig og derfor ikke finder anvendelse ⁽¹³¹⁾. I dette tilfælde eksisterer kendelsen og er som sådan aldrig blevet ophævet. Selv om kendelsen er i strid med EU-retten (se afsnit 10.4), vil kendelsen fortsat kunne have en indvirkning, hvilket også fremgår af den igangværende procedure, som Antin har indledt (se afsnit 5.8).

⁽¹²⁸⁾ Domstolens dom af 28.3.2019, Forbundsrepublikken Tyskland mod Europa-Kommissionen, C-405/16 P, ECLI:EU:C:2019:268, præmis 58 med yderligere henvisninger.

⁽¹²⁹⁾ Se i denne retning forenede sager T-624/15 RENV, T-694/15 RENV og T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 166.

⁽¹³⁰⁾ Se i denne retning dom af 15.11.2011, Kommissionen mod Government of Gibraltar og Det Forenede Kongerige, C106/09 P og C107/09 P, ECLI:ECLI:EU:C:2011:732, præmis 87 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹³¹⁾ Domstolens dom af 16.12.2016, Kommissionen mod Aer Lingus og Ryanair, forenede sager C-164/15 P, C-165/15 P, ECLI:EU:C:2016:990, præmis 68 og 69.

- (219) Med hensyn til argumenterne om (se betragtning 85-88 samt 134 og 135), at kendelsen kun kan udgøre statsstøtte, hvis den underliggende ordning, som kendelsen kompenserer for, enten udgør ulovlig eller uforenelig statsstøtte (og at kendelsen heller ikke udgør statsstøtte, fordi 2007-ordningen ikke udgjorde statsstøtte), bemærker Kommissionen, at dette argument ikke kan opretholdes, da begrebet »fordel«, som er uløseligt forbundet med kvalificeringen af en foranstaltning som statsstøtte, er objektivt, uanset motiverne hos de personer, der er ansvarlige for den pågældende foranstaltning, og at artikel 107, stk. 1, i TEUF ikke sonderer mellem årsagerne til eller formålene med statsstøtte, men definerer dem i forhold til deres virkninger (se betragtning 204).
- (220) Kommissionen minder desuden om, at den underliggende ordning, hvis ændring der kompenseres for ved kendelsen, i dette tilfælde ikke er de gamle ordninger, som tredjeparter har henvist til, og som omfatter forskellige foranstaltninger fra 1997, men specifikt 2007-ordningen. Kendelsen anvendte metoden med tilbagediskonteret cashflow til at sammenligne situationen under 2007-ordningen uden ændringer med situationen, herunder de omstridte foranstaltninger, som er de ændringer, der blev indført i 2012-13 ⁽¹³²⁾ Enhver foranstaltning eller ændring, der blev indført før 2007-ordningen, havde således ingen indvirkning på proceduren i forbindelse med kendelsen ud over bestemmelserne i 2007-ordningen. Foranstaltninger forud for 2007-ordningen var således ikke omfattet af den procedure, der førte til kendelsen.
- (221) Kommissionen minder også om, at 2007-ordningen udgjorde statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF (se betragtning 214).
- (222) Under alle omstændigheder kan disse argumenter ikke rejse tvivl om konklusionen om, at kendelsen udgør en økonomisk fordel, jf. betragtning 217.
- (223) Som Retten i øvrigt har fastslået i Micula-dommen, er det uden betydning for kvalificeringen af den kompensation, som voldgiftsretten har tildelt, om denne kompensation svarede til en kompensation for tilbagekaldelse af ulovlig eller uforenelig støtte, idet det eneste relevante spørgsmål i denne henseende er, om den tildelte kompensation kunne udgøre statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF. Ifølge Retten i Micula-dommen var den fordel, som sagsøgerne nød godt af i den pågældende sag, betalingen af den kompensation, der blev tilkendt i henhold til voldgiftskendelsen ⁽¹³³⁾. I den foreliggende sag er argumenterne vedrørende 2007-ordningens eventuelle forenelighed, hvis den var blevet anmeldt til Kommissionen med henblik på godkendelse, derfor ikke relevante.

Økonomisk fordel til en virksomhed

- (224) Kommissionen bemærker, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse giver Antin en fordel, som i modsætning til, hvad Antin og tredjeparter har gjort gældende i deres bemærkninger (se betragtning 90 og 137), er en virksomhed, der udøver en økonomisk aktivitet i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF.
- (225) Domstolen har konsekvent defineret en virksomhed som enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde ⁽¹³⁴⁾. Hvorvidt en given enhed således betragtes som en virksomhed, vil udelukkende afhænge af, hvilke aktiviteter den udøver, og mere specifikt af, om disse er økonomiske. Domstolen har endvidere konsekvent fastslået, at en enhver aktivitet, der består i at udbyde varer og tjenesteydelser på et marked, er en økonomisk aktivitet.
- (226) I dette tilfælde er Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., jf. betragtning 52, en virksomhed med hjemsted i Luxembourg. Antin Energia Termosolar B.V. er et selskab med hjemsted i Nederlandene, som ejes 100 % af Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Begge selskaber var investeringsselskaber tilhørende Antin Infrastructure Partners, en privat venturekapitalfond med hjemsted i Frankrig, som blev anvendt til investeringen i Spanien ⁽¹³⁵⁾.

⁽¹³²⁾ Kendelsen, præmis 538.

⁽¹³³⁾ Rettens dom af 2.10.2024, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 162 og 164.

⁽¹³⁴⁾ Domstolens dom af 12.9.2000, Pavlov m.fl., forenede sager C-180/98-C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, præmis 74, og dom af 10.1.2006, Cassa di Risparmio di Firenze SpA m.fl., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, præmis 107. Se også Kommissionens meddelelse om begrebet statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (EUT C 262 af 19.7.2016, s. 1).

⁽¹³⁵⁾ Kendelsen, præmis 2 og 249.

(227) Da Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V. er selskaber, der har været aktive inden for investering, navnlig i energisektoren i Spanien, med det formål at generere attraktive risikojusterede afkast for investorer, må det antages, at de har udbudt tjenesteydelser på et marked og derfor har udøvet en økonomisk aktivitet. De er således virksomheder som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

Selektivitet

(228) For at være omfattet af artikel 107, stk. 1, i TEUF skal en statslig foranstaltning »begunstige visse virksomheder eller visse produktioner«. Det er ikke alle foranstaltninger, som giver en virksomhed en økonomisk fordel, der udgør statsstøtte, men kun foranstaltninger, som giver visse virksomheder, visse grupper af virksomheder eller visse økonomiske sektorer en selektiv fordel.

(229) Ifølge fast retspraksis giver identificeringen af en økonomisk fordel i forbindelse med individuel støtte i princippet anledning til en formodning om, at den er selektiv. Dette gælder, uanset om der er aktører på de relevante markeder, som befinder sig i en sammenlignelig situation ⁽¹³⁶⁾.

(230) I dette tilfælde yder kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse kun kompensation til Antin (se betragtning 61 og 62). Den fordel, der tildeles ved kendelsen eller under alle omstændigheder dens gennemførelse, er selektiv, da den kun tildeles visse virksomheder, specifikt Antin, mens andre virksomheder, der befinder sig i en tilsvarende faktisk og retlig situation inden for den pågældende sektor eller andre sektorer, ikke er støtteberettigede og derfor ikke vil få den samme fordel.

(231) Det er ikke relevant, om andre investorer kunne modtage (eller rent faktisk modtog) lignende tildeling, som nogle tredjeparter har hævdet (se afsnit 7.2.3). For det første udgør hver tildeling en særskilt foranstaltning, som er baseret på en særskilt retsakt, der er baseret på en særskilt retlig vurdering, og som giver støttemodtageren en særskilt og uafhængig ret. For det andet var det ikke alle støttemodtagere inden for rammerne af 2007-ordningen, der var i stand til at opnå identiske eller endog sammenlignelige former for kompensation i kraft af en kendelse. Navnlig var investorer, der var etableret i Spanien, ikke omfattet af den beskyttelse, som udenlandske investorer krævede i henhold til ECT, og selv dem, der blev anset for at være omfattet af ECT's anvendelsesområde, modtog ikke alle identiske kendelser. For det tredje og under alle omstændigheder var alle disse investorer aktive inden for vedvarende energi, og derfor ville kendelsen forblive selektiv, ligesom 2007-ordningen og 2013-ordningen var selektive.

Konklusion vedrørende fordel og selektivitet

(232) På grundlag af ovenstående konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse giver Antin en selektiv fordel som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF.

10.1.3. Fordrejning af konkurrencen og påvirkning af samhandelen

(233) En foranstaltning, der ydes af en medlemsstat, anses for at fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene, hvis det er sandsynligt, at den vil forbedre modtagerens stilling i konkurrencen i forhold til andre virksomheder, som den konkurrerer med ⁽¹³⁷⁾. Der formodes således at opstå konkurrencefordrejninger, jf. artikel 107 i TEUF, så snart staten giver en virksomhed i en liberaliseret branche, hvor der er eller kan være konkurrence, en økonomisk fordel ⁽¹³⁸⁾. En fordel, som gives til en virksomhed, og som fordrejer konkurrencen, vil normalt også kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne. Samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes, når en foranstaltning styrker den støttemodtagende virksomheds konkurrencemæssige stilling i forhold til andre virksomheder, som den konkurrerer med i samhandelen inden for Unionen ⁽¹³⁹⁾.

⁽¹³⁶⁾ Dom af 4.6.2015, Kommissionen mod MOL, C-15/14 P, ECLI:EU:C:2015:362, præmis 60.

⁽¹³⁷⁾ Dom af 17.9.1980, Philip Morris mod Kommissionen, 730/79, ECLI:EU:C:1980:209, præmis 11, og dom af 15.6.2000, Alzetta, forenede sager T-298/97, T-312/97 osv., ECLI:EU:T:2000:151, præmis 80.

⁽¹³⁸⁾ Dom af 15.6.2000, Alzetta, forenede sager T-298/97, T-312/97 osv., ECLI:EU:T:2000:151, præmis 141-147, og dom af 24.7.2003, Altmark Trans, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415.

⁽¹³⁹⁾ Dom af 15.5.2019, Achema AB m.fl. mod Valstybinė kaimų ir energetikos kontrolės komisija (VKEKK), C-706/17, ECLI:EU:C:2019:407, præmis 92 og den deri nævnte retspraksis.

(234) I dette tilfælde er modtagerne af kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse, Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V., virksomheder (se betragtning 227), som udøver en økonomisk aktivitet, der består i at investere, navnlig i infrastruktur og energi i Unionen (se betragtning 51). Energi- og investeringssektorerne er liberaliserede sektorer, hvor der er konkurrence inden for EU. Enhver fordel, der indrømmes Antin, kan således fordreje konkurrencen og styrke Antins konkurrencemæssige stilling i forhold til andre virksomheder, som den konkurrerer med i samhandelen inden for Unionen.

(235) Kommissionen konkluderer derfor, at kendelsen og under alle omstændigheder gennemførelsen af kendelsen kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og fordreje eller true med at fordreje konkurrencen på det indre marked.

10.1.4. Konklusion vedrørende forekomsten af statsstøtte

(236) I lyset af ovenstående konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder gennemførelsen af kendelsen udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF.

10.2. Ny støtte

(237) Nogle tredjeparter har i deres bemærkninger gjort gældende, at kendelsen, hvis den betragtes som støtte, ikke vil udgøre »ny støtte« som omhandlet i artikel 1, litra c), i Rådets forordning (EU) 2015/1589. Ifølge dem bør kendelsen betragtes som eksisterende støtte i henhold til artikel 1, litra b), nr. iv), i Rådets forordning (EU) 2015/1589, fordi kendelsen ikke kan anses for at yde støtte adskilt fra 2007-ordningen, og kendelsen også betragtes som eksisterende støtte, da støtten til Antin under 2007-ordningen udgør eksisterende støtte (se afsnit 7.1.3).

(238) Dette argument er imidlertid udtryk for en fejlfortolkning af omfanget af den formelle undersøgelse, som vedrører den kompensation, som Antin modtog i kraft af kendelsen. Eventuelle overvejelser om, hvorvidt 2007-ordningen udgør eksisterende støtte, er ikke afgørende for at identificere eksisterende støtte i kendelsen, for hvilken forældelsesfristen i henhold til artikel 17, stk. 2, i Rådets forordning (EU) 2015/1589 begyndte at løbe fra det tidspunkt, hvor kendelsen blev afsagt (dvs. den 15. juni 2018). Der var ikke ret til nogen betaling inden for rammerne af 2007-ordningen for Antin ud over de betalinger, der var modtaget før ændringen af ordningen i 2013. Hvis en sådan betaling skulle finde sted, ville den således kun være baseret på kendelsen og ikke på allerede eksisterende rettigheder. Tildelingen og under alle omstændigheder gennemførelsen heraf udgør således ny støtte.

- (239) Kommissionen henleder opmærksomheden på, at denne konklusion er i overensstemmelse med Domstolens konklusioner i Micula-sagen, hvor det fastslås, at »den pågældende ret til erstatning [blev] indrømmet alene ved den voldgiftskendelse, som efter at have taget den af sagsøgerne i voldgiftssagen nedlagte påstand til følge ikke blot fastslog eksistensen af en sådan ret, men ligeledes kvantificerede størrelsen heraf«⁽¹⁴⁰⁾. I denne sag udtalte Domstolen ganske vist, at »retten til den erstatning, som blev tilkendt for det tab, som sagsøgerne i voldgiftssagen hævder at have lidt som følge af ophævelsen af den pågældende skattemæssige incitamentsordning, hvilket angiveligt var i strid med investeringsaftalen, først blev indrømmet ved voldgiftskendelsen. Det var nemlig først efter afslutningen af den voldgiftssag, som sagsøgerne i voldgiftssagen på grundlag af den i investeringsaftalens artikel 7 indeholdte voldgiftsklausul havde indledt med henblik herpå, at disse sidstnævnte kunne opnå den faktiske udbetaling af denne erstatning«⁽¹⁴¹⁾. Domstolen fastslog således, at »Retten begik en retlig fejl, da den [...] fastslog, at den i den omtvistede afgørelse omhandlede statsstøtte blev ydet på tidspunktet for ophævelsen af den pågældende skattemæssige incitamentsordning«⁽¹⁴²⁾. I den foreliggende sag ville det i modsætning til, hvad visse tredjeparter har hævdet, være forkert at antage, at den omhandlede støtte blev ydet ved vedtagelsen af 2007-ordningen.
- (240) Som det allerede er påvist i afsnit 10.1 i denne afgørelse, opfylder kendelsen desuden selv betingelserne for, at der er tale om statsstøtte, og dens kvalificering som statsstøtte afhænger ikke af kvalificeringen af 2007-ordningen.
- (241) Hvad angår argumentet om, at kendelsen ikke kan anses for at yde støtte, der er adskilt fra 2007-ordningen (se betragtning 146 og 176), bemærker Kommissionen på grundlag af Dobeles Hes-dommen⁽¹⁴³⁾, at denne sag er faktisk forskellig fra den foreliggende sag og derfor ikke kan sammenlignes. I Dobeles Hes-dommen fastslog Domstolen nærmere bestemt, at indførelsen af statsstøtte som sådan ikke kan følge af en retsafgørelse, der adskiller sig fra den prisfordel, der er indført ved den nationale lovgivning, i den forstand, at når en national lovgivning, der indfører en lovbestemt ret til en højere betaling for elektricitet produceret fra vedvarende energikilder, udgør »statsstøtte« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF, skal en retssag med påstand om fuld ret til denne ret betragtes som anmodninger om betaling af den del af denne statsstøtte, der ikke er modtaget, og ikke som anmodninger om tildeling af en særskilt statsstøtte fra den ret, for hvilken sagen er indbragt⁽¹⁴⁴⁾. I den foreliggende sag følger den compensation, som voldgiftsretten tilkendte, imidlertid ikke af en ret, der allerede var fastslået i den spanske lovgivning, uanset kendelsen. Tværtimod kompenserer kendelsen Antin for tilbagetrækningen af en ulovlig støtteordning, og retten til compensation følger direkte af kendelsen. Desuden er en voldgiftsret ikke en national ret. Også af den grund kan Dobeles Hes-dommen ikke anvendes her.
- (242) Endelig begynder forældelsesfristen i henhold til artikel 17, stk. 2, i forordning 2015/1589, når der er tale om en støtteordning, ikke – som de interesserede parter har gjort gældende – at løbe fra støtteordningens ikrafttræden. Som det fremgår af denne bestemmelses ordlyd, begynder den derimod at løbe fra det tidspunkt, hvor støtten i henhold til støtteordningen tildeles. Det er den dag, hvor selskabet erhverver retten til den individuelle betaling, dvs. den dag, hvor denne betaling forfalder. Som følge heraf kunne forældelsesfristen for betalinger, der ville være forfaldne efter ændringen i 2013, begynde at løbe tidligst på den dag, hvor betalingerne skulle have forfaldet⁽¹⁴⁵⁾.

10.3. Støttens ulovlighed

- (243) I henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF må den pågældende medlemsstat ikke gennemføre den påtænkte foranstaltning, før Kommissionens procedure har ført til en endelig afgørelse.

⁽¹⁴⁰⁾ Domstolens dom (Store Afdeling) af 25.1.2022, sag C-638/19 P, Europa-Kommissionen mod European Food SA m.fl., ECLI:EU:C:2022:50, præmis 125.

⁽¹⁴¹⁾ Ibid., præmis 124.

⁽¹⁴²⁾ Ibid., præmis 127.

⁽¹⁴³⁾ Domstolens dom (Store Afdeling) af 12.1.2023, forenede sager C-702/20 og C-17/21, SIA »DOBELES HES« og Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, ECLI:EU:C:2023:1.

⁽¹⁴⁴⁾ Se dommens præmis 79.

⁽¹⁴⁵⁾ Domstolens dom af 8.12.2011, France Télécom mod Kommissionen, C-81/10 P, præmis 82, og Domstolens dom (Store Afdeling) af 12.1.2023, forenede sager C-702/20 og C-17/21, SIA »DOBELES HES« og Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija, ECLI:EU:C:2023:1, præmis 108-110.

- (244) Det følger af fast retspraksis, at det afgørende kriterium for fastlæggelsen af det tidspunkt, hvor støttemodtagerne har fået tildelt en ret til at modtage statsstøtte ved en bestemt foranstaltning, er disse støttemodtagers erhvervelse af en endelig ret til at modtage denne støtte og statens tilsvarende forpligtelse til at yde denne støtte. Det er på dette tidspunkt, at en sådan foranstaltning kan fordreje konkurrencen og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne som omhandlet i artikel 107, stk. 1, i TEUF ⁽¹⁴⁶⁾.
- (245) I denne sag blev kendelsen afsagt den 15. juni 2018 og berigtiget for skrivefejl den 29. januar 2019. Da den kendelse, der blev afsagt den 15. juni 2018, pålagde Spanien at betale Antin en compensation på 101 mio. EUR (som berigtiget den 29. januar 2019) med tillæg af renter af dette beløb, fik Antin på denne dato ret til at modtage den compensation, der var fastsat i kendelsen. På grundlag af voldgiftsrettens konklusion om, at ECT fandt anvendelse på den foreliggende tvist, betyder ECT's artikel 26, stk. 8, at Spanien er bundet af resultatet af voldgiftssagen, og Antins ret til at modtage støtte i henhold til kendelsen blev derfor tildelt den 15. juni 2018, og støtten blev således tildelt i henhold til kendelsen samme dag (dvs. den 15. juni 2018 (se også afsnit 10.2)).
- (246) Spanien anmeldte kendelsen den 17. april 2019, og på grundlag af de oplysninger, der i øjeblikket er tilgængelige, har Spanien ikke betalt den, gennemført den eller eksekveret den.
- (247) Eftersom støtten blev ydet den 15. juni 2018, inden den blev godkendt af Kommissionen, finder Kommissionen derfor, at den støtte, der følger af kendelsen, og under alle omstændigheder dens gennemførelse er ulovlig.
- (248) For fuldstændighedens skyld bemærker Kommissionen, at Spaniens anmeldelse i modsætning til, hvad tredje parter har gjort gældende, ikke er »misbrug«. Ved at anmelde den omhandlede støtte handlede Spanien i overensstemmelse med sin forpligtelse i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF, som pr. definition ikke kan anses for at udgøre retsmisbrug.
- (249) Under alle omstændigheder vil gennemførelsen af kendelsen efter vedtagelsen af denne afgørelse også udgøre ulovlig støtte.

10.4. Støttens forenelighed

- (250) Da kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse udgør statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, i TEUF, er en sådan foranstaltning forbudt, medmindre den kan betragtes som forenelig med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 2 eller 3, i TEUF.
- (251) Indledningsvis minder Kommissionen om, at bevisbyrden ved vurderingen af en foranstaltnings forenelighed med det indre marked i henhold til artikel 107, stk. 2 og 3, i TEUF primært påhviler medlemsstaten ⁽¹⁴⁷⁾. På nuværende tidspunkt har Spanien ikke fremført argumenter, der kan begrunde foranstaltningen i henhold til artikel 107, stk. 2 eller 3, i TEUF.
- (252) For fuldstændighedens skyld fandt Kommissionen ikke desto mindre i åbningsafgørelsen det hensigtsmæssigt at foretage en forenelighedsvurdering af egen drift, ud over at minde om, at bevisbyrden for foreneligheden påhvilede Spanien, og udtrykte sin foreløbige tvivl om foranstaltningens forenelighed med det indre marked med hensyn til i) støtteforanstaltningens mulige overtrædelse af EU-retten (betragtning 96-102 til åbningsafgørelsen) og ii) støtteforanstaltningens manglende overholdelse af forenelighedskriterierne i henhold til statsstøtteretningslinjerne for driftsstøtte til energi fra vedvarende energikilder (se betragtning 108-154 til åbningsafgørelsen).
- (253) Af de grunde, der er anført nedenfor, fastholder Kommissionen sin konklusion om, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse ikke er forenelig med det indre marked, fordi den er i strid med EU-retten.

⁽¹⁴⁶⁾ Domstolens dom (Store Afdeling) af 25.1.2022, sag C-638/19 P, Europa-Kommissionen mod European Food SA m.fl., ECLI:EU:C:2022:50, præmis 123.

⁽¹⁴⁷⁾ Rettens dom af 12.9.2007, sag T-68/03, Olympiaki Aeroporia Ypiresies mod Kommissionen, ECLI:EU:T:2007:253, præmis 34.

10.4.1. Overtrædelse af EU-retten

(254) I henhold til Domstolens faste praksis kan »støtte, der som sådan eller ved visse af sine gennemførelsesforanstaltninger er i strid med EU-rettens almindelige bestemmelser eller principper, [...] ikke erklæres forenelig med det indre marked. Når en støttes gennemførelsesforanstaltninger er så uløseligt forbundet med støttens formål, at det ikke er muligt at bedømme dem isoleret, skal deres virkning på støttens forenelighed eller uforenelighed i sin helhed med det indre marked således nødvendigvis bedømmes gennem den procedure, der er fastsat i artikel 108 TEUF«⁽¹⁴⁸⁾.

(255) Indledningsvis bemærker Kommissionen, at Unionens retsinstanser er af den opfattelse, at en international aftale ikke kan påvirke den kompetencefordeling, der er fastsat i traktaterne, og følgelig heller ikke autonomien for Unionens retsorden, hvis overholdelse Domstolen sikrer⁽¹⁴⁹⁾. Dette princip er bl.a. fastsat i artikel 344 i TEUF, hvorefter medlemsstaterne forpligter sig til ikke at søge tvister vedrørende fortolkningen eller anvendelsen af traktaterne afgjort på anden måde end fastsat i traktaterne⁽¹⁵⁰⁾.

(256) For at sikre, at EU-retsordenens særlige karakteristika og autonomi bevares, er der ved traktaterne indført et retssystem, der har til formål at sikre sammenhæng og ensartethed i fortolkningen af EU-retten⁽¹⁵¹⁾. I denne sammenhæng tilkommer det i henhold til artikel 19, stk. 1, i TEU de nationale retter og Domstolen at sikre den fulde anvendelse af EU-retten i alle medlemsstaterne og at sikre retsbeskyttelsen af borgernes rettigheder i henhold til denne ret⁽¹⁵²⁾. Det således udformede retssystem har den præjudicielle procedure, der er fastsat i artikel 267 i TEUF, som grundsten, idet den indfører en dialog mellem de forskellige retsinstanser, nærmere bestemt mellem Domstolen og medlemsstaternes retter, har til formål at sikre en ensartet fortolkning af EU-retten og således at sikre dennes sammenhæng, fulde virkning og autonomi samt i sidste ende den særlige karakter af den ret, der er indført ved traktaterne⁽¹⁵³⁾.

(257) Som forklaret i betragtning 9-11 og i henhold til Domstolens praksis er artikel 19 i TEU og artikel 267 og 344 i TEUF samt det generelle princip om EU-rettens autonomi til hinder for en bestemmelse i en international aftale, hvorefter en investor fra en medlemsstat, der er part i denne aftale, i tilfælde af en tvist vedrørende investeringer i en anden medlemsstat, der er part i denne aftale, kan anlægge sag mod denne sidstnævnte medlemsstat ved en voldgiftsret, hvis kompetence denne medlemsstat har forpligtet sig til at acceptere⁽¹⁵⁴⁾.

(258) Ved at indgå en sådan aftale accepterer de medlemsstater, der er parter heri, nemlig at fjerne tvister, der kan vedrøre anvendelsen eller fortolkningen af EU-retten, fra medlemsstaternes retters kompetence og dermed fra det retsmiddelsystem, som de i henhold til artikel 19, stk. 1, andet afsnit, i TEU skal etablere på de områder der er omfattet af EU-retten. En sådan aftale kan således føre til en situation, hvor disse tvister ikke bilægges på en måde, der sikrer EU-rettens fulde virkning⁽¹⁵⁵⁾.

(259) I den foreliggende sag vedrører kendelsen en tvist mellem en medlemsstat og to investorer fra to andre medlemsstater og blev afsagt i forbindelse med en procedure, der blev indledt på grundlag af den investor-stat-voldgiftsmekanisme, der er fastsat i ECT's artikel 26.

⁽¹⁴⁸⁾ Domstolens dom af 31. januar 2023, sag C-284/21 P, Kommissionen mod Anthony Braesch m.fl., ECLI:EU:C:2023:58, præmis 96 og 97 (jf. ligeledes den nævnte retspraksis).

⁽¹⁴⁹⁾ Se Achmea-dommen, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis. Se også Komstroy-dommen, præmis 42.

⁽¹⁵⁰⁾ Se Achmea-dommen, præmis 32. Se også Komstroy-dommen, præmis 42.

⁽¹⁵¹⁾ Se Achmea-dommen, præmis 35. Se også Komstroy-dommen, præmis 45.

⁽¹⁵²⁾ Se Achmea-dommen, præmis 36. Se også Komstroy-dommen, præmis 45.

⁽¹⁵³⁾ Se Achmea-dommen, præmis 37. Se også Komstroy-dommen, præmis 46.

⁽¹⁵⁴⁾ Se Achmea-dommen og Komstroy-dommen samt Domstolens kendelse af 21.9.2022, Romatsa m.fl., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749.

⁽¹⁵⁵⁾ Domstolens kendelse af 21.9.2022, Romatsa m.fl., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis.

- (260) Som forklaret i betragtning 10 til åbningsafgørelsen og som fastslået af Domstolen i Komstroy-dommen er ECT i kraft af den retsakt, der godkender dens indgåelse af Unionen, og i overensstemmelse med artikel 216 i TEUF en del af Unionens retsorden, således at ECT selv er en EU-retsakt ⁽¹⁵⁶⁾. Enhver voldgiftsret, der er oprettet i henhold til ECT, vil derfor være forpligtet til at fortolke og endog anvende EU-retten ⁽¹⁵⁷⁾.
- (261) Som Domstolen har fastslået i Komstroy-dommen, er en ad hoc-voldgiftsdomstol som f.eks. den voldgiftsret, der afsagde kendelsen, ikke en del af en medlemsstats retssystem. Det betyder derfor, at den ikke kan kvalificeres som en ret i en medlemsstat som omhandlet i artikel 267 i TEUF og derfor ikke kan forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål om fortolkningen af EU-retten ⁽¹⁵⁸⁾. Som følge af den uforenelighed med EU-retten, der ville opstå, hvis en investor fra en medlemsstat kunne udløse denne voldgiftsmekanisme i en tvist vedrørende en investering foretaget af denne i en anden medlemsstat, fandt Domstolen, at ECT's artikel 26 skal fortolkes således, at den ikke finder anvendelse på en sådan situation, dvs. en tvist inden for EU.
- (262) På grundlag af ovenstående og i modsætning til det argument, som flere interesserede tredjeparter fremførte i deres skriftlige indlæg, må det konkluderes, at den procedure, der førte til afsigelsen af kendelsen, manglede et retsgrundlag. ECT's artikel 26 finder ikke anvendelse på en tvist som den foreliggende mellem en medlemsstat og investorer fra andre medlemsstater vedrørende en investering, som sidstnævnte har foretaget i den første medlemsstat. Spanien har aldrig tilbudt at voldgiftsbehandle sådanne tvister. Der er derfor ikke indgået aftale om voldgift, og en voldgiftsret, der er oprettet på grundlag af en bestemmelse, der ikke finder anvendelse, er ikke forskriftsmæssigt oprettet. Den voldgiftsret, der blev oprettet i denne sag, lider ikke desto mindre af de mangler, som Domstolen konstaterede i Komstroy. Den blev oprettet i henhold til artikel 37, stk. 2, litra b), i ICSID-konventionen, som gjorde ICSID-konventionen anvendelig på domstolsprøvelse af dens afgørelser, herunder kendelsen. ICSID-konventionens artikel 52, 53 og 54 fastsætter kun en begrænset prøvelse af afgørelserne vedrørende bl.a. rettens kompetence. I denne forbindelse skal det tages i betragtning, at den kendelse, som voldgiftsretten afsiger, ikke er underlagt prøvelse ved en ret i en medlemsstat, der kan sikre fuld overholdelse af EU-retten.
- (263) Selv om der ses bort fra, at kendelsen er ugyldig, fordi den mangler retsgrundlag, skal den derfor anses for at være uforenelig med EU-retten. Den kan ikke have nogen virkning og kan ikke fuldbyrdes med henblik på at modtage betaling af den tilkendte kompensation ⁽¹⁵⁹⁾.
- (264) I lyset af ovenstående konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse er i strid med EU-retten, navnlig artikel 19, stk. 1, i TEU og artikel 267 og 344 i TEUF samt det generelle princip om EU-rettens autonomi.

10.4.2. Manglende anvendelse af artikel 351 i TEUF

- (265) Artikel 351 i TEUF bestemmer, at »[d]e rettigheder og forpligtelser, der følger af konventioner, som før [...] tiltrædelsesdatoen for tiltrædende medlemsstaters vedkommende er indgået mellem på den ene side en eller flere medlemsstater og på den anden side et eller flere tredjelande, berøres ikke af bestemmelserne i traktaterne«.

⁽¹⁵⁶⁾ Se Komstroy-dommen, præmis 23.

⁽¹⁵⁷⁾ Se Komstroy-dommen, præmis 50.

⁽¹⁵⁸⁾ Se Komstroy-dommen, præmis 52 og 53.

⁽¹⁵⁹⁾ Kendelse af 21.9.2022, Romatsa m.fl., C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, præmis 42-43, erklæring om de retlige konsekvenser af Domstolens dom i Komstroy-sagen og den fælles forståelse af, at energichartertraktatens artikel 26 ikke kan anvendes som grundlag for EU-interne voldgiftssager (EUT L, 2024/2121, 6.8.2024).

- (266) Ifølge fast retspraksis har artikel 351, stk. 1, i TEUF til formål i overensstemmelse med folkerettens principper at præcisere, at anvendelsen af EU-traktaterne ikke berører den pågældende medlemsstats pligt til at respektere tredjelandes rettigheder, der følger af en tidligere aftale, og til at opfylde sine forpligtelser i henhold hertil⁽¹⁶⁰⁾. Artikel 351, stk. 1, i TEUF har således til formål at beskytte tredjelandes rettigheder ved at gøre det muligt for de berørte medlemsstater at opfylde deres forpligtelser i henhold til en forudgående international aftale⁽¹⁶¹⁾. På den anden side bemyndiger den ikke medlemsstaterne til at udøve rettigheder i henhold til sådanne aftaler i deres interne forbindelser inden for Unionen⁽¹⁶²⁾.
- (267) Det fremgår endvidere af retspraksis, at to betingelser være opfyldt, for at en EU-retlig bestemmelse kan miste sin virkning som følge af en international aftale, i henhold til artikel 351, stk. 1, i TEUF: aftalen skal være indgået inden EU-traktaternes ikrafttræden i den pågældende medlemsstat, og det pågældende tredjeland skal af aftalen udlede rettigheder, som det kan kræve, at denne medlemsstat overholder⁽¹⁶³⁾.
- (268) I den foreliggende sag blev ECT, som forklaret i fodnote 4, undertegnet af Unionen og Spanien i december 1994 (og den 17. december 1991 af Luxembourg og Nederlandene, de medlemsstater, hvor Antin er etableret) og trådte i kraft efter ratificeringen i april 1998. Spanien undertegnede ICSID den 21. marts 1994 med ikrafttræden efter ratifikation den 17. september 1994. For Luxembourgs vedkommende trådte ICSID-konventionen i kraft den 29. august 1970, og for Nederlandenes vedkommende den 14. oktober 1966. ECT og ICSID blev derfor indgået efter 1958 (den relevante dato for anvendelsen af artikel 351 i TEUF på Luxembourg og Nederlandene) og efter Spaniens tiltrædelse af Unionen i 1986. Den første betingelse i artikel 351 i TEUF er derfor ikke opfyldt under nogen mulig konstellation.
- (269) ECT's artikel 26 har endvidere, jf. Komstroy-dommen, til formål at regulere bilaterale forbindelser⁽¹⁶⁴⁾. På samme måde har ICSID-konventionen – på trods af sin multilaterale karakter – til formål at regulere de bilaterale forbindelser mellem de kontraherende parter på samme måde som en bilateral traktat. Selv om tredjelande, der har indgået ICSID-konventionen, kan have en interesse i, at Spanien opfylder sine forpligtelser over for en anden medlemsstat ved i overensstemmelse med konventionens bestemmelser at fuldbyrde en voldgiftskendelse, der er omfattet af konventionens anvendelsesområde, kan en sådan rent faktisk interesse ikke sidestilles med en »ret« som omhandlet i artikel 351, stk. 1, i TEUF, der kan begrunde anvendelsen af denne bestemmelse⁽¹⁶⁵⁾. Den anden betingelse i artikel 351 i TEUF er derfor heller ikke opfyldt af hverken ECT eller ICSID-konventionen.
- (270) Som følge heraf må det konkluderes, at artikel 351 i TEUF ikke er relevant for denne sag, og at Kommissionens konklusion i betragtning 264 om, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse er i strid med EU-retten, ikke ændres af artikel 351 i TEUF.

10.4.3. Manglende berettigede forventninger

- (271) Flere interesserede tredjeparter har i deres skriftlige bemærkninger gjort gældende, at en afgørelse fra Kommissionen, der fastslår, at kendelsen ikke er forenelig med det indre marked på grund af dens manglende overholdelse af EU-retten, vil være i strid med princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.

⁽¹⁶⁰⁾ Dom af 15.9.2011, Kommissionen mod Slovakiet, C-264/09, ECLI:EU:C:2011:580, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis, og dom af 2.10.2024, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 74.

⁽¹⁶¹⁾ Dom af 2.10.2024, European Food SA m.fl. mod Europa-Kommissionen, T-624/15 RENV og T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 76 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹⁶²⁾ Ibid., præmis 77 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹⁶³⁾ Ibid., præmis 80 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹⁶⁴⁾ Se Komstroy-dommen, præmis 64.

⁽¹⁶⁵⁾ Dom af 2.10.2024, European Food m.fl. mod Kommissionen, T-624/15 RENV, T-694/15 RENV og T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 106 og den deri nævnte retspraksis.

- (272) Princippet om beskyttelse af den berettigede forventning er et grundlæggende princip i EU-retten, som giver enhver erhvervsdrivende, som en institution har skabt begrundede forventninger hos, mulighed for at påberåbe sig dette princip ⁽¹⁶⁶⁾. Hvis en forudseende og påpasselig erhvervsdrivende imidlertid kunne påregne institutionernes vedtagelse af en foranstaltning, der kan berøre den pågældendes interesser, kan den pågældende ikke påberåbe sig dette princip, når foranstaltningen vedtages ⁽¹⁶⁷⁾.
- (273) Ifølge fast retspraksis forudsætter retten til at påberåbe sig princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, at tre betingelser er opfyldt: For det første skal præcise, ubetingede og samstemmende forsikringer, der hidrører fra en pålidelig kilde med den nødvendige bemyndigelse, være fremsat af en EU-myndighed over for parten. Præcise, ubetingede og samstemmende oplysninger, uanset i hvilken form de er afgivet, udgør en sådan forsikring. For det andet skal disse forsikringer være af en sådan art, at de er egnede til at skabe en berettiget forventning hos den, til hvem de er rettet. For det tredje skal forsikringerne være i overensstemmelse med gældende regler ⁽¹⁶⁸⁾.
- (274) Med hensyn til den første betingelse har Kommissionen aldrig givet garantier, der kunne have fået Antin til med rette at forvente, at kendelsen ikke udgør statsstøtte, eller at Kommissionen under alle omstændigheder ville betragte kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse som lovlig og forenelig statsstøtte.
- (275) Tværtimod anførte Kommissionen klart i sin afgørelse fra 2017, dvs. før tildelingen af kendelsen, at *»enhver kompensation, som en voldgiftsret skulle tilkende en investor på grundlag af, at Spanien har ændret ordningen med det økonomiske tillæg ved den anmeldte ordning, ville i sig selv udgøre statsstøtte«* ⁽¹⁶⁹⁾. Da voldgiftsretterne ikke har kompetence til at erklære statsstøtte forenelig med det indre marked – det henhører under Kommissionens enekompetence – kunne en forudseende og påpasselig erhvervsdrivende have forventet, at en sådan tildeling af kompensation ville udgøre anmeldelsespligtig statsstøtte i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF og være omfattet af standstill-forpligtelsen. Investorerne fik således ikke forelagt præcise, ubetingede og samstemmende oplysninger, der kunne skabe en berettiget forventning hos dem.
- (276) Kommissionen bemærker endvidere, at der ikke kan opstå berettigede forventninger i forbindelse med EU-retsakter, der er i strid med EU-retten. Som forklaret i betragtning 10-12 er kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse i strid med artikel 19, stk. 1, i TEU samt artikel 267 og 344 i TEUF og det generelle princip om EU-rettens autonomi. Foranstaltningen kan derfor ikke give anledning til berettigede forventninger.
- (277) På grundlag af ovenstående finder Kommissionen, at princippet om berettigede forventninger ikke ændrer den konklusion, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse er i strid med EU-retten og derfor er uforenelig med det indre marked.

10.4.4. Konklusion om støttens forenelighed

- (278) På grundlag af ovenstående betragtninger konkluderer Kommissionen, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse er i strid med EU-rettens bestemmelser, navnlig artikel 19, stk. 1, i TEU og artikel 267 og 344 i TEUF samt det generelle princip om EU-rettens autonomi. Uden at det er nødvendigt at undersøge, om støtten indebærer en forskelsbehandling på grundlag af nationalitet i strid med artikel 18 i TEUF, eller om den er forenelig med de retningslinjer for statsstøtte, der finder anvendelse på støtte til energi fra vedvarende energikilder, må det konkluderes, at foranstaltningen ikke er forenelig med det indre marked og derfor ikke kan godkendes.

⁽¹⁶⁶⁾ Dom af 2.10.2024, European Food m.fl. mod Kommissionen, T-624/15 RENV, T-694/15 RENV og T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 228 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹⁶⁷⁾ Dom af 2.10.2024, European Food m.fl. mod Kommissionen, T-624/15 RENV, T-694/15 RENV og T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, præmis 229 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹⁶⁸⁾ Ibid., præmis 230 og den deri nævnte retspraksis.

⁽¹⁶⁹⁾ Betragtning 165 til den endelige afgørelse fra 2017.

11. FORHINDRING AF GENNEMFØRELSE AF KENDELSEN OG TILBAGESØGNING

(279) I henhold til TEUF og Unionens retsinstansers faste retspraksis er Kommissionen, når den fastslår en støtteordnings uforenelighed med det indre marked, beføjet til at bestemme, at den pågældende medlemsstat skal ændre eller ophæve den ⁽¹⁷⁰⁾. Ifølge Unionens retsinstansers faste praksis har en medlemsstats forpligtelse til at ophæve den støtte, som Kommissionen anser for at være uforenelig med det indre marked, til formål at genoprette den tidligere situation ⁽¹⁷¹⁾.

(280) I den sammenhæng har Unionens retsinstanser fastslået, at dette mål er nået, når modtageren har tilbagebetalt de beløb, der er tildelt som ulovlig støtte, hvorved modtageren mister den fordel, der var opnået på markedet i forhold til konkurrenterne, og situationen fra tiden før ydelsen af støtte genoprettes ⁽¹⁷²⁾.

(281) I overensstemmelse med retspraksis fastsættes følgende i artikel 16, stk. 1, i Rådets forordning (EU) 2015/ 1589 ⁽¹⁷³⁾: »I negative afgørelser om ulovlig støtte bestemmer Kommissionen, at den pågældende medlemsstat skal træffe alle nødvendige foranstaltninger til at kræve støtten tilbagebetalt fra støttemodtageren«.

(282) Som fastslået af Domstolen skal ulovlig støtte også tilbagesøges fra den virksomhed, der udøver den økonomiske aktivitet i den virksomhed, der oprindeligt modtog den fordel, der er forbundet med tildelingen af statsstøtte, og som derfor bevarer den faktiske fordel heraf ⁽¹⁷⁴⁾. I denne henseende har Domstolen fastslået følgende: »Som led i deres opgave med tilbagesøgning af støtten og med henblik på at sikre den fulde virkning af en afgørelse om tilbagebetaling fra Kommissionen, der præcist identificerer støttemodtageren, og effektivt fjerne den konkurrencefordrejning, som er forårsaget af den konkurrencefordel, der er forbundet med modtagelsen af støtten, er de nationale myndigheder og domstole følgelig forpligtede til at identificere en anden virksomhed end den, der er identificeret i denne afgørelse om tilbagebetaling, i det tilfælde, hvor den fordel, der er knyttet til den pågældende støtte, faktisk er blevet overført til denne anden virksomhed efter vedtagelsen af den pågældende afgørelse om tilbagebetaling« ⁽¹⁷⁵⁾.

(283) I denne sag følger det af de foregående bemærkninger, at Spanien skal tilbagesøge enhver udbetaling af støtten til Antin eller enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve kendelsen eller rettigheder i henhold hertil. På grundlag af de oplysninger, som Kommissionen har til rådighed, er selve kendelsen imidlertid blevet afsagt, og den pågældende støtte er således blevet ydet til Antin ⁽¹⁷⁶⁾, men Spanien har ikke betalt, gennemført eller gennemført den pågældende kendelse. På grundlag af de oplysninger, som Kommissionen har til rådighed, er der derfor ikke reelt blevet udbetalt statsstøtte, og der er ikke behov for tilbagesøgning, hvis Spanien fortsat ikke betaler kompensation i henhold til kendelsen i fremtiden.

(284) Ud over ikke at betale, gennemføre eller fuldbyrde kendelsen skal Spanien i denne forbindelse sikre, at ingen betaling, gennemførelse eller fuldbyrdelse af kendelsen på anden måde finder sted fra datoen for vedtagelsen af denne afgørelse. Hvis en sådan betaling, gennemførelse eller fuldbyrdelse finder sted, skal Spanien inddrive ethvert beløb, der faktisk er overført som følge af denne betaling, gennemførelse eller fuldbyrdelse ⁽¹⁷⁷⁾. I denne forbindelse skal Spanien tilbagesøge enhver betaling af den støtte, der er ydet i henhold til kendelsen til Antin og enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve kendelsen eller rettigheder i henhold hertil.

⁽¹⁷⁰⁾ Dom af 12.7.1973, Kommissionen mod Tyskland, 70/72, ECLI:EU:C:1973:87, præmis 13.

⁽¹⁷¹⁾ Dom af 21.3.1990, Belgien mod Kommissionen, C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, præmis 66.

⁽¹⁷²⁾ Dom af 17.6.1999, Belgien mod Kommissionen, C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, præmis 64 og 65.

⁽¹⁷³⁾ Se fodnote 60.

⁽¹⁷⁴⁾ Dom af 16.1.2025, Scai Srl mod Regione Campania sag C-588/23, ECLI:EU:C:2025:23, præmis 40, og dom af 7.3.2018, SNCF Mobilités mod Kommissionen, C-127/16 P, ECLI:EU:C:2018:165, præmis 104 og 106.

⁽¹⁷⁵⁾ Dom af 16.1.2025, Scai Srl mod Regione Campania, C-588/23, ECLI:EU:C:2025:23, præmis 46.

⁽¹⁷⁶⁾ Se også afsnit 10.3 i denne afgørelse.

⁽¹⁷⁷⁾ For at opfylde sine forpligtelser i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF skal Spanien også træffe alle passende foranstaltninger for at forhindre Antin og enhver tredjepart, der måtte erhverve eller har erhvervet kendelsen eller rettigheder i henhold hertil, i at søge anerkendelse, gennemførelse og fuldbyrdelse af kendelsen i Unionens medlemsstater eller i tredjelande.

(285) For at opfylde sine forpligtelser i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF skal Spanien også træffe alle passende foranstaltninger for at forhindre Antin og enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve kendelsen eller rettigheder i henhold hertil, i at søge anerkendelse, gennemførelse og fuldbyrdelse af kendelsen, uanset om det er i EU-medlemsstater eller i tredjelande.

(286) Det skal endvidere bemærkes, at det følger af princippet om loyalt samarbejde, der er fastsat i artikel 4, stk. 3, i TEU, at medlemsstaterne, og navnlig de nationale retter, skal træffe alle foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre EU-retten anvendelse og effektivitet, navnlig de EU-retlige regler om statsstøtte, der er fastsat i artikel 107 og 108 i TEUF⁽¹⁷⁸⁾. Som følge af det samme princip om loyalt samarbejde skal de nationale retter træffe alle de foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre anvendelsen og den effektive virkning af artikel 19, stk. 1, i TEU, artikel 267 og 344 i TEUF samt princippet om EU-retten autonomi⁽¹⁷⁹⁾. I denne sag kræver princippet om loyalt samarbejde derfor, at de nationale retter i medlemsstaterne, herunder ikkespanske nationale retter, ikke anerkender, fuldbyrder eller gennemfører kendelsen og træffer alle nødvendige foranstaltninger for at forhindre anerkendelse, gennemførelse eller fuldbyrdelse af kendelsen (f.eks. ved at pålægge virksomheder, der er etableret under deres jurisdiktion, at ophøre med enhver handling, der har til formål at søge anerkendelse eller fuldbyrdelse af kendelsen i andre jurisdiktioner, og pålægge dem at betale tvangsbøder i tilfælde af manglende overholdelse af kendelsen om at ophøre med en sådan handling).

12. KONKLUSION

Kommissionen konkluderer, at kendelsen og under alle omstændigheder dens gennemførelse indebærer statsstøtte, som ikke er forenelig med det indre marked, fordi den er baseret på en fortolkning af ECT i strid med EU-retten. Spanien skal derfor tilbagesøge enhver udbetaling af støtten, herunder fra enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve kendelsen eller rettigheder i henhold hertil. Ud over ikke at betale, gennemføre eller fuldbyrde kendelsen skal Spanien sikre, at ingen betaling, fuldbyrdelse eller gennemførelse af kendelsen på anden måde finder sted fra datoen for vedtagelsen af denne afgørelse, og skal inddrive eventuelle midler, der reelt er overført som følge af denne betaling, gennemførelse eller fuldbyrdelse. For at opfylde sine forpligtelser i henhold til artikel 108, stk. 3, i TEUF skal Spanien også træffe alle passende foranstaltninger for at forhindre Antin og enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve kendelsen eller rettigheder i henhold hertil, i at søge anerkendelse, gennemførelse og fuldbyrdelse af kendelsen, uanset om det er i EU-medlemsstater eller i tredjelande –

VEDTAGET DENNE AFGØRELSE:

Artikel 1

Den voldgiftskendelse, der er afsagt af den voldgiftsret, der er nedsat under det internationale center til bilæggelse af investeringstvister (International Center for Settlement of Investment Disputes) i voldgiftssagen Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V. mod Spanien til fordel for Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V. (ICSID-sag nr. ARB/13/31), udgør statsstøtte efter artikel 107, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, som er uforenelig med det indre marked.

⁽¹⁷⁸⁾ Dom af 14.3.2024 Europa-Kommissionen mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, C-516/22, ECLI:EU:C:2024:231, præmis 93-99.

⁽¹⁷⁹⁾ Det er i denne sammenhæng, at en nederlandsk ret (Rechtbank Amsterdam) i sagerne Koninkrijk Spanje mod AES SOLAR ENERGY COÖPERATIEF U.A., AMPERE EQUITY FUND B.V. i) erklærede, at en kendelse inden for EU, der blev afsagt på grund af Spaniens overtrædelse af ECT, udgjorde ulovlig statsstøtte i henhold til EU-retten, så længe Kommissionen ikke havde godkendt den, ii) erklærede, at tilbagesøgning af erstatning i henhold til denne tilkendelse ville være i strid med EU-retten, så længe statsstøttesagen verserede, og iii) pålagde de sagsøgte at betale Spanien ethvert beløb, som Spanien måtte blive pålagt at betale til sagsøgte (eller en eventuel retssuccessor), på følgende betingelser: at fuldbyrdelsen af kendelsen resulterer i en faktisk betaling fra Spanien, og at Europa-Kommissionen endnu ikke har truffet afgørelse om, hvorvidt kendelsen udgør ulovlig statsstøtte i henhold til EU-retten.

Betaling, gennemførelse eller fuldbyrdelse af voldgiftskendelsen fra den voldgiftsret, der er nedsat under det internationale center til bilæggelse af investeringstvister (International Center for Settlement of Investment Disputes) i voldgiftssagen Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V. mod Spanien til fordel for Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. og Antin Energia Termosolar B.V., udgør statsstøtte efter artikel 107, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, som er uforenelig med det indre marked.

Artikel 2

Kongeriget Spanien udbetaler ikke den i artikel 1 omhandlede støtte og sikrer, at den i artikel 1 omhandlede støtte ikke udbetales fra datoen for vedtagelsen af denne afgørelse.

Artikel 3

Kongeriget Spanien træffer alle passende foranstaltninger for at forhindre Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., Antin Energia Termosolar B.V. og enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve den i artikel 1 omhandlede kendelse eller rettigheder i henhold hertil, i at søge anerkendelse, gennemførelse eller fuldbyrdelse af kendelsen, uanset om det er i Den Europæiske Unions medlemsstater eller i tredjelande.

Artikel 4

Kongeriget Spanien tilbagesøger enhver udbetaling af den i artikel 1 omhandlede støtte til Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., Antin Energia Termosolar B.V., og enhver tredjepart, der har erhvervet eller kan erhverve den i artikel 1 omhandlede kendelse eller rettigheder i henhold hertil, herunder betaling som følge af tvangsfuldbyrdelse i tredjelande.

Artikel 5

Denne afgørelse er rettet til Kongeriget Spanien.

Udfærdiget i Bruxelles, den 24. marts 2025.

På Kommissionens vegne
Valdis DOMBROVSKIS
Medlem af Kommissionen