

II

(Akty o charakterze nieustawodawczym)

DECYZJE

DECYZJA KOMISJI (UE) 2016/2395

z dnia 5 sierpnia 2016 r.

**w sprawie pomocy państwa SA.32619 (2012/C (ex 2011/N)) zgłoszonej przez Królestwo Hiszpanii
w odniesieniu do rekompensaty za określone koszty zwolnienia częstotliwości**

(notyfikowana jako dokument nr C(2016) 4886)

(Jedynie tekst w języku hiszpańskim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

KOMISJA EUROPEJSKA,

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

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

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

a także mając na uwadze, co następuje:

1. PROCEDURA

- (1) Dnia 5 lipca 2011 r. władze hiszpańskie poinformowały Komisję o dwóch środkach pomocy państwa. Środek I dotyczył dotacji dla mieszkańców budynków wielorodzinnych, którzy – w celu zapewnienia ciągłości odbioru kanałów niekodowanych ⁽²⁾, nadawanych do tej pory w paśmie 790–862 MHz („800 MHz”) – musieli zmodernizować istniejącą infrastrukturę naziemnej telewizji cyfrowej („NTC”) lub przejść na inną wybraną przez nich platformę. W ramach środka II przewidziano rekompensatę za dodatkowe koszty poniesione przez nadawców publicznych i prywatnych z tytułu obowiązku transmitowania jednocześnie na dwóch pasmach częstotliwości podczas realizacji procesu zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) ⁽³⁾ („jednoczesne nadawanie programów”).
- (2) W następstwie pisemnej wymiany informacji z władzami hiszpańskimi dotyczących zgłoszonych środków w dniu 25 kwietnia 2012 r. Komisja przyjęła decyzję ⁽⁴⁾ o niezgłaszaniu zastrzeżeń w odniesieniu do środka I oraz o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego określonego w art. 108 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej („Traktat”) w odniesieniu do środka II, zarówno jeżeli chodzi o nadawców publicznych, jak i prywatnych. Decyzję Komisji o wszczęciu postępowania („decyzja o wszczęciu postępowania”) opublikowano w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* ⁽⁵⁾ dnia 19 lipca 2012 r. Komisja wezwała zainteresowane strony do przedstawienia uwag na temat środka objętego postępowaniem.

⁽¹⁾ Decyzja Komisji 2012/C-213/03 z dnia 25 kwietnia 2012 r. (Dz.U. C 213 z 19.7.2012, s. 41).

⁽²⁾ Słowo „niekodowany” opisuje usługi telewizyjne i radiowe nadawane w formie czystej (niekodowanej), umożliwiające każdej osobie posiadającej odpowiedni sprzęt odbiorczy odbieranie sygnału i oglądanie lub słuchanie treści bez obowiązku subskrypcji, ponoszenia innych kosztów stałych lub opłat jednorazowych (np. pay-per-view). W tradycyjnym znaczeniu tego słowa odbywa się to przy wykorzystaniu naziemnych sygnałów radiowych odbieranych za pomocą anteny.

⁽³⁾ Odpowiada to pasmu o częstotliwości 800 MHz.

⁽⁴⁾ C(2012) 2533 final.

⁽⁵⁾ Zob. przypis 1.

- (3) Władze hiszpańskie przedstawiły swoje uwagi w odniesieniu do decyzji o wszczęciu postępowania w pismach z dnia 29 czerwca 2012 r., 12 grudnia 2012 r. i 6 czerwca 2013 r. Ponadto zorganizowano dwie telekonferencje z władzami hiszpańskimi: pierwsza z nich miała miejsce dnia 24 czerwca 2013 r., a druga dnia 3 czerwca 2014 r. Odebyły się również trzy spotkania z władzami hiszpańskimi: pierwsze w czerwcu 2014 r., drugie w grudniu 2014 r., a trzecie w marcu 2015 r.
- (4) Komisja otrzymała również uwagi od spółki Abertis Telecom ⁽⁶⁾ („Abertis”) w piśmie z dnia 7 sierpnia 2012 r., od spółki Sociedad Gestora de Televisión NET TV („NET TV”) w piśmie z dnia 14 sierpnia 2012 r., od spółki Broadcast Networks Europe („BNE”) w piśmie z dnia 17 sierpnia 2012 r., od spółki European Broadcasting Union („EBU”) w pismach z dnia 20 sierpnia 2012 r. i 21 czerwca 2013 r., jak również od spółki SES Astra („Astra”) w pismach z dnia 19 sierpnia 2012 r. i 30 października 2012 r. W trakcie postępowania wyjaśniającego odbył się szereg telekonferencji i spotkań: między Komisją a EBU w czerwcu i grudniu 2013 r. oraz w czerwcu i grudniu 2014 r., a także między Komisją a Astrą w czerwcu, lipcu i grudniu 2013 r. oraz w kwietniu i listopadzie 2014 r. Dnia 12 grudnia 2012 r. władze hiszpańskie przedstawiły spostrzeżenia dotyczące uwag Astry.
- (5) Dnia 3 września 2014 r. władze hiszpańskie wycofały zgłoszenie dotyczące rekompensaty za koszty jednoczesnego nadawania programów poniesione przez nadawców publicznych (ale nie przez nadawców prywatnych). Poinformowały one Komisję, że dekret królewski 677/2014 dotyczący przyznawania nadawcom publicznym dotacji bezpośrednich miał na celu pokrycie wspomnianej rekompensaty w oparciu o koncepcję usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym. Dekret ten został opublikowany w hiszpańskim dzienniku ustaw ⁽⁷⁾ dnia 6 sierpnia 2014 r. ⁽⁸⁾.
- (6) Władze hiszpańskie nie przedstawiły żadnych dalszych zmian w odniesieniu do zgłoszenia dotyczącego środka II.
- (7) Biorąc pod uwagę, że we wrześniu 2014 r. władze hiszpańskie wycofały część środka II, która dotyczyła nadawców publicznych, formalne postępowanie wyjaśniające dotyczące tej części środka II stało się bezprzedmiotowe. W związku z tym Komisja zdecydowała o zamknięciu formalnego postępowania wyjaśniającego dotyczącego tej części środka II. Niniejsza decyzja dotyczy wyłącznie zgłoszonej rekompensaty dla nadawców prywatnych za koszty jednoczesnego nadawania programów („środek”).

2. OPIS ŚRODKA POMOCY

2.1. Kontekst

- (8) Pełne wykorzystanie potencjału dywidendy cyfrowej poprzez zastosowanie bezprzewodowej sieci szerokopasmowej do zapewnienia zasięgu na wszystkich obszarach, w tym w regionach oddalonych i wiejskich, stanowi ważny cel Europejskiej agendy cyfrowej ⁽⁹⁾ i w związku z tym jest częścią strategii „Europa 2020” ⁽¹⁰⁾. Aby zbudować swoje sieci bezprzewodowe, operatorzy sieci ruchomej potrzebują brakujących częstotliwości radiowych do przesyłania swoich sygnałów. Jeżeli w państwach członkowskich częstotliwości te są zajęte przez naziemne sieci telewizyjne, nadawcy naziemni muszą zostać przeniesieni do innej platformy nadawczej (sieci szerokopasmowej, kablowej lub satelitarnej) albo do innej (niewykorzystywanej) częstotliwości leżącej w dostępnym zakresie, odpowiednim do tego celu. W 2009 r. Komisja zaleciła państwom członkowskim zapewnienie, by w ramach wszystkich usług nadawczych telewizji naziemnej zaprzestano korzystania z analogowej technologii transmisyjnej i poparto wysiłki regulacyjne mające na celu udostępnienie cennego pasma częstotliwości 800 MHz usługom komunikacji elektronicznej. Proces ten nazywa się zwolnieniem częstotliwości (dywidenda cyfrowa) ⁽¹¹⁾ i dotyczy wyłącznie usług nadawczych telewizji naziemnej.
- (9) Zwolnienie częstotliwości (dywidenda cyfrowa) skutkuje powstaniem kosztów dla nadawców naziemnych związanych z tym przejściem, które obejmują koszty jednoczesnego nadawania sygnału w starych i nowych pasmach częstotliwości ⁽¹²⁾.

⁽⁶⁾ Abertis Telecom SA, obecnie Cellnex Telecom, S.A.

⁽⁷⁾ Boletín Oficial del Estado.

⁽⁸⁾ Real Decreto 677/2014, de 1 de agosto, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a prestadores del servicio público de comunicación audiovisual televisiva de ámbito estatal e autonómico, destinadas a compensar los costes derivados de la emisión simultánea y transitoria de sus canales de televisión durante el proceso de liberación de la banda de frecuencias 790–862 MHz.

⁽⁹⁾ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów. COM(2010) 245 final/2.

⁽¹⁰⁾ Strategia „Europa 2020” na rzecz zatrudnienia i inteligentnego, trwałego wzrostu gospodarczego sprzyjającego włączeniu społecznemu. COM(2010) 2020.

⁽¹¹⁾ Zalecenie Komisji 2009/848/WE z dnia 28 października 2009 r. w sprawie ułatwień w wykorzystaniu dywidendy cyfrowej w Unii Europejskiej (Dz.U. L 308 z 24.11.2009, s. 24). Praktyczne zasady dotyczące wdrożenia tego procesu pozostawiono państwom członkowskim. Rola Komisji polega na zapewnieniu, by proces ten przebiegał sprawnie i zgodnie z przepisami dotyczącymi pomocy państwa UE, w szczególności z zasadą neutralności technologicznej.

⁽¹²⁾ Szereg państw członkowskich udzieliło pomocy państwa w kontekście cyfryzacji nadawania („przejście z techniki analogowej na cyfrową”). Pomoc przyznano w szczególności na zakup nowych dekodów w celu wsparcia gospodarstw domowych w niekorzystnej sytuacji społecznej. Środki takie mogły zostać zatwierdzone, jeżeli przestrzegane były zasady neutralności technologicznej, konieczności i proporcjonalności.

2.2. Polityka europejska w zakresie zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa)

- (10) W minionych latach na skutek wprowadzenia technologii cyfrowych nastąpiły istotne zmiany w sektorze nadawczym. W porównaniu z telewizją analogową cyfrowa transmisja telewizyjna zapewnia lepsze wykorzystanie skąpego widma częstotliwości, umożliwiając transmisję większej liczby kanałów telewizyjnych. W komunikacie Komisji z 2003 r. w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe ⁽¹³⁾ podkreślono korzyści przejścia na nadawanie cyfrowe i rozpoczęto debatę dotyczącą kierunków polityki UE w odniesieniu do kwestii takich jak ilość widma, która ma zostać zwolniona, oraz jego przyszłe zastosowanie.
- (11) Przejście z nadawania analogowego na cyfrowe spowodowało zwolnienie części widma częstotliwości radiowej, która do tego czasu była wykorzystywana do nadawania telewizyjnego. Było to możliwe dzięki większej wydajności technologii cyfrowej w porównaniu z technologią analogową. Część widma uwolniona dzięki temu ulepszeniu została nazwana „dywidendą cyfrową”.
- (12) W porozumieniach międzynarodowych, takich jak porozumienia osiągnięte podczas Regionalnej Konferencji Radiokomunikacyjnej (RRC-06) w czerwcu 2006 r. oraz Światowej Konferencji Radiokomunikacyjnej ITU (WRC-07) w listopadzie 2007 r. zorganizowanych przez Międzynarodowy Związek Telekomunikacyjny (ITU), ustalono, że pasmo 800 MHz – oprócz usług nadawczych i stacjonarnych – zostanie przydzielone usługom ruchomym na prawach pierwszej ważności ⁽¹⁴⁾. Na podstawie poprzedniego przydzielenia tych częstotliwości usługom nadawczym na początkowych etapach planowania przejścia z technologii analogowej na cyfrową niektóre państwa członkowskie, jak np. Hiszpania, nie rozważyły jednak możliwości ponownego wykorzystania zwolnionego widma 800 MHz na potrzeby usług innych niż usługi nadawania naziemnego.
- (13) W świetle zwiększenia ogólnoświatowego zapotrzebowania na widmo radiowe oraz istnienia efektywniejszych technologii pod koniec 2007 r. Komisja zbadała możliwości i ogromny potencjał – zarówno komercyjny, jak i w zakresie innowacji i wzrostu gospodarczego – jaki dywidenda cyfrowa mogłaby oferować, gdyby wykorzystano ją do świadczenia zaawansowanych usług łączności elektronicznej. Komisja stwierdziła, że pełne wykorzystanie potencjału dywidendy cyfrowej w Europie wymagałoby od państw członkowskich jednoczesnego przydziału odpowiedniego widma na potrzeby usług łączności elektronicznej w najkrótszym możliwym czasie ⁽¹⁵⁾.
- (14) W komunikacie Komisji z 2009 r. w sprawie przekształcenia dywidendy cyfrowej w korzyści społeczne i wzrost gospodarczy ⁽¹⁶⁾ zawarto zalecenie, zgodnie z którym państwa członkowskie powinny zakończyć wykorzystywanie zakresu 800 MHz do celów usług nadawczych o wysokiej mocy oraz w pełni wprowadzić w życie decyzję UE w sprawie harmonizacji technicznej przed upływem konkretnego, uzgodnionego na szczelbie UE terminu.
- (15) Ponadto w decyzji Parlamentu Europejskiego i Rady nr 243/2012/UE ⁽¹⁷⁾ w sprawie ustanowienia wieloletniego programu dotyczącego polityki w zakresie widma radiowego na wszystkie państwa członkowskie nałożono wymóg, zgodnie z którym do dnia 1 stycznia 2013 r. pasmo 800 MHz ma zostać przypisane do łączności elektrofonicznej ⁽¹⁸⁾. Na mocy tej decyzji Komisja została uprawniona do tego, by do dnia 31 grudnia 2015 r. udzielać szczególnych odstępstw w przypadkach wystąpienia wyjątkowych okoliczności krajowych lub lokalnych, lub problemów z transgraniczną koordynacją częstotliwości ⁽¹⁹⁾.

⁽¹³⁾ Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe (od przejścia na transmisję cyfrową do wyłączenia transmisji analogowej). COM(2003) 541 final.

⁽¹⁴⁾ Przydzielenie pasma usługom ruchomym, obok usług nadawczych i stacjonarnych, na prawach pierwszej ważności obowiązywało od 2015 r. lub nawet wcześniej, w stosownych przypadkach podlegając koordynacji technicznej z innymi państwami.

⁽¹⁵⁾ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów – Pełne wykorzystanie potencjału dywidendy cyfrowej w Europie: wspólne podejście do zagospodarowania zakresów częstotliwości zwolnionych w wyniku przejścia na nadawanie cyfrowe. COM(2007) 700 final.

⁽¹⁶⁾ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie przekształcenia dywidendy cyfrowej w korzyści społeczne i wzrost gospodarczy. COM(2009) 586 final.

⁽¹⁷⁾ Decyzja Parlamentu Europejskiego i Rady nr 243/2012/UE z dnia 14 marca 2012 r. w sprawie ustanowienia wieloletniego programu dotyczącego polityki w zakresie widma radiowego (Dz.U. L 81 z 21.3.2012, s.7).

⁽¹⁸⁾ Na mocy decyzji Komisji 2010/267/UE z dnia 6 maja 2010 r. zharmonizowano warunki techniczne dotyczące wykorzystywania pasma częstotliwości 790–862 MHz na potrzeby ziemskich systemów zapewniających usługi łączności elektronicznej w Unii Europejskiej (Dz.U. L 117 z 11.5.2010, s. 95).

⁽¹⁹⁾ Udzielanie szczególnych odstępstw przewidziano w art. 6 ust. 4 decyzji. Podczas zgłaszania przedmiotowych środków Hiszpania powołała się na ten wyjątek i argumentowała, że szczególne odstępstwo będzie miało zastosowanie do tego zgłoszenia ze względu na trudności związane ze zwolnieniem widma: w szczególności ponad 1 300 planowanych kanałów telewizyjnych (na poziomie krajowym, regionalnym i lokalnym), złożona ortografia hiszpańska wymagająca zaawansowanego planowania widma, potrzeba międzynarodowej koordynacji z sąsiednimi państwami europejskimi i północnoafrykańskimi itd. Zgodnie z oświadczeniem Ministra ds. Przemysłu, Energii i Turystyki z dnia 13 marca 2012 r. Hiszpania rozważała uwolnienie dywidendy cyfrowej jeden rok wcześniej niż przewidywano w zgłoszeniu, czyli przed końcem 2013 r. W rzeczywistości w Hiszpanii częstotliwości zostały zwolnione (dywidenda cyfrowa) dopiero dnia 31 marca 2015 r.

2.3. Ewolucja dywidendy cyfrowej w Hiszpanii

- (16) Hiszpania zakończyła przejście do NTC w dniu 3 kwietnia 2010 r., kończąc tym samym nadawanie analogowe. Biorąc pod uwagę, że podstawa prawna przejścia z naziemnego nadawania analogowego na naziemne nadawanie cyfrowe – Narodowy plan techniczny w sprawie NTC ⁽²⁰⁾ – pochodzi z 2005 r., w tym czasie nie opracowano żadnych planów wykorzystania widma (przydzielonego przez ITU telewizji naziemnej) do innych celów. Fakt ten wiąże się z dwoma konsekwencjami:
- całe widmo, które uwolniono po wyłączeniu sygnału analogowego, zostało w 2005 r. zarezerwowane wyłącznie na potrzeby naziemnych usług telewizyjnych w celu zwiększenia liczby dostępnych kanałów,
 - w tym samym roku rząd hiszpański zdecydował się wykorzystać to pasmo do wdrożenia pierwszych transponderów NTC w celu ułatwienia wprowadzenia nowej cyfrowej technologii naziemnej bez potrzeby uprzedniego oczyszczenia tego widma.
- (17) Narodowy plan techniczny oraz kolejne środki regulacyjne podzieliły terytorium Hiszpanii na trzy obszary:
- a) obszar I – obejmuje 96 % ludności Hiszpanii, a nadawcy sami pokryli koszty przejścia. W tym obszarze przejście było obowiązkowe z powodu przewidzianego w licencjach nadawców obowiązku zapewnienia szerokiego zasięgu; w zamian nie udzielono żadnej pomocy państwa. Do nadawców lub operatorów platform należało podjęcie decyzji o inwestowaniu w cyfryzację sieci;
 - b) obszar II – obejmuje ok. 2,5 % ludności Hiszpanii na obszarach mniej zurbanizowanych i oddalonych, na których nadawcy nie mieli interesu handlowego związanego ze świadczeniem swoich zmodernizowanych usług. Ponieważ nadawcy sprzeciwili się wnoszeniu wkładu finansowego w modernizację ośrodków transmisji niezbędnych do przesyłania ich sygnałów, rozszerzenie zasięgu zostało sfinansowane przez państwo ⁽²¹⁾;
 - c) obszar III – obejmuje pozostałą część ludności Hiszpanii i jest obszarem, na którym topografia uniemożliwia świadczenie usług telewizyjnych za pośrednictwem platformy naziemnej i w związku z tym są one świadczone na tym obszarze za pośrednictwem satelity.
- (18) Przejście z techniki analogowej na cyfrową wiązało się również z pewnymi kosztami dla odbiorców. Poszczególne gospodarstwa domowe położone w obszarach I i II musiały uiścić opłatę za dekodery, by dostosować swoje odbiorniki telewizyjne do NTC. Mieszkańcy budynków wielorodzinnych musieli uiścić dodatkową opłatę z tytułu dostosowania swojej infrastruktury odbiorczej do sygnału cyfrowego. Mieszkańcy obszaru III musieli z kolei nabyć sprzęt do odbioru satelitarnego, który w niektórych przypadkach częściowo lub w całości sfinansowały władze na szczeblu regionalnym lub lokalnym ⁽²²⁾.
- (19) W listopadzie 2007 r. – ponad dwa lata od zatwierdzenia narodowego planu technicznego – ITU zdecydował o przydzieleniu pasma 800 MHz usługom łączności elektronicznej na prawach pierwszej ważności. Wtedy zasięg NTC za pośrednictwem pasma 800 MHz objął 80–90 % społeczeństwa hiszpańskiego.
- (20) Następnie w maju 2009 r. Hiszpania zdecydowała, że przeznaczy pasmo 800 MHz na potrzeby łączności elektronicznej. Podstawę regulacyjną tego ogłoszenia stanowiła ustawa o zrównoważonej gospodarce ⁽²³⁾. Ustawa ta stanowi, że pasmo częstotliwości 800 MHz wykorzystywane jest głównie do świadczenia zaawansowanych usług łączności elektronicznej zgodnie ze zharmonizowanymi zastosowaniami uzgodnionymi w UE ⁽²⁴⁾. Artykuł 51 ustawy o zrównoważonej gospodarce stanowi, że zarówno nadawcy świadczący usługę publiczną, jak i nadawcy prywatni mają prawo do rekompensaty finansowej za wszystkie koszty związane z realokacją wykorzystania widma niezbędną do zwolnienia pasma częstotliwości 800 MHz, w szczególności kosztów jednoczesnego nadawania programów ⁽²⁵⁾. W związku z tym podstawę prawną przedmiotowego środka stanowi prawo krajowe.

⁽²⁰⁾ Real Decreto 944/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Plan técnico nacional de la televisión digital terrestre.

⁽²¹⁾ Środki wdrożone przez władze hiszpańskie w celu zwiększenia zasięgu NTC w obszarze II zostały poddane ocenie w dwóch decyzjach Komisji: decyzji Komisji z dnia 19 czerwca 2013 r. w sprawie pomocy państwa wdrożonej przez Królestwo Hiszpanii na rzecz rozwinięcia naziemnej telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych (poza regionem Kastylii-La Mancha) (SA.28599) oraz decyzji Komisji z dnia 1 października 2014 r. w sprawie pomocy państwa wdrożonej przez władze regionu Kastylii-La Mancha na rzecz rozwinięcia naziemnej telewizji cyfrowej na obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych w regionie Kastylii-La Mancha (SA.27408).

⁽²²⁾ Zob. na przykład decyzja Komisji z dnia 8 lutego 2012 r. w sprawie „Captación de televisión digital en Cantabria”.

⁽²³⁾ Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

⁽²⁴⁾ Zob. przypisy 17 i 18.

⁽²⁵⁾ Artykuł 51 ustawy o zrównoważonej gospodarce stanowi, że: „koszty realokacji wykorzystania widma niezbędnej do zwolnienia pasma częstotliwości 790–862 MHz ponosi administracja”.

- (21) Biorąc pod uwagę, że w chwili zmiany przeznaczenia pasma 800 MHz na potrzeby usługi łączności elektronicznej było ono wykorzystywane przez nadawców NTC ⁽²⁶⁾, konieczne było przeniesienie tych nadawców z wykorzystywanych w tamtym czasie kanałów na inne kanały zlokalizowane w paśmie 694–790 MHz („700 MHz”). Proces ten określono w dekrecie królewskim 365/2010 ⁽²⁷⁾, który regulował przydzielenie multipleksów NTC po wyłączeniu sygnału analogowego.
- (22) Dekret królewski 365/2010 przewiduje zapewnienie pięciu multipleksów ⁽²⁸⁾ w celu zastąpienia multipleksów wykorzystywanych w paśmie 800 MHz. W wyniku tej migracji powstały następujące trudności:
- zapewnienie okresu przejściowego, w którym sygnały telewizji cyfrowej musiały być nadawane jednocześnie na pasmach 800 MHz i 700 MHz, ponieważ natychmiastowe przejście na nowe multipleksy nie było możliwe,
 - nowe multipleksy odpowiadają kanałom częstotliwości radiowej, które nie były poprzednio wykorzystywane na potrzeby nadawania NTC. Z tego powodu w większości budynków wielorodzinnych infrastruktura do odbioru telewizji musiała zostać dostosowana do nowej sytuacji.
- (23) Zgodnie z dekretem królewskim 365/2010 do końca 2014 r. kanały nadawcze miały zostać przeniesione na inne częstotliwości poniżej 790 MHz. Zobowiązano w nim również nadawców do jednoczesnego nadawania programów na obu pasmach częstotliwości do czasu ostatecznego przypisania częstotliwości multipleksów w paśmie 700 MHz.
- (24) W 2011 r. Hiszpania zdecydowała się sprzedać pasmo 800 MHz na aukcji operatorom telekomunikacyjnym ⁽²⁹⁾. Operatorzy telekomunikacyjni, którym przydzielono nowe częstotliwości, uiszcili opłatę za ich użytkowanie do czerwca 2012 r. i zobowiązali się do tego, że do 2020 r. zapewnią zasięg (za pośrednictwem dowolnych technologii lub na innym paśmie częstotliwości) umożliwiającym dostęp przy prędkości 30 Mbps lub wyższej co najmniej 90 % jednostek populacji posiadających mniej niż 5 000 mieszkańców.
- (25) Władze hiszpańskie oszacowały, że czas obowiązywania przedmiotowego środka będzie wynosił od 6 do 24 miesięcy w zależności od terytorium należącego do obszaru I, lecz jego stosowanie powinno zakończyć się nie później niż dnia 31 grudnia 2014 r. ⁽³⁰⁾. Łączny budżet tego środka oszacowano na 100–200 mln EUR ⁽³¹⁾. Rekompensata miała nie przekraczać 100 % kosztów, jakie nadawcy musieli ponieść z powodu obowiązku jednoczesnego nadawania programów.

2.4. Opis rynku

- (26) Przedmiotowy środek dotyczy branży radiokomunikacyjnej, w której można wyróżnić dwie główne grupy podmiotów, a każda z nich prowadzi działalność na różnych poziomach łańcucha produktów usług nadawczych: (i) nadawcy kanałów telewizyjnych i (ii) operatorzy platform.
- (27) Nadawcy są wydawcami kanałów telewizyjnych. Nabywają oni lub produkują własne programy telewizyjne, łączą je w kanały i dostarczają odbiorcom za pośrednictwem różnych platform (tj. telewizja satelitarna, NTC, telewizja kablowa, IPTV ⁽³²⁾). Oprócz nadawania za pośrednictwem NTC nadawcy mogą nadawać swoje kanały pay-per-view lub kanały niekodowane za pośrednictwem innych platform takich jak Movistar+ drogą satelitarną.
- (28) Nadawanie krajowych, regionalnych i lokalnych kanałów niekodowanych, udostępnianych odbiorcom bezpłatnie przez nadawców publicznych (RTVE na szczeblu krajowym) ustawodawca uznał za usługę publiczną ⁽³³⁾. Natomiast za taką usługę nie uznano udostępniania kanałów niekodowanych przez nadawców prywatnych ⁽³⁴⁾. Nadawcy prywatni otrzymali licencje na nadawanie na przydzielonych częstotliwościach, które wygasają najwcześniej w 2025 r.

⁽²⁶⁾ W Hiszpanii częstotliwości należące do pasma 800 MHz w rzeczywistości były wykorzystywane przez nadawców do dnia 31 marca 2015 r.

⁽²⁷⁾ Real Decreto 365/2010, de 26 de marzo, por el que se regula la asignación de los múltiples de la Televisión Digital Terrestre tras el cese de las emisiones de televisión terrestre con tecnología analógica.

⁽²⁸⁾ Multipleks jest sygnałem wygenerowanym na skutek agregacji innych sygnałów w celu poprawy ich przesyłania oraz nadawania. W tym czasie istniało łącznie osiem multipleksów o zasięgu krajowym (dwa na potrzeby telewizji publicznej i sześć na potrzeby telewizji prywatnych).

⁽²⁹⁾ Real Decreto 458/2011, de 1 de abril, sobre actuaciones en materia de espectro radioeléctrico para el desarrollo de la sociedad digital.

⁽³⁰⁾ Dzień 31 grudnia 2014 r. był ostatecznym terminem określonym w dekrecie królewskim 365/2010 na zwolnienie pasma 800 MHz operatorom telekomunikacyjnym. Z powodu opóźnień związanych z dostosowywaniem gospodarstw domowych do zmiany częstotliwości dywidenda cyfrowa została uwolniona w Hiszpanii dopiero dnia 31 marca 2015 r.

⁽³¹⁾ Oszacowanie wstępne obejmujące zarówno nadawców publicznych, jak i prywatnych.

⁽³²⁾ Telewizja internetowa.

⁽³³⁾ Szczegółowe informacje przedstawiono w decyzji o wszczęciu postępowania.

⁽³⁴⁾ Licencja przyznana przez państwo obejmuje przydzielenie częstotliwości na nadawanie naziemne. Krajowymi nadawcami prywatnymi są: Atresmedia (Antena 3+La Sexta), Mediaset España (Telecinco+Cuatro), Veo TV i Net TV. Oprócz krajowych nadawców prywatnych funkcjonuje również szereg nadawców prywatnych na szczeblu regionalnym i lokalnym.

- (29) W celu zapewnienia społeczeństwu faktycznego korzystania z usług telewizyjnych prawo hiszpańskie zobowiązuje nadawców zarówno publicznych, jak i prywatnych do zapewnienia minimalnego zasięgu za pośrednictwem sieci naziemnej. Wspomniane obowiązki zapewnienia zasięgu są powiązane z misją usługi publicznej powierzonej nadawcom publicznym oraz licencjami posiadanymi przez nadawców prywatnych. Nadawcy publiczni muszą zapewniać zasięg co najmniej 98 % ludności Hiszpanii, podczas gdy nadawcy prywatni zapewniają zasięg co najmniej 96 % ludności.
- (30) Operatorzy platform są podmiotami prywatnymi lub publicznymi obsługującymi infrastrukturę technologiczną niezbędną do transmisji i nadawania sygnału kanałów nadawczych produkowanych przez nadawców. W przeszłości jedyną dostępną platformą była naziemna platforma analogowa. W miarę postępu technologicznego na rynku udostępniano więcej platform i obecnie w Hiszpanii dostępne są cztery platformy nadawcze:
- (i) naziemna, w której do czasu zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) w paśmie 800 MHz transmitowano około 30 niekodowanych kanałów krajowych i szereg niekodowanych kanałów regionalnych i lokalnych oraz dwa kanały telewizji kodowanej;
 - (ii) satelitarna, transmitująca w paśmie częstotliwości innym niż NTC ⁽³⁵⁾, na której dostępne są różne oferty (w tym kanały niekodowane i kanały telewizji kodowanej);
 - (iii) kablowa, transmitująca różne kanały telewizyjne za subskrypcją (w tym większość niekodowanych kanałów dostępnych za pośrednictwem NTC);
 - (iv) IPTV, która może być oferowana za pośrednictwem łącza szerokopasmowego typu FTTH lub xDSL o przepływności co najmniej 8 Mbps umożliwiającej transmisję sygnału telewizyjnego. Nadaje ona kanały telewizyjne za subskrypcją, w tym większość niekodowanych kanałów dostępnych za pośrednictwem NTC.
- (31) NTC jest dominującą platformą w Hiszpanii i głównym dystrybutorem telewizji niekodowanej. Na sieć naziemną składają się infrastruktura przesyłowa i ośrodki nadawcze (które z kolei obejmują wieże, transmitters itd.). Ośrodki nadawcze należą do krajowych i regionalnych operatorów platform i organów publicznych (urzędów lub rządów). Z powodu ograniczeń technicznych telewizja naziemna nie dotarła do całej ludności Hiszpanii (np. niektóre miejsca słabo zaludnione lub położone w górach nie otrzymują sygnału – obszar III). Dzięki obowiązkowi zapewnienia zasięgu prawnie narzuconym nadawcom (obszar I) oraz funduszom publicznym uruchomionym na potrzeby rozszerzenia sieci NTC w obszarach oddalonych i mniej zurbanizowanych (obszar II) zasięg NTC obejmuje 98,85 % ludności ⁽³⁶⁾. Obsługa pozostałego 1,15 % ludności Hiszpanii odbywa się za pośrednictwem satelity. Zdaniem Astry satelita jest jedyną platformą, która posiada techniczną możliwość nadawania sygnału dla całej ludności Hiszpanii ⁽³⁷⁾.
- (32) Jeżeli chodzi o inne platformy, według dostępnych danych hiszpańskiego regulatora telekomunikacyjnego ⁽³⁸⁾ („CMT”) uruchomiona już sieć telewizji kablowej mogłaby dotrzeć do nieco ponad 20 % ludności, a uruchomiona już sieć szerokopasmowa (za pośrednictwem FTTH i XDSL) mogłaby oferować usługi 16,5 % ludności ⁽³⁹⁾.
- (33) Usługę przesyłania i dystrybucji sygnału NTC świadczą operatorzy platform ⁽⁴⁰⁾, przy czym najważniejszym z nich jest Abertis ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁵⁾ Podczas gdy nadawcy NTC korzystają z pasma ultra wielkiej częstotliwości („UHF”), operatorzy telewizji satelitarnej nadają sygnały telewizyjne na paśmie częstotliwości superwysokich („SHF”).

⁽³⁶⁾ Do oglądania telewizji 93,5 % ludności korzysta z platformy naziemnej. Pozostałe 5,35 % preferuje uzyskiwać dostęp do telewizji za pośrednictwem innych platform.

⁽³⁷⁾ Na platformę satelitarną składają się stacja naziemna, satelita oraz – na poziomie odbiornika – antena satelitarna i dekodery. W celu zwiększenia zasięgu satelitarnego w regionie u konsumenta musi być zainstalowany sprzęt naziemny (dekoder).

⁽³⁸⁾ Comisión del Mercado de Telecomunicaciones.

⁽³⁹⁾ W 2010 r. 855 584 gospodarstw domowych zawarło umowę z IPTV, a 1 586 573 posiadało subskrypcję telewizji kablowej. Całkowita populacja Hiszpanii wynosiła 47 021 031. Więcej szczegółowych informacji można znaleźć w rocznym sprawozdaniu CMT pod adresem <http://informeannual.cmt.es/>.

⁽⁴⁰⁾ Pozostałymi operatorami platform NTC – na szczeblu regionalnym – są Itelazpi, Nasertic i TelecomCLM.

⁽⁴¹⁾ Jak zauważono w motywie 25 decyzji o wszczęciu postępowania, hiszpański organ ds. konkurencji (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, CNMC) stwierdził, że Abertis nadużył swojej dominującej pozycji na rynkach, na których świadczone są usługi z zakresu dystrybucji NTC i powiązane usługi z zakresu transmisji detalicznej (CNMC Expediente S/0207/09 Transporte de Televisión). Abertis jest zobowiązany do umożliwienia dostępu do swojej sieci nadawczej sygnałów NTC, ponieważ jest ona zasobem, którego nie można pozbawić i który jest niezbędny do świadczenia usługi transmisji i nadawania sygnału NTC. Abertis świadczy wspomniane usługi transmisji i nadawania NTC również na rzecz nadawców i ma zajmuje w tym obszarze pozycję dominującą. W następstwie szczegółowej analizy kosztów i przychodów Abertis CNMC stwierdził, że, uwzględniając ceny, po jakich przedsiębiorstwo to świadczy usługę dostępu do swoich ośrodków oraz biorąc pod uwagę warunki uzgodnione przez nie z klientami na rynku detalicznym, konkurencji charakteryzujący się taką samą wydajnością co Abertis nie dysponują marginesem umożliwiającym przetrwanie na rynkach transmisji i dystrybucji sygnału NTC.

- (34) Około 10,8 % ludność Hiszpanii ⁽⁴²⁾ posiada subskrypcję telewizji kodowanej. Większość kanałów niekodowanych dostępnych w NTC jest również nadawanych (bezpłatnie lub w ramach płatnego pakietu) na platformach alternatywnych. Drugą co do wielkości platformą telewizji kodowanej jest platforma satelitarna ⁽⁴³⁾, która posiada dwóch głównych operatorów platform – Hispasat i Astrę.

2.5. Ramy prawne dotyczące nadawców prywatnych (komercyjnych) w Hiszpanii

- (35) Prawa i obowiązki nadawców prywatnych, którzy nadają za pośrednictwem platformy naziemnej, określono w serii aktów prawnych: w udzielonych im koncesjach na świadczenie usług telewizyjnych, ich odpowiednich przedłużeniach i późniejszych licencjach. Nadawcy prywatni, którzy chcieli wykorzystywać brakującą częstotliwość, otrzymali najpierw koncesje w drodze przetargu ogłoszonego przez władze. Aby móc konkutować o koncesje, musieli oni przedstawić oferty spełniające warunki określone w zaproszeniu do składania ofert ⁽⁴⁴⁾. Nadawcy otrzymali wtedy prawo do nadawania swoich kanałów na określonych częstotliwościach za pośrednictwem sieci naziemnej, której przepustowość jest ograniczona i która musi być regulowana przez państwo. Koncesje zostały odnowione, a w 2010 r. przekształcono je w licencje, które wygasną najwcześniej w 2025 r. ⁽⁴⁵⁾. Państwo jest związane okresem obowiązywania licencji i może uchylić je wyłącznie w przypadku nieprzestrzegania zobowiązań przez nadawców ⁽⁴⁶⁾. Nadawcy mogą oddać licencje, jeżeli nie są w stanie wypełnić swoich zobowiązań.
- (36) Nadawcy prywatni są zobowiązani do świadczenia usługi za pośrednictwem sieci naziemnej minimalnemu odsetkowi ludności, który zgodnie z narodowym planem technicznym wynosi 96 %. W dekrete królewskim 365/2010 stwierdzono, że w kontekście zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) nadawcy są zobowiązani do jednoczesnego nadawania programów na obu częstotliwościach do czasu ostatecznego przydziału nowych multipleksów ⁽⁴⁷⁾.
- (37) Początkowe koncesje na świadczenie usług telewizyjnych udzielone nadawcom prywatnym, ich odpowiednie przedłużenia i późniejsze licencje nie zawierały żadnego odniesienia do prawa do rekompensaty za koszty migracji lub realokacji wykorzystania widma. Co więcej, w narodowym planie technicznym określono, że władze mogą ustanawiać specjalne warunki nadawania, nieprzewidziane w koncesjach, w przypadku konieczności zmiany trybu nadawania wynikającej z rozwoju rynku lub rozwoju technologicznego ⁽⁴⁸⁾. W narodowym planie technicznym nie ustanowiono prawa do rekompensaty przysługującego w takim przypadku nadawcom prywatnym.

3. FORMALNE POSTĘPOWANIE WYJAŚNIAJĄCE

3.1. Podstawa wszczęcia postępowania

- (38) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja zauważyła przede wszystkim, że wydaje się, iż przedmiotowy środek spełnia wszystkie kryteria art. 107 ust. 1 Traktatu, a zatem można uznać go za pomoc państwa w rozumieniu tego przepisu.
- (39) Zgodnie z decyzją o wszczęciu postępowania bezpośrednimi beneficjentami tego środka są zarówno publiczni, jak i prywatni nadawcy NTC.

⁽⁴²⁾ „Otro indicador de esta tendencia fue el aumento en más de un millón del número de abonados a la televisión de pago, que por primera vez superó los 5 millones de clientes”. CNMC Informe Económico Sectorial de las Telecomunicaciones y el Audiovisual 2015, s. 3.

⁽⁴³⁾ Podział odbiorców między platformy telewizji kodowanej w 2014 r. był następujący: IPTV – 38,8 %, telewizja satelitarna – 30,2 %, telewizja kablowa – 23,7 % i NTC – 4,5 %. Źródło: http://data.cnmc.es/datagraph/jsp/inf_anual.jsp.

⁽⁴⁴⁾ Resolución de 25 de enero de 1989, de la Secretaría general de Comunicaciones, por la que se publica el acuerdo por el que se aprueba el pliego de bases del concurso para la adjudicación del servicio público de televisión, en gestión indirecta, y se dispone la convocatoria del correspondiente concurso público; Título III, derechos y obligaciones de los concesionarios.

⁽⁴⁵⁾ Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual stanowiło podstawę prawną dla przekształcenia tytułu uprawniającego do świadczenia usług audiowizualnych. Ważne koncesje przekształcono w licencje za pośrednictwem indywidualnych umów zawieranych z określonymi nadawcami – zob. umowa z dnia 11 lipca 2010 r. zawarta z przedsiębiorstwami Antena 3, Telecinco, La Sexta i Veo oraz umowa z dnia 28 maja 2010 r. z Sogecable.

⁽⁴⁶⁾ Jeżeli na przykład nadawcy zaprzestaną emisji na 15 dni lub na dłuższy okres.

⁽⁴⁷⁾ W dniu 11 lutego 2016 r. władze hiszpańskie poinformowały Komisję, że spoczywający na nadawcach prywatnych obowiązek jednoczesnego nadawania programów został zniesiony na mocy dekretu królewskiego 805/2014 z dnia 19 września 2014 r. zatwierdzającego Narodowy plan techniczny na potrzeby NTC. Wspomniany środek regulacyjny stanowi, że nadawcy prywatni mogą rozważyć jednoczesne nadawanie programów podczas zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa), lecz nie są do tego zobowiązani. Modyfikacja ta nie została jednak zgłoszona Komisji.

⁽⁴⁸⁾ Disposición adicional decimocuarta. Condiciones especiales de emisión: „En función de la evolución del mercado, de las posibilidades tecnológicas y del desarrollo de la televisión digital terrestre, el Gobierno podrá decidir el establecimiento de condiciones especiales de emisión en línea con las prácticas de los principales países europeos, no previstas en los actuales contratos concesionales”.

- (40) W decyzji o wszczęciu postępowania uznano ponadto, że jego potencjalnymi pośrednimi beneficjentami są operatorzy platform NTC, w szczególności Abertis.
- (41) Komisja wyraziła wątpliwości co do tego, czy zastosowanie przedmiotowego środka uzasadnia fakt, że w ramach rekompensaty pokryto koszt, który w normalnych warunkach musiałby zostać uwzględniony w budżecie nadawców, i w związku z tym zakwestionowała jego zgodność. Komisja wstępnie uznała, że środek ten spowoduje uprzywilejowanie niektórych przedsiębiorstw oraz zakłócenie konkurencji na rynku wewnętrznym. Komisja stwierdziła, iż „biorąc pod uwagę istniejące informacje, wsparcie takie nie może być zgodne, chyba że zostaną podjęte odpowiednie środki mające w szczególności na celu wyeliminowanie zakłócającego wpływu na konkurencję między operatorami platform”.
- (42) W związku z tym Komisja zwróciła się do Hiszpanii o przekazanie uwag dotyczących przedmiotowego środka oraz o przedstawienie wszystkich informacji, które mogą być przydatne do jego oceny.
- (43) Dodatkowe okoliczności faktyczne dotyczące podstaw wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego można znaleźć w decyzji o wszczęciu postępowania, którą należy uznać za integralną część niniejszej decyzji.

3.2. Uwagi władz hiszpańskich

Uwagi władz hiszpańskich dotyczące decyzji o wszczęciu postępowania

- (44) Zdaniem władz hiszpańskich przedmiotowy środek nie stanowi pomocy państwa, biorąc pod uwagę fakt, że beneficjenci nie odnieśliby żadnej korzyści z przeniesienia do pasma niższych częstotliwości. Z tej perspektywy środek ten stanowi rekompensatę w rozumieniu art. 106 ust. 2 konstytucji hiszpańskiej, zgodnie z którym państwo jest zobowiązane do wypłacenia odszkodowania za wszelkie szkody spowodowane działaniem administracji. W każdym razie, uznanie wspomnianego środka za pomoc państwa oznaczałoby, iż byłby on zgodny z rynkiem wewnętrznym zgodnie z art. 107 ust. 2 lit. b) Traktatu, ponieważ – zdaniem władz hiszpańskich – zwolnienie częstotliwości (dywidenda cyfrowa) jest zdarzeniem nadzwyczajnym.
- (45) Ewentualnie środek ten mógłby zostać uznany za zgodny z rynkiem wewnętrznym zgodnie z art. 107 ust. 3 lit. c) Traktatu, ponieważ zdaniem władz hiszpańskich środek: (i) wspiera europejską politykę w zakresie przekształcenia dywidendy cyfrowej w korzyści społeczne i wzrost gospodarczy; (ii) neutralizuje przypadki niedoskonałości rynku; (iii) jest instrumentem odpowiednim, ponieważ będzie miał zastosowanie wyłącznie do tych nadawców, którzy są zmuszeni do poniesienia dodatkowych kosztów wynikających z nałożenia obowiązku jednoczesnego nadawania programów, a rekompensata będzie ściśle ograniczona do wysokości tych dodatkowych wydatków; (iv) tworzy efekt zachęty, ponieważ w przypadku braku pomocy nadawcy mogliby być niechętni do uczestnictwa w realokacji widma i zapewnienia jednoczesnego nadawania programów; (v) jest proporcjonalny, ponieważ pokrywa wyłącznie dodatkowe koszty poniesione przez nadawców w związku z realokacją kanałów; (vi) jest neutralny pod względem technologicznym, ponieważ zmiana kanałów, która jest niezbędna do zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa), nie ma wpływu na inne platformy; oraz (vii) nie zakłóca konkurencji, ponieważ gdyby nadawcy musieli ponieść koszty bez rekompensaty, zawiodłoby to ich oczekiwania dotyczące wzrostu gospodarczego i przyniosłoby korzyść uczestnikom na innych rynkach.
- (46) W decyzji o wszczęciu postępowania władze hiszpańskie zostały wezwane do przekazania uwag oraz do przedstawienia między innymi następujących informacji: (i) dokumentów (takich jak korespondencja z nadawcami, deklaracje) wykazujących brak możliwości sfinansowania przez nich z własnych środków okresu jednoczesnego nadawania programów; (ii) dowodów (takich jak przetargi, analiza *ex ante* kosztów/korzyści, konsultacje społeczne dotyczące tej kwestii itd.), które uzasadniałyby wybór platformy naziemnej (realokacja usługi nadawania naziemnego do pasma niższych częstotliwości) w celu rozwiązania problemu związanego z brakiem częstotliwości; (iii) podsumowania praw i obowiązków nadawców wynikających z obecnych licencji i koncesji, warunków, pod jakimi można zmodyfikować wspomniane licencje/koncesje, oraz konsekwencji takich modyfikacji (dla państwa oraz dla nadawców); (iv) szczegółowego przeglądu kosztów związanych z dostosowaniem infrastruktury, które każdy nadawca finansuje ze środków własnych; (v) wyjaśnienie wpływu terminu zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa); oraz (vi) więcej informacji dotyczących kwalifikowalności nadawców kanałów telewizji kodowanej, które obecnie są nadawane za pośrednictwem NTC.
- (47) Władze hiszpańskie odpowiedziały, że większość tych informacji przedstawiono już przed wszczęciem formalnego postępowania wyjaśniającego. Władze hiszpańskie przedstawiły konkretne uwagi w sprawie kwestii dotyczącej wymaganego dowodu, który uzasadniałby wybór platformy naziemnej na potrzeby rozwiązania problemu braku częstotliwości, twierdząc, że kwestia ta wykracza poza ocenę neutralności przedmiotowego

środka oraz że władze hiszpańskie nie są zobowiązane do uzasadnienia planowanych środków wyrównawczych, które są wyraźnie zgodne z prawem Unii. Władze hiszpańskie zastosowały te same argumenty w odniesieniu do licencji nadawców prywatnych w tym rozumieniu, że państwo ma prawo do narzucenia licencji, które nie są neutralne pod względem technologicznym, aby zagwarantować spełnienie ustanowionego obowiązku zapewnienia zasięgu 96 % ludności w obszarze I. Władze stwierdziły również, że nawet jeżeli w tych licencjach nie przewidziano prawa nadawców prywatnych do rekompensaty jakichkolwiek kosztów związanych ze zwolnieniem częstotliwości (dywidenda cyfrowa), w licencjach tych nie wykluczono również takiej rekompensaty. Władze wyjaśniły ponadto, że wszyscy nadawcy prywatni świadczący usługi audiowizualne w interesie publicznym bez licencji mogą swobodnie wybierać spośród dostępnych platform technologicznych. Prawo to ma zastosowanie również do nadawców prywatnych posiadających licencję, lecz wyłącznie po spełnieniu obowiązku zapewnienia zasięgu 96 % ludności oraz w sposób uzupełniający.

- (48) Jeżeli chodzi konkretnie o neutralność technologiczną, władze hiszpańskie stwierdziły, iż w ich zgłoszeniu przestrzegano tej zasady w tym rozumieniu, że nadawcy prywatni mogli wybrać dowolną platformę w celu zapewnienia spełnienia obowiązku jednoczesnego nadawania programów (platforma satelitarna, kablowa, ADSL, przewód światłowodowy lub NTC). Stwierdziły one jednak, że środek ten ma zastosowanie wyłącznie do okresu jednoczesnego nadawania programów i nie ma zastosowania po jego upływie. Po upływie okresu jednoczesnego nadawania programów (okresu przejściowego) nadal obowiązuje nałożony na nadawców obowiązek zapewnienia zasięgu geograficznego za pośrednictwem NTC, jak przewidziano w ważnych licencjach. Ponadto władze hiszpańskie wyjaśniły, że spoczywający na nadawcach prywatnych obowiązek zapewnienia zasięgu 96 % ludności w obszarze I za pośrednictwem NTC nie oznacza, że dokładnie taki odsetek ludności Hiszpanii będzie faktycznie odbierał programy nadawców naziemnych za pośrednictwem systemów odbiorczych NTC. Jest to spowodowane tym, że obszar objęty zasięgiem technologii alternatywnych może pokrywać się z obszarem objętym zasięgiem NTC ⁽⁴⁹⁾.
- (49) Władze hiszpańskie stwierdziły, że przedmiotowy środek nie przyznaje korzyści gospodarczej nadawcom prywatnym obsługującym platformę NTC, ponieważ ogranicza się on do zwrotu kosztów nadzwyczajnych związanych z jednoczesnym nadawaniem programów, które powstały bezpośrednio w związku z obowiązkiem zwolnienia pasma 800 MHz.

Stanowisko władz hiszpańskich w sprawie uwag Astry

- (50) Jak wspomniano w motywie 4, władze hiszpańskie przedstawiły spostrzeżenia dotyczące uwag Astry przedstawionych podczas formalnego postępowania wyjaśniającego. Podkreśliły one, że Astra nie przedstawiła dodatkowych informacji wykraczających poza argumenty zawarte w decyzji o wszczęciu postępowania.
- (51) Władze hiszpańskie podkreśliły, że krytyczne stanowisko Astry wyraźnie wykracza poza zakres zgłoszonego środka, który ogranicza się do tymczasowej rekompensaty za koszty poniesione w związku z jednoczesnym nadawaniem programów dla nadawców prywatnych. Zdaniem władz hiszpańskich Astra dąży do zmian hiszpańskich ram regulacyjnych dotyczących nadawania kanałów telewizyjnych w obszarze I, których zgłoszenie nie dotyczy. Władze hiszpańskie wyjaśniły również, że w praktyce przedmiotowy środek ma zastosowanie nie tylko do nadawców prywatnych korzystających z technologii NTC, lecz również do wszystkich występujących w Hiszpanii nadawców kanałów niekodowanych. Jest to spowodowane tym, że na innych platformach alternatywnych, a w szczególności na platformie satelitarnej, nie ma nadawców wyłącznych. Platforma satelitarna jest wykorzystywana do nadawania kanałów telewizji kodowanej (zagranicznych kanałów niekodowanych i zagranicznych wersji niektórych kanałów) zgrupowanych w Canal+ ⁽⁵⁰⁾. Na tej podstawie władze hiszpańskie uważają, że nadawcy niekodowanych kanałów NTC i platformy Canal+ opartej na technologii satelitarnej w żadnym przypadku nie są częścią tego samego rynku.
- (52) Następnie władze hiszpańskie szczegółowo odniosły się do opinii Astry, zgodnie z którą przedmiotowy środek nie ma poparcia w prawie Unii, powołując się na decyzję nr 243/2012/UE i dyrektywę 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady ⁽⁵¹⁾ („dyrektywa o zezwoleniach”).
- (53) W odniesieniu do argumentów dotyczących decyzji nr 243/2012/UE wskazały, że zgodnie z art. 6 ust. 5 „w stosownych przypadkach i zgodnie z prawem unijnym państwa członkowskie mogą zapewnić, aby bezpośrednie koszty migracji lub realokacji wykorzystania widma były odpowiednio refundowane zgodnie z przepisami krajowymi i unijnymi”. Władze hiszpańskie odczytują ten przepis w związku z motywem 18, w którym stwierdzono, że „państwa członkowskie powinny mieć w stosownych przypadkach możliwość wprowadzania środków wyrównawczych w odpowiedzi na koszty migracji”.

⁽⁴⁹⁾ Na przykład zdaniem władz hiszpańskich w Hiszpanii użytkownicy telewizji kodowanej dostarczanej za pośrednictwem platformy satelitarnej ze względów praktycznych otrzymują zwykle kanały NTC za pośrednictwem platformy satelitarnej.

⁽⁵⁰⁾ Wyłącznie platforma telewizji kodowanej, która obejmuje również większość niekodowanych programów NTC.

⁽⁵¹⁾ Dyrektywa 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej (Dz.U. L 108 z 24.4.2002, s. 21).

- (54) Jeżeli chodzi o argumenty dotyczące dyrektywy o zezwoleniach, władze hiszpańskie zakwestionowały interpretację Astry dotyczącą art. 14. Zgodnie z tym przepisem „państwa członkowskie zapewnią, by prawa, wymogi oraz procedury dotyczące ogólnych zezwoleń, praw użytkowania albo prawa instalowania urządzeń mogły być zmienione jedynie w obiektywnie uzasadnionych przypadkach oraz w sposób proporcjonalny”. Artykuł ten stanowi również, że „państwa członkowskie nie będą ograniczać ani cofać prawa instalowania urządzeń przed upływem okresu, na jaki zostało ono przyznane, chyba że jest to uzasadnione i możliwe do zastosowania zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa krajowego dotyczącymi odszkodowania w razie cofnięcia uprawnień”.
- (55) W tym kontekście władze hiszpańskie stwierdziły, że w przeciwieństwie do tego, co stwierdzono w decyzji o wszczęciu postępowania, posiadane przez nadawców licencje nie wykluczają rekompensaty kosztów związanych z jednoczesnym nadawaniem programów, ponieważ kosztów tych nie można było przewidzieć w chwili przyznania licencji⁽⁵²⁾. Jeżeli chodzi o zgodność przedmiotowego środka z prawem Unii, władze hiszpańskie nie zgadzają się z przykładami precedensowego orzecznictwa sądów UE przytoczonymi w motywach 65–67 decyzji o wszczęciu postępowania w odniesieniu do środka, ponieważ: 1) przewidziana w ramach środka rekompensata jest bezpośrednim wynikiem nałożonego obowiązku jednoczesnego nadawania programów; 2) ostatni obowiązek jest zgodny z decyzją nr 243/2012/UE, w której – jak wyjaśniono – przewidziano prawo do rekompensaty; 3) ramy prawne dotyczące rekompensaty zostały przyjęte w rezultacie nałożenia obowiązku jednoczesnego nadawania programów; 4) koszty powstałe w wyniku tego obowiązku dokładnie odpowiadają zakresowi rekompensaty.
- (56) Mając na uwadze planowane zwolnienie pasma 700 MHz do 2020 r., władze hiszpańskie są zdania, że odmowna decyzja Komisji dotycząca środka może stworzyć przeszkodę dla sprawnego przeprowadzenia tej inicjatywy UE.

Rekompensata kosztów jednoczesnego nadawania programów poniesionych przez nadawców publicznych

- (57) We wrześniu 2014 r., po przyjęciu dekretu królewskiego 677/2014, władze hiszpańskie wycofały zgłoszenie dotyczące rekompensaty kosztów jednoczesnego nadawania programów poniesionych przez nadawców publicznych. We wspomnianym dekrete królewskim wskazano dziewięciu nadawców publicznych. Zasięg jednego z nich (RTVE) obejmuje całe terytorium Hiszpanii, a zasięg ośmiu ma charakter regionalny. W odniesieniu do wszystkich tych nadawców publicznych, w wyraźnie określonym zakresie świadczenia usługi publicznej, jednoczesne nadawanie programów uznano za obowiązkowe w celu umożliwienia dostosowania systemów odbiorczych gospodarstw domowych bez zaprzestania świadczenia usługi. Łączna wysokość finansowania publicznego była niższa od kwoty początkowo przewidywanej w zgłoszeniu z 2011 r., a okres jednoczesnego nadawania programów również został skrócony⁽⁵³⁾. Władze hiszpańskie poinformowały Komisję, że dekret królewski jest zgodny z decyzją Komisji 2012/21/UE⁽⁵⁴⁾ i w związku z tym nie podlega obowiązkowi notyfikacji.
- (58) Jeżeli chodzi o rekompensatę z tytułu jednoczesnego nadawania programów dla nadawców prywatnych⁽⁵⁵⁾, władze hiszpańskie nie wycofały tej części zgłoszenia w ramach przedmiotowego środka.

3.3. Uwagi zainteresowanych stron

- (59) Wszystkie zainteresowane strony wskazane w motywie 4, z wyjątkiem Astry, przedstawiły argumenty przeciw wstępnym wnioskom Komisji dotyczącym środka.

3.3.1. Uwagi Astry

- (60) Prywatny operator telewizji satelitarnej Astra jest zdania, że przedmiotowy środek wyraźnie stanowi pomoc państwa, narusza zasadę neutralności technologicznej i umocniłby dominującą pozycję operatora platformy NTC Abertis. Uznaje on Abertis za pośredniego beneficjenta przedmiotowego środka.
- (61) Jeżeli chodzi o wpływ tego środka, Astra uważa, że niezależnie od ograniczenia wysokości rekompensaty z tytułu jednoczesnego nadawania programów w praktyce pokryłaby ona wszystkie wydatki nadawców związane ze zwolnieniem częstotliwości (dywidenda cyfrowa).

⁽⁵²⁾ W 1989 r.

⁽⁵³⁾ Pomoc wyniosła około 10 mln EUR, a czas trwania jednoczesnego nadawania programów wynosił 3–6 miesięcy.

⁽⁵⁴⁾ Decyzja Komisji 2012/21/UE z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. L 7 z 11.1.2012, s. 3).

⁽⁵⁵⁾ W przeciwieństwie do nadawców publicznych nadawcy prywatni nie mogą świadczyć usługi publicznej, a zakres ich obowiązku zapewnienia zasięgu geograficznego również jest węższy.

- (62) Astra zgadza się z Komisją, że spoczywający na nadawcach prywatnych obowiązek jednoczesnego nadawania programów wynika z prawa krajowego (środek regulacyjny) i jako taki nie powoduje powstania prawa do rekompensaty. Zdaniem Astry w narodowym planie technicznym stwierdzono, że w wyniku regulacji rynku lub zmian technicznych organy publiczne mogą ustanowić specjalne warunki nadawania, których nie przewidziano w licencjach, bez prawa do rekompensaty.
- (63) Astra wskazuje również na fakt, że nadawcy NTC byli świadomi zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) i związanego z nią przeniesienia częstotliwości przed przyjęciem dekretu królewskiego 365/2010. Przedmiotowy środek przyniósłby korzyść wyłącznie tym nadawcom na niekorzyść nadawców korzystających z innych platform.
- (64) Jeżeli chodzi o prawną ocenę środka, Astra nie zgadza się z tym, że środek stanowi zdarzenie nadzwyczajne, które uzasadniałoby zastosowanie art. 107 ust. 2 lit. b) Traktatu. Przedsiębiorstwo nie zgadza się również z twierdzeniem, że przedmiotowy środek spełnia wymogi art. 107 ust. 3 lit. c) Traktatu, ponieważ zakłóciłby on konkurencję między operatorami platform z powodu braku neutralności pod względem technologicznym. W tym względzie Astra podkreśla, że przedmiotowy środek zapewnia swoim bezpośrednim beneficjentom wyraźną zachętę do jednoczesnego nadawania programów bez rekompensaty, aby utrzymać swoich odbiorców i przychodów z reklam; nie uwzględniając odniesionych przez nich dodatkowych korzyści ze zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) (która na przykład oferuje możliwość oglądania telewizji za pośrednictwem telefonii mobilnej na zwolnionym paśmie 800 MHz). Astra twierdzi również, że władze hiszpańskie nie przedstawiły niezależnego badania uzasadniającego, że przedmiotowy środek jest pomocą stosowną, niezbędną i proporcjonalną.
- (65) Podsumowując, Astra preferuje otwarcie hiszpańskiego rynku telewizyjnego w obszarze I i umożliwienie konkurencji merytorycznej między alternatywnymi platformami technologicznymi.

3.3.2. Uwagi Abertis

- (66) Podobnie jak władze hiszpańskie Abertis również nie kwalifikuje przedmiotowego środka jako pomocy państwa z powodu braku selektywnej korzyści gospodarczej i zakłócenia konkurencji. Aby zdecydować o zakwalifikowaniu przedmiotowego środka jako pomocy państwa, Komisja powinna uznać ją za zgodną z art. 107 ust. 3 Traktatu.
- (67) Abertis informuje, że nie odniósłby żadnych korzyści ani nie poniósłby żadnych strat w wyniku wyboru technologii wykorzystywanej przez nadawców podczas jednoczesnego nadawania programów. Przedsiębiorstwo to jest zdania, że rekompensata za jednoczesne nadawanie programów mogłaby w rzeczywistości zwiększyć konkurencję między platformami na korzyść rynku nadawczego i konsumentów.
- (68) Abertis broni skuteczności technologii NTC, lecz nie zgadza się, że stosowanie tej konkretnej technologii podczas jednoczesnego nadawania programów wpłynie na wyznaczenie platformy, która ma być stosowana przez nadawców w przyszłości. Z drugiej strony Abertis przyznaje, że sygnał NTC będzie nadal transmitowany wyłącznie za pośrednictwem technologii NTC na warunkach określonych w licencjach nadawców.
- (69) Podsumowując, Abertis nie zgadza się ze wstępnymi wnioskami Komisji dotyczącymi przedmiotowego środka.

3.3.3. Uwagi EBU

- (70) Również EBU nie uznaje środka za pomoc państwa. Aby zdecydować o zakwalifikowaniu przedmiotowego środka jako pomocy państwa, Komisja powinna uznać ją za zgodną z art. 107 ust. 3 Traktatu, ponieważ jest on zgodny z zasadą neutralności pod względem technologicznym.
- (71) EBU zwraca się do Komisji o ograniczenie oceny do faktycznego celu i wpływu środka, tj. zapewnienia jednoczesnego nadawania programów w procesie migracji NTC w kontekście zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa). Zdaniem EBU dywidenda cyfrowa nie jest konsekwencją aktu prawnego wydanego przez odpowiedni organ publiczny dla sektora nadawczego: nie odnosi się do sposobu, w jaki usługa NTC ma być świadczona, nie wynika z rozwoju rynku ani rozwoju technologicznego i niekoniecznie wpływa na całą branżę NTC.
- (72) EBU nie zgadza się, że przedmiotowy środek mógłby przynieść jakąkolwiek rzeczywistą korzyść nadawcom NTC lub operatorom platform i zwraca się do Komisji o uwzględnienie znacznych inwestycji, jakie hiszpańscy nadawcy poczynili już w zakresie dostosowywania swoich usług do technologii i infrastruktury NTC podczas przejścia z telewizji analogowej na telewizję satelitarną.

- (73) Zdaniem EBU oczekiwania prywatnych nadawców NTC dotyczące rekompensaty za jednoczesne nadawanie programów są uzasadnione, ponieważ rekompensatę taką przewidziano w prawie krajowym i w ważnych licencjach.
- (74) EBU uważa, że nie istnieje żadna realna alternatywa do technologii NTC, która umożliwiałaby spełnienie nałożonego na nadawców określonego obowiązku zapewnienia zasięgu. Platforma NTC jest rynkiem oddzielnym od innych platform, ponieważ ich zastosowanie i eksploatacja nie są wymienne.
- (75) Podsumowując, EBU nie zgadza się ze wstępnymi wnioskami Komisji dotyczącymi przedmiotowego środka.

3.3.4. Uwagi BNE

- (76) BNE jest zdania, że środek nie stanowi pomocy państwa. Aby zdecydować o zakwalifikowaniu przedmiotowego środka jako pomocy państwa, Komisja powinna uznać ją za zgodną z art. 107 ust. 3 Traktatu, a w każdym przypadku za neutralną pod względem technologicznym.
- (77) Zdaniem BNE ponoszone przez nadawców koszty zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) obejmują nie tylko dodatkowe koszty nadawania w trakcie jednoczesnego nadawania programów (uiszczane na rzecz odpowiedniego operatora platformy NTC), lecz również koszty wynikające z wymaganej zmiany częstotliwości transmisyjnych w sieci naziemnej. Przedmiotowy środek nie przyniesie operatorom platform NTC żadnych korzyści ani strat, ponieważ nie zmieniłby on obowiązku nadawców do nadawania na platformie NTC przy takim samym zasięgu na niższych częstotliwościach.
- (78) BNE wzywa Komisję do ograniczenia swojej oceny do kwestii pomocy państwa i do niekwestionowania traktowania technologii NTC w porównaniu z technologią satelitarną. BNE uważa, że w przypadku braku przedmiotowego środka nadawcy straciliby zachętę do pozostawienia zwolnionego przez dywidendę cyfrową pasma 800 MHz zgodnie z przewidywanym harmonogramem. Doprowadziłoby to zatem do wystąpienia niedoskonałości rynku.
- (79) Podsumowując, BNE nie zgadza się ze wstępnymi wnioskami Komisji dotyczącymi przedmiotowego środka.

3.3.5. Uwagi NET TV

- (80) NET TV zwraca się do Komisji o niekwalifikowanie środka jako pomocy państwa, a jeżeli tak się stanie – o określenie jej jako zgodnej z rynkiem wewnętrznym.
- (81) NET TV wątpi, czy w przypadku braku przedmiotowego środka nadawcy byłoby zobowiązani do dalszego wypełniania swojego obowiązku działania w interesie publicznym w celu zachowania swoich licencji. Jest to spowodowane tym, że nie odnieśliby żadnej korzyści z przejścia na inną częstotliwość. W związku z tym odpowiedzialność administracji do zrekompensowania nadawcom kosztów jednoczesnego nadawania programów jest uzasadniona.
- (82) Koszty jednoczesnego nadawania programów są dla NET TV kosztami niemożliwymi do poniesienia, biorąc pod uwagę niewielki udział w rynku tego przedsiębiorstwa oraz status MŚP. Przedsiębiorstwo twierdzi, że mogłoby to doprowadzić do wyjścia NET TV z rynku właściwego.
- (83) Podsumowując, NET TV nie zgadza się ze wstępnymi wnioskami Komisji dotyczącymi przedmiotowego środka.

4. OCENA ŚRODKA

4.1. Istnienie pomocy

- (84) Komisja zbadała, czy środek objęty postępowaniem może zostać zakwalifikowany jako pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu, który stanowi, że „wszelka pomoc przyznawana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiejkolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi”.
- (85) Wynika z tego, że aby środek został uznany za pomoc państwa, muszą zostać spełnione wszystkie poniższe warunki: 1) środek pomocy musi zostać przyznany z zasobów państwowych; 2) musi przynosić przedsiębiorstwom korzyści gospodarcze; 3) korzyści muszą być selektywne i zakłócać konkurencję lub grozić jej zakłóceniem; 4) środek pomocy musi mieć wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

4.1.1. Zasoby państwowe i możliwość przypisania środka państwu

- (86) Jak stwierdzono już w motywie 39 decyzji o wszczęciu postępowania, kwestionowany środek musi być finansowany bezpośrednio z budżetu hiszpańskiego, z przychodów uzyskanych ze sprzedaży na aukcji zwolnionych częstotliwości operatorom telekomunikacyjnym. Władze hiszpańskie nie zakwestionowały ustaleń zawartego w decyzji o wszczęciu postępowania, zgodnie z którym środek ten powinien być finansowany bezpośrednio z zasobów budżetowych.
- (87) O środku tym, jak określono w sekcji 2.3., decyduje państwo i jest on finansowany bezpośrednio z centralnego budżetu państwa. Komisja stwierdza zatem, że środek ten można przypisać państwu oraz że obejmuje on wykorzystanie zasobów państwowych.

4.1.2. Korzyść gospodarcza

- (88) W swoich poprzednich decyzjach Komisja stwierdziła, że świadczenie komercyjnych usług nadawczych ⁽⁵⁶⁾ oraz obsługa sieci transmisji telewizyjnej ⁽⁵⁷⁾ stanowią działalność gospodarczą.
- (89) Władze hiszpańskie i wszystkie zainteresowane strony oprócz Astry uważają, że nadawcy prywatni nie odnoszą żadnych korzyści w wyniku przeniesienia na niższe pasmo częstotliwości oraz że rekompensata ledwo pokrywa koszty dodatkowe, które muszą oni ponieść po zmianie regulacyjnej.
- (90) Artykuł 51 ustawy o zrównoważonej gospodarce stanowi, że zarówno nadawcy świadczący usługę publiczną, jak i nadawcy prywatni mają prawo do rekompensaty finansowej za wszystkie koszty związane z realokacją wykorzystania widma niezbędną do zwolnienia pasma częstotliwości 800 MHz, w szczególności za koszty jednoczesnego nadawania programów. W trakcie formalnego postępowania wyjaśniającego władze hiszpańskie argumentowały, że wspomniany przepis prawny opiera się na art. 106 ust. 2 konstytucji hiszpańskiej ⁽⁵⁸⁾, zgodnie z którym przez rekompensatę należy rozumieć odpowiedzialność majątkową administracji publicznej, z której wynika ogólny obowiązek wypłacenia odszkodowania za wszelkie szkody spowodowane działaniem administracji, nawet jeśli określenie obowiązków nie jest możliwe.
- (91) W związku z tym Komisja zauważa, że początkowe koncesje na świadczenie usług telewizyjnych udzielone nadawcom prywatnym, ich odpowiednie przedłużenia i późniejsze licencje nie zawierają żadnego odniesienia do prawa do rekompensaty za koszty migracji lub realokacji wykorzystania widma. Co więcej, w narodowym planie technicznym określono, że władze mogą ustanawiać specjalne warunki nadawania, nieprzewidziane w koncesjach, w przypadku konieczności zmiany trybu nadawania wynikającej z rozwoju rynku lub rozwoju technologicznego zgodnie z praktykami innych państw członkowskich UE. Komisja zauważa również, że w narodowym planie technicznym nie ustanowiono prawa do rekompensaty przysługującego w takim przypadku nadawcom prywatnym.
- (92) Ponadto art. 10 rezolucji z dnia 25 stycznia 1989 r. ⁽⁵⁹⁾, która stanowi podstawę udzielania koncesji i późniejszych licencji nadawcom prywatnym zobowiązanym do świadczenia usług publicznych, nakłada na nadawców obowiązek świadczenia usługi nadawczej w sposób ciągły oraz ponoszenia wszystkich kosztów wynikających z koncesji pierwotnej i bieżących licencji.
- (93) Zgodnie z wyjaśnieniami Komisji przedstawionymi w motywach 65–70 decyzji o wszczęciu postępowania orzecznictwo sądów unijnych potwierdza, że koszty wynikające z wykonywania obowiązków prawnych ponoszą zwykle przedsiębiorstwa, na które obowiązki te zostały nałożone, a zatem wszelkie środki wyrównawcze w tym

⁽⁵⁶⁾ Decyzja Komisji N632/2009 – Nichtkommerzieller Rundfunk-Fonds Austria, pkt 22 i n.; decyzja Komisji 97/606/WE (Dz.U. L 244 z 6.9.1997, s. 18), motyw 5.

⁽⁵⁷⁾ Decyzje Komisji N622/2003 Digitalisierungsfonds Austria, pkt 16; C 25/2004 DVB-T Berlin Brandenburg, pkt 62; C 34/2006 DVB-T Nadrenia Północna-Westfalia, pkt 83; C 52/2005 Mediaset, pkt 96.

⁽⁵⁸⁾ Artykuł 106 ust. 2 konstytucji hiszpańskiej stanowi, że „osoby prywatne mają prawo, na zasadach ustalonych przez ustawę, do zadośćuczynienia za szkody poniesione na jakimkolwiek ze swych dóbr, poza wypadkami działania siły wyższej, zawsze pod warunkiem że szkoda ta powstała na skutek działania służb publicznych”.

⁽⁵⁹⁾ Resolución de 25 de enero de 1989, de la Secretaría general de Comunicaciones, por la que se publica el acuerdo por el que se aprueba el pliego de bases del concurso para la adjudicación del servicio público de televisión, en gestión indirecta, y se dispone la convocatoria del correspondiente concurso público, Título III, derechos y obligaciones de los concesionarios.

zakresie uznaje się za pomoc państwa⁽⁶⁰⁾. Przykładowo w wyroku w sprawie Fleuren Compost BV przeciwko Komisji⁽⁶¹⁾ Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że „nieistotne jest, iż celem tego systemu jest wsparcie przedsiębiorstw w spełnianiu ich obowiązków prawnych w odniesieniu do ochrony środowiska. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w art. 107 ust. 1 Traktatu nie dokonuje się rozróżnienia na przyczyny lub cele środków pomocy państwa, lecz definiuje się je w zależności od ich następstw. Niezależnie od tego, czy wytyczne dotyczące ochrony środowiska mają zastosowanie w niniejszej sprawie [...], fakt, że pomoc udzielona w ramach programu BPM promuje względy środowiskowe, nie wystarcza, aby w pełni wykluczyć możliwość uznania jej za pomoc do celów art. 107 Traktatu”.

- (94) Podobnie w sprawie Francja przeciwko Komisji⁽⁶²⁾ Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że koszty dla przedsiębiorstw wynikające ze środków regulacyjnych ze względu na ich charakter uwzględnia się w budżetach przedsiębiorstw. Trybunał orzekł, że: „należy przypomnieć, że koszty dla przedsiębiorstw [...] wynikają z porozumień zbiorowych zawartych między pracodawcami a związkami zawodowymi, do których muszą stosować się przedsiębiorstwa, dlatego że zawarły te porozumienia lub dlatego że porozumienia te zostały rozszerzone na mocy przepisów. Koszty te, ze względu na ich charakter, uwzględnia się w budżetach przedsiębiorstw”.
- (95) Ponieważ opłaty regulacyjne ze względu na ich charakter uwzględnia się w budżetach przedsiębiorstw, podlegają one zwykle zasadom pomocy państwa. W sprawie Cassa di Risparmio di Firenze⁽⁶³⁾ Trybunał Sprawiedliwości orzekł w tym kontekście: „pojęcie pomocy jest bardziej ogólne niż pojęcie subwencji, ponieważ obejmuje ono nie tylko świadczenia pozytywne takie jak same subwencje, ale również instrumenty, które w różnej formie zmniejszają zwykle obciążenia budżetu przedsiębiorstwa, i które przez to, mimo że nie są subwencjami w ścisłym znaczeniu tego słowa, mają taki sam charakter i identyczne skutki”.
- (96) W niniejszej sprawie w ramach środka przewidziano rekompensatę za koszty, które w normalnych okolicznościach nadawcy prywatni musieliby pokryć z własnego budżetu. Środek ten umożliwia nadawcom prywatnym spełnienie obowiązków nałożonych na nich zgodnie z prawem i tym samym zachowanie swoich licencji, odbiorców i powiązanych przychodów z reklam. Przyczynia się on również do znacznego zmniejszenia ogólnych kosztów związanych z przejściem. Niemniej jednak w przypadku braku przedmiotowego środka nadawcy i tak byłiby zobowiązani, na mocy aktu prawnego, do spełnienia obowiązku świadczenia usługi nadawczej w sposób ciągły, a tym samym do ponoszenia wszystkich kosztów wynikających z licencji. W tych okolicznościach można stwierdzić, że odnoszą oni korzyść, której nie uzyskaliby, gdyby środek ten nie istniał.
- (97) Władze hiszpańskie twierdziły również, że w prawie Unii, a zwłaszcza w decyzji nr 243/2012/UE, przewidziano rekompensatę dla nadawców za jednoczesne nadawanie programów, a zatem nie przynosi ona żadnych nieuzasadnionych korzyści gospodarczych beneficjentom pomocy w ramach przedmiotowego środka. Komisja zauważa, że art. 6 ust. 5 decyzji nr 243/2012/UE pozwala państwom członkowskim rozważyć możliwość przyznania rekompensaty za bezpośrednie koszty migracji lub realokacji wykorzystania widma pod następującymi warunkami: (i) rekompensata musi stanowić odpowiedni środek; oraz (ii) musi być zgodna z prawem Unii, w tym z prawem Unii w obszarze pomocy państwa. W przedmiotowej sprawie możliwość przyznania przez państwo członkowskie rekompensaty za bezpośrednie koszty związane z migracją lub realokacją wykorzystania widma nie może wykraczać poza zakres kontroli pomocy państwa.
- (98) Ponadto Komisja zauważa, że nadawcy prywatni nie podlegają żadnemu prawnemu obowiązkowi świadczenia usługi jednoczesnego nadawania programów⁽⁶⁴⁾.
- (99) Komisja stwierdza zatem, że przedmiotowy środek przynosi korzyść gospodarczą nadawcom prywatnym w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Otrzymują oni dotację, która skutecznie ogranicza koszt, który musieliby ponieść w normalnych okolicznościach.

⁽⁶⁰⁾ Wyrok z dnia 10 stycznia 2006 r. w sprawie Cassa di Risparmio di Firenze, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, pkt 131; Wyrok z dnia 20 listopada 2003 r. w sprawie GEMO SA, C-126/01, ECLI:EU:C:2003:622, pkt 28; Wyrok z dnia 22 listopada 2001 r. w sprawie Ferring SA, C-53/00, ECLI:EU:C:2001:627, pkt 19 i n.; Wyrok z dnia 8 listopada 2001 r. w sprawie Adria-Wien Pipeline, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598, pkt 38; Wyrok z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie Włochy przeciwko Komisji, C-310/99, ECLI:EU:C:2002:143, pkt 251; Wyrok z dnia 14 stycznia 2004 r. w sprawie Fleuren Compost BV przeciwko Komisji, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4, pkt 54; Wyrok z dnia 5 października 1999 r. w sprawie Francja przeciwko Komisji, C-251/97, ECLI:EU:C:1999:480, pkt 40.

⁽⁶¹⁾ Wyrok z dnia 14 stycznia 2004 r. w sprawie Fleuren Compost BV przeciwko Komisji, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4, pkt 54.

⁽⁶²⁾ Wyrok z dnia 5 października 1999 r. w sprawie Francja przeciwko Komisji, C-251/97, ECLI:EU:C:1999:480, pkt 40.

⁽⁶³⁾ Wyrok z dnia 10 stycznia 2006 r. w sprawie Cassa di Risparmio di Firenze, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, pkt 131.

⁽⁶⁴⁾ Zob. przypis 47.

- (100) Wymierna korzyść dla bezpośrednich beneficjentów, prywatnych nadawców NTC, odpowiadałaby całkowitej kwocie środków publicznych udostępnionych na potrzeby spełnienia obowiązku jednoczesnego nadawania programów.
- (101) Co więcej, jeżeli chodzi o określenie beneficjenta środka, ustalono, że „należy uwzględnić nie tylko bezpośredniego beneficjenta dotacji, ale także wpływ dotacji wykraczający poza ten związek” ⁽⁶⁵⁾. Oznacza to, że beneficjentem środka może być każdy podmiot, który rzeczywiście odniósł dzięki niemu korzyść ⁽⁶⁶⁾.
- (102) W tym kontekście warto zauważyć, że w sprawie Mediaset Trybunał potwierdził, że „art. 107 Traktatu zakazuje pomocy przyznawanej przez państwo lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiejkolwiek formie, bez względu na to, czy korzyści płynące z pomocy mają charakter bezpośredni czy pośredni” ⁽⁶⁷⁾.
- (103) Podobnie w decyzji w sprawie elektrowni używających węgla krajowego w ramach mechanizmu priorytetowego wykorzystywania w Hiszpanii ⁽⁶⁸⁾, potwierdzonej przez Sąd ⁽⁶⁹⁾, Komisja stwierdziła, że hiszpańscy producenci węgla byli pośrednimi beneficjentami pomocy, chociaż istniał prawny obowiązek kupowania od kopalni węgla oraz że rekompensatę ustalono dopiero po nałożeniu tego obowiązku. Komisja uznała, że korzyść hiszpańskich producentów węgla wynikała z obowiązku wytwórców polegającego na kupowaniu własnego węgla za rekompensatą w formie dotacji przyznanych producentom energii stosującym węgiel krajowy.
- (104) Można stwierdzić, że operatorzy platform NTC są w podobnej sytuacji jak właściciele kopalni węgla w sprawie dotyczącej hiszpańskiego węgla, w której władze hiszpańskie nałożyły na wytwórców (tutaj nadawców) obowiązek kupowania węgla od hiszpańskich kopalni węgla (tutaj obowiązek zawierania umów z operatorami platform NTC o jednoczesne nadawanie programów).
- (105) W związku z tym w decyzji o wszczęciu postępowania Komisja uznała operatorów platform NTC za potencjalnych pośrednich beneficjentów środka. W formalnym postępowaniu wyjaśniającym potwierdzono to stanowisko, szczególnie w oparciu o następujące kwestie.
- (106) Po pierwsze, w wyniku interwencji regulacyjnej w ramach narodowego planu technicznego, wskutek której na prywatnych nadawców NTC nałożono obowiązek objęcia zasięgiem 96 % społeczeństwa w oparciu o NTC, oraz wbrew temu, co twierdzą władze hiszpańskie, Abertis i NET TV, nadawcy prywatni będą bardziej skłonni w dalszym ciągu korzystać z tej platformy. W rzeczywistości nadawcy NTC nie mogą, zgodnie ze swoimi licencjami, korzystać z platform alternatywnych (tj. telewizji satelitarnej, kablowej lub IPTV), aby zapewnić zalecany minimalny zasięg geograficzny w obszarze I ⁽⁷⁰⁾.
- (107) Po drugie, wskutek jednoczesnego nadawania operatorzy platform NTC odnoszą dodatkową korzyść w formie gwarantowanych przychodów, których nie uzyskaliby bez przedmiotowego środka. W przypadku braku tego środka nadawcy prywatni rzeczywiście mogliby świadczyć usługę jednoczesnego nadawania programów w mniejszym zakresie. Co więcej, nadawcy prywatni mogliby podjąć decyzję, aby w ogóle nie świadczyć tej usługi ⁽⁷¹⁾.
- (108) Chociaż środek ten ma zastosowanie bez względu na to, czy dany beneficjent zajmuje pozycję dominującą, czy też nie, gdy beneficjent ten ma znaczny udział w rynku lub zajmuje dominującą pozycję, środki wyrównawcze mają jeszcze większy wpływ ⁽⁷²⁾.

⁽⁶⁵⁾ Opinia rzecznika generalnego Lenz z dnia 23 maja 1996 r., Ijssel-Vliet, C-311/94, ECLI:EU:C:1996:209, pkt 9.

⁽⁶⁶⁾ Wyrok z dnia 21 marca 1991 r. w sprawie Włochy przeciwko Komisji, C-303/88, ECLI:EU:C:1991:136, pkt 57.

⁽⁶⁷⁾ Wyrok z dnia 15 czerwca 2010 r. w sprawie Mediaset przeciwko Komisji, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233, pkt 75; następnie potwierdzony wyrokiem z dnia 28 lipca 2011 r. w sprawie Mediaset przeciwko Komisji, C-403/10, ECLI:EU:C:2011:533.

⁽⁶⁸⁾ Decyzja Komisji z dnia 29 września 2010 r. N178/2010 – Hiszpania – rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych związana z mechanizmem priorytetowego wykorzystywania węgla krajowego w elektrowniach.

⁽⁶⁹⁾ Wyrok z dnia 3 grudnia 2014 r. w sprawie Castelnou Energia, SL przeciwko Komisji, T-57/11, ECLI:EU:T:2014:1021.

⁽⁷⁰⁾ Ponieważ, w odróżnieniu od platform bazujących na alternatywnych technologiach, ograniczone zasoby naziemne (tj. częstotliwości) muszą być dzielone do celów wielu zastosowań, takich jak telewizja, mobilne usługi szerokopasmowe i transmisje telefoniczne, wspomniana interwencja regulacyjna przyczyniła się do powstania dodatkowych kosztów, które niekoniecznie pojawiłyby się w przypadku, gdyby od samego początku była możliwa transmisja telewizji cyfrowej za pośrednictwem innych platform.

⁽⁷¹⁾ Zob. przypis 47.

⁽⁷²⁾ Decyzja Komisji z dnia 23 września 2004 r., SA N 370/2004, Francja – Aide à la restructuration de la société Imprimerie nationale.

- (109) W niniejszej sprawie operatorzy platform NTC odnoszą korzyść dzięki temu, że nadawcy prywatni nie otrzymują rekompensaty za świadczenie usługi jednoczesnego nadawania programów za pośrednictwem NTC oraz że będą oni nadal korzystać z platformy NTC. W związku z tym rekompensata na rzecz nadawców za jednoczesną transmisję telewizyjną zwiększa tę korzyść, ponieważ nadawcy płacą operatorom platform NTC za jednoczesne nadawanie swoich programów na pasmach 800 MHz i 700 MHz w okresie przejściowym.
- (110) Ponieważ przedmiotowy środek gwarantuje nadawcom korzyści wynikające ze świadczenia usług jednoczesnego nadawania programów oraz z uwagi na dodatkową korzyść dla operatorów platform NTC w formie gwarantowanych przychodów, Komisja stwierdza, że operatorzy platform NTC są pośrednimi beneficjentami tego środka.

4.1.3. *Selektywność środka*

- (111) Zgodnie z art. 107 ust. 1 Traktatu, aby można było uznać środek za pomoc państwa, musi on mieć charakter szczególny lub selektywny w tym sensie, że sprzyja tylko niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów.
- (112) Przedmiotowy środek jest selektywny, ponieważ jest skierowany w szczególności do przedsiębiorstw prywatnych, które obecnie prowadzą działalność w sektorze usług transmisji sygnału telewizyjnego za pośrednictwem technologii NTC. W rezultacie kwestionowany środek przynosi korzyści wyłącznie przedsiębiorstwom korzystającym z platformy NTC, w przeciwieństwie do innych przedsiębiorstw, które korzystają z platform alternatywnych takich jak platformy satelitarne lub kablowe.
- (113) W związku z tym Komisja stwierdza, że środek służący rekompensacie za dodatkowe koszty poniesione z tytułu obowiązku jednoczesnego nadawania programów stanowi środek selektywny w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu.

4.1.4. *Zakłócenie konkurencji i wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi*

- (114) Środki państwowe mieszczą się w zakresie stosowania art. 107 ust. 1 Traktatu, o ile nie zakłócają one lub nie grożą zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów i wpływają na wymianę handlową między państwami członkowskimi. Zgodnie z orzecznictwem sądów unijnych pojęcie „wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi” wiąże się z pojęciem zakłócenia konkurencji, a oba te pojęcia często są ze sobą nierozzerwalnie związane. W tym kontekście Trybunał orzekł, że „dwa warunki zastosowania art. 107 ust. 1 Traktatu, a mianowicie warunki dotyczące wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi i zakłócenia konkurencji są, ogólnie rzecz biorąc, ze sobą nierozzerwalnie związane. W szczególności gdy pomoc finansowa państwa umacnia pozycję przedsiębiorstwa w stosunku do innych przedsiębiorstw konkurujących z nim w ramach handlu wewnątrzunijnego, należy uznać, że pomoc ta wywiera wpływ na ten handel” ⁽⁷³⁾.
- (115) Ponadto zgodnie z orzecznictwem w sprawie Philip Morris ⁽⁷⁴⁾ przyjmuje się, że wpływ na wymianę handlową występuje, gdy przyznana pomoc państwa umacnia pozycję przedsiębiorstwa w stosunku do innych konkurentów w ramach handlu wewnątrzunijnego.
- (116) Jak wyjaśniono powyżej, środek faworyzuje nadawców NTC oraz pośrednio operatorów platform NTC. Beneficjenci kwestionowanego środka konkurują z innymi alternatywnymi dostawcami (telewizja satelitarna, kablowa, IPTV), którzy nie skorzystają z środków państwowych. W związku z powyższym, środek ten będzie skutkował zakłóceniem konkurencji między nadawcami i między operatorami platform.
- (117) Komisja uważa, że rynki komercyjnych usług nadawczych i obsługi sieci transmisji telewizyjnej są otwarte na konkurencję w obrębie UE ⁽⁷⁵⁾.
- (118) Nadawcy prowadzą działalność na rynkach reklam i nabywają prawa do treści na poziomie transgranicznym, konkurując z przedsiębiorstwami z innych państw członkowskich. Na hiszpańskich rynkach usług nadawczych i obsługi sieci telewizyjnych są również obecne podmioty zagraniczne (tj. dostawcy treści i reklamodawcy).
- (119) Operatorzy platform konkurują na poziomie transgranicznym ze sobą nawzajem oraz z innymi operatorami platform łączności elektronicznej.

⁽⁷³⁾ Wyrok z dnia 4 kwietnia 2001 r. w sprawie w sprawie Regione Friuli Venezia Giulia przeciwko Komisji, T-288/97, ECLI:EU:T:2001:115, pkt 41.

⁽⁷⁴⁾ Wyrok z dnia 17 września 1980 r. w sprawie Phillip Morris przeciwko Komisji, C-730/79, ECLI:EU:C:1980:209, pkt 11.

⁽⁷⁵⁾ Zob. przypisy 56 i 57.

- (120) W związku z powyższym Komisja stwierdza, że przedmiotowy środek zakłóca konkurencję i ma wpływ na handel pomiędzy państwami członkowskimi w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu.

4.1.5. Wniosek dotyczący istnienia pomocy

- (121) Na podstawie wcześniejszych rozważań Komisja uznaje, że przedmiotowy środek spełnia kryteria określone w art. 107 ust. 1 Traktatu i należy uznać go za pomoc państwa w rozumieniu tego artykułu.

4.2. Ocena zgodności

4.2.1. Uwagi ogólne

- (122) Od 2002 r. Komisja aktywnie wspiera cyfryzację nadawania w UE. Plan działania e-Europa 2005 ⁽⁷⁶⁾, inicjatywa i2010 ⁽⁷⁷⁾, komunikat w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe, a także zobowiązanie Komisji do zakończenia w 2012 r. procesu wycofywania transmisji analogowych w UE jednoznacznie dowodzą, iż Komisja realizuje w tej dziedzinie określoną strategię.
- (123) Komisja, mając świadomość ryzyka związanego z procesem cyfryzacji, wielokrotnie podkreślała jednak, że przepisy nie powinny ani zalecać stosowania konkretnej platformy cyfrowej, ani nie wspierać żadnej z nich, lecz powinny być zgodne z zasadą neutralności technologicznej. Oznacza to, że każda platforma powinna konkurować zgodnie z własnymi zdolnościami, w szczególności zdolnościami do zaoferowania maksymalnych korzyści konsumentom.
- (124) Zgodnie z ogólnym podejściem do stosowania pomocy w celu przezwyciężenia określonych niedoskonałości rynku bądź zapewnienia spójności społecznej lub regionalnej ⁽⁷⁸⁾ w komunikacie Komisji w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe przewiduje się, że w szczególnym obszarze cyfryzacji interwencja publiczna byłaby uzasadniona pod dwoma warunkami: po pierwsze, jeżeli leżałaby w interesie ogólnym, i po drugie, w przypadku istnienia niedoskonałości rynku, tj. gdy mechanizmy rynkowe jako takie są niewystarczające do osiągnięcia celów związanych z interesem ogólnym. Komunikat stanowi również, że w każdym przypadku interwencja publiczna powinna opierać się na należytej analizie rynkowej. Co więcej, w komunikacie tym przedmiotowe przejście na nadawanie cyfrowe przedstawiane jest jako duże wyzwanie dla branży, z którym należy sobie poradzić poprzez działanie rynku. Zasadniczo każda sieć powinna o własnych siłach brać udział w konkurencji. W celu zachowania tej zasady każda interwencja publiczna powinna być możliwie neutralna pod względem technologicznym ⁽⁷⁹⁾.
- (125) Na podstawie zasad określonych w komunikacie Komisji w sprawie przejścia na nadawanie cyfrowe Komisja zastosowała w szeregu decyzji zasady pomocy państwa w tym sektorze ⁽⁸⁰⁾.
- (126) Instytucje rządowe na szczeblu centralnym w Hiszpanii koordynują przejście z nadawania analogowego na cyfrowe i tym samym wspierają platformę NTC na niekorzyść platform alternatywnych ⁽⁸¹⁾.

⁽⁷⁶⁾ Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów – plan działania e-Europa 2005: społeczeństwo informacyjne dla wszystkich. COM(2002) 263 final.

⁽⁷⁷⁾ Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów pod tytułem „i2010 – Europejskie Społeczeństwo Informacyjne na rzecz wzrostu gospodarczego i zatrudnienia”. COM(2005) 229 final.

⁽⁷⁸⁾ Zob. przykładowo plan działań w zakresie pomocy państwa – Gorzej i lepiej ukierunkowana pomoc państwa: mapa drogowa reformy pomocy państwa na lata 2005 – 2009. COM(2005) 107 final, s. 4.

⁽⁷⁹⁾ Podejście te zostało potwierdzone przez Sąd w wyrokach z dnia 26 listopada 2015 r. w sprawach Hiszpania przeciwko Komisji, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891; Kraj Basków i Itelazpi przeciwko Komisji, T-462/13, ECLI:EU:T:2015:902; Galicja przeciwko Komisji oraz Reteġal przeciwko Komisji, T-463/13 i T-464/13, ECLI:EU:T:2015:901; Katalonia i CTTI przeciwko Komisji, T-465/13, ECLI:EU:T:2015:900; Nawarra przeciwko Komisji, T-487/13, ECLI:EU:T:2015:899; oraz Abertis Telecom i Retevisión przeciwko Komisji, T-541/13, ECLI:EU:T:2015:898.

⁽⁸⁰⁾ Zob., między innymi, N622/03 Digitalisierungsfonds – Austria (Dz.U. C 228 z 17.9.2005, s. 11); decyzja Komisji 2006/513/WE z dnia 9 listopada 2005 r. w sprawie pomocy państwa udzielonej przez Republikę Federalną Niemiec na rzecz wdrażania naziemnej telewizji cyfrowej (DVB-T) w Berlinie-Brandenburgii (Dz.U. L 200 z 22.7.2006, s. 14); decyzja Komisji 2007/258/WE z dnia 20 grudnia 2006 r. w sprawie środka C 24/2004 (ex NN 35/2004) zastosowanego przez Szwecję w celu wprowadzenia cyfrowej telewizji naziemnej (Dz.U. L 112 z 30.4.2007, s. 77); decyzja Komisji 2007/374/WE z dnia 24 stycznia 2007 r. w sprawie pomocy państwa C 52/2005 (ex NN 88/2005, ex CP 101/2004) w formie dotacji na dekodery cyfrowe, udzielonej przez Republikę Włoską (Dz.U. L 147 z 8.6.2007, s. 1); N270/06 Dotacje na dekodery cyfrowe z API – Włochy (Dz.U. C 80 z 13.4.2007, s. 1); N107/07 Dotacje na rzecz IdTV – Włochy (Dz.U. C 246 z 20.10.2007, s. 1); decyzja Komisji 2008/708/WE z dnia 23 października 2007 r. w sprawie pomocy państwa C 34/06 (ex N 29/05 i ex CP 13/04), jaką Republika Federalna Niemiec zamierza przyznać na wprowadzenie naziemnej telewizji cyfrowej (DVB-T) w Nadrenii Północnej-Westfalii (Dz.U. L 236 z 3.9.2008, s. 10); SA.28685 Captación de Televisión Digital en Cantabria – Hiszpania (Dz.U. C 119 z 24.4.2012, s. 1); N671b/2009 – Przejście na nadawanie cyfrowe w Słowacji (Dz.U. C 39 z 8.2.2011, s. 1).

⁽⁸¹⁾ Zob. przypis 21.

4.2.2. Ocena zgodności w świetle art. 107 ust. 2 lit. b) Traktatu

- (127) Artykuł 107 ust. 2 lit. b) Traktatu stanowi, że pomoc mająca na celu naprawienie szkód spowodowanych klęskami żywiołowymi lub innymi zdarzeniami nadzwyczajnym jest zgodna z rynkiem wewnętrznym. W niniejszej sprawie władze hiszpańskie twierdzą, że zwolnienie częstotliwości (dywidenda cyfrowa) należy uznać za zdarzenie nadzwyczajne.
- (128) Mając jednak na uwadze wyjątki od zasady ogólnej określone w art. 107 ust. 1 Traktatu dotyczące niezgodności pomocy państwa z rynkiem wewnętrznym, sądy UE podtrzymują opinię, że interpretacja pojęcia „zdarzenia nadzwyczajnego” zawartego w art. 107 ust. 2 lit. b) Traktatu musi podlegać ograniczeniom ⁽⁸²⁾. Dotychczas sądy UE za zdarzenia nadzwyczajne uznawały wojny, konflikty wewnętrzne lub strajki oraz, z zachowaniem pewnych zastrzeżeń i w zależności od ich zasięgu, istotne wypadki jądrowe lub przemysłowe i pożary skutkujące poważnymi stratami ⁽⁸³⁾. Sądy UE nie zaliczają natomiast do tej kategorii żadnych możliwych lub niemożliwych do przewidzenia zdarzeń, które wynikają z ryzyka zwykle ponoszonego przez przedsiębiorstwa ⁽⁸⁴⁾. Powyższa zasada dotyczy również zdarzeń wynikających z błędów politycznych, gospodarczych lub innych oraz wydarzeń związanych ze zwykłym ryzykiem gospodarczym lub innym ponoszonym przez przedsiębiorstwo.
- (129) Decyzja władz hiszpańskich dotycząca zwolnienia dywidendy cyfrowej wiązała się z realokacją widma, co wpłynęło na obowiązki przedsiębiorstw działających w sektorze nadawczym. Obowiązki te wynikają jednak bez wątpienia z środków regulacyjnych, w związku z czym nie można uznać ich za zdarzenia nadzwyczajne. Zgodnie z powyższą analizą w normalnych okolicznościach przedsiębiorstwa aktywne w danym sektorze wywiązują się z zobowiązań i ponoszą koszty związane z zobowiązaniami prawnymi i ze względu na charakter tych zobowiązań i kosztów uwzględnia się je w budżetach tych przedsiębiorstw ⁽⁸⁵⁾.
- (130) Komisja nie podziela zatem opinii, że celem przedmiotowego środka jest rekompensata za koszty spowodowane zdarzeniami nadzwyczajnymi, a tym samym nie uznaje środka za zgodny z art. 107 ust. 2 lit. b) Traktatu.

4.2.3. Ocena zgodności w świetle art. 107 ust. 3 lit. c) Traktatu

- (131) Artykuł 107 ust. 3 lit. c) Traktatu stanowi, że „pomoc przeznaczoną na ułatwianie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych regionów gospodarczych, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem” można uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym.
- (132) Aby pomoc można było uznać za zgodną z rynkiem wewnętrznym na mocy art. 107 ust. 3 lit. c) Traktatu, Komisja dokonuje porównania między pozytywnymi a negatywnymi skutkami pomocy. Stosując taki test bilansujący, Komisja dokonuje oceny na podstawie następujących pytań:
- 1) czy środek pomocy ukierunkowany jest na jasno określony cel, będący przedmiotem wspólnego zainteresowania (tj. czy zaproponowana pomoc ma na celu wyeliminowanie niedoskonałości rynku lub osiągnięcie innego celu)?
 - 2) czy pomoc została tak zaplanowana, aby zapewnić osiągnięcie celu będącego przedmiotem wspólnego zainteresowania? W szczególności:
 - a) czy środek pomocy jest właściwym instrumentem, tj. czy istnieje możliwość zastosowania innych, bardziej odpowiednich instrumentów?
 - b) czy występuje efekt zachęty, tj. czy pomoc powoduje zmianę zachowań przedsiębiorstw?
 - c) czy środek pomocy jest proporcjonalny, tj. czy tę samą zmianę zachowań można uzyskać przy niższym poziomie pomocy?
 - 3) czy zakłócenia konkurencji i wpływ na wymianę handlową zostały ograniczone na tyle, aby ogólny bilans był dodatni?

⁽⁸²⁾ Zob. między innymi wyrok z dnia 11 listopada 2004 r. w sprawie Hiszpania przeciwko Komisji, C-73/03, ECLI:EU:C:2004:711, pkt 37; Wyrok z dnia 23 lutego 2006 r. w sprawie Atzeni przeciwko Regione autonoma della Sardegna, C-346/03 i C-529/03, ECLI:EU:C:2006:130, pkt 79; Wyrok z dnia 14 lipca 2011 r. w sprawie Komisja przeciwko Włochom, C-303/09, ECLI:EU:C:2011:483, pkt 7; oraz wyrok z dnia 25 czerwca 2008 r. w sprawie Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE przeciwko Komisji, T-268/06, ECLI:EU:T:2008:222, pkt 52.

⁽⁸³⁾ Zob. przykładowo wyrok z dnia 12 listopada 2008 r. w sprawie Cantieri Navali Termoli SpA przeciwko Komisji, T-70/07, ECLI:EU:T:2008:486, pkt 59.

⁽⁸⁴⁾ Zob. wyrok z dnia 12 listopada 2008 r. w sprawie Cantieri Navali Termoli SpA przeciwko Komisji, T-70/07, ECLI:EU:T:2008:486, pkt 81.

⁽⁸⁵⁾ Zob. wyrok z dnia 25 czerwca 2008 r. w sprawie Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE przeciwko Komisji, T-268/06, ECLI:EU:T:2008:222, pkt 66.

- (133) Oprócz testu bilansującego w komunikacie Komisji w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe określono również kryteria, których należy przestrzegać, wypłacając dotacje w procesie cyfryzacji; w szczególności środki krajowe muszą być zgodne z zasadą neutralności pod względem technologicznym ⁽⁸⁶⁾.
- (134) Obowiązek poszanowania zasady neutralności pod względem technologicznym, który ustanowiono we wspomnianym komunikacie Komisji, poparły również sądy UE ⁽⁸⁷⁾, oceniając zgodność pomocy państwa z prawem.
- (135) Komisja jest zdania, że zasada neutralności technologicznej ma również znaczenie w odniesieniu do zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa). Kwestia ta zostanie uwzględniona w ocenie niniejszej sprawy.

A. Cel będący przedmiotem wspólnego zainteresowania

Pomoc jest zgodna z polityką unijną w zakresie dywidendy cyfrowej

- (136) Komisja uznała znaczenie dywidendy cyfrowej w swoim pierwszym komunikacie w sprawie dywidendy cyfrowej ⁽⁸⁸⁾, w którym stwierdziła, że dywidendę cyfrową należy postrzegać w najszerszym kontekście globalnej równowagi między popytem na widmo radiowe i jego podażą oraz podkreśliła konieczność, by Europa zagwarantowała najlepsze możliwe wykorzystanie dywidendy cyfrowej. Promowanie skoordynowanego wykorzystania dywidendy cyfrowej dodatkowo umocniono w komunikacie w sprawie przekształcenia dywidendy cyfrowej w korzyści społeczne i wzrost gospodarczy ⁽⁸⁹⁾.
- (137) Zwolnienie częstotliwości (dywidenda cyfrowa) to istotny czynnik przyczyniający się do realizacji celów Europejskiej agendy cyfrowej ⁽⁹⁰⁾, która stanowi jedną z inicjatyw przewodnich w ramach strategii „Europa 2020” ⁽⁹¹⁾. Jedynym z celów wspomnianej Europejskiej agendy cyfrowej jest zagwarantowanie powszechnego dostępu szerokopasmowego o coraz większej szybkości, w przypadku którego zaproponowano stosowanie niektórych częstotliwości zwolnionych w ramach dywidendy cyfrowej dla bezprzewodowego internetu szerokopasmowego ⁽⁹²⁾. W tym kontekście decyzja 243/2012/UE nakazuje, aby wszystkie państwa członkowskie do dnia 1 stycznia 2013 r. umożliwiły wykorzystanie pasma 800 MHz na potrzeby usług łączności elektronicznej. Komisja została uprawniona do przyznawania odstępstw do 2015 r. w przypadku wystąpienia wyjątkowych okoliczności krajowych lub lokalnych.
- (138) W świetle powyższych rozważań można uznać, że przedmiotowy środek przyczynia się do osiągnięcia wyraźnie określonego celu polityki.

⁽⁸⁶⁾ Zob. w szczególności sekcja 2.1.3.

⁽⁸⁷⁾ Zob. przykładowo wyrok z dnia 15 czerwca 2010 r. w sprawie Mediaset przeciwko Komisji, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233. Zgodnie z pkt 127 tego wyroku pomoc przyznana „konsumentom nie uzasadnia jednak dyskryminacji różnych platform, ponieważ ukierunkowanie konsumentów na platformę cyfrową, czym skutkują w szczególności zakwestionowane przepisy, nie jest konieczne”. Wyrok został podtrzymany przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 28 lipca 2011 r. w sprawie Mediaset przeciwko Komisji, C-403/10, ECLI:EU:C:2011:533. Zobacz również wyrok z dnia 15 września 2011 r. w sprawie Niemcy przeciwko Komisji, C-544/09, ECLI:EU:C:2011:584, w którym Trybunał w pkt 80 stwierdził, że w przedmiotowej sprawie nie wykazano, aby wsparcie jednej technologii kosztem drugiej było konieczne w celu rozwiązania problemu strukturalnego. Co więcej, w wyroku z dnia 6 października 2009 r. w sprawie Niemcy przeciwko Komisji, T-21/06, ECLI:EU:T:2009:387, w sprawie DVB-T – Berlin/Brandenburg, Trybunał odniósł się w pkt 69 do neutralności pod względem technologicznym i stwierdził, że przechodząc z nadawania analogowego na cyfrowe, należy uwzględnić wszelkie platformy nadawcze, np. sieć przewodową, satelitarną lub naziemną. Ostatnio w wyrokach z dnia 26 listopada 2015 r. w sprawach Hiszpania przeciwko Komisji, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891; Kraj Basków i Itelazpi przeciwko Komisji, T-462/13, ECLI:EU:T:2015:902; Galicja przeciwko Komisji oraz Retegal przeciwko Komisji, T-463/13 i T-464/13, ECLI:EU:T:2015:901; Katalonia i CTTI przeciwko Komisji, T-465/13, ECLI:EU:T:2015:900; Nawarra przeciwko Komisji, T-487/13, ECLI:EU:T:2015:899; oraz Abertis Telecom i Retevisión przeciwko Komisji, T-541/13, ECLI:EU:T:2015:898 Trybunał oddalił wszystkie skargi i potwierdził decyzję Komisji SA.28599 w sprawie rozwinęcia NTC w Hiszpanii. Trybunał stwierdził w szczególności, że Komisja ma rację, twierdząc, że przedmiotowych środków nie można uznać za pomoc państwa zgodną z rynkiem wewnętrznym, zwłaszcza dlatego, że nie spełniają one zasady neutralności pod względem technologicznym.

⁽⁸⁸⁾ COM(2007) 700 final.

⁽⁸⁹⁾ COM(2009) 586 final.

⁽⁹⁰⁾ COM(2010) 245 final/2.

⁽⁹¹⁾ COM(2010) 2020 final.

⁽⁹²⁾ „Perspektywiczna europejska polityka dotycząca widma powinna promować efektywne zarządzanie widmem, przy jednoczesnym uwzględnieniu nadawania, poprzez wprowadzenie obowiązku stosowania niektórych częstotliwości zwolnionych w ramach dywidendy cyfrowej dla bezprzewodowego internetu szerokopasmowego od określonej daty, poprzez zapewnienie dodatkowej elastyczności (również dzięki umożliwieniu handlu częstotliwościami) oraz poprzez wspieranie konkurencyjności i innowacyjności”.

Niedoskonałość rynku

- (139) W swoim planie działań w zakresie pomocy państwa ⁽⁹³⁾ Komisja wyjaśnia stosowane przez siebie podejście ogólne do pomocy państwa ukierunkowane na trwały wzrost gospodarczy, konkurencyjność i spójność. Wskazano w nim, że państwa członkowskie mogą zapewnić pomoc państwa w celu naprawy szczególnych niepowodzeń rynkowych lub zapewnienia spójności społecznej lub regionalnej. W takich przypadkach należy jednak wykazać, że pomoc jest instrumentem odpowiednim do rozwiązania danego problemu, ogranicza się do niezbędnego minimum i nie powoduje nadmiernego zakłócenia konkurencji.
- (140) Władze hiszpańskie twierdzą, że przedmiotowy środek neutralizuje przypadki niedoskonałości rynku łączności elektronicznej, tj. deficyt dostępnego widma na potrzeby odpowiedniego świadczenia usług łączności elektronicznej, szczególnie w celu rozwoju zastosowań szerokopasmowych systemów bezprzewodowych nowej generacji (4G). Komisja stwierdziła wspomniany deficyt już w komunikacie w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe i dlatego w 2009 r. zaleciła, aby zwolnić pasmo częstotliwości 800 MHz, które jest bardzo odpowiednie do celów usług łączności elektronicznej.
- (141) Zwolnienie częstotliwości (dywidenda cyfrowa) wykazuje podobieństwa do przejścia z techniki analogowej na cyfrową, w przypadku którego należało zwolnić analogowe częstotliwości naziemne i przejść na nadawanie na cyfrowych częstotliwościach naziemnych. W sprawach dotyczących przejścia z techniki analogowej na cyfrową Komisja uznała ⁽⁹⁴⁾, że niedoskonałość rynku mogłaby powstać przykładowo, jeżeli uczestnicy rynku nie byłoby gotowi porozumieć się w kwestii wspólnego harmonogramu dotyczącego przejścia z jednej szerokości pasma na inną (problem koordynacji) lub nie uwzględniliby pozytywnych skutków tego procesu dla całego społeczeństwa, ponieważ nie otrzymują odpowiednich zachęt, by podejmować działania w tym kierunku (pozytywne efekty zewnętrzne).
- (142) Pozytywne efekty zewnętrzne wynikające ze zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa) odczuwają operatorzy łączności elektronicznej oraz gospodarka w ujęciu ogólnym, a nie konkretnie nadawcy.
- (143) W tym kontekście należy przypomnieć, że celem przedmiotowego środka jest rekompensata na rzecz nadawców prywatnych za dodatkowe koszty poniesione z tytułu obowiązku jednoczesnego nadawania programów.
- (144) W związku z tym do celów oceny pomocy państwa problem niedoskonałości rynku dotyczy ciągłości świadczenia usług przez nadawców prywatnych.
- (145) W tym kontekście należy zauważyć, że nadawcy prywatni – w przeciwieństwie do nadawców publicznych – nie pełnią misji służby publicznej.
- (146) Należy uwzględnić również fakt, że jeśli nadawcy nie realizowaliby jednoczesnego nadawania programów, wciąż byłoby zobowiązani do przeniesienia swoich kanałów na nowe częstotliwości, co mogłoby spowodować znaczną utratę odbiorców do czasu dostosowania wszystkich anten. Innymi słowy utrata odbiorców stanowi silną motywację biznesową dla nadawców, aby realizować jednoczesne nadawanie programów nawet w przypadku braku obowiązku prawnego. W rzeczywistości gdyby nadawcy mieli ponieść ten ciężar, zapewniliby, aby okres jednoczesnego nadawania programów był jak najbardziej ograniczony, a jednocześnie liczba widzów na koniec tego okresu jak najwyższa, tym samym dostosowując swoje interesy do interesów władz hiszpańskich bez konieczności finansowania publicznego. Potwierdza to fakt, że w międzyczasie dokonano już przejścia na pasmo 700 MHz, a nadawcy prywatni pokryli już koszty jednoczesnego nadawania programów ⁽⁹⁵⁾.
- (147) Co więcej, w międzyczasie na mocy dekreту królewskiego 805/2014 ⁽⁹⁶⁾ władze hiszpańskie zniosły obowiązek jednoczesnego nadawania programów przez nadawców prywatnych, potwierdzając w ten sposób przedstawione w decyzji o wszczęciu postępowania rozumowanie Komisji, zgodnie z którym utrata odbiorców stanowi silną motywację biznesową dla nadawców do świadczenia usługi jednoczesnego nadawania programów lub że świadczenie tej usługi może nie być konieczne lub może być finansowane przez nadawców.
- (148) W świetle powyższych uwag Komisja uznaje, iż nie stwierdzono istnienia niedoskonałości rynku. Ani władze hiszpańskie, ani zainteresowane strony nie zgłosiły żadnego innego jasno określonego celu będącego przedmiotem wspólnego zainteresowania.

⁽⁹³⁾ COM(2005) 107 final.

⁽⁹⁴⁾ Zob. przypis 80.

⁽⁹⁵⁾ Na podstawie informacji otrzymanych od władz hiszpańskich we wrześniu 2015 r.

⁽⁹⁶⁾ Real Decreto 805/2014, de 19 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del dividendo digital.

- (149) Ze względu na brak jasno określonego celu będącego przedmiotem wspólnego zainteresowania przedmiotowy środek nie jest zgodny z rynkiem wewnętrznym w świetle art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE.
- (150) Pozostałe elementy testu bilansującego (opisane powyżej) zostaną jednak omówione poniżej. Jak zostanie wykazane, elementy te również świadczą przeciwko zgodności przedmiotowego środka z rynkiem wewnętrznym.

B. Prawdłowo zaplanowana pomoc

Pomoc stanowi właściwy instrument

- (151) Organy publiczne dysponują różnymi środkami zarządzania zwolnieniem częstotliwości (dywidenda cyfrowa). W niniejszej sprawie władze hiszpańskie zdecydowały się nałożyć obowiązek jednoczesnego nadawania programów i udzielić nadawcom NTC rekompensaty za dodatkowe koszty wynikające z tego obowiązku.
- (152) Mówiąc konkretniej, władze hiszpańskie w dekrecie królewskim 365/2010 zaplanowały realokację częstotliwości i jej termin. W dekrete królewskim nałożono na nadawców obowiązek jednoczesnego nadawania zarówno na starym, jak i na nowym paśmie częstotliwości (tj. pasmach 800 MHz i 700 MHz), dopóki nie przydzielono im ostatecznych multipleksów⁽⁹⁷⁾ na niższym paśmie częstotliwości 700 MHz, tj. dopóki liczba infrastruktur odbiorczych (anten nadawczych) odpowiednia dla nowych multipleksów nie będzie taka sama jak w przypadku poprzednich multipleksów (przydzielonych na etapie przejścia z techniki analogowej na cyfrową). Następnie w ustawie o zrównoważonej gospodarce władze hiszpańskie uznały prawo nadawców do rekompensaty finansowej za koszty związane z obowiązkiem jednoczesnego nadawania programów.
- (153) Sam obowiązek prawny był jednak wystarczający, aby osiągnąć pożądaný cel, jakim było zapewnienie jednoczesnego nadawania na szeregu częstotliwości w okresie przejściowym. Jak wyjaśniono w motywie 147, rozwój sytuacji rynkowej w obszarze I faktycznie uświadomił władzom hiszpańskim, że nawet obowiązek prawny jednoczesnego nadawania programów nie był konieczny do zapewnienia sprawnego zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa). W świetle powyższych rozważań Komisja stwierdza, że przedmiotowy środek nie jest odpowiednim instrumentem.

Efekt zachęty oraz konieczność

- (154) Jeżeli chodzi o efekt zachęty i konieczność środka, należy zbadać, czy nadawcy prywatni z własnej inicjatywy zdecydowaliby się na jednoczesne nadawanie oraz czy zrobiliby to w tych samych ramach czasowych bez pomocy państwa.
- (155) Władze hiszpańskie w czasie formalnego postępowania wyjaśniającego utrzymywały, że nadawcy prywatni nie będą chcieli transmitować jednocześnie: pokryli już wysokie koszty związane z przejściem z telewizyjnego nadawania analogowego na cyfrowe i rozwiązali problemy wynikające z tego przejścia, np. zakłócenia na pierwotnie im przypisanych, cyfrowych kanałach naziemnych; i nie odnoszą żadnych dodatkowych korzyści, przenosząc się na inne pasmo częstotliwości.
- (156) Pomimo powyższych twierdzeń nie wykazano należyście, że w przypadku braku pomocy nadawcy byłiby przeciwni jednoczesnemu nadawaniu. W rzeczywistości ich zachowanie okazało się odmienne.
- (157) Zdaniem Komisji nałożony na nadawców w ramach licencji obowiązek świadczenia wysokiej jakości usługi w sposób ciągły oznacza konieczność samofinansowania jednoczesnego nadawania programów w okresie tymczasowym⁽⁹⁸⁾. W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja uznała w związku z tym, że nałożenie na nadawców obowiązku jednoczesnego nadawania programów na własny koszt za pośrednictwem aktu prawnego jest wystarczające, aby zapewnić sprawne zwolnienie częstotliwości (dywidenda cyfrowa). Fakt, że nawet ten wyraźnie określony obowiązek został później zniesiony, jak wyjaśniono w motywie 147, potwierdza tylko, że zobowiązanie nadawców prywatnych do zapewnienia ciągłości usługi w ramach licencji wymaga samofinansowania jednoczesnego nadawania programów oraz że w każdym przypadku nadawcy ci mają sami wystarczającą motywację, aby świadczyć przedmiotową usługę, a tym samym, że przedmiotowy środek nie jest konieczny.

⁽⁹⁷⁾ W procesie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe Hiszpania przydzieliła nadawcom multipleksy przejściowe (etap I). Po zwolnieniu dywidendy cyfrowej nadawcom przydzielono multipleksy ostateczne (etap II).

⁽⁹⁸⁾ Naturalnie nie uniemożliwilo to władzom hiszpańskim zobowiązania nadawców do jednoczesnego nadawania programów na obu pasmach częstotliwości do czasu ostatecznego przypisania częstotliwości multipleksów w paśmie 700 MHz w celu zapewnienia sprawnego zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa).

- (158) W świetle powyższych rozważań Komisja stwierdza, że władze hiszpańskie nie zdołały wykazać efektu zachęty i konieczności środka.

Proporcjonalność

- (159) W kontekście testu bilansującego należy ocenić, czy środek przyjęty przez władze jest proporcjonalny do konieczności usunięcia niedoskonałości rynku i promowania konkurencji na rynku. Jeżeli chodzi o proporcjonalność, w decyzji w sprawie DVB-T Brandenburgia ⁽⁹⁹⁾ Komisja stwierdziła, że przyjęty środek należy porównać z ewentualnymi alternatywami: „Regulacje państwowe nie powinny narzucać ani faworyzować korzystania z określonej możliwości przekazu cyfrowego, jak kabel, satelita, przekaz naziemny, czy telewizja DSL, realizując tym samym zasadę” neutralności technologicznej... Jak przedłożono w dyrektywie ramowej, nie wyklucza to podejmowania przez dane państwo członkowskie odpowiednich kroków w celu wspierania w uzasadnionych przypadkach określonych usług specjalistycznych, jak np. telewizji cyfrowej jako środka dla bardziej efektywnego wykorzystywania spektrum częstotliwości. Oznacza to, że z zasady każda sieć winna konkurować o własnych siłach, natomiast można rozważać zastosowanie posunięć, mających na celu wyeliminowanie zagrożeń rynkowych dotyczących jednej z tych sieci. W efekcie końcowym na rynku powinny poradzić sobie sieci najbardziej korzystne dla konsumentów”. Komisja w sprawie tej stwierdziła, że pomoc nie była ani konieczna, ani proporcjonalna.
- (160) W niniejszej sprawie Komisja zauważa, że przedmiotowy środek jest ograniczony do wydatków nadzwyczajnych, które nadawcy prywatny będą musieli ponieść z tytułu obowiązku jednoczesnego nadawania programów w ramach ich obowiązku zapewnienia zasięgu 96 % ludności w obszarze I. Kwotę rekompensaty ustalono w taki sposób, aby pokrywała wyłącznie koszty związane z obowiązkiem jednoczesnego nadawania programów.
- (161) Rząd hiszpański zamierzał zrekompensować 100 % dodatkowych kosztów związanych z jednoczesnym nadawaniem programów. Władze hiszpańskie argumentowały, że rekompensata za 100 % dodatkowych kosztów była konieczna ze względu na sytuację finansową nadawców, którzy sfinansowali przejście z techniki analogowej na cyfrową z własnych środków. Co więcej, władze hiszpańskie stwierdziły, że bez finansowania za pośrednictwem przedmiotowego środka niektórzy nadawcy lokalni musieliby ogłosić upadłość. Władze hiszpańskie nie przedłożyły jednak wystarczająco przekonujących dowodów uzasadniających wsparcie o takim zakresie.
- (162) W decyzji o wszczęciu postępowania Komisja uznała, iż nie można było również wykluczyć, że ewentualna niedoskonałość rynku mogła zostać usunięta przy niższym poziomie pomocy skierowanej wyłącznie do przedsiębiorstw, które mogą udowodnić konieczność wsparcia, albo poprzez skrócenie okresu jednoczesnego nadawania programów. Władze hiszpańskie od samego początku nie brały jednak pod uwagę takiego podejścia.
- (163) Władze hiszpańskie nie przedstawiły również przekonujących dowodów, a w szczególności analizy kosztów, które potwierdziłyby, że decyzja o realokacji multipleksów w paśmie częstotliwości 800 MHz na inne naziemne pasmo częstotliwości wiązała się z najmniejszymi kosztami i stanowiła najszybsze rozwiązanie w zakresie zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa).
- (164) W świetle powyższych rozważań Komisja stwierdza, że władze hiszpańskie nie zdołały wykazać, że przedmiotowy środek jest proporcjonalny i ograniczony do niezbędnego minimum.

Neutralność technologiczna

- (165) Komisja kilkakrotnie podkreślała znaczenie neutralności technologicznej w przejściu na nadawanie cyfrowe. W swoim komunikacie w sprawie przejścia z nadawania analogowego na cyfrowe Komisja wyraziła zamiar działania zgodnie z „duchem” nowych ram regulacyjnych dotyczących usług łączności elektronicznej, które opierają się na inicjatywie rynku i neutralności technologicznej ⁽¹⁰⁰⁾. Państwa członkowskie, podejmując jakąkolwiek interwencję, powinny zatem unikać nieuzasadnionego zakłócania konkurencji między platformami, aby pozwolić każdej platformie konkurować „o własnych siłach”, na „ustanowionych prawnie, równych warunkach działania”.

⁽⁹⁹⁾ Decyzja Komisji 2006/513/WE z dnia 9 listopada 2005 r. w sprawie pomocy państwa udzielonej przez Republikę Federalną Niemiec na rzecz wdrażania naziemnej telewizji cyfrowej (DVB-T) w Berlinie-Brandenburgii (Dz.U. L 200 z 22.7.2006, s. 14).

⁽¹⁰⁰⁾ Sekcja 2.1.3.

- (166) Analogicznie, w art. 9 ust. 3 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady ⁽¹⁰¹⁾ zobowiązuje się państwa członkowskie do zapewnienia, aby wszystkie rodzaje technologii stosowane w łączności elektronicznej mogły być wykorzystywane w pasmach częstotliwości, które państwa członkowskie zadeklarowały jako dostępne na potrzeby usług łączności elektronicznej w swoim krajowym planie przeznaczenia częstotliwości zgodnie z prawem Unii. Prawdą jest, że ten sam przepis umożliwia państwom członkowskim zapewnienie proporcjonalnych i niedyskryminujących ograniczeń w odniesieniu do rodzajów sieci radiowej lub technologii dostępu bezprzewodowego stosowanych na potrzeby usług łączności elektronicznej, w przypadku których niezbędne jest zapewnienie, między innymi, c) technicznej jakości usługi lub f) realizacji celu leżącego w interesie ogólnym, takiego jak unikanie nieefektywnego użytkowania częstotliwości radiowych lub bezpieczeństwo życia. W niniejszej sprawie władze hiszpańskie nie twierdziły jednak ani nie wykazały, że przedmiotowy środek uzasadnia na tej podstawie odstąpienie od zasady neutralności technologicznej.
- (167) Wręcz przeciwnie, władze hiszpańskie twierdziły, że środek jest neutralny pod względem technologicznym w tym względzie, iż nadawcy prywatni mogą swobodnie wybrać każdą dostępną platformę technologiczną na potrzeby jednoczesnego nadawania programów. Komisja zweryfikowała ten argument w czasie formalnego postępowania wyjaśniającego, stwierdzając, że taki scenariusz uniemożliwiałby bieżące licencje nakładające na nadawców prywatnych obowiązek korzystania z technologii NTC, aby zapewnić zasięg geograficzny 96 % ludności w obszarze I.
- (168) Decyzje Komisji w kontekście pomocy państwa w odniesieniu do przejścia z techniki analogowej na cyfrową potwierdzają to podejście. W swoich decyzjach dotyczących spraw DVB-T Berlin Brandenburgia ⁽¹⁰²⁾ i Dekodery cyfrowe ⁽¹⁰³⁾, potwierdzonych przez Sąd ⁽¹⁰⁴⁾, a także w swoich decyzjach w sprawach przeciwko Hiszpanii dotyczących rozwinienia NTC w obszarze II ⁽¹⁰⁵⁾, potwierdzonych przez Sąd ⁽¹⁰⁶⁾, Komisja stwierdziła, że: 1) technologia NTC nie jest nadrzędna wobec innych technologii; 2) wsparcie tej platformy stanowiłoby nieuzasadnione odstępstwo od zasady neutralności technologicznej; oraz 3) dyskryminacja naruszająca zasadę neutralności technologicznej uniemożliwia uznanie danego środka za zgodny z rynkiem wewnętrznym.
- (169) Jak wyjaśniono powyżej, nadawcy prywatni płacą za transmisję swoich treści operatorom platform NTC, którzy zatem odnoszą pośrednie korzyści poprzez ten środek. W związku z tym należy zbadać poszanowanie zasady neutralności technologicznej w odniesieniu do operatorów platform.
- (170) W Hiszpanii decyzję dotyczącą technologii podjęto na samym początku procesu administracyjnego, gdy przyjęto dekret królewski 365/2010. Chociaż dekret królewski opierał się wyłącznie na realokacji na niższe naziemne pasmo częstotliwości oraz, w szczególności, na przeniesieniu nadawania NTC na częstotliwości poniżej pasma 800 MHz do końca 2014 r, dopiero wraz z przyjęciem ustawy o zrównoważonej gospodarce w 2011 r. ustanowiono zwolnienie tego pasma operatorom telekomunikacyjnym i ujęto w prawie krajowym rekompensatę finansową za koszty jednoczesnego nadawania programów z wyłączną korzyścią dla platformy NTC i ze szkodą dla platform alternatywnych.
- (171) Władze hiszpańskie twierdziły, że przedmiotowy środek obejmuje wyłącznie rekompensatę za szkody z tytułu realokacji częstotliwości naziemnych. Nie obejmuje on natomiast innych platform (takich jak telewizja satelitarna, kablowa, IPTV itp.), ponieważ w ich przypadku nie jest wymagana zmiana kanałów niezbędna do zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa), a zatem środek wyrównawczy nie jest im potrzebny. Władze hiszpańskie twierdziły również, że telewizja satelitarna nie jest odpowiednia do transmisji programów lokalnych i regionalnych w taki sam sposób jak platforma NTC i dodały, że niektóre treści wysokiej jakości nabywane przez nadawców można nadawać wyłącznie na terytorium Hiszpanii lub nawet wyłącznie za pośrednictwem nadawania naziemnego.
- (172) W odniesieniu do tych argumentów Komisja zauważa, że na poziomie operatorów platform istnieją różne platformy nadawcze, które mogłyby zapewnić alternatywne rozwiązania dla braku częstotliwości na odpowiednim rynku hiszpańskim. Przykładowo, jeżeli chodzi o transmisję satelitarną, nie byłoby konieczne ponowne

⁽¹⁰¹⁾ Dyrektywa 2002/21/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywa ramowa) (Dz.U. L 108 z 24.4.2002, s. 33).

⁽¹⁰²⁾ Pomoc państwa C 25/2004, DVB-T Berlin Brandenburgia.

⁽¹⁰³⁾ Pomoc państwa C 52/2005, Dekodery cyfrowe.

⁽¹⁰⁴⁾ Wyrok z dnia 6 października 2009 r. w sprawie Niemcy przeciwko Komisji w sprawie DVB-T – Berlin/Brandenburgia, T-21/06, ECLI:EU:T:2009:387; oraz wyrok z dnia 15 czerwca 2010 r., Mediaset przeciwko Komisji, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233.

⁽¹⁰⁵⁾ Zob. przypis 21.

⁽¹⁰⁶⁾ Zob. przypis 79.

dostosowanie widma w zakresie UHF. Co więcej, jak wynika z informacji przedstawionych przez władze hiszpańskie, zapraszając zainteresowane strony do wyrażenia opinii na ten temat, nie przeprowadzono żadnego postępowania *ex ante* (np. za pośrednictwem konsultacji społecznych lub badania będącego przedmiotem przetargu) ani nie przeprowadzono analizy kosztów/korzyści przez porównanie alternatywnych rozwiązań. W rezultacie nie rozważono żadnej alternatywy dla realokacji częstotliwości.

- (173) Jak wyjaśniono również bardziej szczegółowo w motywach 179–181, przedmiotowy środek zakłóca konkurencję między różnymi platformami (tj. różnymi rozwiązaniami technologicznymi), jeżeli koszty nieodłącznie związane z korzystaniem z jednej określonej platformy podlegają rekompensacie. Biorąc pod uwagę fakt, że platformy alternatywne nie generują podobnych kosztów związanych ze zmianą przeznaczenia widma i nie są zależne od brakujących częstotliwości radiowych w zakresie UHF, środek ten nie wspiera najskuteczniejszego rozwiązania technologicznego.
- (174) W świetle powyższych rozważań Komisja stwierdza, że władze hiszpańskie nie zdołały wykazać, że przedmiotowy środek jest neutralny pod względem technologicznym.

C. Zakres zakłócenia konkurencji i wpływu na wymianę handlową między państwami członkowskimi

- (175) Komisja oceniła szereg środków państwowych związanych z przejściem z techniki analogowej na cyfrową⁽¹⁰⁷⁾. Komisja wyjaśniła, że państwa członkowskie mają kilka możliwości przyznawania finansowania publicznego na przejście z techniki analogowej na cyfrową, w tym na jednoczesne nadawanie programów, pod warunkiem że środki te nie powodują zbędnych zakłóceń między technologiami lub przedsiębiorstwami, są proporcjonalne i ograniczone do niezbędnego minimum. Analogicznie do przejścia z techniki analogowej na cyfrową, te same warunki powinny obowiązywać w przypadku środka zgłoszonego przez władze hiszpańskie.
- (176) Ponieważ w niniejszej sprawie ze wsparcia korzystają beneficjenci bezpośredni i pośredni, zakłócenie konkurencji może mieć miejsce na różnych poziomach.

Zakłócenie konkurencji na poziomie nadawców prywatnych

- (177) Jak już stwierdzono, nadawcy prywatni korzystający z platformy NTC odnoszą korzyść w postaci rekompensaty za koszty, które musieliby ponieść w normalnych okolicznościach. Środek ten zmienia ich zachowanie w normalnych warunkach rynkowych. Jak twierdzą władze hiszpańskie, bez rekompensaty niektórzy zainteresowani nadawcy nie byłoby w stanie sfinansować jednoczesnego nadawania programów i ogłosiliby upadłość, co spowodowałoby zwrot ich licencji. W takim przypadku o dostępną licencję mogliby ubiegać się inni nadawcy. Dzięki przedmiotowemu środkowi naziemni nadawcy prywatni utrzymują jednak swoją obecną sytuację oraz ograniczone licencje naziemne, a zatem środek ten uniemożliwia wejście na rynek innym nadawcom. Na podstawie informacji przedstawionych Komisji można wywnioskować jedynie, że środek chroni pozycję obecnych uczestników rynku.
- (178) Przedmiotowy środek zakłóca zatem konkurencję na poziomie nadawców prywatnych w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

Zakłócenie konkurencji na poziomie operatorów platform

- (179) Poprzez rekompensatę dla nadawców za koszty wynikające z jednoczesnego nadawania programów za pośrednictwem infrastruktury NTC zachęca się ich do dalszego korzystania z platformy naziemnej zamiast rozważenia, czy przejście na inną platformę leżałoby w ich interesie. Prowadzi to do zakłócenia konkurencji na poziomie platform nadawczych.
- (180) Ponadto operatorzy NTC w obszarze I odnoszą korzyści z interwencji regulacyjnej w ramach narodowego planu technicznego, wskutek której na nadawców NTC nałożono obowiązek zapewnienia zasięgu 96 % społeczeństwa w oparciu o NTC. Co więcej, zgodnie ze swoimi licencjami nadawcy nie mogą korzystać z platform alternatywnych (tj. telewizji satelitarnej, kablowej ani IPTV), aby zapewnić zalecany minimalny zasięg geograficzny. W przeciwnym razie straciliby licencje. W rezultacie większość wydatków związanych z jednoczesnym nadawaniem programów zostanie faktycznie poniesiona z tytułu korzystania z platformy NTC operatora Abertis z uwagi na jego pozycję na rynku. Korzyść ta działa na szkodę innych platform technologicznych, które konkurują na tym samym rynku, takich jak technologia satelitarna.

⁽¹⁰⁷⁾ Zob. przypis 80.

- (181) Przedmiotowy środek zakłóca zatem konkurencję na poziomie operatorów platform w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

Ocena

- (182) W świetle powyższych rozważań Komisja stwierdza, że korzyść przyznana zarówno nadawcom prywatnym NTC, jak i operatorom platform NTC działa na szkodę innych nadawców prywatnych i operatorów alternatywnych platform technologicznych, którzy konkurują na tym samym rynku, i zakłóca konkurencję na różnych poziomach w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

Wniosek

- (183) Stwierdza się, że przedmiotowy środek nie jest instrumentem odpowiednim, koniecznym, proporcjonalnym ani neutralnym pod względem technologicznym oraz że zakłóca on konkurencję i wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

5. WNIOSEK

- (184) Komisja stwierdza, że przedmiotowy środek, którego celem była rekompensata za koszty jednoczesnego nadawania programów poniesione przez nadawców prywatnych w kontekście zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa), nie spełnia wymogów art. 107 ust. 3 Traktatu, a zatem jest niezgodny z rynkiem wewnętrznym,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Zgłoszona przez Królestwo Hiszpanii pomoc państwa, której celem była rekompensata za koszty jednoczesnego nadawania programów poniesione przez nadawców prywatnych w kontekście zwolnienia częstotliwości (dywidenda cyfrowa), nie spełnia wymogów art. 107 ust. 3 Traktatu, a zatem jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym. W związku z tym pomoc państwa nie może zostać wdrożona.

Artykuł 2

Królestwo Hiszpanii informuje Komisję, w terminie dwóch miesięcy od daty notyfikacji niniejszej decyzji, o środkach podjętych w celu jej wykonania.

Artykuł 3

Niniejsza decyzja skierowana jest do Królestwa Hiszpanii.

Sporządzono w Brukseli dnia 5 sierpnia 2016 r.

W imieniu Komisji
Margrethe VESTAGER
Członek Komisji