



## Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
YVESA BOTA  
od 7. srpnja 2016.<sup>1</sup>

**Predmet C-449/14 P**

**DTS Distribuidora de Televisión Digital, S. A.  
protiv**

**Europske komisije**

„Žalba – Državne potpore – Program potpora u korist RTVE-a – Izmjena postojećeg programa potpora – Porezne mjere nametnute radiotelevizijskim i telekomunikacijskim operatorima koje predstavljaju novi sustav financiranja potpora – Postojanje nužne namjenske veze između porezne mjere i potpore – Relevantnost kriterija utemeljenog na izravnom utjecaju poreznog prihoda na visinu potpora – Odluka Komisije kojom se novi sustav financiranja proglašava spojivim s unutarnjim tržištem – Pobijanje zakonitosti odluke – Odbijanje Općeg suda tužbe za poništenje“

### I – Uvod

1. Ovaj predmet proizlazi iz Odluke Komisije 2011/1/EU<sup>2</sup> kojom je ta institucija proglasila španjolski program potpora u korist društva Corporación de Radio i Televisión Española, S. A. (u daljnjem tekstu: RTVE), španjolskog javnog radijskog i televizijskog nakladnika koji se djelomično financira porezom na operatore televizije i telekomunikacija, spojivim s unutarnjim tržištem.
2. Svojom žalbom DTS Distribuidora de Televisión Digital, S. A.<sup>3</sup>, zahtijeva ukidanje presude Općeg suda Europske unije koja je donesena 11. srpnja 2014. u predmetu DTS Distribuidora de Televisión Digital/Komisija<sup>4</sup> i kojom je odbijena njegoa tužba za poništenje sporne odluke.
3. Društva Telefónica de España, S. A., i Telefónica Móviles España, S. A.<sup>5</sup>, podnijela su protužalbu u kojoj su također zahtijevala ukidanje navedene presude.
4. Ovim se predmetom Sudu otvara mogućnost da pojasni doseg kriterija koji bi trebali omogućiti ocjenu o tome u kojim uvjetima porezne mjere predstavljaju način financiranja državne potpore i njezin sastavni dio zbog čega o njima treba obavijestiti Europsku komisiju. Tim je ispitivanjem potrebno dokazati postojanje nužne namjenske „veze“ između poreza i predmetne potpore. Upravo je postojanje te namjenske veze između poreza koji snose televizijski i telekomunikacijski operatori, poput društava DTS i Telefónica, i potpore isplaćene RTVE-u, predmet rasprave stranaka u ovom slučaju.

1 – Izvorni jezik: francuski

2 – Odluka Komisije od 20. srpnja 2010. o programu potpora C 38/09 (ex NN 58/09) koji Španjolska namjerava provesti u korist španjolskog javnog radijskog i televizijskog nakladnika (RTVE) (SL 2011., L 1, str. 9.; u daljnjem tekstu: sporna odluka)

3 – U daljnjem tekstu: DTS

4 – T-533/10, EU:T:2014:629; u daljnjem tekstu: pobijana presuda

5 – U daljnjem tekstu zajedno: društva Telefónica

5. Naime, kada je dokazala nepostojanje te nužne namjenske veze između poreznih mjera i predmetne potpore, Komisija je u spornoj odluci smatrala da ti porezi nisu bili sastavni dio potpore isplaćene RTVE-u i da se stoga ne mogu uključiti u ispitivanje spojivosti potpore s unutarnjim tržištem. Stoga, na temelju tih razmatranja, Komisija je utvrdila da je predmetna potpora bila spojiva s unutarnjim tržištem, u skladu s člankom 106. stavkom 2. UFEU-a.

6. U pobijanoj presudi Opći sud odbio je razloge za poništenje sporne odluke koje su navela društva DTS i Telefónica.

7. U ovom mišljenju predložit ću Sudu da odbije žalbu koju je podnio DTS.

8. S jedne strane, objasnit ću zašto smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava pri ocjeni zakonitosti sporne odluke i, osobito, kada je primijenio kriterije Suda za utvrđivanje postojanja nužne namjenske veze između poreznih mjera društava DTS i Telefónica, i potpore isplaćene RTVE-u. S druge strane, izložiti ću zašto Općem sudu ne treba prigovarati to što za potrebe svoje analize nije uzeo u obzir određena pravila nacionalnog zakonodavstva i da je iskrivio doseg primjenjivog nacionalnog prava.

9. Jednako tako, predložit ću Sudu da odbije protužalbu društava Telefónica utemeljenu na jednom protužalbenom razlogu koji se temelji na povredi članka 40. Statuta Suda Europske unije, s obzirom na to da je Opći sud, prema mojem mišljenju, u cijelosti ispitao dopuštenost razlogâ za poništenje koje su navela društva Telefónica u prvostupanjskom postupku.

## II – Okolnosti spora i sporna odluka

10. Komisija je dvjema odlukama<sup>6</sup> odobrila sustav financiranja RTVE-a određen u Leyju 17/2006 de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal (Zakon br. 17/2006 o javnom radiju i televiziji) od 5. lipnja 2006.<sup>7</sup> Taj je sustav financiranja bio dvojan jer je RTVE, s jedne strane, raspolagao prihodima od svojih komercijalnih djelatnosti, osobito od prodaje oglasnog prostora, i, s druge strane, primao naknadu od španjolske države za ostvarivanje zadaće pružanja javne usluge.

11. Navedeni sustav financiranja bitno je izmijenjen u Leyju 8/2009 de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, S. A. (RTVE) (Zakon br. 8/2009 o financiranju RTVE-a) od 28. kolovoza 2009.<sup>8</sup> koji je stupio na snagu 1. rujna 2009. Konkretno, s ciljem nadoknade gubitka komercijalnih prihoda, tim su zakonom u njegovu članku 2. stavku 1. točkama (b) do (d) i člancima 4. do 6., uvedene ili izmijenjene razne porezne mjere, a među njima, novi porez u visini od 1,5% na prihode operatora naplatne televizije sa sjedištem u Španjolskoj<sup>9</sup>. Doprinos od tog poreza uplaćen u proračun RTVE-a nije smio prijeći 20% ukupne potpore namijenjene svake godine RTVE-u. Svi porezni prihodi koji su prelazili taj postotak uplaćivali su se u opći proračun španjolske države.

12. S druge strane, zadržana je naknada za ispunjenje obveza pružanja javne usluge, određena Zakonom br. 17/2006. Na taj način je, u slučaju da navedeni izvori financiranja ne bi bili dovoljni za pokrivanje svih troškova RTVE-a za ispunjavanje obveza pružanja javne usluge, španjolska država bila dužna, na temelju odredbi članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009 i članka 33. Zakona br. 17/2006, nadoknaditi tu razliku.

6 — Odluka C(2005) 1163 *final* od 20. travnja 2005., koja se odnosi na državnu potporu u korist RTVE-a (E 8/05) (sažetak u SL 2006., C 239, str. 17.) i C(2007) 641 *final*, od 7. ožujka 2007., koja se odnosi na financiranje mjera smanjenja broja zaposlenih u RTVE-u (NN 8/07) (sažetak u SL 2007., C 109, str. 2.)

7 — BOE br. 134 od 6. lipnja 2006., str. 21270.; u daljnjem tekstu: Zakon br. 17/2006

8 — BOE br. 210 od 31. kolovoza 2009., str. 74003.; u daljnjem tekstu: Zakon br. 8/2009

9 — Ostale porezne mjere sastojale su se u novom porezu u visini od 3% na prihode operatora besplatne televizije, novom porezu u visini od 0,9% na bruto poslovne prihode operatora telekomunikacijskih usluga sa sjedištem u Španjolskoj i u postotku od 80% prihoda poreza na korištenje radiofrekvencijskog spektra, do maksimalnog iznosa od 330 milijuna eura.

13. Konačno, člankom 3. stavkom 2. Zakona br. 8/2009 bila je određena gornja granica za prihode RTVE-a. Tijekom dviju godina, 2010. i 2011., ukupni iznos navedenih prihoda nije mogao prelaziti 1200 milijuna eura godišnje, što je također odgovaralo gornjoj granici njegovih troškova za svaku financijsku godinu. Tijekom 2012. do 2014. godine maksimalno povećanje tog iznosa bilo je utvrđeno na 1%, a za nadolazeće godine povećanje je bilo određeno godišnjom promjenom indeksa potrošačkih cijena.

14. Nakon što je 22. lipnja 2009. zaprimila pritužbu koja se odnosila na prijedlog na temelju kojeg je donesen Zakon br. 8/2009, Komisija je 2. prosinca 2009. priopćila Kraljevini Španjolskoj svoju odluku o pokretanju postupka određenog člankom 108. stavkom 2. UFEU-a u odnosu na izmjenu sustava financiranja RTVE-a<sup>10</sup>.

15. Komisija je 18. ožujka 2010. pokrenula postupak zbog povrede obveze utvrđen u članku 258. UFEU-a smatrajući da je porez nametnut na elektroničke komunikacije protivan članku 12. Direktive 2002/20/EZ<sup>11</sup>. Komisija je 30. rujna 2010., u obrazloženom mišljenju, zatražila od Kraljevine Španjolske da ukine taj porez zbog njegove neusklađenosti s navedenom direktivom.

16. Komisija je 20. srpnja 2010. donijela pobijanu odluku u kojoj je utvrdila da je izmjena sustava financiranja RTVE-a predviđena Zakonom br. 8/2009 bila spojiva s unutarnjim tržištem na temelju članka 106. stavka 2. UFEU-a. Navedena se institucija osobito oslonila na utvrđenje da tri porezne mjere koje su bile uvedene ili izmijenjene Zakonom br. 8/2009 nisu bile sastavni dio novih elemenata potpore predviđenih navedenim zakonom i da eventualna neusklađenost tih poreznih mjera s Direktivom 2002/20 nije stoga utjecala na ispitivanje njezine spojivosti s unutarnjim tržištem. Osim toga, smatrala je da je izmijenjeni financijski sustav RTVE-a bio u skladu s člankom 106. stavkom 2. UFEU-a jer je njime poštovano načelo proporcionalnosti.

### III – Pobijana presuda

17. Tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 24. studenoga 2010. DTS je pokrenuo postupak za poništenje sporne odluke. U potporu svojoj tužbi DTS je naveo tri razloga koji se temelje na povredi pojma potpore u smislu članka 107. UFEU-a kada je riječ o odvojivosti poreznih mjera uvedenih ili izmijenjenih Zakonom br. 8/2009, na povredi članka 106. stavka 2. UFEU-a i na povredi članaka 49. i 63. UFEU-a.

18. U pobijanoj presudi Opći sud odbio je sva tri tužbena razloga kao neosnovana i, posljedično, tužbu u cijelosti.

### IV – Zahtjevi stranaka i postupak pred Sudom

19. Žalbom DTS zahtijeva od Suda da:

- ukine pobijanu presudu,
- poništi spornu odluku ili, podredno, vrati predmet Općem sudu na ponovno odlučivanje,
- Komisiji naloži snošenje troškova postupka pred Sudom i Općim sudom.

<sup>10</sup> — Sažetak u SL 2010., C 8, str. 31.

<sup>11</sup> — Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 7. ožujka 2002. o ovlaštenju u području elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga (SL 2002., L 108, str. 21.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 53., str. 62.)

20. Komisija zahtijeva da se žalba odbije i da se DTS-u naloži snošenje troškova. Društva Telefónica dostavila su odgovor na žalbu u potporu DTS-u. Kraljevina Španjolska i RTVE dostavili su svoje odgovore na žalbu u potporu Komisije.

21. Društva Telefónica podnijela su protužalbu u kojoj zahtijevaju od Suda da ukine pobijanu presudu te Komisiji i intervenijentima koji su je poduprli naloži snošenje troškova u postupku pred Sudom i Općim sudom. RTVE, Kraljevina Španjolska i Komisija zahtijevaju da se protužalba odbije. DTS nije podnio odgovor na navedenu protužalbu.

## V – Žalba

22. Svojom žalbom DTS prigovara Općem sudu isključivo to što je potvrdio pristup Komisije u skladu s kojim ona nije bila dužna ispitati spojivost s UFEU-om parafiskalnog nameta na bruto poslovne prihode operatora naplatne televizije od 1,5% sredstava u skladu sa Zakonom br. 8/2009.

23. DTS time želi postići ukidanje te posebne pogodnosti koju ostvaruje RTVE, ustrajući na tome da su oba društva izravni konkurenti na tržištu audiovizualnih sadržaja.

24. U potporu svojoj žalbi, DTS ističe tri žalbena razloga utemeljena na povredi članka 107. stavka 1. UFEU-a zbog pogrešnog tumačenja pojma potpore, na povredi iste odredbe jer Opći sud u pobijanoj presudi nije proveo potpuni nadzor postojanja potpore i iskrivio je španjolsko pravo te na pogrešci koja se tiče prava pri primjeni članka 106. stavka 2. UFEU-a.

## A – Dopuštenost žalbe

25. RTVE tvrdi da je žalba nedopuštena jer sa svojih 40 stranica osjetno prelazi maksimalnu duljinu od 25 stranica koju dopuštaju Praktične upute za stranke, koje se odnose na predmete pred Sudom<sup>12</sup>, pri čemu žalitelj nije opravdao to prekoračenje.

26. K tomu, RTVE i Kraljevina Španjolska ocjenjuju da se u žalbi precizno ne navodi koje točke presude pobija. Prema njihovu mišljenju, žalba se time svodi na ponavljanje argumenata iz prvostupanjskog postupka ili navođenje činjeničnih pitanja.

27. DTS osporava navedene argumente.

28. Prema mojem mišljenju, nijedan od razloga nedopuštenosti koje su iznijeli RTVE i Kraljevina Španjolska ne može se prihvatiti.

29. Kao prvo, kao što proizlazi iz sudske prakse Suda, Praktične upute indikativne su i nisu pravno obvezujuće. Donesene su kako bi se, u interesu dobrog sudovanja i radi veće preglednosti, dopunila i pojasnila pravila koja se primjenjuju tijekom postupka pred Sudom i one nemaju za cilj zamijeniti relevantne odredbe Statuta Suda Europske unije i Poslovnika Suda<sup>13</sup>. Tako je u točki 20. navedenih uputa navedeno, naime, da žalba „ne smije sadržavati više od 25 stranica”. Kao što je naveo Sud u svojoj sudskoj praksi, u uputama nije apsolutno propisan maksimalni broj stranica<sup>14</sup>. Osim ako je to izričito propisano Statutom Suda Europske unije i Poslovníkom Suda, činjenica da žalba koju je podnio žalitelj prelazi maksimalno ograničenje broja stranica određeno Praktičnim uputama ne mora, stoga, pretpostavljati njezinu nedopuštenost.

12 — SL 2014., L 31, str. 1.

13 — Uvodne izjave 1. do 3. navedenih uputa

14 — Vidjeti u tom smislu presudu od 30. travnja 2010., Ziegler/Komisija (C-113/09 P(R), neobjavljena, EU:C:2010:242), t. 33.

30. Kao drugo, ispitivanje žalbe pokazuje da žalitelj točno navodi pogreške koje se tiču prava do kojih je, prema njegovu mišljenju, došlo u pobijanoj presudi te detaljno objašnjava razloge zbog kojih bi navedenu presudu trebalo ukinuti. U tim okolnostima, smatram da su ispunjeni zahtjevi koje je postavio Sud<sup>15</sup>.

31. Osim toga, suprotno tvrdnjama RTVE-a i Kraljevine Španjolske, žalba koju je podnio DTS ne svodi se samo na ponavljanje argumenata iz prvostupanjskog postupka ili navođenje činjeničnih pitanja. Naime, DTS pobija način na koji je Opći sud protumačio i primijenio pravo Unije, i osobito kriterije Suda, s ciljem dokazivanja da su porezne mjere sastavni dio programa potpora. U tom pogledu moram podsjetiti da, kako bi se zajamčio korisni učinak žalbenog postupka, o pravnim pitanjima ispitanim u prvostupanjskom postupku može se, naravno, ponovno raspravljati u potporu žalbi pred Sudom. Žalitelj može, stoga, temeljiti svoju žalbu na razlozima i argumentima već istaknutima pred Općim sudom<sup>16</sup>.

32. S obzirom na prethodno navedeno, predlažem Sudu da žalbu koju je podnio DTS proglasi dopuštenom.

*B – Prvi žalbeni razlog koji se temelji na povredi odredbi članka 107. stavka 1. UFEU-a počinjenoj zbog pogrešnog tumačenja pojma potpore*

33. U okviru prvog žalbenog razloga DTS kritizira analizu Općeg suda iz točaka 92. do 104. pobijane presude, na temelju koje je on zaključio da je Komisija s pravom utvrdila da tri porezne mjere koje su uvedene ili izmijenjene Zakonom br. 8/2009 nisu bile sastavni dio programa potpora koji je uživao RTVE. Žalitelj tvrdi, u biti, da je porez koji se primjenjuje na njega potpora u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a jer je taj porez, poput poreza na izravnu prodaju lijekova navedenog u predmetu u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., Laboratoires Boiron (C-526/04, EU:C:2006:528), asimetričan porez određen za izravno financiranje RTVE-a.

34. Suprotno tvrdnjama Kraljevine Španjolske, dopuštenost tog žalbenog razloga, prema mojem mišljenju, u potpunosti je nedvojbeno s obzirom na to da žalitelj kritizira zaključke koje, uzimajući u obzir kriterije određene sudskom praksom Suda, izvodi Opći sud iz činjenica i nacionalnih propisa primjenjivih na postojanje nužne namjenske veze između predmetnih poreznih mjera i potpore uplaćene RTVE-u.

35. Taj se žalbeni razlog sastoji od dva dijela koji se temelje na pogrešnom tumačenju žaliteljevih argumenata i sudske prakse Suda.

1. Prvi dio prvog žalbenog razloga, koji se temelji na pogrešnom tumačenju argumentacije žalitelja

36. U prvom dijelu svojeg prvog žalbenog razloga žalitelj tvrdi da je Opći sud u točkama 92. i 93. pobijane presude pogrešno ocijenio da je cilj njegovih argumenata bio dovesti u pitanje načelo koje je Sud prihvatio u presudama od 20. rujna 2001., Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), i od 27. listopada 2005., Distribution Casino France i dr. (C-266/04 do C-270/04, C-276/04 i C-321/04 do C-325/04, EU:C:2005:657). Jednako tako, žalitelj smatra da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava kada se pozvao na te presude, s obzirom na to da se predmetni porez razlikuje od poreza opće primjene i da se potpore dodijeljene RTVE-u ne sastoje od oslobođenja od navedenog poreza.

15 — Treba podsjetiti da, u skladu s ustaljenom sudskom praksom „u žalbi treba točno naznačiti sporne dijelove presude čije se ukidanje traži kao i pravne argumente koji posebno podupiru taj zahtjev” (vidjeti osobito presudu od 4. srpnja 2000., Bergaderm i Goupil/Komisija, C-352/98 P, EU:C:2000:361, t. 34.).

16 — Presuda od 18. siječnja 2007., PKK i KNK/Vijeće (C-229/05 P, EU:C:2007:32), t. 32. i navedena sudska praksa

a) Pobjijana presuda

37. Nakon što je iznio žaliteljeve argumente, Opći je sud u točki 92. pobijane presude započeo s njihovim ispitivanjem pri čemu je podsjetio na razliku koju UFEU uvodi između pravila o državnim potporama, s jedne strane, i pravila koja se odnose na porezne odredbe država članica, s druge strane. U tom je smislu, citirajući tom prilikom presudu od 20. rujna 2001., Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), istaknuo da se, prema ustaljenoj sudskoj praksi, obveznici plaćanja nekog obveznog doprinosa ne mogu pozivati na to da oslobođenje koje uživaju druge osobe predstavlja državnu potporu kako bi izbjegli njegovo plaćanje.

38. Nadalje, u točki 93. pobijane presude, Opći sud pojasnio je da je tužitelj imao za cilj dovesti u pitanje to načelo jer prema pristupu koji je zastupao „poduzetnik se može usprotiviti plaćanju svakog poreza samo zato što isti služi financiranju prednosti koju uživa poduzetnik s kojim se nalazi u konkurentskom odnosu”.

b) Analiza

39. Poput RTVE-a i Komisije, smatram da je prvi dio prvog žalbenog razloga bespredmetan i da se odnosi na razmatranja koja nisu sastavni dio *ratio decidendi* pobijane presude.

40. Naime, zaključak do kojeg dolazi Opći sud u točkama 103. i 104. pobijane presude, u skladu s kojim je Komisija bila ovlaštena utvrditi da tri porezne mjere koje su uvedene ili izmijenjene Zakonom br. 8/2009 nisu bile sastavni dio mjere potpore, temelji se na postojanju nužne veze između cilja navedenih mjera i potpore isplaćene RTVE-u i na primjeni navedenog u presudi od 7. rujna 2006., Laboratoires Boiron (C-526/04, EU:C:2006:528) na predmetni slučaj, koju je žalitelj zahtijevao u svojim podnescima.

41. U točki 92. pobijane presude, na početku ispitivanja drugog dijela prvog tužbenog razloga, Opći sud samo podsjeća na načelo na kojem se temelji sudska praksa Suda u pogledu postupanja s parafiskalnim nametima s obzirom na pravo državnih potpora. To načelo, u skladu s kojim se obveznici plaćanja nekog poreza ne mogu pozivati na to da oslobođenje koje uživaju druge osobe predstavlja državnu potporu kako bi izbjegli plaćanje tog doprinosa ili ostvarili njegov povrat, izričito je navedeno u presudi Suda od 7. rujna 2006., Laboratoires Boiron (C-526/04, EU:C:2006:528), na koju se žalitelj izričito poziva te na presudama Suda od 27. listopada 2005., Distribution Casino France i dr. (C-266/04 do C-270/04, C-276/04 i C-321/04 do C-325/04, EU:C:2005:657), te od 15. lipnja 2006., Air Liquide Industries Belgium (C-393/04 i C-41/05, EU:C:2006:403)<sup>17</sup>. Na navedeno načelo podsjetio je i u točki 42. svoje tužbe pred Općim sudom.

42. Zatim, u točki 93. pobijane presude Opći sud samo prenosi argumente tužitelja i ne izvodi nikakav pravni zaključak.

43. U tom pogledu, valja napomenuti da žalitelj ne navodi iskrivljavanje kao takvo. U svakom slučaju, iako tvrdi da nikad nije imao za cilj braniti taj pristup, iz tih argumenata, kojima potkrepljuje drugi dio svojeg prvog žalbenog razloga proizlazi da pokušava proširiti kriterij utemeljen na postojanju nužne namjenske veze između poreza i potpore koja se njime financira u slučajevima u kojima je prisutan konkurentski odnos između poreznog obveznika i korisnika gospodarske potpore financirane navedenim porezom. Takvim postupanjem žalitelj na temelju svojeg stajališta uistinu ima za cilj revidirati ustaljenu sudsku praksu Suda koji je iznio Opći sud u točki 92. pobijane presude i postići ukidanje poreza od 1,5% koji mu je nametnut u skladu s člankom 6. Zakona br. 8/2009.

<sup>17</sup> — Vidjeti točke 42. i 43.

44. S obzirom na te elemente, i osobito na one iznesene u točkama 40. do 42. ovog mišljenja, smatram da je prvi dio prvog žalbenog razloga bespredmetan.

2. Drugi dio prvog žalbenog razloga, koji se temelji na pogrešnom tumačenju sudske prakse Suda

45. U drugom dijelu svojeg prvog žalbenog razloga, DTS, koji podupiru društva Telefónica, pobija analizu Općeg suda iz točaka 99. do 103. pobijane presude, u skladu s kojom je potonji došao do zaključka da se predmetni porezi ne mogu izjednačiti s poreznom mjerom određenom u predmetu u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006, *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528).

a) Pobijana presuda

46. U točkama 94. do 103. pobijane presude, Opći sud iznosi razloge zbog kojih se predmetni slučaj razlikuje od predmeta u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528), na koju se pozvao žalitelj, na način da rješenje koje je Sud primijenio u toj presudi nije primjenjivo na predmetni slučaj. Kao prvo, u točki 95. pobijane presude, Opći sud utvrđuje da kriterij koji se temelji na postojanju konkurentskog odnosa između obveznika plaćanja nekog poreza i korisnika potpora koje se njime financiraju nije dovoljno za potvrdu prisutnosti nužne namjenske veze između poreza i potpore u smislu sudske prakse Suda Europske unije. Naknadno, u točkama 96. do 102. pobijane presude, Opći sud iznosi posebne aspekte zbog kojih se porez ispitan u predmetu u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528), razlikuje od poreza o kojem se radi u ovom predmetu.

b) Argumenti stranaka

47. Kao prvo, DTS tvrdi da bi trebalo smatrati da porez koji je nametnut čini sastavni dio potpore dodijeljene RTVE-u, s obzirom na to da se radi o asimetričnom porezu sličnom onom iz predmeta u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528). Naime, čini se da je taj porez nametnut samo jednoj vrsti operatora, odnosno operatorima naplatne televizije koji su konkurenti RTVE-u na tržištu televizijskih gledatelja i na tržištu audiovizualnih sadržaja. Prema mišljenju DTS-a, potpora proizlazi iz toga da, s jedne strane, konkurent podliježe porezu i da se, s druge strane, prihod od tog poreza nužno namjenjuje za financiranje potpore.

48. Kao drugo, DTS tvrdi da posebni aspekti koje je u točki 98. i sljedećim točkama pobijane presude naveo Opći sud, zbog kojih se porez iz predmeta u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528), razlikuje od poreza o kojem se radi u ovom predmetu, nisu relevantni. S jedne strane, DTS smatra da svrha poreza nije odlučujući element jer je pojam potpore objektivne naravi. U svakom slučaju, DTS smatra da je svrha poreza nametnutog DTS-u vrlo slična i jasno usporediva sa svrhom poreza iz predmeta u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528). S druge strane, DTS ocjenjuje da je veza između porezne mjere i predmetne potpore uska poput veze iz navedene presude. U tom pogledu, DTS tvrdi da je Opći sud pogrešno utvrdio to da dovođenje u pitanje predmetne potpore nije izravna posljedica moguće nespojivosti poreza s pravom Unije.

49. Kao treće, DTS tvrdi da predmetni porez jasno utječe na visinu potpore dodijeljene RTVE-u jer, s obzirom na to da je nametnut njegovu konkurentu, korisniku potpore daje konkurentsku prednost.

50. Kao intervenijenti u potporu DTS-u, društva Telefónica dodaju da je Opći sud pri tumačenju pojma „potpora” počinio druge pogreške koje se tiču prava u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

51. Kao prvo, društva Telefónica smatraju da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava kada je usko protumačio uvjete koje treba ispuniti kako bi sustav financiranja potpore bio sastavni dio te potpore, s obzirom na to da pravila treba tumačiti teleološki<sup>18</sup>.

52. Kao drugo, uvjeti uspostavljeni u sudskoj praksi za utvrđivanje postojanja nužne namjenske veze između porezne mjere i potpore, odnosno, s jedne strane, postojanje obvezujuće odredbe nacionalnog prava kojom se porez namjenjuje za financiranje potpore i, s druge strane, dokazivanje izravnog utjecaja poreznog prihoda na visinu potpore, nisu različiti i kumulativni uvjeti. Naime, namjena poreza za financiranje potpore sama po sebi pretpostavlja nužnu vezu između iznosa poreznog prihoda i visine potpore<sup>19</sup>. Stoga, društva Telefónica smatraju da je Opći sud pogrešno protumačio presudu od 13. siječnja 2005., Streekgewest (C-174/02, EU:C:2005:10). U toj je presudi Sud samo ispitao postoji li nužna namjenska veza između poreza i potpore na temelju primjenjivih nacionalnih propisa i utvrdio da je, ako je to slučaj, izravni utjecaj porezne mjere na visinu potpore logička posljedica.

53. Kao treće, društva Telefónica tvrde da je Opći sud pogrešno protumačio presude od 21. listopada 2003., van Calster i dr. (C-261/01 i C-262/01, EU:C:2003:571), i od 27. studenoga 2003., Enirisorse (C-34/01 do C-38/01, EU:C:2003:640). Činjenica da se Sud nije izjašnjavao o uvjetu izravnog utjecaja porezne mjere na iznos potpore ne znači da je to smatrao dodatnim uvjetom pri utvrđivanju toga je li sustav financiranja njezin sastavni dio već se može objasniti time da su se te presude odnosile na prve predmete u kojima je Sud pojašnjavao pitanje odvojivosti.

54. RTVE, Kraljevina Španjolska i Komisija osporavaju te argumente.

#### c) Analiza

55. Drugim dijelom prvog navedenog žalbenog razloga otvaraju se, prema mojem mišljenju, tri pitanja o tome kako treba ocijeniti, u skladu sa sudskom praksom Suda, postojanje nužne namjenske veze između porezne mjere i programa potpora.

56. Prvo pitanje, koje su postavila društva Telefónica, proizlazi iz potrebe za provjerom toga jesu li uvjeti navedeni u sudskoj praksi za utvrđivanje nužne namjenske veze između porezne mjere i potpore kumulativni.

57. Drugo pitanje, koje je postavio DTS, odnosi se na to je li, suprotno onom što je utvrdio Opći sud u pobijanoj presudi, postojeća veza između poreznih mjera uvedenih Zakonom br. 8/2009 i isplaćene potpore RTVE-a uistinu toliko uska poput veze između porezne mjere i programa potpora u predmetu u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., Laboratoires Boiron (C-526/04, EU:C:2006:528), da se rješenje koje je primijenio Sud u toj presudi može primijeniti na predmetni slučaj.

58. Naposljetku, treće pitanje, koje je postavio DTS, odnosi se, konkretnije, na doseg kriterija utemeljenog na „izravnom učinku poreznog prihoda na visinu potpore”, kriterija koji je osmišljen za utvrđivanje postojanja nužne namjenske veze između poreza i predmetne potpore. Naime, DTS želi proširiti doseg navedenog kriterija tako da uključuje situaciju u kojoj porez jednog konkurenta daje korisniku potpore konkurentsku prednost.

18 — Društva Telefónica pozivaju se na presudu od 25. lipnja 1970., Francuska/Komisija (47/69, EU:C:1970:60) i presudu od 15. lipnja 1993., Matra/Komisija (C-225/91, EU:C:1993:239).

19 — Društva Telefónica pozivaju se na presude od 13. siječnja 2005., Pape (C-175/02, EU:C:2005:11), od 14. travnja 2005., AEM i AEM Torino (C-128/03 i C-129/03, EU:C:2005:224) i od 27. listopada 2005., Distribution Casino France i dr. (C-266/04 do C-270/04, C-276/04 i C-321/04 do C-325/04, EU:C:2005:657).



i) Kriteriji kojima se može dokazati postojanje nužne namjenske veze između porezne mjere i programa potpora

59. Analizom koja se odnosi na postojanje nužne namjenske veze između poreza i potpore bit će moguće utvrditi je li taj porez način financiranja potpore i je li on stoga njezin sastavni dio. Osim toga, tom se analizom Komisiji treba omogućiti provedba odgovarajućeg i potpunog ispitivanja državne potpore<sup>20</sup>. Naime, potpora može biti nespojiva s unutarnjim tržištem zbog načina financiranja<sup>21</sup>. Komisija stoga ne može odvojeno ispitivati potporu i učinke njezina načina financiranja kada je taj način financiranja sastavni dio predmetne potpore<sup>22</sup>. Navedenom se analizom mora, osim toga, zajamčiti korisni učinak obveze prijave. Kako bi ispunila tu obvezu, država članica dužna je, osim samog plana potpore prijaviti i način financiranja, ako je taj način financiranja sastavni dio planirane mjere<sup>23</sup>.

60. Sud je utvrdio doseg načela koje se temelji na postojanju nužne namjenske veze između porezne mjere i potpore u svojoj presudi od 13. siječnja 2005., *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2005:10) kako slijedi:

„Kako bi se porez [...] mogao smatrati sastavnim dijelom mjere potpore, u skladu s relevantnim nacionalnim zakonodavstvom između poreza i potpore mora nužno postojati obvezna namjenska povezanost tako da se prihod od poreza obvezno namjenjuje za financiranje potpore. Ako taj odnos postoji, prihod od poreza izravno utječe na iznos potpore i slijedom toga, na ocjenu njezine spojivosti sa zajedničkim tržištem [...]”<sup>24</sup>.

61. Jedno od pitanja koje se postavlja drugim dijelom prvog žalbenog razloga jest to je li za utvrđivanje postojanja nužne namjenske veze između poreza i potpore koja se njime financira potrebno dokazati ne samo to da postoji obvezujuća odredba nacionalnog prava na temelju koje se porez namjenjuje za financiranje potpore, već i to da prihod od poreza utječe na visinu potpore.

62. Društva Telefónica tvrde da se, u skladu sa sudskom praksom Suda, ne radi o različitim i kumulativnim uvjetima jer je izravni utjecaj porezne mjere na visinu potrebe logička posljedica obvezne namjenske povezanosti određene primjenjivim nacionalnim propisima. Prema mišljenju društava Telefónica, Opći je sud pogrešno protumačio sudsku praksu Suda.

63. Valja priznati da je formulacija načela iz presude od 13. siječnja 2005., *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2005:10), koju nalazimo i u presudama od 27. listopada 2005., *Distribution Casino France* i dr. (C-266/04 do C-270/04, C-276/04 i C-321/04 do C-325/04, EU:C:2005:657), i od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528), zbunjujuća kada Sud navodi da „[ako postoji nužna namjenska veza između poreza i potpore u skladu s relevantnim nacionalnim propisima], porezni prihod izravno utječe na visinu potpore”<sup>25</sup>.

64. Međutim, dva navedena uvjeta, odnosno, s jedne strane, postojanje obvezujuće odredbe nacionalnog prava na temelju koje se porez namjenjuje za financiranje potpore i, s druge strane, dokazivanje izravnog utjecaja poreznog prihoda na visinu potpore, prema mojem su mišljenju kumulativni kao što je i presudio Sud.

20 — Vidjeti presudu od 21. listopada 2003., van Calster i dr. (C-261/01 i C-262/01, EU:C:2003:571), t. 51.

21 — Vidjeti presudu od 21. listopada 2003., van Calster i dr. (C-261/01 i C-262/01, EU:C:2003:571), t. 47. Vidjeti u tom smislu presudu od 25. lipnja 1970., *Francuska/Komisija* (47/69, EU:C:1970:60), t. 14.

22 — Vidjeti presude od 21. listopada 2003., van Calster i dr. (C-261/01 i C-262/01, EU:C:2003:571), t. 49., i od 27. studenoga 2003., *Enirisorse* (C-34/01 do C-38/01, EU:C:2003:640), t. 44.

23 — Vidjeti presudu od 21. listopada 2003., van Calster i dr. (C-261/01 i C-262/01, EU:C:2003:571), t. 51.

24 — Točka 26.

25 — Vidjeti presudu od 13. siječnja 2005., *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2005:10), t. 26.

65. Kao prvo, valja podsjetiti na najstarije osnove načela koje je utvrdio Sud u svojoj presudi od 13. siječnja 2005., *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2005:10), upućivanjem na točku 17. presude od 25. lipnja 1970., *Francuska/Komisija* (47/69, EU:C:1970:60). U tom pogledu, Sud je, naime, naveo da „pri ocjeni treba [...] uzeti u obzir sve izravne i neizravne elemente kojima se odlikuje sporna mjera, odnosno, ne isključivo samu potporu za odabrane nacionalne djelatnosti, već i neizravnu potporu koja se može sastojati kako od načina na koji se financira tako i od *uske povezanosti zbog koje iznos prve potpore ovisi o prihodu od druge potpore*”<sup>26</sup>.

66. U mjeri u kojoj se porezni prihod ne može namijeniti za određeni trošak ako to nije propisano nacionalnim zakonodavstvom, prvi uvjet utemeljen na postojanju obvezujuće odredbe nacionalnog prava prema kojoj se porez namjenjuje za financiranje potpore nužna je pretpostavka. Međutim, navedeni uvjet sam po sebi nije dostatan za određivanje mjere u kojoj taj prihod uistinu utječe na visinu potpore jer, osim odredaba nacionalnog prava kojima se određuje ta namjena, država članica može raspolagati određenom marginom prosudbe u pogledu namjene svojih prihoda ili uspostaviti mehanizam prilagodbe kojim se prekida uska namjenska veza predviđena nacionalnim propisima. Za ocjenu postojanja i, ako je potrebno, čvrstoće namjenske veze između poreza i potpore, potrebno je, stoga, utvrditi u kojoj se mjeri predmetna potpora uistinu financira poreznim prihodom i ovisi o njemu.

67. Tako očito proizlazi, prema mojem mišljenju, iz napomene *in fine* Suda u točki 17. njegove presude od 25. lipnja 1970., *Francuska/Komisija* (47/69, EU:C:1970:60). U toj presudi Sud je, među ostalim, utvrdio postojanje nužne namjenske veze jer se spornim načinom financiranja omogućavalo automatsko povećanje visine potpore na temelju rasta poreznog prihoda<sup>27</sup>.

68. Osim toga, korisno je pojasniti da je Sud u svojoj najnovijoj sudskoj praksi preoblikovao to načelo tako da je jasnije naveo da postoji nužna namjenska veza između poreza i potpore u skladu s relevantnim nacionalnim propisima kada je „porezni prihod nužno namijenjen za financiranje potpore i izravno utječe na njezinu visinu”<sup>28</sup>.

69. U svojoj presudi od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764) Sud je, stoga, ispitao svaki od tih uvjeta. U predmetu u kojem je donesena ta presuda, iz relevantnih nacionalnih propisa proizlazi da se porez na oglašivačke tvrtke naplaćivao samo i isključivo za financiranje spornih potpora za radijske usluge<sup>29</sup>. Osim toga, neto prihod od spomenutog poreza bio je namijenjen isključivo i u cijelosti za financiranje potpora za radijske usluge, čime je izravno utjecao i na visinu tih potpora<sup>30</sup>. U tim okolnostima, Sud je ocijenio da je prihod od tog poreza utjecao na visinu isplaćenih potpora jer su njihova dodjela i doseg ovisili o prihodu ostvarenom od navedenog poreza, zbog čega je valjalo utvrditi da je on bio sastavni dio programa potpora za radijske usluge<sup>31</sup>.

70. Naposlijetku, izbjegavanjem, kao što predlaže žalitelj, tog drugog zahtjeva, načelo koje je utvrdio Sud postaje u potpunosti neučinkovito. Naime, Sud ne govori o nužnoj „pravnoj” vezi, nego o nužnoj „namjenskoj” vezi između poreza i mjere potpore. Međutim, pojam namjene koji je u verzijama sudske prakse na engleskom jeziku preveden kao „*hypothecation*” preuzet je iz financijskog i računovodstvenog pojmovlja i njime se označava namjena prihoda ostvarenog od konkretnog poreza za određeni trošak. Stoga, potrebno je utvrditi, u svakom slučaju zasebno jesu li, u skladu s nacionalnim propisima te njihovom praktičnom primjenom, predmetni porezni prihodi uistinu i posebno namijenjeni za financiranje potpore i to suprotno načelu univerzalnosti poreznih prihoda.

26 — Moje isticanje

27 — Točka 20.

28 — Presude od 15. lipnja 2006., *Air Liquide Industries Belgium* (C-393/04 i C-41/05, EU:C:2006:403), t. 46., i od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), t. 99. (moje isticanje)

29 — Presuda od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), t. 100.

30 — Presuda od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), t. 104.

31 — Presuda od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), t. 111. i 112.

71. Uzimajući u obzir te elemente smatram da, u skladu sa sudskom praksom Suda, uvjet utemeljen na postojanju obvezujuće odredbe nacionalnog prava na temelju koje se porez namjenjuje za financiranje potpore nije sam po sebi dostatan kako bi se dokazalo da je on sastavni dio mjere potpore. Kada postoji ta odredba nacionalnog prava, kao u predmetnom slučaju<sup>32</sup>, potrebno je utvrditi utječe li porezni prihod izravno na visinu potpore.

72. Slijedom navedenog, smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava kada je, uzimajući u obzir sudsku praksu koju sam naveo, smatrao da su dva prethodno navedena uvjeta kumulativna i da stoga argumente društava Telefónica u tom pogledu treba odbiti kao neosnovane.

ii) Primjena rješenja koje je Sud prihvatio u svojoj presudi od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528) na ovaj spor

73. Prema mojem mišljenju, razmatranja Suda u njegovoj presudi od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528)<sup>33</sup>, ne mogu se primijeniti na ovaj predmet, stoga smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava kada je utvrdio razliku između triju predmetnih mjera i mjere navedene u toj presudi.

74. Iako razlika koju je Opći sud utvrdio u točki 100. pobijane presude u pogledu svrhe potpore nije, prema mojem mišljenju, odlučujući element, na temelju okolnosti navedenih u točkama 101. i 102. te presude moguće je jasno razlikovati predmetni slučaj od predmeta u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528).

75. Kao prvo, kao što je Opći sud točno napomenuo u točki 101. pobijane presude, veza između poreznih mjera i predmetne potpore ne može, očito, biti toliko uska poput postojeće veze između poreza na izravnu prodaju lijekova koji je snosilo društvo *Laboratoires Boiron SA* i oslobođenja od poreza u korist veleprodajnih distributera.

76. Naime, u predmetu u kojem je donesena presuda od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528), postojala je bitna veza između porezne mjere i mjere potpore (oslobođenje od tog poreza), „dva nerazdvojiva elementa jedne te iste porezne mjere”, prema mišljenju Suda<sup>34</sup>, koja, kao što je napomenuo Opći sud u pobijanoj presudi, nije dopuštala da se jedna razlikuje od druge, što očito nije slučaj u ovom predmetu. Stoga, nemogućnost primjene porezne mjere zbog njezine nespojivosti s pravom Unije podrazumijevala bi, sasvim logično i izravno, nestanak potpore.

77. Osim toga, valja napomenuti da iznos potpore isplaćene RTVE-u za financiranje njegovih obveza javne usluge ne ovisi o iznosu predmetnog poreznog prihoda koji se ubire od operatora naplatne televizije.

32 — U predmetnom slučaju, taj je uvjet ispunjen i stranke to ne osporavaju, s obzirom na to da iz članka 5. stavka 1. i članka 6. stavka 1. Zakona br. 8/2009 proizlazi da se porezi nametnuti telekomunikacijskim operatorima naplaćuju „s ciljem doprinosa financiranju RTVE-a” te da iz teksta članka 6. stavka 8. istog zakona proizlazi da se „prihod od uplate namjenjuje financiranju RTVE-a”. Komisija je također u točki 13. obrazloženja sporne odluke istaknula da „je izričito uspostavljena veza između novih poreza i financijske naknade za povlačenje RTVE-a s tržišta oglašavanja”.

33 — U predmetu u kojem je donesena ta presuda radilo se o tome je li neoporezivanje veleprodajnih distributera porezom na izravnu prodaju lijekova koji je nametnut farmaceutskim laboratorijima podrazumijevalo višak prihoda u korist veleprodajnih distributera i je li, kao takvo, bilo nezakonita potpora u njihovu korist. U tom predmetu, svrha poreza nametnutog farmaceutskim laboratorijima bila je nadoknaditi višak troškova koje su snosili veleprodajni distributeri kako bi ispunili svoje obveze javne usluge.

34 — Presuda od 7. rujna 2006. *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528), t. 45.

78. S jedne strane, iz članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009 i članka 33. Zakona br. 17/2006, čiji tekst, prema mojem mišljenju, Opći sud nije iskrivio, kao što ću dokazati pri ispitivanju drugog žalbenog razloga, proizlazi da se iznos dodijeljen RTVE-u za financiranje njegovih obveza javne usluge izračunava tako da se kao osnovica uzmu neto troškovi javne usluge koje je snosio RTVE u prethodnim poslovnim godinama<sup>35</sup>.

79. S druge strane, iako, naime, postoji nužna zakonodavna veza između predmetnog poreznog prihoda i potpore isplaćene RTVE-u, nacionalnim propisima određen je mehanizam prilagodbe koji je Opći sud naveo u točki 101. pobijane presude, zbog kojeg, prema mojem mišljenju, nije moguće smatrati da su ispunjena dva uvjeta utvrđena u sudskoj praksi.

80. Naime, španjolska država koristi se varijablom prilagodbe kako na viši tako i na niži iznos te se u slučaju nedostatnih prihoda obvezuje pokriti sve troškove RTVE-a i vratiti mogući višak u opći proračun, dok istodobno zadržava marginu prosudbe u pogledu iznosa poreznog prihoda koji zaista namjenjuje za RTVE<sup>36</sup>. Veza između poreza i potpore stoga nije „izravna i nerazdvojiva” veza koju navodi nezavisni odvjetnik L. A. Geelhoed u svojem mišljenju u predmetu *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2004:124).

81. Tako je člankom 2. stavkom 2. Zakona br. 8/2009 i člankom 33. Zakona br. 17/2006, koje Opći sud izričito navodi u točki 101. pobijane presude, određeno načelo potpunog pokrivanja troškova obveze javne usluge koje snosi RTVE, na temelju kojeg ih je španjolska država obvezna platiti. Stoga, kao što iznosi Opći sud u točkama 9., 80. i 101. pobijane presude, kada izvori financiranja kojima raspolaže RTVE, među kojima je i predmetna porezna mjera, nisu dostatni za pokrivanje ukupnih troškova RTVE-a predviđenih za ispunjavanje njegove obveze javne usluge, španjolska država dužna je nadoknaditi tu razliku. Financiranje neto troškova obveza javne usluge koju pruža RTVE zajamčeno je neovisno o prihodima od predmetnih poreznih mjera<sup>37</sup>.

82. U slučaju viška, ostatak se, suprotno tomu, vraća u opći proračun španjolske države radi namijene u druge svrhe<sup>38</sup>.

83. Činjenica da je porezni prihod viši ili niži od predviđenog ne utječe, stoga, na iznos određen za naknadu dodijeljenu RTVE-u za ispunjavanje obveze javne usluge<sup>39</sup>.

84. Iako je sustavom koji je ustanovljen nacionalnim propisima određeno da je porezni prihod uključen u potporu isplaćenu RTVE-u, mehanizmom prilagodbe navedenim u članku 2. stavku 2. Zakona br. 8/2009 i u članku 33. Zakona br. 17/2006, uz marginu prosudbe dodijeljenu španjolskoj državi, prema mojem mišljenju, iskrivljuje se ta veza. Očito je da navedena veza između poreza i programa nije prekinuta već da, u svakom slučaju, nije više toliko uska da bi se njome, s jedne strane, ispunio kriterij izravnog utjecaja naveden u sudskoj praksi i, s druge strane, omogućila primjena rješenja koje je Sud prihvatio u svojoj presudi od 7. rujna 2006., *Laboratoires Boiron* (C-526/04, EU:C:2006:528) na predmetni slučaj.

85. Naposljetku, premda postoji nužna veza na temelju proračuna, ta se veza ne odražava u iznosu potpore isplaćene RTVE-u.

86. Stoga, treba odbiti argument žalitelja da je Opći sud pogrešno utvrdio to da dovođenje u pitanje predmetne potpore nije izravna posljedica moguće nespojivosti poreza s pravom Unije.

35 — Vidjeti uvodnu izjavu 32. sporne odluke.

36 — Vidjeti uvodne izjave 15. i 33. sporne odluke.

37 — Vidjeti uvodne izjave 14. i 34. sporne odluke.

38 — Vidjeti uvodne izjave 15. i 33. sporne odluke.

39 — Vidjeti uvodnu izjavu 34. sporne odluke.

iii) Kriterij koji se temelji na konkurentskoj prednosti koju uživa korisnik potpora

87. DTS tvrdi, suprotno onom što je utvrdio Opći sud, da porez „izravno utječe na visinu potpore” jer ga snosi poduzetnik konkurent korisnika potpore, čime potonji dobiva konkurentsku prednost. Drugim riječima, potpora je još viša ako se financira porezom koji plaćaju konkurenti.

88. Prema mojem mišljenju, Opći sud nije počinio nikakvu pogrešku koja se tiče prava u točki 102. pobijane presude time što je ocijenio da postojanje konkurentskog odnosa između obveznika plaćanja poreza i korisnika potpore koja se njime financira nije dostatno kako bi se smatralo da je porez sastavni dio te potpore.

89. S jedne strane, utvrđeno je da, u skladu sa sudskom praksom Suda, moraju biti ispunjena dva uvjeta kako bi se dokazalo da je porez sastavni dio mjere potpore:

- mora postojati obvezujuća odredba nacionalnog prava na temelju koje se porez namjenjuje za financiranje potpore, i
- prihod od poreza mora izravno utjecati na visinu potpore.

90. Ako se jedan od tih dvaju uvjeta ne ispuni, tada nije moguće smatrati da je porez sastavni dio mjere potpore, a kriterij postojanja konkurentске prednosti nije dostatan za to da bi se taj zaključak doveo u pitanje.

91. Naime, kako je napomenuo nezavisni odvjetnik L. A. Geelgoed u svojem mišljenju u predmetu *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2004:124), pitanje postoji li izravna i nerazdvojiva veza između poreza i potpore koja se njime financira treba ispitati u svakom slučaju zasebno u skladu s tekstom odnosnih pravila, njihovom strukturom, praktičnom primjenom i „gospodarskim kontekstom u kojem se primjenjuju”<sup>40</sup>. U tom području, osobito je napomenuo da su mjera i način na koji ukupan porez i potpora utječu na konkurentske odnose u sektoru ili podsektoru ili kategoriji predmetnih poduzetnika, naznake postojanja takve veze<sup>41</sup>.

92. Međutim, u svojoj je presudi od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), Sud presudio da se ne radi o odlučujućem elementu.

93. Kao prvo, kao što je napomenuo Sud u toj presudi, ne ocjenjuje se meritum spojivosti potpore s unutarnjim tržištem, kao što to čini Komisija u skladu s člankom 107. UFEU-a, u kojem ispitivanje tog tržišnog natjecanja od najveće važnosti<sup>42</sup>, nego se ocjenjuje postoji li „nužna veza” između poreza i programa potpore koja se njime financira kako bi se utvrdio doseg obveze prijave potpore određene člankom 108. stavkom 3. UFEU-a.

94. Kao drugo, valja razjasniti utječe li porezni prihod izravno na „visinu potpore”, što je pojam koji treba tumačiti u čistom računovodstvenom smislu kao iznos ili količinu potpore. U verzijama sudske prakse na njemačkom i engleskom jeziku „visina potpore” prevodi se kao „den Umfang der Beihilfe” i „the amount of the aid”<sup>43</sup>. Za odgovor na ovo pitanje potrebna je isključivo računovodstvena ocjena kojom se, stoga, isključuje analiza konkurentskih odnosa između poreznih obveznika i korisnika potpore.

40 — Točka 34. ovog mišljenja

41 — Točka 35. navedenog mišljenja

42 — Valja podsjetiti da je svrha te odredbe zaštititi tržišno natjecanje između poduzetnika zabranom bilo kakve potpore koju dodjeljuje država članica i čije značajke odgovaraju onima navedenima u stavku 1. te odredbe.

43 — Vidjeti posebnu presudu od 13. siječnja 2005., *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2005:10), t. 26.

95. Kao treće, pretvorba pitanja konkurentskog odnosa između poreznih obveznika i korisnika potpore koja se financira prihodima od tog poreza u dodatni kriterij, mogla bi, prema mišljenju Suda, dovesti u pitanje učinkovitost nadzora koji provodi Komisija. Naime, taj bi nadzor tada ovisio o prethodnoj i jednostranoj ocjeni postojanja i stanja konkurentskih odnosa svake države članice<sup>44</sup>. Ta je opasnost, prema mojem mišljenju, još veća jer se u praksi takav porez plaća u okviru sektora, tako da porezni obveznici i korisnik potpore posluju na istom tržištu ili na povezanim tržištima.

96. Ako bi se prihvatio argument žalitelja tada bi to značilo da svaki put kada se neki porez plaća u okviru sektora i kada je on na teret poduzetnika koji su konkurenti korisnika potpore, kriterij koji se temelji na nužnoj namjenskoj povezanosti bio bi ispunjen. Međutim, takvo bi tumačenje bilo očito u suprotnosti s ustaljenom sudskom praksom Suda. Naime, potonji je želio vrlo usko protumačiti postojanje nužne namjenske povezanosti kako bi poštovao točno razgraničenje određeno UFEU-om između, s jedne strane, pravila o državnim potporama i, s druge strane, pravila koja se odnose na narušavanja koja proizlaze iz poreznih odredaba koje su donijele države članice.

97. S obzirom na te elemente, smatram da je Opći sud, s ciljem ocjene postojanja nužne namjenske veze između poreznih mjera i potpore isplaćene RTVE-u, osnovano postupio kada je odbio argument žalitelja utemeljen na navodnoj konkurentskoj prednosti koju uživa RTVE zahvaljujući porezu nametnutom njegovim konkurentima.

98. Stoga, argument koji je DTS naveo u tom pogledu treba odbiti kao neosnovan.

iv) Višak poreznog prihoda kojim raspolaže RTVE, koji se uplaćuje u pričuvne fondove i, prema potrebi, prenosi u državni proračun<sup>45</sup>

99. DTS prigovara Općem sudu to što je ocijenio da porezni prihod ne utječe na visinu potpore jer, kao što proizlazi iz točaka 66. i 67. pobijane presude, s obzirom na to da je određena apsolutna granica za prihode RTVE-a, prihodi koji premašuju neto troškove javne usluge uplaćuju se u pričuvne fondove ili se prenose u državni proračun. Činjenica da postoji ta najviša moguća granica, prema mišljenju DTS-a, nije relevantna. Naime, u skladu s presudom od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), u tom slučaju, kako bi se moglo zaključiti da porez utječe na visinu iznosa potpore, određivanje te potpore također mora ovisiti, u utvrđenom okviru, o predviđanjima poreznog prihoda, kao što je to u predmetnom slučaju.

100. Taj argument smatram neosnovanim.

101. Kao što sam napomenuo, zbog činjenice da se, u skladu s člankom 33. Zakona br. 17/2006 i člankom 8. Zakona br. 8/2009, višak prihoda s kojima raspolaže RTVE vraća u pričuvne fondove i, prema potrebi, prenosi u državni proračun, prekida se postojeća nužna namjenska veza između poreznog prihoda i predmetne potpore. U tom slučaju, porezni prihod ne utječe automatski na visinu potpore jer se višak namjenjuje u druge svrhe i njime se ne može povećati važnost potpore.

102. Prema mojem mišljenju, usporedba s presudom od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764) koju iznosi žalitelj, nije relevantna. Naime, u predmetu u kojem je donesena ta presuda, kao što izričito proizlazi iz njezine točke 104., prihod od poreza na oglašavanje bio je namijenjen isključivo i „u potpunosti” za financiranje potpora za radijske usluge. Osim toga, neovisno o tome što je te potpore dodjeljivala komisija, navedeno tijelo nije bilo ovlašteno utjecati na sredstva raspoloživa

44 — Vidjeti presudu od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764), t. 95.

45 — Taj je argument prvobitno bio naveden u drugom tužbenom razlogu za poništenje koji je istaknuo DTS. Budući da se taj razlog odnosi na pogrešku Općeg suda koja se tiče prava pri tumačenju sudske prakse Suda, odlučio sam razmotriti ga u okviru prvog žalbenog razloga.

za svrhe drukčije od potpora. Međutim, očito je da to nije slučaj u ovom predmetu jer se predmetni porezni prihod ne namjenjuje isključivo i u cijelosti za financiranje potpore, s obzirom na to da se višak vraća u pričuvne fondove i, prema potrebi, u državni proračun kako bi se mogao namijeniti u druge svrhe.

103. Stoga, Opći sud, prema mojem mišljenju, nije počinio pogrešku koja se tiče prava kada je smatrao da mehanizam naveden u članku 33. Zakona br. 17/2006 i članku 8. Zakona br. 8/2009 ne može dovesti do zaključka da porez izravno utječe na visinu potpore namijenjenu RTVE-u.

104. S obzirom na prethodno navedeno, drugi dio prvog žalbenog razloga treba odbiti kao neosnovan.

105. Slijedom toga, predlažem Sudu da prvi žalbeni razlog koji je naveo žalitelj, utemeljen na povredi članka 107. stavka 1. UFEU-a, zbog pogrešnog tumačenja pojma potpora, proglašiti djelomično bespredmetnim i djelomično neosnovanim.

*C – Drugi žalbeni razlog koji se temelji na nedostatnosti sudskog nadzora Općeg suda i na iskrivljavanju primjenjivog nacionalnog zakonodavstva pri ocjeni postojanja povrede članka 107. stavka 1. UFEU-a*

106. Drugim žalbenim razlogom DTS kritizira analizu nacionalnog zakonodavstva koju je proveo Opći sud u točkama 66., 67. i 69. pobijane presude s ciljem donošenja zaključka navedenog u točkama 102. do 104. navedene presude, u skladu s kojim porez koji je nametnut DTS-u ne utječe na potporu dodijeljenu RTVE-u i da stoga nije sastavni dio programa potpora.

107. Taj žalbeni razlog sastoji se od dva dijela.

108. Prvi se dio temelji na nedostatnosti sudskog nadzora Općeg suda pri ocjeni postojanja nužne namjenske veze između poreza i predmetne potpore.

109. Drugi dio temelji se na iskrivljavanju primjenjivog nacionalnog prava u mjeri u kojoj Opći sud nije, za potrebe svoje analize, uzeo u obzir to da se nacrt proračuna za RTVE izrađuje uzimajući u obzir predviđeni iznos poreznog prihoda koji, stoga, izravno utječe na visinu iznosa potpore.

#### 1. Pobijana presuda

110. U točki 65. pobijane presude Opći sud zaključio je da, na temelju Zakona br. 8/2009, iznos potpore za RTVE ne ovisi o porezima nametnutima tužitelju jer je određen uzimajući u obzir neto troškove za ostvarivanje zadaće pružanja javne usluge.

111. Kako bi potkrijepio taj zaključak, Opći je sud, s jedne strane, u točkama 66. do 68. pobijane presude ispitao tekst članka 33. Zakona br. 17/2006, članka 3. stavka 2. i članka 8. Zakona br. 8/2009 u kojima su utvrđene ovlasti španjolske države u slučaju da prihodi kojima RTVE raspolaže premaše troškove ostvarivanja zadaće pružanja javne usluge.

112. S druge strane, u točki 69. pobijane presude Opći je sud ispitao tekst članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009 kojim su utvrđene ovlasti španjolske države u slučaju da prihodi kojima raspolaže RTVE ne budu dovoljni za pokrivanje troškova ostvarivanja zadaće pružanja javne usluge.

## 2. Prvi dio drugog žalbenog razloga, koji se temelji na nedostatnosti sudskog nadzora Općeg suda

### a) Argumenti stranaka

113. U prvom dijelu svojeg drugog žalbenog razloga, žalitelj tvrdi da je sudski nadzor Općeg suda u pogledu sporne odluke bio nedostatan. S jedne strane, žalitelj smatra da Opći sud nije uzeo u obzir relevantne odredbe španjolskog zakonodavnog okvira, a osobito članak 34. Zakona br. 17/2006 i članak 44. Mandato-marca a la Corporación RTVE previsto en el artículo 4 de la Ley 17/2006 de la radio y la televisión de titularidad estatal, aprobado por los Plenos del Congreso de los Diputados y del Senado (Okvirni mandat dodijeljen RTVE-u na temelju članka 4. Zakona br. 17/2006 o javnom radiju i televiziji i odobren na plenarnoj sjednici Zastupničkog doma i Senata)<sup>46</sup>. Žalitelj smatra da iz tih odredaba jasno proizlazi da je RTVE pravno obavezan izraditi svoj proračun, uzimajući u obzir ne samo predvidive troškove od pružanja javnih usluga, već i predviđeni prihod, koji uključuje onaj od predmetnog poreza. Time se, prema mišljenju žalitelja, dokazuje da predviđivi iznos prihoda od poreza nametnutog DTS-u utječe na visinu potpore koju prima RTVE.

114. S druge strane, žalitelj tvrdi da Opći sud nije u potpunosti proveo nadzor ocjena Komisije u pogledu uvjeta navedenih u presudi od 22. prosinca 2008., Régie Networks (C-333/07, EU:C:2008:764), u skladu s kojima porezni prihod utječe na visinu iznosa potpore kada se dodijeljena potpora izračunava prema „predviđenom” prihodu ili „predvidivom iznosu” poreznog prihoda. Žalitelj smatra da Opći sud nije ispitao u kojoj mjeri predviđivi iznos prihoda utječe na izračun potpore, već da je samo potvrdio analizu Komisije.

115. RTVE, Kraljevina Španjolska i Komisija osporavaju dopuštenost tog argumenta. RTVE i Kraljevina Španjolska ističu da Opći sud nije obavezan pozivati se na sve primjenjive odredbe nacionalnog pravnog okvira. Jednako tako, ističu da članak 34. Zakona br. 17/2006 i članak 44. Okvirnog mandata, osim toga, nisu smatrani relevantnima pred Općim sudom. Komisija pak napominje da DTS nije ni u svojoj tužbi ni u svojoj replici pred Općim sudom naveo članke 33. i 34. Zakona br. 17/2006, članak 44. Okvirnog mandata, kao ni članak 2. stavak 2. i članak 8. Zakona br. 8/2009. Međutim, pri ispitivanju zakonitosti odluke Komisije, Opći sud ne mora po službenoj dužnosti navoditi odredbe nacionalnog prava.

116. U svakom slučaju, RTVE, Kraljevina Španjolska i Komisija smatraju da su ti argumenti neosnovani.

### b) Analiza

i) Prvi argument, koji se temelji na neuzimanju u obzir članka 34. Zakona br. 17/2006 i članka 44. Okvirnog mandata

117. Odmah valja pojasniti da, bez obzira na važnost koju, čini se, DTS pridaje odredbama prethodno navedenima u ovoj žalbi, on ih ne navodi ni u jednom podnesku koji je podnio tijekom postupka pred Općim sudom. Činjenica da DTS nije ni u svojoj tužbi ni u svojoj replici smatrao korisnim navesti te odredbe, dokaz je toga da se, prema mojem mišljenju, nije radilo o ključnim ili relevantnim odredbama.

118. Kako je DTS istaknuo u bilješci na dnu stranice 3. svoje žalbe, tekst Zakona br. 17/2006 i tekst Okvirnog mandata dostavljeni su kao prilozi odgovoru na tužbu Komisije i intervencijskom podnesku RTVE-a pred Općim sudom. Međutim, kao prvo, na tužitelju je bilo da, u svojoj tužbi za poništenje koju je podnio protiv sporne odluke iscrpno navede odredbe primjenjivog nacionalnog prava koje je

<sup>46</sup> — BOE br. 157, od 30. lipnja 2008., str. 28833.; u daljnjem tekstu: Okvirni mandat



smatrao relevantnima. Općem sudu ne može se prigovoriti da se nije izjasnio o nekoj od tih odredaba jer se ni tužitelj nije izričito pozvao na njih. Iako žalitelj ističe da je iznio te odredbe na raspravi pred Općim sudom, nije poznato u kojem se smislu DTS pozvao na članak 34. Zakona br. 17/2006 i na članak 44. Okvirnog mandata.

119. U svakom slučaju, valja podsjetiti da samo Opći sud može ocijeniti vrijednost koju treba pripisati elementima koji su mu dostavljeni<sup>47</sup>. Stoga, Sud je bio u cijelosti ovlašten isključiti članak 34. Zakona br. 17/2006 i članak 44. Okvirnog mandata iz svoje analize. Kao što je naknadno navedeno u mojoj analizi, na temelju tih odredaba, s obzirom na njihovu svrhu, nije bilo moguće shvatiti narav postojeće namjenske veze između poreza i potpore isplaćene RTVE-u.

120. U tim okolnostima, smatram da prvi argument nije dopušten.

ii) Drugi argument koji se temelji na nedostatnom sudskom nadzoru Općeg suda u pogledu uvjeta navedenih u presudi od 22. prosinca 2008., *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764)

121. Najprije predlažem da se drugi argument odbije jer je neosnovan.

122. Naime, zbog razloga iznesenih u točki 102. ovog mišljenja, usporedba žalitelja između ovog predmeta i predmeta u kojem je donesena presuda od 22. prosinca 2008. *Régie Networks* (C-333/07, EU:C:2008:764) nije relevantna. U tom predmetu ne samo da je postojalo pravno pravilo na temelju kojeg je porezni prihod bio namijenjen potpori za radijske usluge, nego je i porezni prihod isključivo i izravno bio namijenjen financiranju tih potpora, a viškovi nisu bili namijenjeni u druge svrhe.

123. S obzirom na prethodna razmatranja, prvi dio drugog žalbenog razloga treba djelomično odbiti kao nedopušten, a djelomično odbiti kao neosnovan.

3. Drugi dio drugog žalbenog razloga koji se temelji na iskrivljavanju primjenjivog nacionalnog zakonodavstva

a) Argumenti stranaka

124. U drugom dijelu drugog žalbenog razloga žalitelj, kojeg podupiru društva Telefónica, kritizira Opći sud da je u točkama 66., 67. i 69. pobijane presude iskrivio članak 2. stavak 2. i članak 8. Zakona br. 8/2009, kao i članak 33. Zakona br. 17/2006 na kojima se temeljio kako bi došao do zaključka da predmetni porez ne utječe na iznos potpore za RTVE. Prema mišljenju žalitelja, Opći sud tim je odredbama pripisao doseg koji nemaju ako se analiziraju u vezi s člankom 34. Zakona br. 17/2006 i člankom 44. Okvirnog mandata.

125. Društva Telefónica također tvrde da je Opći sud pogrešno protumačio nacionalne propise, očito iskrivljujući dokazne elemente koje su mu dostavila društva Telefónica.

126. RTVE, Kraljevina Španjolska i Komisija tvrde da je taj žalbeni razlog nedopušten.

47 — Iz ustaljene sudske prakse Općeg suda proizlazi da je samo on nadležan za utvrđivanje i ocjenjivanje činjenica te da je samo na njemu da ocijeni važnost koju treba pripisati elementima koji su mu dostavljeni, pod uvjetom da su dokazi koje je prihvatio u potporu takvim činjenicama propisno pribavljeni i da su poštovana opća pravna načela i postupovna pravila primjenjiva u području tereta dokazivanja i izvođenja dokaza (vidjeti presude od 21. rujna 2006., *JCB Service/Komisija*, C-167/04 P, EU:C:2006:594, t. 106. i 107. i navedenu sudsku praksu, te od 10. svibnja 2007., *SGL Carbon/Komisija*, C-328/05 P, EU:C:2007:277, t. 41. i navedenu sudsku praksu).

b) Analiza

127. Suprotno tvrdnjama RTVE-a, Kraljevine Španjolske i Komisije, drugi dio drugog žalbenog razloga je, prema mojem mišljenju, dopušten.

128. Naime, Sud može odlučivati o prigovorima u pogledu utvrđivanja i ocjene činjenica kada žalitelj tvrdi da je Opći sud iskrivio dokazne elemente koji su mu dostavljeni<sup>48</sup>. To je slučaj i u ovom predmetu, s obzirom na to da DTS kritizira Opći sud da je iskrivio nacionalno zakonodavstvo i da žalitelj konkretno navodi, s jedne strane, elemente koje je, prema njegovu mišljenju, Opći sud iskrivio i, s druge strane, pogreške u analizi koje su ga pri njegovoj ocjeni dovele do tog iskrivljenja.

129. Stoga, Sud može provesti sudski nadzor.

130. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, Sud je nadležan za ispitivanje toga je li Opći sud, temeljeći se na dokumentima i drugim elementima koji su mu dostavljeni izmijenio tekst predmetnih nacionalnih odredaba, je li, s obzirom na navedene elemente, iznio razmatranja koja su očito u suprotnosti sa sadržajem odredaba i je li, pri ocjeni svih tih elemenata s ciljem utvrđivanja sadržaja tog nacionalnog zakonodavstva, nekom od tih elemenata pripisao doseg koji mu ne pripada u odnosu na ostale elemente<sup>49</sup>.

131. Međutim, to iskrivljavanje mora biti jasno vidljivo iz dokumenata u spisu bez da Sud mora ponovno ocijeniti činjenice i dokaze ili ocijeniti nove dokaze<sup>50</sup>.

132. Pažljivim čitanjem argumenata koje je iznio DTS zaključujem da on nije uspio dokazati da je Opći sud u točkama 66. do 69. pobijane presude iznio razmatranja koja su očito u suprotnosti sa sadržajem odredaba predmetnog španjolskog zakonodavstva ili da je jednoj od tih odredaba pripisao doseg koji joj očito ne pripada u odnosu na ostale elemente u tom spisu.

i) Tumačenje teksta članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009 iz točke 69. pobijane presude

133. U skladu s Općim sudom, na temelju članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009 „u slučaju da prihodi kojima raspolaže RTVE ne budu dovoljni za pokrivanje troškova nastalih pri ostvarivanju zadaće pružanja javne radiodifuzijske usluge, razlika će se nadoknaditi doprinosima iz općeg proračuna španjolske države”.

134. Prema mišljenju DTS-a, tom se odredbom španjolsku državu ne obvezuje isplaćivati sredstva iz svojeg općeg proračuna za pokrivanje troškova povezanih s funkcijom javne usluge, već se državi propisuje obveza dopuniti proračun predviđen za RTVE kada je, pri izvršavanju proračuna, iznos poreznog prihoda niži od proračunskih predviđanja. Osim toga, čini se da se dodjela sredstava iz općeg proračuna ne odobrava kada troškovi premašuju proračunska predviđanja.

135. Usto, DTS tvrdi da bi članak 2. stavak 2. Zakona br. 8/2009, trebalo analizirati u vezi s člankom 34. Zakona br. 17/2006 i člankom 44. Okvirnog mandata. U skladu s člankom 34. Zakona br. 17/2006, RTVE izrađuje svoj proračun, uzimajući u obzir ne samo predvidive troškove funkcije javne usluge, već i predviđen prihod, koji uključuje porezni prihod predviđen Zakonom br. 8/2009. Slijedom navedenog, na temelju članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009, u slučaju da je stvarni porezni prihod niži od predviđenog iznosa poreza i da se njime ne može pokriti trošak javne usluge predviđen proračunom RTVE-a, španjolska država je dužna, prema mišljenju DTS-a, dopuniti „predviđen

48 — Presuda od 3. travnja 2014., Francuska/Komisija (C-559/12 P, EU:C:2014:217), t. 79. i navedena sudska praksa

49 — Presuda od 5. srpnja 2011., Edwin/OHIM (C-263/09 P, EU:C:2011:452), t. 53.

50 — Vidjeti posebno presude od 21. rujna 2006., JCB Service/Komisija (C-167/04 P, EU:C:2006:594), t. 108. i navedenu sudsku praksu; od 18. siječnja 2007., PKK i KNK/Vijeće (C-229/05 P, EU:C:2007:32), t. 37. i navedenu sudsku praksu, od 3. travnja 2014., Francuska/Komisija (C-559/12 P, EU:C:2014:217), t. 80. i navedenu sudsku praksu.

proračun” dodjelama sredstava iz svojeg općeg proračuna. Naime, DTS smatra da bi „predviđeni proračun” trebalo izraditi u skladu s predviđenim iznosom poreznog prihoda jer taj iznos izravno utječe na visinu potpore. Stoga, nedostatni porezni prihod pri izvršenju proračuna RTVE-a ne smije se zamijeniti s iznosom poreznog prihoda predviđenim pri prvotnoj izradi navedenog proračuna i, posljedično, s visinom potpore. Prema mišljenju DTS-a, samo je ovaj potonji iznos relevantan.

136. Društva Telefónica dodaju da postoje očite naznake kojima se opovrgava mogućnost navodnog dodatnog doprinosa na teret općeg proračuna španjolske države jer je u obrazloženju Zakona br. 8/2009 osobito napomenuto da „ne čini se razumnim to da će zajamčeno financiranje uzrokovati povećanje doprinosa države”. Nadalje, smatra da je to sekundarna pretpostavka, s obzirom na to da moraju biti ispunjena dva uvjeta kako bi španjolska država financirala dio troškova obveze javne usluge. Kao prvo, u dotičnoj poslovnoj godini, porezni prihod mora biti niži od troškova ostvarivanja zadaće pružanja javne usluge i, kao drugo, iznos pričuvnog fonda mora biti nedostatan za pokriće troškova RTVE-a u toj poslovnoj godini. Osim toga, prema mišljenju društava Telefónica, člankom 2. stavkom 2. Zakona br. 8/2009, uspostavljeno je jamstvo španjolske države koje je ograničeno na razliku između, s jedne strane, poreza i pričuvnog fonda, i s druge strane, troškova obveze javne usluge. Stoga, radi se o novoj mjeri potpore. Time se ne sprječava to da se potpora dodijeljena RTVE-u odredi u skladu s poreznim prihodom i, ako on nije dostatan, da se španjolska država obveže nadoknaditi razliku.

137. Prema mojem mišljenju, ničim se u argumentima žalitelja jasno ne dokazuje da je Opći sud očito iskrivio tekst članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009.

138. Kao prvo, tvrdnjom da je tom odredbom „određena obveza španjolske države da dopuni ‚predviđeni proračun’ sredstvima iz općeg proračuna španjolske države” ili čak da je „tim člankom određena obveza španjolske države da dopuni ‚predviđeni proračun’ za RTVE kada su, pri njegovu izvršenju, porezni prihodi niži od proračunskih”, žalitelj se ne udaljuje od tumačenja Općeg suda u odnosu na članak 2. stavak 2. Zakona br. 8/2009.

139. Kao drugo, iako žalitelj prigovara Općem sudu da tu odredbu nije protumačio u vezi s tekstem članka 34. Zakona br. 17/2006 i članka 44. Okvirnog mandata, uopće ne vidim zašto bi te odredbe bile relevantne.

140. Člankom 34. Zakona br. 17/2006, naslovljenim „Proračuni”, predviđeno je sljedeće:

„1. RTVE [...] izrađuje poslovni proračun u kojem detaljno iskazuje odgovarajuća godišnja sredstva i dotacije. Jednako tako, sastavlja jednako detaljan kapitalni proračun. Poslovni i kapitalni proračuni RTVE-a [...] dio su općeg proračuna španjolske države.

2. Poslovni i kapitalni proračuni RTVE-a [...] sastoje se od prikaza predviđenog poslovnog rezultata i financiranja za predmetnu poslovnu godinu. Navedenim proračunima prilaže se predviđanje bilance subjekta, [...]

[...].”

141. Osim toga, u članku 44. Okvirnog mandata, naslovljenom „Proračunske obveze”, pojašnjeno je sljedeće:

„RTVE i njegova društva usklađuju svoje proračune s odredbama članka 34. Zakona br. 17/2006. Navedeni se proračuni izrađuju na temelju načela proračunske ravnoteže i uključuju financijske obveze potrebne za postizanje općih ciljeva predviđenih ovim Okvirnim mandatom i njihov posebni razvoj u okviru programskog ugovora koji mora biti potpisan i važeći u svakom trenutku.”

142. Valja napomenuti, kao što također navode RTVE i Komisija, da su tim pravilima određena samo opća načela i da se na temelju njihova teksta nikako ne može utvrditi nužna namjenska obveza između predmetnog poreznog prihoda i programa potpora dodijeljenih RTVE-u.

143. Kao treće, ni argumenti društava Telefónica ne dokazuju da je Opći sud izvodio zaključke koje su u očitoj suprotnosti s tekstom članka 2. stavka 2. Zakona br. 8/2009. Što se tiče obrazloženja navedenog zakona, ono nema nikakvu obvezujuću snagu, a na temelju dijela zakona koji su navela društva Telefónica nikako nije moguće isključiti dodatni doprinos španjolske države. Osim toga, to što se radi o sekundarnoj pretpostavci, prema mojem mišljenju, nije toliko važno. Opći sud navodi postojanje te pretpostavke u dostatnoj mjeri kako bi došao do zaključka navedenog u točki 101. pobijane presude, u skladu s kojim je španjolska država dužna nadoknaditi razliku između financijskih sredstava kojima raspolaže RTVE i ukupnih troškova koje potonji ima za ispunjavanje svojih obveza pružanja javne usluge.

ii) Tumačenje teksta članka 33. Zakona br. 17/2006 i članka 8. Zakona br. 8/2009 iz točaka 66. do 68. pobijane presude

– Pobijana presuda

144. U točkama 66. do 68. pobijane presude Opći sud utvrdio je sljedeće:

„66. [...] na temelju članka 33. Zakona br. 17/2006, kako je izmijenjen Zakonom br. 8/2009, u slučaju da prihodi kojima RTVE raspolaže premaše troškove ispunjavanja funkcije javne radiodifuzijske usluge višak će biti vraćen. Ako taj višak ne prelazi 10% godišnjih proračunskih troškova RTVE-a, uplatit će se u rezervne fondove, a ako prelazi tu granicu, bit će prenesen u državni proračun.

67. U vezi s kapitalom uplaćenim u pričuvne fondove, iz članka 8. Zakona br. 8/2009 proizlazi da će se isti moći upotrijebiti samo uz izričito odobrenje španjolskog ministra gospodarstva i financija i da, ako se ne upotrijebi tijekom četiri godine, mora služiti smanjenju naknada na teret općeg proračuna španjolske države. Stoga se ne može smatrati da kapital koji je uplaćen u rezervne fondove izravno utječe na visinu potpore za RTVE.

68. Pored toga, članak 3. stavak 2. Zakona br. 8/2009 predviđa apsolutnu granicu za prihode RTVE-a koja je određena na 1200 milijuna eura za 2010. i 2011. Iznos koji prekorači tu granicu izravno će se vratiti u opći proračun španjolske države.”

– Argumenti stranaka<sup>51</sup>

145. Kao prvo, DTS prigovara Općem sudu da je u točkama 66. i 67. pobijane presude iskrivio odredbe članka 33. Zakona br. 17/2006 i članka 8. Zakona br. 8/2009 time što im je pripisao doseg koji nemaju. Prema mišljenju DTS-a, Opći sud samo je tvrdio da se, u skladu s člankom 8. stavkom 3. Zakona br. 8/2009, pričuvni fond može upotrijebiti samo uz izričito odobrenje španjolskog Ministarstva gospodarstva i financija te je ispustio prvi dio te odredbe koji glasi: „[s]redstva iz fondova mogu koristiti isključivo za nadoknađivanje gubitaka iz prethodnih poslovnih godina te za suočavanje s nepredviđenim okolnostima koje su povezane s pružanjem javne usluge”. Prema mišljenju žalitelja, važnost tih dodatnih sredstava nužno ovisi o poreznom prihodu, s obzirom na to da se fond financira tim sredstvima.

51 — Kao prvo, DTS je prigovorio Općem sudu da smatra da porezni prihod ne utječe na visinu potpore jer se prihodi koji premašuju neto troškove javne usluge uplaćuju u pričuvni fond ili se prenose u državni proračun i jer je predviđen najviši mogući iznos za prihode RTVE-a, koji se poziva na presudu od 22. prosinca 2008., Régie Networks (C-333/07, EU:C:2008:764). Budući da se taj prvi argument temeljio na pogrešci Općeg suda koja se tiče prava pri tumačenju sudske prakse Suda, odlučio sam ga razmotriti u okviru prvog žalbenog razloga.

146. Osim toga, društva Telefónica tvrde da je Opći sud pogrešno protumačio članak 33. stavak 1. Zakona br. 17/2006 i članak 3. stavak 2. Zakona br. 8/2009 kada je utvrdio da se tim odredbama isključuje bilo kakva veza između iznosa potpore i poreza naplaćenih u skladu s poreznim mjerama. S jedne strane, činjenica da se prihod može uplatiti u opći državni proračun sekundarna je vjerojatnost. Društva Telefónica smatraju da se samo prihodi koji premašuju 10% godišnjih troškova RTVE-a uplaćuju u državni proračun. S druge strane, iz navedenog ne proizlazi da visina potpore ne ovisi o visini poreznog prihoda. Člankom 33. stavkom 1. Zakona br. 17/2006 određena je, čini se, najviša gornja granica visine potpore. Prema mišljenju društava Telefónica, time se ne sprječava to da se ukupni porezni prihod pretvori u potporu u skladu s ograničenjem koje je utvrdio nacionalni zakonodavac. Navedeno je ograničenje uvjet *sine qua non* spojivosti potpore bez kojeg bi došlo do pretjerane naknade protivne pravu Unije.

– Analiza

147. Ti se argumenti trebaju odbiti.

148. U pogledu argumenata koje je iznio žalitelj najprije valja napomenuti da u točki 66. pobijane presude Opći sud nastavlja na jednak način tumačiti odredbe članka 33. Zakona br. 17/2006 koji je sam žalitelj naveo u točki 10. svoje tužbe<sup>52</sup>.

149. Nadalje, što se tiče analize Općeg suda iz točke 67. pobijane presude, DTS jednostavno pojašnjava tekst jedne odredbe, članka 8. stavka 3. Zakona br. 8/2009, na temelju koje se nikako nije moguće protiviti tumačenju španjolskog zakonodavstva koje je prihvatio Opći sud niti je moguće izvesti zaključak da iznos poreza koji je snosio žalitelj utječe na iznos potpore dodijeljene RTVE-u.

150. Što se tiče argumenata koje su iznijela društva Telefónica, nijedan od njih nije dokaz da je Opći sud očito iskrivio tekstove navedenih odredaba. U pretpostavci koju je naveo Opći sud, bilo da je ona sekundarna ili ne, ničim se ne utječe na činjenicu da se, u skladu s člankom 33. Zakona br. 17/2006, ostatak godišnjih proračunskih troškova RTVE-a, pod uvjetom da ne prelazi 10%, uplaćuje u pričuvni fond te se, u mjeri u kojoj prelazi tu granicu, uplaćuje u državni proračun, što društva Telefónica nipošto ne osporavaju. Osim toga, suprotno onom što tvrde društva Telefónica, Opći je sud na temelju tih elemenata zaključio da visina potpore nije ovisila o visini poreznog prihoda, već da iznos poreznog prihoda nije mogao „izravno” utjecati na visinu potpore za RTVE.

151. S obzirom na navedeno, stoga, predlažem Sudu da drugi žalbeni razlog, utemeljen na nedostatnosti sudskog nadzora Općeg suda i na iskrivljavanju primjenjivog nacionalnog zakonodavstva pri ocjeni postojanja povrede članka 107. stavka 1. UFEU-a, odbije kao djelomično nedopušten i kao djelomično neosnovan.

D – Treći žalbeni razlog koji se temelji na iskrivljavanju i povredi ograničenja sudskog nadzora Općeg suda pri ocjeni postojanja povrede članka 106. stavka 2. UFEU-a

152. U predmetnom slučaju žalitelj dovoljno obrazloženo tvrdi da je Opći sud iskrivio tvrdnje koje je naveo u potporu drugom razlogu za poništenje utemeljenom na povredi članka 106. stavka 2. UFEU-a, zbog čega je, prema mišljenju žalitelja, taj sud odlučio *ultra petita*, izmijeniti predmet spora i premašiti ograničenja svojeg sudskog nadzora.

153. U tim okolnostima, suprotno argumentima RTVE-a, treći žalbeni razlog je dopušten.

52 — Navedena točka 10. glasi:

„Jednako tako, na temelju zakona stvara se pričuvni fond u koji se uplaćuju prihodi koji premašuju neto trošak javne usluge do najviše 10% godišnjih proračunskih troškova, a ostatak viška prihoda uplaćuje se u državni proračun [...]”

154. Treći se žalbeni razlog sastoji od dva dijela: prvog dijela, koji se temelji na iskrivljavanju, i drugog dijela, koji se temelji na povredi ograničenja sudskog nadzora koju je počinio Opći sud, uzimajući u obzir da osnovanost prvog dijela uvjetuje ispitivanje drugog dijela.

1. Prvi dio trećeg žalbenog razloga koji se temelji na povredi iskrivljavanja argumenata iznesenih u prvostupanjskom postupku radi dokazivanja povrede članka 106. stavka 2. UFEU-a

155. Treba podsjetiti da, prema ustaljenoj sudskoj praksi, iskrivljavanje mora biti jasno vidljivo iz dokumenata u spisu, bez da Sud mora ponovno ocijeniti činjenice i dokaze.

156. Naime, prema mojem mišljenju, ocjena Općeg suda, iz točaka 118. do 167. pobijane presude, nije zahvaćena tim iskrivljavanjem.

157. Kao prvo, DTS tvrdi da je Opći sud u točkama 151. i 152. pobijane presude pogrešno protumačio drugi tužbeni razlog za poništenje time što je utvrdio razliku između „[argumenata] tužitelja koji se odnose na učinke triju fiskalnih mjera uvedenih ili izmijenjenih Zakonom br. 8/2009” i „argumenata tužitelja koji se odnose na učinke elemenata potpore predviđene sustavom financiranja RTVE-a kako je izmijenjen Zakonom br. 8/2009”. Prema njegovu mišljenju, iz postupovnih akata jasno proizlazi da DTS ni u jednom trenutku nije iznio argumente o učincima same potpore.

158. Točno je da je DTS u točki 59. svoje tužbe kojom je pokrenut postupak uveo drugi tužbeni razlog za poništenje navodeći da je „Komisija povrijedila članak 106. stavak 2. UFEU-a odobrenjem potpore koja ne poštuje načelo proporcionalnosti predviđeno u navedenom članku jer *porezi kojima se ona financira* narušavaju tržišno natjecanje na način koji je protivan zajedničkom interesu”<sup>53</sup>.

159. Međutim, uzimajući u obzir obrazloženje i argumente koje je žalitelj iznio u svojoj tužbi i replici, Opći je sud mogao valjano zaključiti da je žalitelj doveo u pitanje ocjenu Komisije u pogledu učinaka tržišnog natjecanja ne samo na tri porezne mjere uvedene ili izmijenjene Zakonom br. 8/2009, već i na učinke elemenata potpore predviđene sustavom financiranja RTVE-a, kako je izmijenjen navedenim zakonom.

160. Naime, u točki 77. svoje tužbe, DTS je iznio argumente o postojanju narušavanja tržišnog natjecanja navodeći da je na tržištu televizijskih gledatelja i na tržištu audiovizualnih sadržaja narušeno tržišno natjecanje na način koji je protivan zajedničkom interesu zbog „sustava financiranja RTVE-a odobrenog [spornom] odlukom i, osobito, ‚poreza’ od 1,5% nametnutog operatorima naplatne televizije”, i u svojoj se replici DTS također općenito poziva na „novi sustav [ili program] financiranja”<sup>54</sup>.

161. Osim toga, u točkama 93. do 99. svoje tužbe, DTS izričito dovodi u pitanje „mehanizme predviđene Zakonom br. 8/2009” radi izbjegavanja narušavanja tržišnog natjecanja prouzročenih djelatnošću RTVE-a i, osobito, odredbe članka 3. stavka 1., članka 6. stavka 5. i članka 9. stavka 1. točaka (i) i (m) Zakona br. 8/2009.

162. Međutim, kao što proizlazi iz točaka 94. do 99. tužbe koju je podnio DTS i iz točaka 162. do 164. pobijane presude, ti su mehanizmi različiti za porezne mjere koje pobija žalitelj i sastavni su dio sustava financiranja potpore za RTVE.

53 — Moje isticanje

54 — Vidjeti t. 27. i 28. replike koju je podnio DTS.

163. U tim okolnostima, s obzirom na argumente koje je iznio žalitelj u svojim podnescima, ne može se tvrditi da je Opći sud pogrešno protumačio drugi tužbeni razlog za poništenje time što je utvrdio razliku između „[argumenata] tužitelja koji se odnose na učinke triju poreznih mjera uvedenih ili izmijenjenih Zakonom br. 8/2009” i „argumenata tužitelja koji se odnose na učinke elemenata potpore predviđene sustavom financiranja RTVE-a, kako je izmijenjen Zakonom br. 8/2009”.

164. Stoga, taj razlog treba odbiti.

165. Kao drugo, DTS tvrdi da je Opći sud iskrivio njegove argumente u točki 120. pobijane presude time što je pogrešno razlikovao argument koji se temelji na licitiranju RTVE-a na tržištu audiovizualnih sadržaja od argumenta da je tržišno natjecanje narušeno na način koji je protivan zajedničkom interesu. DTS smatra da iz postupovnih akata jasno proizlazi da je DTS tvrdio da je novim načinom financiranja RTVE-a, a osobito porezom koji je nametnut DTS-u, RTVE-u bilo omogućeno narušavanje tržišnog natjecanja na način koji je protivan zajedničkom interesu jer je time položaj RTVE-a kao konkurenta neproporcionalno ojačan i RTVE-u je omogućeno protutržišno natjecanje poput licitiranja.

166. Te su kritike u potpunosti neosnovane.

167. Naime, valja napomenuti da razlika koju navodi Opći sud proizlazi iz razlike koju je sam žalitelj naveo u točkama 80. i 81. svoje tužbe.

168. U točki 80. svoje tužbe, DTS je, naime, tvrdio da „kao prvo, tim se dodatnim sredstvima [novog sustava financiranja] omogućuje RTVE-u stjecanje prava retransmisije visoke komercijalne vrijednosti koja nisu nužna za njegovo izvršavanje funkcije javne usluge”. Žalitelj je, stoga, izričito zahtijevao od Općeg suda da ispita je li Komisija počinila očitu pogrešku u ocjeni pri izvršavanju nadzora proporcionalnosti naknade plaćene RTVE-u za njegovu funkciju javne usluge. Tim se nadzorom može ocijeniti u kojoj mjeri tržišno natjecanje ili trgovina mogu biti protivni interesu Unije u smislu članka 106. stavka 2. UFEU-a. U skladu sa sudskom praksom koju je naveo Opći sud u točki 117. pobijane presude, navedenim se nadzorom mora omogućiti dokazivanje toga je li predviđena naknada nužna da bi se predmetna javna usluga mogla ispuniti pod gospodarski prihvatljivim uvjetima ili, naprotiv, je li predmetna mjera očito neprikladna u odnosu na cilj koji se želi postići.

169. Stoga, u točkama 149. do 166. pobijane presude Opći je sud ispitao argument koji se temelji na utjecaju na trgovinu i iskrivljenju trgovine u mjeri koja je protivna interesu Unije. Valja napomenuti da je pri tom ispitivanju Opći sud, u točki 159. pobijane presude, uzeo u obzir štetu na koju se poziva žalitelj.

170. U točki 81. svoje tužbe, DTS je tvrdio, „kao drugo”, da se sredstvima dodijeljenima RTVE-u omogućuje licitiranje radi stjecanja prava retransmisije visoke komercijalne vrijednosti. U točkama 81. do 87. svoje, tada, tužbe, žalitelj je iznio određene slučajeve RTVE-ova stjecanja prava, kojima se može dokazati njegovo protutržišno ponašanje.

171. U točkama 129. do 147. pobijane presude, Opći je sud, stoga, ispitao je li Komisija zaista počinila očitu pogrešku u ocjeni koja se odnosi na rizik protutržišnog ponašanja RTVE-a na tržištu stjecanja prava retransmisije sportskih događanja i prikazivanja filmova, usredotočujući se, osobito, na licitiranje RTVE-a.

172. S obzirom na te elemente, Općem se sudu, stoga, ne može prigovoriti da je u točki 120. pobijane presude, i pri daljnjem rasuđivanju, razlikovao dvije tvrdnje, ne samo zato što je žalitelj utvrdio tu razliku, nego i zato što je za ocjenu njezine osnovanosti bilo potrebno drukčije ispitivanje.

173. Slijedom navedenog, taj drugi argument također treba odbiti.

174. Kao treće, DTS tvrdi da je u točkama 130. i 157. Opći sud pogrešno protumačio njegove argumente jer žalitelj nikada nije tvrdio da sustav financiranja RTVE-a narušava tržišno natjecanje samo zato jer taj sustav dopušta potonjem RTVE-u da se natječe s privatnim operatorima na tržištima audiovizualnih sadržaja. Suprotno tomu, DTS je tvrdio da se porezom koji mu je nametnut pogoršava narušavanje tržišnog natjecanja, koje proizlazi iz same potpore, jer su financijska sredstva s kojima raspolaže na predmetnim tržištima ograničena i jer je mogućnost protutržišnog natjecanja RTVE-a na tim istim tržištima povećana.

175. U točki 130. pobijane presude, Opći je sud smatrao da se argument tadašnjeg tužitelja temelji na tome „da javna sredstva kojima raspolaže zbog svojeg sustava financiranja, omogućuju RTVE-u da se natječe s privatnim operatorima na tržištu sadržaja”. Točno je da u svojoj tužbi i svojoj replici žalitelj nije izričito tvrdio da sustav financiranja RTVE-a narušava tržišno natjecanje samo zato jer taj sustav dopušta potonjem RTVE-u da se natječe s privatnim operatorima na tržištima audiovizualnih sadržaja.

176. Međutim, u točkama 67. do 76. svoje tužbe, žalitelj je iscrpno iznio situaciju u pogledu tržišnog natjecanja na tržištu televizijskih gledatelja i na tržištu audiovizualnih sadržaja, ustrajući na povoljnom konkurentskom položaju koji uživa RTVE zahvaljujući novom sustavu financiranja i potkrepljujući svoje argumente navođenjem brojnih stjecanja RTVE-a na štetu njegovih konkurenata.

177. U zadnjoj rečenici točke 130. pobijane presude, Opći je sud, stoga, zaključio da „sama činjenica da se RTVE natječe s privatnim operatorima na tržištu sadržaja, i u određenim slučajevima prevladava nad njima, ne može sama po sebi dokazati očitu pogrešku u ocjeni Komisije”<sup>55</sup>. Taj je zaključak, čini se, u skladu s izlaganjem žalitelja. Iako tekst kojem je Opći sud iznio argument DTS-a doista nije potpun, iz njega ne proizlazi, međutim, očita pogreška u ocjeni.

178. Stoga, taj treći argument treba odbiti.

179. Naposljetku, kao četvrto, DTS tvrdi da je Opći sud u točkama 141. i 158. pobijane presude iskrivio njegove argumente, s obzirom na to da on nikada nije tvrdio da će prošla ponašanja RTVE-a „imati utjecaja u budućnosti” ili da se sustavom financiranja RTVE-a „dovelo do osiromašivanja njegove ponude i štetilo njegovim pretplatama”. Suprotno tomu, DTS je dao primjere kako bi prikazao vrstu protutržišnih ponašanja RTVE-a zahvaljujući znatnim sredstvima od kojih RTVE tradicionalno ima koristi i novom sustavu financiranja kojim se omogućuje ponavljanje i pogoršanje tih ponašanja.

180. Što se tiče, s jedne strane, navoda Općeg suda da će primjeri RTVE-ova stjecanja prava, prema mišljenju DTS-a nastaviti „imati utjecaja u budućnosti” (točka 141. pobijane presude), valja napomenuti da je u točki 87. svoje tužbe DTS naveo da „će se [licitiranje] ponavljati i pogoršati” zbog novog sustava financiranja odobrenog spornom odlukom te u točki 28. svoje replike dodaje da se „novim sustavom financiranja RTVE-u jamče sredstva kojima će mu se omogućiti poticanje njegove politike licitiranja”<sup>56</sup>. Prema mojem mišljenju, smisao koji je Opći sud dao ovim izrazima nije u suprotnosti s njihovim sadržajem.

181. S druge strane, u pogledu navoda Općeg suda o tome da se sustavom financiranja RTVE-a „dovelo do osiromašivanja njegove ponude i štetilo njegovim pretplatama” (točka 158. pobijane presude), valja napomenuti da je Opći sud preuzeo tekst kojim se poslužio žalitelj u točki 28. svoje replike, u kojoj je tvrdio da „[predmetni] sustav financiranja oslabljuje konkurentski položaj DTS-a lišavajući ga važnih sredstava i obvezujući ga na smanjenje njegovih ulaganja u sadržaje, što zasigurno osiromašuje njegovu ponudu naplatne televizije i dovodi do gubitka pretplatnika”<sup>57</sup>.

182. Iz navedenog proizlazi da četvrti argument stoga treba odbiti.

55 — Moje isticanje

56 — Moje isticanje

57 — Moje isticanje



183. S obzirom na te elemente, prvi dio trećeg žalbenog razloga, utemeljen na iskrivljavanju, je neosnovan.

184. Budući da se drugi dio trećeg žalbenog razloga utemeljen na navodu da je Opći sud povrijedio granice sudskog nadzora, oslanjao na osnovanost prvog dijela žalbenog razloga, nije potrebno ispitati taj drugi dio.

185. S obzirom na ta razmatranja, predlažem Sudu da, stoga, treći žalbeni razlog utemeljen na iskrivljavanju i povredi ograničenja sudskog nadzora Općeg suda pri ocjeni postojanja povrede članka 106. stavka 2. UFEU-a, odbije kao neosnovan.

*E – Četvrti žalbeni razlog koji navode društva Telefónica koji se temelji na odredbama članka 40. Statuta Suda Europske unije*

186. U svojem odgovoru na žalbu društva Telefónica navode odvojen razlog od razloga koje je naveo DTS, koji se temelji na povredi članka 40. Statuta Suda Europske unije. Društva Telefónica konkretno tvrde da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je njihovu tvrdnju o povredi članka 108. UFEU-a odbacio kao nedopuštenu.

187. Valja istaknuti da su društva Telefónica na isti način i s istim obrazloženjem navela taj razlog u svojoj protužalbi pred Sudom.

188. U skladu s člankom 174. Poslovnika „[z]ahtjev odgovora na žalbu usmjeren je na potpuno ili djelomično prihvatanje ili odbijanje žalbe”.

189. Budući da se četvrtim žalbenim razlogom želi ukinuti pobijana presuda zbog razloga koje žalitelj nije naveo u svojoj žalbi, taj je razlog, koji je drukčiji i neovisan o razlozima koje je naveo DTS, prema mojem mišljenju, nedopušten.

190. Naprotiv, ispitat ću osnovanost navedenog razloga u mjeri u kojoj se on navodi u protužalbi koju su podnijela društva Telefónica.

191. Stoga, predlažem Sudu da četvrti žalbeni razlog koji navode društva Telefónica, utemeljen na odredbama članka 40. Statuta Suda Europske unije, odbaci kao nedopušten.

192. Iz svih ovih prethodno navedenih razmatranja proizlazi da žalbu koju je podnio DTS treba djelomično proglašiti nedopuštenom i djelomično odbiti kao neosnovanu.

193. Stoga, nije potrebno odlučiti o zahtjevu Kraljevine Španjolske podnesenom u skladu s člankom 61. stavkom 1. Statuta Suda Europske unije.

## **VI – Protužalba**

194. Društva Telefónica su u skladu s člankom 176. Poslovnika, podnijela protužalbu protiv pobijane presude, u kojoj navode protužalbeni razlog koji je drukčiji od žalbenih razloga koje je DTS naveo u žalbi.

195. U potporu svojoj protužalbi društva Telefónica navode jedan protužalbeni razlog utemeljen na povredi članka 40. Statuta Suda Europske unije jer je Opći sud odbacio njihove argumente u pogledu povrede članka 108. UFEU-a kao nedopuštene.

196. Predmet navedenog protužalbenog razloga jest analiza prvostupanjskog suda sadržana u točkama 207. do 219. pobijane presude.

#### A – *Pobijana presuda*

197. U točki 214. pobijane presude Opći je sud odbacio dva razloga za poništenje koja su istaknula društva Telefónica i koji su se temeljili na povredi članka 108. UFEU-a kao nedopuštene jer nisu bili povezani s predmetom spora kako je definiran između glavnih stranaka i mijenjaju stoga okvir predmetnog spora na način koji je protivan odredbama članka 40. Statuta Suda Europske unije.

198. U točki 211. pobijane presude, Opći je sud temeljio svoju analizu na tekstu tog članka u čijem je četvrtom stavku pojašnjeno da „predmet zahtjeva iz zahtjeva za intervenciju može biti samo podupiranje zahtjeva jedne od stranaka” te na tekstu članka 129. stavka 3. Poslovnika i odgovarajuće sudske prakse.

199. Nakon što je u točki 212. pobijane presude pojasnio da je okvir spora onakav kakvim ga je odredio DTS, Opći je sud u sljedećoj točki utvrdio da ni tužba ni odgovor na tužbu nisu sadržavali navode u pogledu eventualne povrede postupovnih prava zajamčenih člankom 108. UFEU-a jer su se te navodne povrede prvi put istaknule u intervencijskom podnesku društava Telefónica.

200. Naknadno, u točkama 216. i 217. pobijane presude, Opći je sud odgovorio na argumente koje su iznijela isključivo društva Telefónica u pogledu dvaju dodatnih tužbenih razloga.

201. Na temelju te analize Sud je proglasio te tužbene razloge nedopuštenima.

#### B – *Argumenti stranaka*

202. Društva Telefónica tvrde da Opći sud nije smio proglasiti nedopuštenim njihov razlog utemeljen na povredi članka 108. UFEU-a jer, s obzirom na to da je prvi put istaknut u njegovu intervencijskom podnesku, nije bio povezan s predmetom spora.

203. Kao prvo, u točki 216. pobijane presude, Opći se sud nije mogao osloniti na presudu od 19. studenoga 1998., Ujedinjena Kraljevina/Vijeće (C-150/94, EU:C:1998:547) jer je društva Telefónica nisu navela.

204. Osim toga, društva Telefónica smatraju da u točki 217. pobijane presude Opći sud ne objašnjava kako se presudom od 8. srpnja 2010., Komisija/Italija (C-334/08, EU:C:2010:414), donesenom povodom tužbe zbog povrede obveze, opravdava to što intervenijent ima veću slobodu pri navođenju razloga koje nije navela glavna stranka. U svojoj presudi od 28. srpnja 2011., Diputación Foral de Vizcaya i dr./Komisija (C-474/09 P do C-476/09 P, EU:C:2011:522), koja se odnosi na spor u pogledu državnih potpora, Sud je, čini se, primijenio isto rješenje kao u presudi od 8. srpnja 2010., Komisija/Italija (C-334/08, EU:C:2010:414)<sup>58</sup>. Društva Telefónica smatraju da, kada bi se intervenijent morao ograničiti na razloge koje je istaknula glavna stranka, članak 132. stavak 2. Poslovnika kojim je intervenijent obvezan, među ostalim, istaknuti svoje razloge, izgubio bi svoj smisao.

205. RTVE tvrdi da je protužalba nedopuštena i, u svakom slučaju, neosnovana. Kraljevina Španjolska i Komisija također osporavaju argumente društava Telefónica.

58 — Točka 108. i sljedeće točke

C – Analiza

206. Prema mojem mišljenju, protužalba je dopuštena.

207. Iako jedini protužalbeni razlog koji navode društva Telefónica uistinu nije smio biti naveden u njihovu odgovoru na žalbu, čini mi se da u skladu s člankom 178. stavcima 1. i 3. Poslovnika on ipak može biti naveden u protužalbi.

208. Točno je da je u članku 178. stavku 3. Poslovnika pojašnjeno da protužalbeni razlozi i argumenti navedeni u potporu protužalbi „ne smiju biti jednaki razlozima i argumentima iz odgovora na žalbu”. Međutim, s obzirom na to da je navedeni razlog, naveden u odgovoru na žalbu, nedopušten, smatram da ta odredba ne sprječava Opći sud da ga ispita u okviru protužalbe.

209. Što se tiče osnovanosti tog protužalbenog razloga, prema mojem mišljenju, Opći je sud s pravom proglasio nedopuštenima razloge navedene u prvostupanjskom postupku, koji su se temeljili na povredi članka 108. UFEU-a.

210. Kao prvo, iz teksta intervencijskog podneska koji su podnijela društva Telefónica Općem sudu proizlazi da su ona zahtijevala poništenje sporne odluke zbog Komisijine povrede članka 108. UFEU-a, iako DTS nije naveo povredu te odredbe u svojim podnescima.

211. Kako je pravilno utvrdio Opći sud u točki 212. pobijane presude, tri tužbena razloga za poništenje koje je istaknuo DTS temelje se na povredi članka 107. UFEU-a, članka 49. i 64. UFEU-a i članka 106. stavka 2. UFEU-a.

212. Razlog koji su društva Telefónica istaknula u intervencijskom podnesku nije, stoga, uopće bio povezan s predmetom spora, kako ga je odredio DTS, čime je izmijenjen okvir navedenog spora na način protivan odredbama članka 40. Statuta Suda Europske unije.

213. Kao drugo, argument kojim društva Telefónica prigovaraju Općem sudu da se u točki 36. pobijane presude pozvao na presudu od 19. studenoga 1998., Ujedinjena Kraljevina/Vijeće (C-150/94, EU:C:1998:547), čini mi se u potpunosti bespredmetnim.

214. Iako društva Telefónica tvrde da nisu navela tu sudsku praksu u svojem intervencijskom podnesku, napominjem da detaljno ne navode povredu iskrivljavanjem. U tim okolnostima i u mjeri u kojoj Opći sud nije imao nikakav interes u ispitivanju po službenoj dužnosti presude kojom može dovesti u pitanje vlastite zaključke, pretpostavljam da su se društva Telefónica pozvala na tu sudsku praksu tijekom prvostupanjskog postupka, kao što tvrdi Opći sud.

215. Čak i kad bi Opći sud pogrešno smatrao da su društva Telefónica iznijela taj argument, ovaj prigovor ne bi, prema mojem mišljenju, uopće bio relevantan. Naime, suprotno argumentima društava Telefónica, analiza točke 36. presude od 19. studenoga 1998., Ujedinjena Kraljevina/Vijeće (C-150/94, EU:C:1998:547), omogućila je Općem sudu ne to da dokaže nedopuštenost njihovih razloga za poništenje, nego, naprotiv, da ispita je li na temelju rješenja koje je Sud primijenio u toj presudi mogao dovesti u pitanje vlastite zaključke u pogledu dopuštenosti tih razloga. Stoga se Općem sudu ne može prigovoriti što je proveo to ispitivanje.

216. Kao treće, neosnovan je argument kojim društva Telefónica prigovaraju Općem sudu da je počinio pogreške u ocjeni u pogledu dosega presude od 8. srpnja 2010., Komisija/Italija (C-334/08, EU:C:2010:414).

217. Naime, suprotno argumentima društava Telefónica, Opći sud u točki 217. pobijane presude jasno i iscrpno iznosi razloge zbog kojih valja razlikovati, u odnosu na predmet intervencije, postupak zbog povrede obveze od postupka po tužbi za poništenje. Kao što napominju RTVE i Kraljevina Španjolska, svrha i cilj tužbe za poništenje i tužbe zbog povrede obveze su različiti.

218. Osim toga, iako u skladu s člankom 132. stavkom 2. točkom (b) Poslovnika, intervencijski podnesak sadržava razloge i argumente intervenijenta, to ne znači da intervenijent može slobodno navesti nove razloge koji se razlikuju od razloga koje je naveo tužitelj.

219. Članak 132. stavak 2. Poslovnika obuhvaćen je okvirom ograničenja određenih intervencijskim postupkom i tu odredbu treba tumačiti u vezi s odredbama koje joj prethode. Naime, u skladu s člankom 129., tog Poslovnika, naslovljenim „Cilj i učinci intervencije”, pojašnjava se da „[i]ntervencija može imati za svrhu samo podupiranje, u cijelosti ili djelomično, zahtjeva jedne od stranaka”, da „je akcesorna glavnom postupku” i da „[i]ntervenijent prihvaća postupak u stanju u kojem se nalazi u trenutku njegove intervencije”.

220. S obzirom na ova razmatranja, smatram da je Opći sud u cijelosti ispitao dopuštenost razloga za poništenje koje su navela društva Telefónica i, stoga, predlažem Sudu da jedini protužalbeni razlog utemeljen na povredi članka 40. Statuta Suda Europske unije odbije kao neosnovan.

221. Slijedom prethodno navedenog, protužalbu koju su podnijela društva Telefónica treba odbiti.

## VII – Zaključak

222. S obzirom na prethodna razmatranja, Sudu predlažem da odluči na sljedeći način:

1. Žalba i protužalba se odbijaju.
2. Društvima DTS Distribuidora de Televisión Digital, S. A., Telefónica de España, S. A., i Telefónica Móviles España, S. A. nalaže se snošenje troškova.