



Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (prvo vijeće)

7. ožujka 2018.*

„Žalba – Državne potpore – Potpore koje je Francuska Republika provela za Sernam – Potpora za restrukturiranje i dokapitalizaciju, jamstva i otpis SNCF-ovih potraživanja prema Sernamu – Odluka kojom se te potpore proglašavaju nespojivima s unutarnjim tržištem i nalaže njihov povrat – Prodaja imovine u paketu – Pojam ‚prodaja‘ – Miješanje predmeta i prodajne cijene imovine u paketu – Otvoren i transparentan postupak – Kriterij privatnog ulagača – Primjena tog kriterija na prijenos imovine u paketu – Kompenzacijske mjere”

U predmetu C-127/16 P,

povodom žalbe na temelju članka 56. Statuta Suda Europske unije, podnesene 26. veljače 2016.,

SNCF Mobilités, prije Société nationale des chemins de fer français (SNCF), sa sjedištem u Saint-Denisu (Francuska), koji zastupaju P. Beurier, O. Billard, G. Fabre i V. Landes, *avocats*,

žalitelj,

druge stranke u postupku su:

Europska komisija, koju zastupaju B. Stromsky i T. Maxian Rusche, u svojstvu agenata,

tuženik u prvom stupnju,

Francuska Republika,

Mory SA, u stečaju,

Mory Team, u stečaju,

sa sjedištem u Pantinu (Francuska), koje zastupaju B. Vatier i F. Loubières, *avocats*,

intervenijenti u prvom stupnju,

SUD (prvo vijeće),

u sastavu: R. Silva de Lapuerta, predsjednica vijeća, C. G. Fernlund, J.-C. Bonichot, S. Rodin i E. Regan (izvjestitelj), suci,

nezavisni odvjetnik: P. Mengozzi,

tajnik: V. Giacobbo-Peyronnel, administrator,

* Jezik postupka: francuski

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 9. ožujka 2017.,
saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 20. srpnja 2017.,
donosi sljedeću

Presudu

- 1 Svojom žalbom SNCF Mobilités, prije Société nationale des chemins de fer français (u daljnjem tekstu: SNCF), zahtijeva ukidanje presude Općeg suda Europske unije od 17. prosinca 2015., SNCF/Komisija (T-242/12, u daljnjem tekstu: pobijana presuda, EU:T:2015:1003), kojom je on odbio njegovu tužbu za poništenje Odluke Komisije 2012/398/EU od 9. ožujka 2012., koja se odnosi na državnu potporu br. SA.12522 (C 37/08) – Francuska – primjena odluke „Sernam 2” (SL 2012., L 195, str. 19., u daljnjem tekstu: odluka Sernam 3).

Okolnosti spora

- 2 U prvim godinama nakon 2000. financijsko stanje društva Sernam SA, čija je djelatnost bilježila strukturne gubitke, zahtijevalo je provedbu plana restrukturiranja, koji se temeljio osobito na mjerama komercijalne pomoći i oporavka koje je proveo SNCF, koje čine državnu potporu. Odlukom od 23. svibnja 2001. o državnoj potpori NN 122/2000 (ex NJ 140/2000) (SL 2001., C 199, str. 15., u daljnjem tekstu: odluka Sernam 1), Europska komisija odobrila je potporu za restrukturiranje grupe Sernam i proglasila spojivim s unutarnjim tržištem iznos potpore od 503 milijuna eura na temelju restrukturiranja Sernama, koja je prvotno bila predviđena u okviru preuzimanja potonjeg od društva Geodis SA.
- 3 Francuska tijela obavijestila su Komisiju dopisom od 17. lipnja 2002. da su potpore koje su bile odobrene odlukom Sernam 1 provedene u drukčijim uvjetima od onih na temelju kojih je Komisija donijela svoju odluku. Usto, dopisom od 8. srpnja 2002. Komisiji je upućena pritužba u vezi sa spisom Sernam.
- 4 Komisija je dopisom od 30. travnja 2003. obavijestila Francusku Republiku o svojoj odluci, naslovljenoj „Državne potpore – Francuska – Poziv na podnošenje primjedbi na temelju članka [108. stavka 2. UFEU-a] u vezi s potporom C 32/03 (ex NN 122/2000) – „Sernam 2: Preispitivanje potpora za restrukturiranje”, (SL 2003., C 182, str. 2.), o pokretanju postupka predviđenog u članku 108. stavku 2. UFEU-a protiv tih potpora.
- 5 Svojom odlukom 2006/367/EZ, od 20. listopada 2004., o državnoj potpori koju je Francuska djelomično provela za poduzeće Sernam (SL 2006., L 140, str. 1., u daljnjem tekstu: odluka Sernam 2), Komisija je zaključila o nepoštovanju odluke Sernam 1, što predstavlja zlouporabu potpore u smislu članka 1. točke (g) Uredbe Vijeća (EZ) br. 659/1999 od 22. ožujka 1999. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka [108. UFEU-a] (SL 1999., L 83, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 16.).
- 6 Na tom je temelju utvrdila da je dodatni iznos potpore od 41 milijun eura nezakonito isplaćen za pokriće određenih gubitaka nastalih nakon donošenja odluke Sernam 1 i naložila njezin povrat. Komisija je ipak utvrdila i da su francuska tijela ispunila veći broj svojih ciljeva u skladu s odlukom Sernam 1 i da je ispitana potpora zadovoljavala kriterije promjene plana restrukturiranja propisane u točki 3.2.4. Smjernica Zajednice o državnim potporama za sanaciju i restrukturiranje poduzeća u teškoćama (SL 1999., C 288, str. 2.). Komisija je, dakle, potvrdila da je potpora odobrena odlukom Sernam 1 u visini od 503 milijuna eura bila spojiva sa zajedničkim tržištem pod uvjetom poštovanja dvaju uvjeta, to jest s jedne strane usredotočivanje Sernama na njegove aktivnosti

željezničke dostave i, s druge strane, zamjena njegovih aktivnosti dostave cestovnim prijevozom korištenjem uslugama neovisnih poduzeća. Alternativno, odluka Sernam 2 predviđala je također mogućnost prijenosa Sernamove imovine u paketu.

7 Prema tome, izreka odluke Sernam 2 glasi kako slijedi:

„Članak 1.

1. Državna potpora za [...] Sernam, odobrena u svibnju 2001., u visini od 503 milijuna eura, spojiva je sa zajedničkim tržištem pod uvjetima propisanim u člancima 3. i 4.

2. Državna potpora koju je [Francuska Republika] provela za [...] Sernam, u iznosu od 41 milijun eura nespojiva je sa zajedničkim tržištem.

Članak 2.

1. [Francuska Republika] poduzet će sve potrebne mjere da od korisnika povрати potporu koja je navedena u članku 1. stavku 2., a koja mu je već nezakonito stavljen na raspolaganje.

2. Povrat se mora izvršiti bez odgađanja i sukladno postupcima predviđenima nacionalnim pravom ako oni omogućavaju trenutačno i djelotvorno izvršenje ove odluke. Na iznose koji se moraju vratiti obračunavaju se kamate od datuma kad su ti iznosi korisniku stavljeni na raspolaganje do njihova stvarnog povrata. Kamate se računaju na temelju referentne stope koja se primjenjuje prilikom izračuna ekvivalenta potpore u sklopu regionalnih potpora. Kamate se računaju na temelju referentne stope koja se koristi prilikom izračuna ekvivalenta potpore u sklopu regionalnih potpora.

Članak 3.

1. Podložno stavku 2., sljedeći uvjeti moraju biti ispunjeni:

- a) Sernam može razvijati samo svoje aktivnosti dostave pošte željezničkim putem prema konceptu Train bloc express (TBE). U tom pogledu SNCF će jamčiti svakom drugom operatoru koji to od njega zatraži iste uvjete koji su odobreni Sernamu za razvoj željezničkog teretnog prijevoza TBE.
- b) Nasuprot tomu, Sernam mora tijekom sljedeće dvije godine, računajući od datuma dostave ove odluke, u cijelosti zamijeniti vlastita sredstva i usluge cestovnog prijevoza sredstvima i uslugama cestovnog prijevoza jednog ili više poduzetnika koji su pravno i gospodarski neovisni o SNCF-u i koji su odabrani u otvorenom, transparentnom i nediskriminirajućem postupku.

Pod vlastitim sredstvima i uslugama Sernamovog cestovnog prijevoza podrazumijevaju se sva cestovna sredstva – odnosno vozila za cestovni prijevoz – koja su u punom vlasništvu ili leasingu/zakupu društva Sernam.

Poduzeća koja će preuzeti Sernamove cestovne djelatnosti moraju vlastitim resursima osigurati cjelokupnu uslugu cestovnog prijevoza.

2. U slučaju da do 30. lipnja 2005. Sernam proda po tržišnoj cijeni u transparentnom i otvorenom postupku svoju imovinu u paketu društvu koje nije pravno povezano s SNCF-om, uvjeti iz stavka 1. se ne primjenjuju.

Članak 4.

Svaka djelomična ili cjelokupna prodaja Sernama mora se provesti po tržišnoj cijeni u transparentnom i otvorenom postupku koji je otvoren svim konkurentima. U tim će uvjetima [...] Sernam, ako nastavi postojati, biti odgovor[an] za vraćanje potpore od 41 milijun eura.

Članak 5.

[Francuska Republika] u roku od dva mjeseca od priopćenja ove odluke obavješćuje Komisiju o mjerama koje je poduzela u svrhu postupanja u skladu s ovom odlukom.

Članak 6.

Ova je odluka upućena Francuskoj Republici.”

- 8 SNCF odlučio je provesti način predviđen u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 koji je predviđao mogućnost prijenosa Sernamove imovine u paketu. Prema navodima francuskih tijela, Sernamov gospodarski položaj onemogućio je dobivanje vrijednosno pozitivnih ponuda u okviru postupka javnog nadmetanja koji je za račun SNCF-a pokrenula jedna banka. Sve ponude prikupljene u okviru tog postupka bile su iznimno negativne. Budući da nije podnesena nijedna obvezujuća ponuda, donesena je odluka o nastavku pregovora samo s konzorcijem kandidata br. 5, koji je bio povezan sa Sernamovim upravnim timom. Kandidat br. 5 naposljetku je 15. lipnja 2005. usmenim putem obavijestio SNCF o tome da prije 30. lipnja 2005. nije u mogućnosti podnijeti, čak ni uvjetno, ponudu za preuzimanje.
- 9 SNCF je 30. lipnja 2005. odlučio zaključiti prodaju s društvom Financière Sernam SAS koje je bilo u 100-postotnom vlasništvu Sernamova upravnog tima.
- 10 Postupak prijenosa proveden je u četiri faze koje su obuhvaćene u memorandumu o razumijevanju koji su 21. srpnja 2005. potpisali SNCF, Sernam, Sernam Xpress SAS, jedno od deset društava kćeri u Sernamovu 100-postotnom vlasništvu, i Financière Sernam. Kao prvo, SNCF je dokapitalizirao Sernam s 57 milijuna eura. Kao drugo, Sernam je u korist društva Sernam Xpress izvršio djelomičan ulog imovine. Taj se ulog odnosio na cjelokupnu Sernamovu imovinu, uključujući 57 milijuna eura iz dokapitalizacije, i obveze, uz izuzeće određenih financijskih obveza u ukupnom iznosu od 38,5 milijuna eura. Sernam je zauzvrat stekao udio u Sernam Xpressu u nominalnoj vrijednosti od 100 eura. Kao treće, neposredno nakon izvršenja uloga Sernam Xpress je povećao kapital za 2 milijuna eura, što je u potpunosti proveo SNCF. Nakon te transakcije SNCF je imao većinski vlasnički udio u Sernam Xpressu. Kao četvrto, Sernam i SNCF su za cijenu od 2 milijuna eura prenijeli sve svoje udjele koje su imali u Sernam Xpressu na Financière Sernam.
- 11 Nakon tog prijenosa protiv Sernama je 15. prosinca 2005. proveden stečajni postupak. Potraživanje od 41 milijun eura, koje odgovara državnoj potpori koju je trebalo vratiti na temelju odluke Sernam 2, upisano je u obveze Sernamove likvidacije. SNCF je od tog iznosa nakon stečajnog postupka mogao stvarno vratiti 2,75 milijuna eura.
- 12 Već od 24. lipnja 2005. prvi podnositelj pritužbe podnio je Komisiji pritužbu u vezi s nepravilnom primjenom odluke Sernam 2. Dopisima od 10. travnja 2006. i 23. travnja 2007. Komisiji je druga zainteresirana osoba uputila drugu pritužbu. Dvoje podnositelja pritužbi smatrali su u biti da je odluka Sernam 2 primijenjena zlouporabno.
- 13 Odlukom od 16. srpnja 2008., naslovljenom „Državne potpore – Francuska – Državna potpora C 37/08 – Primjena odluke Sernam 2 – Poziv na podnošenje primjedbi na temelju članka [108. stavka 2. UFEU-a]” (SL 2009., C 4, str. 5.) Komisija je pokrenula službeni istražni postupak predviđen u članku 108. stavku 2. UFEU-a, koji je 9. ožujka 2012. doveo do donošenja odluke Sernam 3.

- 14 U potonjoj odluci Komisija je utvrdila da potpora nespojiva s unutarnjim tržištem u iznosu od 41 milijun eura nije vraćena. Također je smatrala da postupkom prijenosa nisu bili poštovani uvjeti navedeni u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 i zaključila da je potpora za restrukturiranje u iznosu od 503 milijuna eura, odobrena pod uvjetima iz odluke Sernam 2, bila zlouporabljena. Komisija je, usto, smatrala da su mjere koje je SNCF poduzeo radi provedbe tog prijenosa nove državne potpore nespojive s unutarnjim tržištem. Te nove potpore obuhvaćale su SNCF-ovu dokapitalizaciju Sernama u iznosu od 57 milijuna eura, SNCF-ov otpis potraživanja prema Sernamu SA u iznosu od 38,5 milijuna eura i SNCF-ova jamstva prilikom prijenosa djelatnosti Sernama SA na Financière Sernam, osim jamstva za željezničare.

Postupak pred Općim sudom i pobijana presuda

- 15 Tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 4. lipnja 2012. žalitelj je pokrenuo postupak za poništenje odluke Sernam 3.
- 16 U prilog svojem zahtjevu za poništenje žalitelj je istaknuo šest tužbenih razloga. Ti su se tužbeni razlozi temeljili, prvi, na povredi prava obrane, jer je Komisija u pobijanoj odluci zauzela stajalište o neprimjenjivosti kriterija privatnog ulagača na slučaj koji nije naveden u odluci o pokretanju službenog istražnog postupka, drugi, na povredi načela zaštite legitimnih očekivanja, treći, na povredi obveze poštovanja razumnog roka i načela pravne sigurnosti, četvrti, na Komisijinim pogreškama koje se tiču prava i činjenica jer je smatrala da prijenosom Sernamove imovine u paketu nisu bili poštovani uvjeti navedeni u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2, peti, na Komisijinoj pogrešci koja se tiče prava jer je smatrala da je obveza povrata državne potpore od 41 milijun eura, koja je bila proglašena nespojivom s odlukom Sernam 2, prenesena na Financière Sernam i njegova društva kćeri i, naposljetku, šesti, na Komisijinoj pogrešci koja se tiče prava jer je smatrala da su mjere predviđene memorandumom o razumijevanju od 21. srpnja 2005. sadržavale nove državne potpore u korist Sernam Xpressa i Financière Sernama.
- 17 Pobijanom presudom Opći sud odbio je tužbu u cijelosti, a da nije odlučio o prigovoru nedopuštenosti koji je istaknula Komisija protiv tužbe u prvom stupnju, iako je prihvatio SNCF-ov argument prema kojem je Komisija pogrešno smatrala da prijenos Sernamove imovine u paketu po negativnoj cijeni nije bio prodaja. Tako je, kao što to proizlazi iz točaka 100. do 108. pobijane presude, Opći sud smatrao da pojam „prodaja” nužno ne isključuje to da se predmetni prijenos izvrši po negativnoj cijeni.

Zahtjevi stranaka pred Sudom

- 18 Svojom žalbom SNCF od Suda zahtijeva da:
- žalbu proglasi dopuštenom i osnovanom;
 - ukine pobijanu presudu, i
 - Komisiji naloži snošenje troškova.
- 19 Komisija, Mory SA i Mory Team zahtijevaju da se žalba odbije i da se žalitelju naloži snošenje troškova.

O žalbi

Prvi žalbeni razlog

Prvi dio prvog žalbenog razloga

– Argumentacija stranaka

- 20 Prvim dijelom prvog žalbenog razloga žalitelj prigovara Općem sudu da je u točkama 194. i 195. pobijane presude ocijenio da je cilj članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 bio prekidanje Sernamove gospodarske djelatnosti.
- 21 Najprije, takav zaključak temelji se na pogrešci koja se tiče prava. Prodaja imovine u paketu predviđena u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 podrazumijeva prijenos cjelokupne imovine poduzeća u jednom paketu na jednog stjecatelja. Stoga bi neizbježna posljedica pojma prijenosa imovine u paketu bila nastavak djelatnosti poduzeća.
- 22 S tim u vezi, presuda Općeg suda također sadržava nedostatak u obrazloženju jer on nije objasnio kako je prijenos cjelokupne Sernamove imovine u jednom paketu i samo jednom stjecatelju, koji je, osim toga, kako je navedeno u uvodnoj izjavi 217. odluke Sernam 2, trebao preuzeti Sernamove oslobođene tržišne udjele, mogao dovesti do prekida njegovih gospodarskih djelatnosti.
- 23 Osim toga, u fazi replike, žalitelj prigovara Komisiji da je smatrala da je cilj tog prijenosa Sernamove imovine u paketu prekidanje njegovih djelatnosti, iako je sama Komisija pojasnila, u predmetima koji su doveli do presuda od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija (C-277/00, EU:C:2004:238, t. 68. do 70.), i od 19. listopada 2005., CDA Datenträger Albrechts/Komisija (T-324/00, EU:T:2005:364, t. 73.), da je učinak tog prijenosa nastavak gospodarske djelatnosti poduzeća.
- 24 Zatim, žalitelj je smatrao da se u uvodnoj izjavi 217. odluke Sernam 2 jasno navodi cilj prijenosa Sernamove imovine u paketu, to jest to da Sernam više ne posluje u svojem prijašnjem pravnom obliku i da su njegovi tržišni udjeli oslobođeni u korist neovisnog stjecatelja. Postavljeni cilj, kao što to proizlazi iz članka 3. stavka 2. te odluke, s obzirom na njezinu uvodnu izjavu 217., bio je dakle prekidanje u budućnosti svih veza na osnovi vlasništva kapitala između SNCF-a i njegova društva kćeri kako bi se izbjeglo odobravanje novih državnih potpora.
- 25 Opći sud je, time što je u točkama 194. i 195. pobijane presude naveo da je cilj prijenosa Sernamove imovine u paketu bio prekidanje njegove gospodarske djelatnosti, utvrdio cilj koji ne proizlazi iz izreke ni iz obrazloženja odluke Sernam 2. Isto tako, žalitelj prigovara Općem sudu da je u točki 218. pobijane presude naveo stjecatelja koji Sernamovu imovinu uključuje u vlastitu komercijalnu strategiju, iako se taj uvjet ne nalazi u tekstu uvodne izjave 217. odluke Sernam 2, koja se odnosi samo na neovisnog stjecatelja, to jest koji nije pravno povezan sa SNCF-om. Time je Opći sud primijenio tumačenje koje se razlikuje od izraza te odluke, iako su oni potpuno nedvosmisleni.
- 26 Međutim, sudska praksa Suda ograničava primjenu tumačenja izreke akta s obzirom na obrazloženje koje je dovelo do njegova donošenja na slučajeve u kojima ta izreka nije dovoljno izričita (presuda od 19. lipnja 1980., Roudolff, 803/79, EU:C:1980:166, t. 7.). Primijenivši to interpretativno načelo u predmetnom slučaju, iako to izrazi članka 3. stavka 2. odluke 2 nisu opravdavali, Opći sud iskrivio je tu odluku.

- 27 Naposljetku, Opći sud je u pobijanoj presudi iznio proturječno obrazloženje jer je u točkama 194. i 195. te presude smatrao da je u uvodnoj izjavi 217. odluke Sernam 2 jasno utvrđeno da je cilj prijenosa imovine u paketu bio prekidanje Sernamove gospodarske djelatnosti, iako je u točki 218. pobijane presude ocijenio da se ta ista uvodna izjava može „činiti kao nastavak [njegove] gospodarske djelatnosti”.
- 28 Komisija, koju podupiru društva Mory i Mory Team, smatra da prvi dio prvog žalbenog razloga treba odbiti.

– *Ocjena Suda*

- 29 Najprije, valja odbiti prigovor koji se odnosi na metode tumačenja koje je Opći sud proveo. U točkama 86. i 87. pobijane presude, on je, kako bi je primijenio, podsjetio na ustaljenu sudsku praksu Suda prema kojoj, s jedne strane, pri tumačenju odredbe prava Unije treba voditi računa ne samo o njezinim pojmovima, nego i o njezinu kontekstu i ciljevima koje slijedi propis čiji je ona dio (vidjeti, među ostalim, presudu od 27. rujna 2017., Nintendo, C-24/16 i C-25/16, EU:C:2017:724, t. 70. i navedenu sudsku praksu) i, s druge strane, je izreka akta neodvojiva od njegova obrazloženja, tako da ga po potrebi treba tumačiti uzimajući u obzir razloge koji su doveli do njegova donošenja (presuda od 25. listopada 2011., eDate Advertising i dr., C-509/09 i C-161/10, EU:C:2011:685, t. 55. i navedena sudska praksa).
- 30 Kad je riječ o žaliteljevu prigovoru Općem sudu, uključujući kad navodi iskrivljavanje članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, da je počinio pogreške koje se tiču prava u ocjeni cilja te odredbe, valja podsjetiti da je u točki 191. presude Opći sud naveo da iz uvodnih izjava 200. i 208. do 211. te odluke, koje se nalaze u dijelu naslovljenom „Sprečavanje narušavanja tržišnog natjecanja – posebne kompenzacijske mjere”, proizlazi da se tom odlukom nastoje utvrditi kompenzacije zbog potpore koje je Sernam korisnik, i njezina zlouporaba, zahtijevajući „trajn[o povlačenje] iz dijelova tržišta koji su bitno prekapacitirani” kako bi se izbjeglo da se „poduzetniku koji je morao obustaviti svoju djelatnost nakon izjavljenih teškoća [omogućava] umjetno zauzimanje tržišnih udjela koji su vrlo traženi na štetu konkurentskih financijski zdravih poduzetnika”.
- 31 Iz toga slijedi, kao što je to Opći sud utvrdio u točki 192. pobijane presude, da se člankom 3. stavkom 1. odluke Sernam 2 nastojala „ukloniti Sernamova prisutnost na prekapacitiranom tržištu radi sprečavanja narušavanja tržišnog natjecanja povezanog s dodjelom potpore za restrukturiranje u iznosu od 503 milijuna eura” tako što je zahtijevan nastavak Sernamovih cestovnih djelatnosti od strane drugih poduzeća i diversifikacija Sernamovih djelatnosti prema željezničkom teretu.
- 32 Također valja podsjetiti da je, s jedne strane, Opći sud u točki 193. pobijane presude utvrdio da se uvodna izjava 217. odluke Sernam 2, koja upućuje na oslobađanje tržišnih udjela u korist neovisnog stjecatelja, nalazi, kao uvodne izjave 200. i 208. do 211. te odluke, u dijelu koji se odnosi na sprečavanje narušavanja tržišnog natjecanja i, s druge strane, naveo u točki 194. te presude da su „dva stavka članka 3. odluke Sernam 2, koji su izričito alternativni, uvjetovala [...] potporu od 503 milijuna eura za restrukturiranje te se njima nastojao ostvariti isti cilj sprečavanja narušavanja tržišnog natjecanja koji je ta potpora predstavljala”.
- 33 Stoga je Opći sud iz toga mogao pravilno zaključiti u točkama 194. i 195. pobijane presude da je cilj prodaje Sernamove imovine u paketu, predviđen u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2, s obzirom na njezinu uvodnu izjavu 217. bio prekidanje Sernamove gospodarske djelatnosti, zbog čega bi poštovanje uvjeta iz članka 3. stavka 1. te odluke bilo nepotrebno.

- 34 Kad je riječ o poštovanju obveze obrazlaganja, valja podsjetiti da, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, iz obrazloženja presude mora jasno i nedvosmisleno slijediti ocjena Općeg suda, tako da zainteresirane osobe mogu utvrditi razloge za donesenu odluku i tako da Sud može izvršavati sudski nadzor (vidjeti, među ostalim, presudu od 4. travnja 2017., Ombudsman/Staelen, C-337/15 P, EU:C:2017:256, t. 83. i navedenu sudsku praksu).
- 35 Međutim, potrebno je utvrditi da su u točkama 191. do 195. pobijane presude, kako je navedeno u točkama 30. do 33. ove presude, u dovoljnoj mjeri izloženi razlozi zbog kojih je Opći sud smatrao da je cilj prijenosa Sernamove imovine u paketu prekidanje gospodarske djelatnosti tog poduzetnika.
- 36 Ni žaliteljjev argument koji se sastoji u tvrdnji da je Opći sud iznio proturječno obrazloženje ne može se prihvatiti. Naime, valja navesti da, iako je Opći sud u točki 218. pobijane presude smatrao da bi, prema uvodnoj izjavi 217. odluke Sernam 2, stjecatelj imovine u paketu mogao *de facto* nastaviti vlastitu djelatnost sa Sernamovom imovinom, što se može činiti kao nastavak njegove gospodarske djelatnosti, odmah je pojasnio „da se mora raditi o djelatnosti posve drugog subjekta nego što je to Sernam, odnosno stjecatelja koji Sernamovu imovinu uključuje u vlastitu komercijalnu strategiju, a bez čega nije moguće smatrati da su korisnici tržišni udjeli „oslobođeni””.
- 37 Uostalom, tim je pojašnjenjem Opći sud samo potvrdio, a da nije iskrivio odluku Sernam 2, da primjena članka 3. stavka 2. te odluke pretpostavlja prodaju Sernamove imovine neovisnom stjecatelju.
- 38 Osim toga, argument kojim se tvrdi da je stajalište koje je zauzela Komisija u svojem odgovoru na tužbu bilo drukčije od onog koje je zagovarala u predmetima koji su doveli do presuda od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija (C-277/00, EU:C:2004:238, t. 68. do 70.), i od 19. listopada 2005., CDA Datenträger Albrechts/Komisija (T-324/00, EU:T:2005:364, t. 73.), a ne pokazuje u čemu je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava u svojoj ocjeni cilja članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, treba odbaciti kao nedopušten (vidjeti analogijom presudu od 14. prosinca 2016., SV Capital/ABE, C-577/15 P, EU:C:2016:947, t. 69.).
- 39 S obzirom na sva prethodna razmatranja, prvi dio prvog žalbenog razloga treba odbaciti kao djelomično nedopušten i odbiti kao djelomično neosnovan.

Drugi dio prvog žalbenog razloga

– Argumentacija stranaka

- 40 Drugim dijelom prvog žalbenog razloga žalitelj prigovara Općem sudu da je u točki 90. pobijane presude protumačio pojam „prodaja” naveden u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 na način da upućuje na stvarni prijenos imovine 30. lipnja 2005. Međutim, ni članak 3. stavak 2. ni uvodna izjava 217. odluke Sernam 2 ne upućuju na takav stvarni prijenos. Osim toga, u skladu s francuskim pravom, i osobito prema članku 1583. Građanskog zakonika, prodaja proizlazi iz sporazuma između kupca i prodavatelja, kad su se sporazumjeli oko predmeta i cijene, i to čak i ako predmet još nije isporučen ni cijena plaćena. Stoga je, time što je izrazu „prodaja” dao značenje koje, s obzirom na to da nadilazi nedvosmislene izraze kojima se koristila Komisija, ne proizlazi ni iz izreke ni iz obrazloženja odluke Sernam 2 i koje je suprotno značenju koje taj izraz ima u nacionalnim pravnim porecima, Opći sud iskrivio pojam „prodaja” i time počinio pogrešku koja se tiče prava.
- 41 Komisija smatra da drugi dio prvog žalbenog razloga treba odbiti.

– *Ocjena Suda*

- 42 Valja primijetiti da je, kao što to proizlazi iz točaka 30. do 33. ove presude, cilj članka 3. stavka 2. Odluke Sernam 2, s obzirom na njezinu uvodnu izjavu 217., zajamčiti stvarno oslobađanje tržišnih udjela u korist neovisnog stjecatelja.
- 43 Prema tome, Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava kad je smatrao u točki 90. pobijane presude da poštovanje vremenskog uvjeta predviđenog u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2, prema kojem se ta odluka mogla primijeniti „[u] slučaju da do 30. lipnja 2005. Sernam proda [...] svoju imovinu u paketu”, zahtijeva stvarni prijenos imovine na taj datum i utvrdio, u točki 91. te presude, da taj krajnji datum nije poštovan.
- 44 Stoga drugi dio prvog žalbenog razloga treba odbiti kao neosnovan.

Treći dio prvog žalbenog razloga

– *Argumentacija stranaka*

- 45 Trećim dijelom prvog žalbenog razloga žalitelj ističe da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava te da pobijana presuda sadržava nedostatak u obrazloženju jer je u točkama 118. i 124. te presude smatrao da se prodaja Sernamove imovine u paketu, kako je predviđena u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2, mora odnositi samo na imovinu.
- 46 Kao prvo, žalitelj tvrdi da je time što je samo naveo članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2 i njezinu uvodnu izjavu 217. kako bi potvrdio, s jedne strane, u točki 117. pobijane presude, da se u odluci Sernam 2 „jasno razlikuju ‚prodaja cjelokupnog Sernama (imovine i obveza)’” i ‚prodaja [Sernamove] imovine u paketu’” i zaključio, s druge strane, u točkama 118. i 124. te presude da je Komisija pravilno smatrala da se prodaja imovine u paketu trebala odnositi samo na imovinu, a isključivati obveze, Opći sud izvršio kategoričku tvrdnju pa tako navedena presuda sadržava nedostatak u obrazloženju.
- 47 Kao drugo, žalitelj smatra da je pogrešno razlikovanje koje je napravio Opći sud između prodaje cjelokupnog Sernama, uključujući imovinu i obveze, i prodaje imovine u paketu uz isključenje obveza.
- 48 Najprije, takvo razlikovanje proizlazi iz iskrivljavanja članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 jer ta odredba ni na koji način ne određuje da se mora prodati samo imovina uz isključenje svih obveza.
- 49 Zatim, žalitelj osporava zaključak Općeg suda iz točke 119. pobijane presude prema kojem bi se tumačenjem prodaje imovine u paketu na način da može uključivati i obveze zaniijekala razlika između dvaju alternativnih uvjeta navedenih u dvama stavicama članka 3. odluke Sernam 2 i povezanima s dvama načinima prodaje koji se spominju u uvodnoj izjavi 217. te odluke.
- 50 Uvjeti koji se vežu uz prvi način, to jest prodaju cjelokupnog Sernama, imaju za cilj ublažiti nepovoljne posljedice na konkurente zbog Sernamova zadržavanja na tržištu nametanjem preuzimanja Sernamove cestovne djelatnosti od strane drugih poduzeća i diverzifikacije Sernamovih djelatnosti prema željezničkom teretu. Ti uvjeti više nisu opravdani kod drugog načina, to jest prodaje Sernamove imovine u paketu, jer Sernam više ne bi poslovao u svojem prijašnjem pravnom obliku te bi oslobodio svoje tržišne udjele u korist neovisnog stjecatelja. Uvjeti koji se vežu uz svaki od dvaju načina su dakle bitno različiti.
- 51 Zaključno, žalitelj ističe da, s obzirom na cilj kojem navodno teži članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2, dodavanje obveza imovini nema nikakav utjecaj na nastavak gospodarske djelatnosti, nego samo, eventualno, utjecaj na njezino vrednovanje.

52 Da je cilj članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 bio prekidanje Sernamove gospodarske djelatnosti, bilo bi potrebno da ta odredba upućuje na način prijenosa koji omogućuje postizanje tog cilja, kao što je prijenos pojedinačne imovine ili u cjelinama.

53 Komisija smatra da treći dio prvog žalbenog razloga treba odbiti.

– Ocjena Suda

54 Kad je riječ, kao prvo, o argumentu prema kojem je razlikovanje koje je napravio Opći sud između prodaje cjelokupnog Sernama, uključujući imovinu i obveze, i prodaje imovine u paketu uz isključenje obveza pogrešno, valja najprije primijetiti da, kao što je to navedeno u točkama 30. do 33. ove presude, stavci 1. i 2. članka 3. odluke Sernam 2, čine dvije različite mogućnosti koje imaju isti cilj, to jest prekid Sernamove gospodarske djelatnosti na prekapacitiranom tržištu.

55 S tim u vezi, valja utvrditi da se u uvodnoj izjavi 217. odluke Sernam 2 pojašnjava da se, ako se Sernamove aktivnosti moraju nastaviti u okviru njegove cjelokupne prodaje, uključujući imovinu i obveze, moraju primijeniti uvjeti predviđeni u članku 3. stavku 1. te odluke. S druge strane, to ne bi bilo tako u slučaju prijenosa Sernamove imovine u paketu jer bi prekid njegovih aktivnosti proizlazio iz oslobađanja tržišnih udjela tog društva u korist neovisnog stjecatelja i njegova povlačenja iz prekapacitiranog sektora.

56 Stoga je Opći sud mogao pravilno smatrati u točki 117. pobijane presude da odluka Sernam 2 jasno razlikuje prodaju cjelokupnog Sernama, uključujući imovinu i obveze od prodaje njegove imovine u paketu, i iz toga zaključiti, u točkama 118. i 124. te presude, da se prijenos Sernamove imovine u paketu iz članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, s obzirom na njezinu uvodnu izjavu 217., treba shvatiti na način da isključuje obveze.

57 Suprotno onomu što predlaže žalitelj, drukčijim tumačenjem, kao što je to naveo Opći sud u točki 119. pobijane presude, zanjekala bi se postojeća razlika između dvaju alternativnih uvjeta navedenih u članku 3. stavcima 1. i 2. odluke Sernam 2.

58 Kao što je to nezavisni odvjetnik naveo u točki 47. svojeg mišljenja, ako bi se slijedilo žaliteljevo rasuđivanje, bilo bi moguće prodati gotovo cjelokupni Sernam i da on nastavi svoju djelatnost a da nije potrebno poduzeti kompenzacijske mjere predviđene u članku 3. stavku 1. odluke Sernam 2, čime bi se članak 3. stavak 2. te odluke lišio svakog korisnog učinka.

59 Kad je riječ, kao drugo, o nedostatku u obrazloženju pobijane presude koji navodi žalitelj, valja utvrditi da, s obzirom na sudsku praksu navedenu u točki 34. ove presude, pobijana presuda zadovoljava obvezu obrazlaganja koju ima Opći sud jer je potonji u točkama 117. do 119. te presude izložio razloge zbog kojih je smatrao da se prodaja imovine u paketu mora odnositi samo na imovinu.

60 S obzirom na prethodno navedeno, treći dio prvog žalbenog razloga valja odbiti kao neosnovan. Stoga prvi žalbeni razlog valja odbiti u cijelosti.

Drugi žalbeni razlog

Argumentacija stranaka

61 Drugim žalbenim razlogom žalitelj prigovara Općem sudu da je počinio pogrešku koja se tiče prava jer je u točkama 163. i 164. pobijane presude smatrao da prijenos Sernamove imovine u paketu nije proizašao iz otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja, kako je to zahtijevao članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2, zbog toga što je u javnom nadmetanju prvotno sudjelovao konzorcij

kandidata br. 5 i Sernamova upravnog tima, a ne njegovi članovi pojedinačno, i upravni tim nije dakle samostalno sudjelovao u postupku od njegova početka. Ni iz odluke Sernam 2 ni iz prava Unije ne proizlazi da konačno odabrani kandidat nakon završetka postupka nadmetanja mora samostalno sudjelovati u postupku od njegova početka.

- 62 Žalitelj podsjeća da su kandidat br. 5 i Sernamov upravni tim, unutar konzorcija, bili udruženi u postupku nadmetanja od njegova početka i da su predložili najmanju negativnu vrijednost za imovinu u paketu. Tek je nakon povlačenja kandidata br. 5 Sernamov upravni tim odlučio nastaviti postupak i sam podnijeti ponudu za preuzimanje koju je prvotno istaknuo konzorcij. Stoga žalitelj smatra da takve okolnosti ispunjavaju zahtjeve koji se odnose na otvoren i transparentan postupak javnog nadmetanja kako proizlaze iz Komisijine prakse odlučivanja i sudske prakse Suda.
- 63 Naime, Komisija je u svojoj praksi odlučivanja s tim u vezi zahtijevala da su sve stranke, pozvane ili ne, koje bi mogle biti zainteresirane za predmetno stjecanje, imale mogućnost podnijeti ponudu i da su za to imale istovjetne mogućnosti informiranja i uvjete u pogledu rokova. Štoviše, u presudama od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija (C-277/00, EU:C:2004:238, t. 95.), i od 19. listopada 2005., CDA Datenträger Albrechts/Komisija (T-324/00, EU:T:2005:364, t. 73.), smatralo se da je činjenica da prodaja nije uslijedila odmah, nego da su joj prethodili neuspješni pokušaji s drugim društvom, bila pokazatelj koji dokazuje da je provedeni postupak bio dovoljno otvoren i transparentan.
- 64 Usto, žalitelj smatra da je moguće priznati da se načela otvorenosti i transparentnosti u području javne nabave mogu analogijom primijeniti na postupke prijenosa imovine. Međutim, iz Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL 2014., L 94, str. 65.) i iz Direktive 2014/23/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o dodjeli ugovorâ o koncesiji (SL 2014., L 94, str. 1.) proizlazilo bi da pravo odobrava dodjelu takvog ugovora gospodarskom subjektu, bez prethodne objave i prethodnog poziva na nadmetanje, nakon neuspjeha prvog postupka javnog nadmetanja, čak i ako subjekt nije sudjelovao u tom prvom postupku, a da to ne čini povredu načela otvorenosti i transparentnosti. Treba smatrati da su ta načela *a fortiori* poštovana kada je imovina prenesena na posljednju zainteresiranu osobu koja je jedina podnijela obvezujuću ponudu, čak i ako je sudjelovala u cijelom postupku na način da je najprije bila povezana s konzorcijem čiji je drugi dio odustao tijekom postupka.
- 65 Komisija smatra da je drugi žalbeni razlog nedopušten ili, podredno, neosnovan.

Ocjena Suda

- 66 Najprije, a da se nije potrebno izjasniti o eventualnoj analogiji između poziva na nadmetanje i načela primjenjivih u području javne nabave, navedenoj u točki 64. ove presude, valja primijetiti da se argument koji žalitelj ističe o toj eventualnoj analogiji temelji na činjenici da nakon završetka postupka javnog nadmetanja nije podnesena nijedna odgovarajuća ponuda. Međutim, takav se argument može prihvatiti samo ako se dovede u pitanje činjenično utvrđenje Općeg suda u točki 170. pobijane presude, prema kojem je „posljednja zainteresirana osoba” u transparentnom i otvorenom postupku javnog nadmetanja bio [...] kandidat br. 4 [...]. Međutim, kao što to naglašava Komisija u svojim pismenima, nakon povlačenja kandidata br. 5, valjalo se obratiti kandidatu br. 4, koji je od početka sudjelovao u postupku i koji je također iskazao svoje zanimanje po završetku drugog kruga”. Navedeni argument, kojim se Sud poziva da svojom analizom zamijeni onu koju je izvršio Opći sud u okviru svoje suverene ocjene činjenica i dokaza, stoga je nedopušten i valja ga odbaciti.
- 67 Zatim, Komisijina praksa iz njezinih odluka ili smjernica, čak i da govori u prilog žaliteljevu argumentu, u svakom slučaju ne može biti obvezujuća za Sud prilikom tumačenja pravila Unije (vidjeti u tom smislu presudu od 1. listopada 2015., Electrabel i Dunamenti Erőmű/Komisija, C-357/14 P, EU:C:2015:642, t. 68.).

- 68 U svakom slučaju, kao što je to Opći sud pravilno podsjetio u točki 183. pobijane presude, prema sudskoj praksi Suda, otvorenost i transparentnost poziva na nadmetanje ocjenjuje se s obzirom na skup indicija svojstvenih okolnostima svakog predmeta (vidjeti u tom smislu presudu od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija, C-277/00, EU:C:2004:238, t. 95.).
- 69 Stoga, s obzirom na činjenice ovog slučaja, utvrdivši u točkama 170. i 171. pobijane presude da prihvaćena ponuda nije bila ponuda kandidata koji je samostalno sudjelovao u postupku javnog nadmetanja od njegova početka, Opći sud je mogao pravilno ocijeniti u točki 174. te presude da zahtjev otvorenosti i transparentnosti postupka nije bio poštovan.
- 70 Stoga drugi žalbeni razlog treba odbaciti kao djelomično nedopušten i odbiti kao djelomično neosnovan.

Treći žalbeni razlog

Argumentacija stranaka

- 71 Trećim žalbenim razlogom žalitelj tvrdi da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava i iskrivio činjenice, u točkama 165. do 167. i 170. pobijane presude, jer je smatrao da se ne može smatrati da je obvezujuća ponuda Sernamovog upravnog tima proizašla iz otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja zbog toga što je ta ponuda bila mnogo nepovoljnija za prodavatelja od neobvezujućih ponuda koje su u drugom krugu postupka javnog nadmetanja podnijeli kandidati br. 4 i 5.
- 72 Ta se analiza temelji na iskrivljavanju činjenica predmetnog slučaja. Opći sud nije uzeo u obzir činjenicu da je iznos dokapitalizacije koji su predložila ta dva kandidata nužno pretpostavljao da u Sernamovoj gotovini, na datum provođenja transakcije, ostane iznos koji se nalazi u bilanci za 2004., odnosno 49,2 milijuna eura. Međutim, ponuda koju je podnio Sernamov upravni tim 30. lipnja 2005., u kojoj se navodi dokapitalizacija od 59 milijuna eura, kao takva je uzimala u obzir znatan pad Sernamove gotovine između 31. prosinca 2004. i 30. lipnja 2005.
- 73 Komisija smatra da je treći žalbeni razlog bespredmetan ili, podredno, neosnovan.

Ocjena Suda

- 74 Kad je riječ o žaliteljevoj kritici ocjene Općeg suda ponuda Sernamovog upravnog tima i kandidata br. 4 i 5., dovoljno je utvrditi da je njegov cilj dovesti u pitanje jedan od elemenata na temelju kojih je Opći sud u točki 174. pobijane presude ocijenio da ponuda tog upravnog tima nije proizlazila iz otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja.
- 75 Međutim, kao što to proizlazi iz analize iz točaka 68. i 69. ove presude, koja se odnosi na drugi žalbeni razlog, s obzirom na činjenice ovog postupka, okolnost da Sernamov upravni tim nije samostalno sudjelovao u postupku javnog nadmetanja od njegova početka dovoljna je za utvrđenje da otvorenost i transparentnost tog postupka, koje se zahtijevaju u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2, nije bio poštovan.
- 76 Stoga treći žalbeni razlog valja odbiti kao bespredmetan.

Četvrti žalbeni razlog

Argumentacija stranaka

- 77 Četvrtim žalbenim razlogom Opći sud prigovara Općem sudu da je u točkama 153. pobijane presude utvrdio da Komisija nije pomiješala predmet prodaje i prodajnu cijenu smatrajući da je uzastopnim dokapitalizacijama Sernama, a zatim Sernam Xpressa, imovini dodan iznos od 57 milijuna eura neto, protivno članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2.
- 78 Kao prvo, zbog toga što je Opći sud kategorički utvrdio u točki 153. pobijane presude da je „dostatno [...] navesti da Komisija nije pomiješala predmet prodaje i prodajnu cijenu”, njegova presuda sadržava nedostatak u obrazloženju.
- 79 Kao drugo, zbog toga što je odbio priznati, u točki 153. pobijane presude, da je dokapitalizacija od 57 milijuna eura činila negativnu cijenu „plaćenu” za Sernamovu imovinu u paketu, Opći sud je u pobijanoj presudi također iznio proturječno obrazloženje jer je u točkama 103. i 107. pobijane presude potvrdio da se pravo državnih potpora ne bavi pravnim oblicima koje transakcije mogu imati, nego njihovom gospodarskom stvarnošću i da postoji mogućnost prodaje po negativnoj cijeni na način da prodavatelj provede prethodnu dokapitalizaciju.
- 80 Kao treće, Opći sud je počinio nekoliko pogrešaka koje se tiču prava. S jedne strane, pogrešna je njegova ocjena u točki 153. pobijane presude, prema kojoj je iznos od 57 milijuna eura neto dodan Sernamovoj, a zatim Sernam Xpressoj imovini njihovim uzastopnim dokapitalizacijama. Prema žaliteljevu mišljenju, dokapitalizacija od 57 milijuna eura ne predstavlja dodavanje prenesenoj imovini, nego negativnu cijenu plaćenu za stjecanje Sernamove imovine u paketu.
- 81 S druge strane, žalitelj prigovara Općem sudu da je počinio drugu pogrešku koja se tiče prava jer je u točkama 154. i 158. pobijane presude utvrdio da negativna cijena proizlazi iz činjenice da nije bila poštovana obveza prodaje isključivo Sernamove imovine bez obveza i da bi, da je žalitelj poštovao tu obvezu, prodajna cijena bila pozitivna ili nula. Prema žaliteljevu mišljenju, s obzirom na to da bi prodaja imovine u paketu podrazumijevala nastavak Sernamove djelatnosti, strukturno gubitaška narav prenesene djelatnosti i automatski prijenos ugovora o radu, kao što to predviđa francusko pravo, podrazumijevaju nužno negativnu vrijednost djelatnosti. Stoga postojanje negativne cijene nije posljedica dodavanja određenih obveza, nego prijenos strukturno gubitaškog subjekta.
- 82 Komisija smatra da je četvrti žalbeni razlog djelomično nedopušten i djelomično neosnovan.

Ocjena Suda

- 83 Kad je riječ, kao prvo, o kritici koja se odnosi na nedostatak u obrazloženju pobijane presude, valja primijetiti da je Opći sud u točki 152. te presude utvrdio da je Komisija u uvodnoj izjavi 117. odluke Sernam 3 smatrala „da je dokapitalizacijama Sernama i Sernam Xpressa dodan neto iznos od 57 milijuna eura Sernamovoj imovini te da takav dodatak imovini nije bio dopušten u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2.”.
- 84 Iz toga proizlazi, s obzirom na sudsku praksu navedenu u točki 34. ove presude, da je Opći sud s potpunom zahtijevanom jasnoćom izložio razloge zbog kojih Komisija nije pomiješala predmet prodaje i prodajnu cijenu.

- 85 Kao drugo, ne može se prihvatiti da točka 153. pobijane presude proturječi točkama 103. i 107. te iste presude. Naime, potonje točke odnose se na analizu pojma „prodaja” u kojoj je Opći sud smatrao, u okviru drugog dijela četvrtog tužbenog razloga istaknutog u prvom stupnju, da se prodaja može ostvariti po negativnoj cijeni, među ostalim, na način da prodavatelj provede prethodnu dokapitalizaciju.
- 86 To se pitanje razlikuje od onog je li, u predmetnom slučaju, Komisija mogla ocijeniti, kao što je to učinila u točki 117. odluke Sernam 3, da je dodavanje imovini izvršeno protivno članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2, što je pitanje o kojem je Opći sud odlučivao u okviru četvrtog tužbenog razloga koji mu je podnesen i koji je obuhvaćen točkom 153. pobijane presude.
- 87 Kao treće, u mjeri u kojoj žalitelj prigovara Općem sudu da je počinio pogreške koje se tiču prava navedene u točkama 80. i 81. ove presude, potrebno je, s jedne strane, utvrditi da je u točki 153. pobijane presude Opći sud samo naveo da je iznos od 57 milijuna eura dodan imovini dokapitalizacijom Sernama, što je činjenični element koji stranke nisu osporile.
- 88 S druge strane, kao što to proizlazi iz točaka 54. do 58. ove presude, Opći je sud pravilno smatrao da se uključivanjem obveza u prodaju Sernamove imovine u paketu nije poštovala obveza nametnuta odlukom Sernam 2. Zaključak koji je iz toga izveo u točkama 154. i 158. pobijane presude, utvrdivši da bi negativna cijena plaćena za Sernamovu imovinu bila pozitivna ili nula da je bila prodana samo imovina, kao takav ulazi u činjeničnu ocjenu. Budući da žalitelj ne navodi nikakvo iskrivljavanje činjenica, njegovu argumentaciju treba odbiti kao nedopuštenu.
- 89 S obzirom na prethodno navedeno, četvrti žalbeni razlog treba odbiti kao djelomično neosnovan i odbaciti kao djelomično nedopušten.

Peti žalbeni razlog

Argumentacija stranaka

- 90 Petim žalbenim razlogom žalitelj prigovara Općem sudu da je iskrivio članak 4. odluke Sernam 2 u točki 278. pobijane presude i da je pogrešno smatrao u točki 279. te presude da je, s obzirom na to da je Sernam nastavio gospodarski postojati u okviru Sernam Xpressa, a zatim Financière Sernama, upisivanje potraživanja povrata potpore od 41 milijuna eura u obveze Sernamove likvidacije povređivalo tu odredbu.
- 91 Kao prvo, žalitelj prigovara Općem sudu da je u točki 278. pobijane presude smatrao da je „upućivanje na nastavak postojanja Sernama u članku 4. odluke Sernam 2 moglo [...] samo uputiti na zadržavanje Sernamove gospodarske djelatnosti”, iako je ta odredba samo predviđala da će „društvo Sernam, ako nastavi postojati, biti odgovorno za vraćanje potpore od 41 milijuna eura”.
- 92 Budući da je ta odredba nedvosmislena, ona se mora doslovno tumačiti. Stoga se upućivanje na postojanje „Sernama” mora shvatiti kao postojanje pravne osobe koju je osnovao Sernam. U članku 4. Odluke Sernam 2 samo se dakle razlikovalo prema tome nastavlja li pravna osoba Sernam postojati ili ne nastavlja, a ne uzima se u obzir, izričito ili prešutno, pitanje prekida njegove gospodarske djelatnosti.
- 93 Žalitelj, pozivajući se na točku 77. presude od 20. rujna 2001., Banks (C-390/98, EU:C:2001:456), i točku 80. presude od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija (C-277/00, EU:C:2004:238), ističe da je takvo tumačenje u skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda prema kojoj je, u slučaju prodaje imovine društva korisnika državne potpore trećoj osobi po tržišnoj cijeni, korist od potpora uključena u tržišnu cijenu, tako da prodavatelj zadržava stvarno uživanje potpore.

- 94 Dajući članku 4. odluke Sernam 2 smisao i doseg koji ne može imati, imajući na umu da je sastavljen nedvosmisleno, Opći je sud iskrivio tu odredbu i počinio pogrešku koja se tiče prava.
- 95 Kao drugo, na temelju točke 135. presude od 13. rujna 2010., Grčka i dr./Komisija (T-415/05, T-416/05 i T-423/05, EU:T:2010:386), i točke 155. presude od 28. ožujka 2012., Ryanair/Komisija (T-123/09, EU:T:2012:164), žalitelj primjećuje da se ocjena postojanja gospodarskog kontinuiteta između društva korisnika državnih potpora i stjecatelja njegove imovine, što zbog toga podrazumijeva prijenos konkurentske prednosti povezane s koristi od potpora na stjecatelja navedene imovine, vrši s obzirom na predmet prijenosa, njegovu cijenu, identitet dioničara ili vlasnika poduzeća koje obavlja preuzimanje i prvobitnog poduzeća, trenutak prijenosa odnosno gospodarsku logiku transakcije. Međutim, provedba tih kriterija Općeg suda u njegovoj ocjeni gospodarskog kontinuiteta između Sernama i stjecatelja imovine u paketu sadržava nekoliko pogrešaka koje se tiču prava.
- 96 Najprije, kad je riječ o identitetu dioničara, Opći sud je pogrešno smatrao u točki 242. pobijane presude da se gospodarski kontinuitet mora ocijeniti između Sernama i Sernam Xpressa. Budući da francusko pravo ne dopušta, među ostalim, ugovaranje negativne cijene u kupoprodajnom ugovoru, uvjeti određeni u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 onemogućili su izravnu prodaju Sernamove imovine u paketu Financière Sernamu. Odabranim postupkom, to jest ulaganjem-prijenosom, kojem je prethodila dokapitalizacija, osiguralo se, u okviru nacionalnih pravnih ograničenja, da gospodarska stvarnost transakcije bude prijenos Sernamove imovine u paketu Financière Sernamu.
- 97 Analizirajući odnose između Sernama i Sernam Xpressa, Opći sud je umjetno raščlanio jedinstvenu transakciju i tako povrijedio načelo prema kojem se pravo državnih potpora ne bavi pravnim oblicima koje transakcije mogu imati, nego njihovom gospodarskom stvarnošću. Opći sud je, osim toga, iznio proturječno obrazloženje s obzirom na načelo navedeno u točki 107. pobijane presude prema kojem se prodaja može izvršiti po negativnoj cijeni.
- 98 Zatim, kad je riječ o cijeni prijenosa, žalitelj prigovara Općem sudu da je u točki 255. pobijane presude odbio uzeti u obzir tržišnu cijenu plaćenu za Sernamovu imovinu, iako je taj kriterij, među ostalim, na temelju presuda od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija (C-277/00, EU:C:2004:238, t. 86.), i od 19. listopada 2005., CDA Datenträger Albrechts/Komisija (T-324/00, EU:T:2005:364, t. 97. do 99.), jedan od najvažnijih kriterija za zaključak o nepostojanju gospodarskog kontinuiteta.
- 99 Nadalje, kad je riječ o predmetu prijenosa, Opći sud je pogrešno smatrao u točki 240. pobijane presude da je taj kriterij ispunjen jer je cjelokupan poduzetnik bio prenesen protivno članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2. Međutim, imovini su dodane samo obveze poslovanja, a ne sve obveze, što analizu Općeg suda čini bespredmetnom.
- 100 Osim toga, žalitelj kritizira ocjenu Općeg suda iz točke 246. pobijane presude koja se odnosi na trenutak prijenosa, prema kojoj je on ocijenio da je trenutak provedbe odluke o povratu nezakonite potpore jednako pogodan za zaobilaženje obveze povrata takve potpore kao i faza službenog istražnog postupka. U predmetnom slučaju ne može se navesti nijedno zaobilaženje jer je sama Komisija predvidjela mogućnost prijenosa imovine u paketu i navedena imovina prodana je po tržišnoj cijeni.
- 101 Naposljetku, kad je riječ o gospodarskoj logici transakcije, žalitelj smatra da je Opći sud pogrešno zaključio da je povrijeđen cilj članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 s obzirom na to da Sernamova djelatnost nije bila prekinuta. Naime, upravo je tom odredbom omogućen prijenos Sernamove djelatnosti omogućavanjem prijenosa Sernamove imovine u paketu.
- 102 Komisija smatra da su argumenti koji su izneseni u prilog petom žalbenom razlogu bespredmetni ili, podredno, neosnovani.

Ocjena Suda

- 103 Kad je riječ o žaliteljevoj kritici, kao prvo, značenja koje je Opći sud dao nastavku Sernamova postojanja u točki 278. pobijane presude, valja utvrditi da žalitelj, iako navodi iskrivljavanje članka 4. odluke Sernam 2, u biti želi osporiti tumačenje koje je Opći sud dao toj odredbi.
- 104 S tim u vezi valja podsjetiti da je, u skladu s ustaljenom sudskom praksom, glavni cilj povrata nezakonito isplaćene državne potpore ukloniti narušavanje tržišnog natjecanja koje je prouzročila konkurentska prednost dodijeljena nezakonitom potporom (vidjeti, među ostalim, presudu od 1. listopada 2015., *Electrabel i Dunamenti Erőmű/Komisija*, C-357/14 P, EU:C:2015:642, t. 111. i navedenu sudsku praksu). Ponovna uspostava stanja koje prethodilo plaćanju nezakonite potpore ili potpore nespojive s unutarnjim tržištem je očuvanje korisnog učinka odredaba Ugovora koje se odnose na državne potpore (presuda od 20. rujna 2001., *Banks*, C-390/98, EU:C:2001:456, t. 75.).
- 105 S tog stajališta, valja podsjetiti da je u skladu s člankom 107. stavkom 1. UFEU-a, osim u slučaju odstupanja predviđenih Ugovorima, svaka potpora koju dodijeli država članica ili koja se dodjeljuje iz državnih sredstava u bilo kojem obliku kojim se narušava ili prijeti da će se narušiti tržišno natjecanje stavljanjem određenih poduzetnika ili proizvodnje u povoljniji položaj nespojiva s unutarnjim tržištem u mjeri u kojoj utječe na trgovinu među državama članicama (vidjeti, među ostalim, presudu od 21. prosinca 2016., *Komisija/Aer Lingus i Ryanair Designated Activity*, C-164/15 P i C-165/15 P, EU:C:2016:990, t. 39.).
- 106 Stoga, kao što je to Opći sud naveo u točki 277. pobijane presude, nezakonite potpore moraju se povratiti od društva koje obavlja gospodarsku djelatnost poduzetnika koji se koristio tim potporama ako je utvrđeno da to društvo stvarno nastavlja uživati konkurentsku prednost povezanu s tim potporama (vidjeti u tom smislu presudu od 24. siječnja 2013., *Komisija/Španjolska*, C-529/09, EU:C:2013:31, t. 109. i navedena sudska praksa).
- 107 Prema tome, Opći sud je pravilno smatrao, u točki 278. pobijane presude da se nastavkom postojanja Sernama, koji se spominje u članku 4. odluke Sernam 2, „moglo [...] samo uputiti na zadržavanje Sernamove gospodarske djelatnosti”.
- 108 Kad je riječ, kao drugo, o pogreškama koje se tiču prava navedenima u vezi s analizom gospodarskog kontinuiteta, valja podsjetiti da se takav kontinuitet između društava koja su stranke prijenosa ocjenjuje s obzirom na predmet prijenosa, to jest imovinu i obveze, održavanje radne snage, grupiranu imovinu, cijenu prijenosa, identitet dioničara ili vlasnika poduzeća koje obavlja preuzimanje i prvobitnog poduzeća, trenutak prijenosa, to jest nakon početka istrage, pokretanja postupka ili konačne odluke, odnosno gospodarsku logiku transakcije (vidjeti, među ostalim, presudu od 8. svibnja 2003., *Italija i SIM 2 Multimedia/Komisija*, C-328/99 i C-399/00, EU:C:2003:252, t. 78.).
- 109 Kao prvo, kad je riječ o predmetu prijenosa, valja podsjetiti da je u točki 240. pobijane presude Opći sud samo naveo činjenična utvrđenja izvršena u točkama 134. do 137. te presude, prema kojima predmet transakcije nije bio ograničen na prodaju Sernamove imovine, nego se odnosio na prijenos cjelokupnog Sernama, uključujući imovinu i obveze. Međutim, potrebno je istaknuti da žalitelj u okviru žalbe ne osporava ta utvrđenja.
- 110 Kao drugo, valja primijetiti, kao što to proizlazi iz analize iz točaka 66. do 69. ove presude, da je Opći sud mogao pravilno smatrati da ponuda Sernamova upravnog tima nije proizašla iz otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja. Stoga je on pravilno smatrao u točki 255. pobijane presude da, zbog toga, negativna cijena plaćena u predmetnom slučaju nije bila tržišna cijena.

- 111 Štoviše, kako bi obrazložio svoju presudu, Opći sud je naveo druge elemente, koje žalitelj nije osporavao, među ostalim, kad je u točkama 256. i 260. pobijane presude naveo da je navodna tržišna cijena odgovarala operativnoj potpori i da se podnesenim stručnim procjenama ne može dokazati da je cijena prijenosa bila takva tržišna cijena. Stoga žalitelj Općem sudu ne može prigovoriti da je odbio uzeti u obzir kriterij tržišne cijene.
- 112 Kao treće, kad je riječ o pogrešci koja se tiče prava koju je žalitelj naveo u vezi s primjenom kriterija identiteta dioničara, valja utvrditi da, iako bi najveću težinu trebalo dati gospodarskoj stvarnosti državnih potpora, njihovi pravni oblici također se mogu pokazati relevantnima za ocjenu te gospodarske stvarnosti. Osobito, pitanje prijenosa potpore ocjenjuje se različito s obzirom na to je li ona dio prodaje društvenih udjela ili prodaje cijele imovine ili njezina dijela (vidjeti u tom smislu presudu od 29. travnja 2004., Njemačka/Komisija, C-277/00, EU:C:2004:238, t. 78. i 84.).
- 113 Iz toga proizlazi da se Opći sud u točki 242. pobijane presude pravilno složio s Komisijinim uzimanjem u obzir odnosa između Sernama i Sernam Xpressa da bi zaključio da je Sernam Xpress dužnik obveze povrata nezakonite potpore, obveze koja je *in fine* prosljeđena Financière Sernamu zbog njegova spajanja sa Sernam Xpressom.
- 114 Osim toga, zbog razloga istih kao onih iz točaka 85. i 86. ove presude, žalitelj ne može tvrditi da je Opći sud u okviru svoje analize kriterija povezanog s identitetom dioničara proturječio utvrđenju koje je naveo u točki 107. pobijane presude u vezi s mogućnošću, u načelu, prodaje po negativnim cijenama.
- 115 Kad je, nadalje, riječ o trenutku prijenosa, potrebno je utvrditi da je u točki 246. pobijane presude Opći sud samo utvrdio da se „trenutak kada se odluka provodi, koji uključuje mogućnost prodaje imovine korisnika potpore u paketu kao i obvezu povrata nezakonite i nespojive potpore, čini barem jednako pogodnim za zaobilaženje obveze povrata kao i faza službenog istražnog postupka”, što ne čini pogrešku koja se tiče prava.
- 116 U vezi sa žaliteljevim argumentom da se ne može istaknuti nijedno zaobilaženje jer je mogućnost prijenosa Sernamove imovine u paketu bila predviđena odlukom Sernam 2, dovoljno je podsjetiti da iz točaka 54. do 58. i 109. do 111. ove presude proizlazi da taj prijenos nije bio ograničen samo na Sernamovu imovinu i da nije izvršen po tržišnoj cijeni. Posljedično, zahtjevi predviđeni u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 nisu poštovani.
- 117 Naposljetku, argument kojim žalitelj prigovara Općem sudu da je u okviru ocjene gospodarske logike transakcije prijenosa ocijenio da, s obzirom na to da Sernamova gospodarska djelatnost nije bila prekinuta, nije poštovan cilj članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, ne može se prihvatiti. Dovoljno je, naime, podsjetiti da iz točaka 30. do 33. ove presude proizlazi da se cilj članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 sastojao upravo u tom prekidu.
- 118 Stoga su neosnovani argumenti kojima je žalitelj smatrao da je Opći sud počinio pogreške koje se tiču prava u vezi s analizom gospodarskog kontinuiteta između Sernama i stjecateljâ njegove imovine u paketu.
- 119 S obzirom na prethodno navedeno, peti žalbeni razlog valja odbiti kao neosnovan.

Šesti žalbeni razlog

Prvi dio šestog žalbenog razloga

– Argumentacija stranaka

- 120 Prvim dijelom šestog žalbenog razloga žalitelj prigovara Općem sudu da je uzeo u obzir samo razloge koje je Komisija navela kako bi opravdala neprimjenu kriterija privatnog ulagača na prijenos Sernamove imovine u paketu i što je u točki 312. pobijane presude naveo, nakon što je utvrdio da je taj kriterij bio neprimjenjiv zbog toga što je takav prijenos, dopušten člankom 3. stavkom 2. odluke Sernam 2, bio istovjetan kompenzacijskim mjerama predviđenima člankom 3. stavkom 1. odluke Sernam 2, da „ne treba ispitivati druge argumente koji se odnose na prvi Komisijin razlog koji je navela kako bi opravdala neprimjenu kriterija privatnog ulagača, koji se temelji na kontekstu ‚povrata‘ državnih potpora”. Zbog toga je obrazloženje Općeg suda u toj presudi narušeno izostankom odgovora jer su se razmatrali samo žaliteljevi prigovori koje je on uputio, u svojoj tužbi u prvom stupnju, protiv neprimjenjivosti kriterija privatnog ulagača zbog navodnog slučaja povrata.
- 121 Žalitelj također smatra da su dva razloga na kojima je Komisija temeljila neprimjenu kriterija privatnog ulagača oprečna. Naime, Komisija nije mogla opravdati isključenje tog kriterija i na temelju slučaja povrata, što podrazumijeva da je predmetna potpora nespojiva s unutarnjim tržištem, i na onomu postojanja kompenzacijske mjere, što podrazumijeva da je ta mjera spojiva s unutarnjim tržištem. Opći sud je tako odlučio na temelju proturječnog obrazloženja koje je sadržavala odluka Sernam 3.
- 122 Komisija smatra da prvi dio šestog žalbenog razloga treba odbiti.

– Ocjena Suda

- 123 Najprije, valja odbiti argument kojim je žalitelj prigovorio Općem sudu da nije sankcionirao proturječno obrazloženje na kojem se temelji odluka Sernam 3. Naime, takav argument, koji je žalitelj istaknuo samo u fazi replike, nije istaknut pred Općim sudom. Dakle, Općem sudu ne može se prigovoriti da nije ispitao argument koji pred njim nije iznesen.
- 124 Kad je riječ o žaliteljevu argumentu koji se odnosi na nedostatak odgovora, valja primijetiti da je u točkama 286. i 287. pobijane presude Opći sud sažeo razloge kojima je Komisija opravdala neprimjenu kriterija privatnog ulagača. Kao što je to Opći sud podsjetio, Komisija se u uvodnim izjavama 154. i 155. odluke Sernam 3 temeljila na dvama razlozima, to jest, kao prvo, na onome koji se odnosi na to da se taj kriterij ne primjenjuje u slučaju povrata potpore i, kao drugo, na onome koji se odnosi na to da je prodaja Sernamove imovine u paketu dopuštena u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 dio slučaja naknade, što isključuje uzimanje u obzir kriterija opreznog privatnog ulagača.
- 125 U točkama 288. do 311. pobijane presude Opći sud ispitao je primjenjivost kriterija privatnog ulagača na kompenzacijske mjere i zaključio da se taj kriterij ne može primijeniti, pri čemu je u točki 309. te presude naveo da je „kompenzacijska logika prodaje Sernamove imovine u paketu, na koju se podsjeća u uvodnoj izjavi 155. odluke [Sernam 3], bila različita od logike privatnog subjekta koji nastoji maksimizirati svoj prihod odnosno, u ovom slučaju, minimizirati svoje gubitke”.
- 126 Stoga je potrebno utvrditi da je argument, koji se odnosi na to da je Komisija počinila eventualnu pogrešku koja se tiče prava jer je smatrala da kriterij privatnog ulagača također nije primjenjiv zbog slučaja povrata potpore kojeg je dio prodaja Sernamove imovine u paketu, u svakom slučaju bespredmetan. Opći sud je, prema tome, u točki 312. te presude mogao zaključiti, a da nije narušio obrazloženje nedostatkom odgovora, da taj argument nije potrebno ispitati.

127 S obzirom na prethodno navedeno, prvi dio šestog žalbenog razloga treba odbiti kao neosnovan.

Drugi dio šestog žalbenog razloga

– Argumentacija stranaka

128 Drugim dijelom šestog žalbenog razloga žalitelj smatra da je, time što je potvrdio Komisijin pristup iz uvodne izjave 155. odluke Sernam 3 prema kojem načelo privatnog ulagača nije bilo primjenjivo jer je prodaja Sernamove imovine u paketu kompenzacijska mjera, Opći sud iskrivio odluku Sernam 2. U prilog tom drugom dijelu žalitelj ističe četiri argumenta.

129 Kao prvo, Opći sud je iskrivio ono što proizlazi iz teksta članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2. Obveza, predviđena tom odredbom, prijenosa Sernamove imovine u paketu po tržišnoj cijeni i nakon otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja odgovara upravo primjeni kriterija opreznog privatnog ulagača. Takav zaključak uostalom proizlazi iz Obavijesti Komisije o pojmu „državna potpora” iz članka 107. stavka 1. [UFEU-a] (SL 2016., C 262, str. 1.). Odbijanjem primjene kriterija opreznog privatnog ulagača na prijenos Sernamove imovine u paketu, Opći sud je iskrivio činjenice iz glavnog postupka i sadržaj odluke Sernam 2 zamijenivši obrazloženje sadržano u toj odluci vlastitim.

130 Kao drugo, Opći sud je iskrivio odluku Sernam 2 jer je u točki 301. pobijane presude smatrao da je „[s] obzirom na to da je uvjet koji se odnosio na prodaju imovine u paketu isključivao obveze, mogućnost dobivanja negativne cijene u ovom [...] slučaju bila isključena po definiciji”. Međutim, smatrajući da prijenos Sernamove imovine u paketu mora isključivati sve obveze, Opći sud je, kao što je to žalitelj također tvrdio u prilog svojem prvom žalbenom razlogu, kao što je to navedeno u točkama 47. do 52. ove presude, iskrivio članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2. Isto je napravio dodajući uvjet koji nije bio predviđen odlukom Sernam 2 smatrajući da cijena prijenosa Sernamove imovine u paketu ne može biti negativna. Naime, u tekstu članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 spominje se samo tržišna cijena koja u skladu sa sudskom praksom može biti negativna, kao što to proizlazi iz presuda od 28. siječnja 2003., Njemačka/Komisija (C-334/99, EU:C:2003:55, t. 133.), i od 13. svibnja 2015, Niki Luftfahrt/Komisija (T-511/09, EU:T:2015:284, t. 139.).

131 Kao treće, žalitelj prigovara Općem sudu da je iznio proturječno obrazloženje jer je u točki 301. pobijane presude smatrao da je „mogućnost dobivanja negativne cijene u ovom [...] slučaju bila isključena po definiciji”. Takvo utvrđenje u suprotnosti je s navodom iz točke 100. te presude prema kojem je na temelju članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, „jedini zahtjev u vezi s cijenom bio onaj postojanja tržišne cijene”.

132 Kao četvrto, žalitelj smatra da pozitivna ili negativna vrijednost tržišne cijene nema nikakvog utjecaja na ostvarenje cilja članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2. U skladu s uvodnom izjavom 217. te odluke, taj se cilj sastojao u tome da Sernam oslobodi tržišne udjele u korist neovisnog stjecatelja i da više ne posluje na tržištu u svojem ranijem pravnom obliku, bez potrebe za pozitivnom cijenom. Međutim, prema žaliteljevu mišljenju, takvi ciljevi su se ostvarili prilikom prijenosa Sernamove imovine u paketu po tržišnoj cijeni, iako negativnoj, u skladu s transparentnim i otvorenim postupkom javnog nadmetanja. Stoga je Opći sud također iskrivio odluku Sernam 2 jer je smatrao da se prijenos Sernamove imovine u paketu po definiciji nije mogao ostvariti po negativnoj cijeni.

133 Nadalje, iz točke 80. Komisijinih Smjernica o državnim potporama za sanaciju i restrukturiranje nefinancijskih poduzetnika u teškoćama (SL 2014., C 249, str. 1.) proizlazi da bi kompenzacijske mjere kojima se ograničava narušavanje tržišnog natjecanja „stoga u načelu trebale biti u obliku prodaje imovine održivih neovisnih poduzeća koja i dalje posluju, a koja bi dugoročno mogla sudjelovati u tržišnom natjecanju da ih vodi odgovarajući kupac”. Cilj članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 upravo

odražava tu logiku osiguravanjem oslobođenja Sernamovih tržišnih udjela u korist neovisnog stjecatelja njegove imovine i omogućavajući mu da dugoročno sudjeluje u tržišnom natjecanju. U tom pogledu vrijednost tržišne cijene nema nikakvog utjecaja.

134 Komisija smatra da drugi dio šestog žalbenog razloga treba odbiti.

– *Ocjena Suda*

135 Najprije valja primijetiti da, iako žalitelj navodi iskrivljavanje članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, njegov je cilj u biti kritizirati pogrešno tumačenje koje je Opći sud navodno dao toj odredbi, koje ga je dovelo do toga da odbije primjenu kriterija opreznog privatnog ulagača.

136 Kao prvo, žalitelj pogrešno tvrdi da obveza prodaje po tržišnoj cijeni nakon završetka otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja odgovara primjeni kriterija opreznog privatnog ulagača.

137 S tim u vezi valja podsjetiti da, kad je riječ o tom kriteriju, pitanje njegove primjenjivosti treba razlikovati od pitanja njegove primjene (vidjeti, među ostalim, presudu od 3. travnja 2014., Komisija/Nizozemska i ING Groep, C-224/12 P, EU:C:2014:213, t. 29. i 33.).

138 Kao što je to pravilno naveo Opći sud u točki 292. pobijane presude, primjenjivost kriterija privatnog ulagača naposljetku ovisi o tome da je predmetna država članica u svojstvu dioničara, a ne u svojstvu javne vlasti, dodijelila gospodarsku pogodnost poduzetniku koji joj pripada (vidjeti, među ostalim, presude od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 81., i od 3. travnja 2014., Komisija/Nizozemska i ING Groep, C-224/12 P, EU:C:2014:213, t. 31.).

139 Budući da je utvrđena intervencija javne vlasti u njezinu svojstvu dioničara, i stoga dokazana primjenjivost kriterija privatnog ulagača, cilj primjene tog kriterija je, zatim, odrediti može li gospodarska pogodnost dodijeljena u bilo kojem obliku putem državnih sredstava javnom poduzetniku, zbog svojih učinaka, narušiti ili prijetiti da će narušiti tržišno natjecanje i utjecati na trgovinu među državama članicama (presuda od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 89.).

140 Doista, kad je riječ o primjeni kriterija privatnog ulagača, iz ustaljene sudske prakse Suda proizlazi da je tržišna cijena najviša cijena koju je privatni ulagač koji djeluje u normalnim uvjetima tržišnog natjecanja spreman platiti za društvo u položaju u kojem se nalazi i da se, kada tijelo javne vlasti prodaje poduzetnika koji mu pripada putem otvorenog, transparentnog i bezuvjetnog postupka javnog nadmetanja, može pretpostaviti da tržišna cijena odgovara najvišoj ponudi (vidjeti, među ostalim, presude od 24. listopada 2013., Land Burgenland i dr./Komisija, C-214/12 P, C-215/12 P i C-223/12 P, EU:C:2013:682, t. 92. i 94., i od 16. srpnja 2015., BVVG, C-39/14, EU:C:2015:470, t. 32.).

141 Međutim, i suprotno onomu što tvrdi žalitelj, primjenjivost kriterija opreznog privatnog ulagača ne može se izvesti iz uvjeta koji je uobičajeno obuhvaćen njegovom primjenom. Stoga se ne može zaključiti da prijenos po tržišnoj cijeni i putem otvorenog i transparentnog postupka javnog nadmetanja nužno čini provedbu tog kriterija.

142 Kao što je to nezavisni odvjetnik naveo u točki 142. svojeg mišljenja, zahtjev da se kompenzacijske mjere provedu pod uvjetima čiji je cilj ponovna uspostava zdravog tržišnog natjecanja sama je bit naknade, ali nikako ne podrazumijeva sudjelovanje države u trenutku njihove provedbe.

143 Kao drugo, kad je riječ o žaliteljevu osporavanju zaključka Općeg suda u točki 301. pobijane presude, u vezi s cijenom prodaje Sernamove imovine u paketu, valja primijetiti da je Opći sud s obzirom na obvezu isključenja obveza iz tog prijenosa utvrdio da mogućnost dobivanja negativne cijene po definiciji nije isključena. Međutim, kao što to proizlazi iz točaka 54. do 58. ove presude, on je pravilno

smatrao da se članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2 mora shvatiti na način da zahtijeva takvo isključenje obveza. Zato se ne može tvrditi da je Opći sud time dodao uvjet koji nije bio predviđen odlukom Sernam 2.

- 144 Kao treće, kad je riječ o žaliteljevoj tvrdnji da je Opći sud iznio proturječno obrazloženje u pobijanoj presudi, valja primijetiti da on ističe argumentaciju analognu onoj iznesenoj u okviru četvrtog žalbenog razloga i navedenoj u točki 79. ove presude. S tim u vezi, valja podsjetiti da je, kao što je to utvrđeno u točki 85. ove presude, tvrdnja u točki 100. pobijane presude, prema kojoj je jedini zahtjev koji se odnosi na cijenu, na temelju doslovnog tumačenja članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, bio onaj tržišne cijene putem otvorenog i transparentnog postupka, dovela do analize pojma „prodaja” u kojoj je Opći sud smatrao, u okviru drugog dijela četvrtog tužbenog razloga iznesenog u prvom stupnju, da se prodaja, u načelu, može provesti po negativnoj cijeni.
- 145 To se razmatranje stoga odnosi na drukčije pitanje od onog koje je Opći sud ispitivao u točki 301. pobijane presude, to jest je li u predmetnom slučaju, koji se odnosi na prodaju Sernamove imovine u paketu, moguća prodaja po negativnoj cijeni. Zbog toga argument koji se odnosi na navedenu proturječnost obrazloženja nije osnovan.
- 146 Kao četvrto, kad je riječ o žaliteljevoj tvrdnji da to je li cijena prijenosa pozitivna ili negativna nema nikakav utjecaj na cilj koji slijedi članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2, valja primijetiti da, u mjeri u kojoj vrijednost te cijene ovisi o uključenju obveza u prijenos ili njihovu isključenju iz njega, taj se argument podudara s onim koji je iznesen u okviru trećeg dijela prvog žalbenog razloga, prema kojem dodavanje obveza prodaji Sernamove imovine u paketu nema nikakav utjecaj na taj cilj. Taj argument stoga treba odbiti zbog istih razloga kao što su oni koji su navedeni u točkama 54. do 58. ove presude.
- 147 S obzirom na prethodno navedeno, drugi dio šestog žalbenog razloga treba smatrati neosnovanim.

Treći dio šestog žalbenog razloga

– Argumentacija stranaka

- 148 Trećim dijelom šestog žalbenog razloga žalitelj tvrdi da je Opći sud povrijedio članak 107. stavak 1. UFEU-a jer je prihvatio argument prema kojem načelo opreznog privatnog ulagača nije primjenjivo na prijenos Sernamove imovine u paketu zbog kompenzacijske naravi tog prijenosa.
- 149 Prema žaliteljevu mišljenju, za provedbu kompenzacijske mjere zadužen je korisnik potpore koji bez razlike može biti javni ili privatni poduzetnik, a ne država kao javna vlast. Stoga se odbijanje primjene načela opreznog privatnog ulagača pri provedbi kompenzacijske mjere nikako ne može opravdati.
- 150 Uostalom, iz sudske prakse Suda i osobito presuda od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 78.), i od 3. travnja 2014., Komisija/Nizozemska i ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213, t. 32. do 37.), proizlazi da je primjena tog načela neizbježna i da se nameće Komisiji prije nego što ona zaključi o postojanju državne potpore na temelju članka 107. stavka 1. UFEU-a.
- 151 Iako odluka Sernam 2 nameće postizanje točno određenog cilja, jasno je da, u skladu s pravom, žalitelj u svojem svojstvu dioničara mora postupati gospodarski opravdano kako bi postigao taj cilj, kao što to čini privatni ulagač, osim za dodjelu novih državnih potpora.
- 152 U tom kontekstu, sudska praksa, i osobito presuda od 11. rujna 2012., Corsica Ferries France/Komisija (T-565/08, EU:T:2012:415, t. 83. i 84.), u potpunosti uzima u obzir činjenicu da se privatni ulagači gospodarski ponašaju što je moguće racionalnije u okviru zakonskih obveza i u granicama dopuštenima zakonom. Međutim, s obzirom na okolnosti predmetnog slučaja, sva druga rješenja osim stvarne provedbe, među ostalim, stečajni postupak, bila bi skuplja. Opći sud je time što je odbio usporediti

žaliteljevo ponašanje s gospodarskom opravdavanošću ponašanja privatnog ulagača u istim okolnostima i time što je u točki 309. pobijane presude utvrdio da je kompenzacijska logika prodaje Sernamove imovine u paketu bila različita od logike privatnog subjekta koji nastoji maksimizirati svoj prihod, odnosno, u ovom slučaju, minimizirati svoje gubitke, povrijedio članak 107. stavak 1. UFEU-a.

- 153 K tomu, budući da se pitanje gospodarske opravdanosti žaliteljeva ponašanja mora primijeniti na sve elemente prijenosa, Opći sud je počinio i pogreške koje se tiču prava i povrijedio članak 107. stavak 1. UFEU-a u točkama 323. i 327. pobijane presude, koje se odnose na nove potpore koje je Komisija utvrdila, to jest upisivanje potraživanja u obveze Sernamove likvidacije odnosno jamstva za obveze dodijeljena preuzimatelju.
- 154 Osim toga, time što je u točki 310. pobijane presude smatrao da su „sporne mjere izravna [...] posljedica povrede članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2 te, dakle, nemaju nikakvu vezu s primjenom kriterija privatnog ulagača”, Opći sud je počinio pogrešku koja se tiče prava jer je to utvrđenje narušeno odbijanjem primjene kriterija privatnog ulagača protivno članku 107. UFEU-a.
- 155 Komisija smatra da treći dio šestog žalbenog razloga valja odbiti.

– *Ocjena Suda*

- 156 Kad je riječ o žaliteljevu prigovoru da je Opći isključio uzimanje u obzir kriterija privatnog ulagača, najprije valja podsjetiti da u skladu sa sudskom praksom navedenom u točki 138. ove presude, primjenjivost tog kriterija ovisi o tome da predmetna država članica djeluje u svojem svojstvu dioničara, a ne u svojem svojstvu javne vlasti. S tim u vezi Komisija je izvršila općenitu ocjenu, uzimajući u obzir, uz dokaze koje joj je podnijela predmetna država članica, svaki drugi relevantni dokaz u predmetnom slučaju na temelju kojeg je odredila je li država članica predmetnu mjeru poduzela u svojem svojstvu dioničara ili u svojem svojstvu javne vlasti (vidjeti u tom smislu presudu od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 86.; od 24. listopada 2013., Land Burgenland i dr./Komisija, C-214/12 P, C-215/12 P i C-223/12 P, EU:C:2013:682, t. 60., i od 1. listopada 2015., Electrabel i Dunamenti Erőmű/Komisija, C-357/14 P, EU:C:2015:642, t. 102.).
- 157 Zatim, valja primijetiti da, za potrebe utvrđenja postojanja državne potpore, kriterij privatnog ulagača omogućava da se utvrdi je li se mjerama koje je donijela država članica poštovao kriterij ekonomske opravdanosti, tako da bi ih i privatni ulagač bio u mogućnosti prihvatiti (vidjeti, među ostalim, presudu od 3. travnja 2014., Komisija/Nizozemska i ING Groep, C-224/12 P, EU:C:2014:213, t. 36.). Stoga, na temelju tog kriterija, uvjeti koje treba ispuniti mjera da bi spadala pod pojam „potpora” u smislu članka 107. UFEU-a nisu zadovoljeni ako je javno poduzeće koje je korisnik moglo steći istu prednost poput one koja je odobrena putem državnih sredstava u okolnostima koje odgovaraju normalnim tržišnim uvjetima (vidjeti, među ostalim, presudu od 4. rujna 2014., SNCM i Francuska/Corsica Ferries France, C-533/12 P i C-536/12 P, EU:C:2014:2142, t. 30. i navedenu sudsku praksu).
- 158 S obzirom na prethodno navedeno, potrebno je utvrditi da kriterij privatnog ulagača pretpostavlja da se ponašanje javnog tijela može usporediti s ponašanjem ulagača koji djeluje u normalnim tržišnim uvjetima.
- 159 Međutim, kao što to proizlazi iz točaka 30. i 32. ove presude i kako je to Opći sud naveo u točkama 305. i 306. pobijane presude, prienos Sernamove imovine u paketu, iz članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2, jest kompenzacijska mjera namijenjena sprečavanju narušavanja tržišnog natjecanja. Stoga je Opći sud pravilno mogao, u točkama 307. i 308. pobijane presude, smatrati da mjere predviđene u članku 3. stavku 2. odluke Sernam 2 ne odgovaraju normalnim tržišnim uvjetima i da je stoga, kao što je naveo u točki 309. te presude, „kompenzacijska logika prodaje Sernamove imovine u paketu [...] bila različita od logike privatnog subjekta koji nastoji maksimizirati svoj prihod odnosno, u

ovom slučaju, minimizirati svoje gubitke”, kako bi u točki 311. te presude zaključio da se Komisiji ne može prigovoriti što je zbog toga odbila primjenu kriterija privatnog ulagača u uvodnoj izjavi 155. odluke Sernam 3.

- 160 Doduše, taj kriterij ne zanemaruje obveze kojima podliježu gospodarski subjekti (vidjeti u tom smislu presudu od 4. rujna 2014., SNCM i Francuska/Corsica Ferries France, C-533/12 P i C-536/12 P, EU:C:2014:2142, t. 33. i navedenu sudsku praksu). Međutim, obveze koje čine normalne tržišne uvjete ne mogu se miješati s onima kojima je cilj sprečavanje narušavanja tržišnog natjecanja unutar tog tržišta.
- 161 Iako, kao što to tvrdi žalitelj, provedba odluke Sernam 2 podrazumijeva da se ona vrši na gospodarski opravdan način, ona se ipak ne može vršiti protivno članku 3. stavku 2. te odluke, kao što je to ocijenio Opći sud u točki 310. pobijane presude. Uostalom, valja utvrditi da se, kad je riječ o žaliteljevoj tvrdnji da bi se privatni poduzetnik koji treba primijeniti odluku Sernam 2 odlučio, gospodarski opravdano, za iste uvjete prijenosa imovine u paketu kao i one odabrane u ovom slučaju, njegova argumentacija temelji na pogrešnim pretpostavkama usklađenosti načina tog prijenosa s ciljem i obvezama koje nameće članak 3. stavak 2. odluke Sernam 2.
- 162 Osim toga, kao što to žalitelj potvrđuje, mjere koje je Komisija smatrala novim državnim potporama ne mogu se odvojiti od primjene članka 3. stavka 2. odluke Sernam 2. Te se mjere stoga ne mogu ocijeniti neovisno o kompenzacijskom cilju te odredbe, pa Opći sud dakle pravilno nije primijenio kriterij opreznog privatnog ulagača na te nove pogodnosti u točkama 323. i 327. pobijane presude.
- 163 S obzirom na prethodno navedeno, treći dio šestog žalbenog razloga treba odbiti. Stoga šesti žalbeni razlog valja odbiti u cijelosti.
- 164 Iz toga slijedi da žalbu treba odbiti.

Troškovi

- 165 Na temelju članka 184. stavka 2. Poslovnika Suda, kad žalba nije osnovana, Sud odlučuje o troškovima.
- 166 U skladu s člankom 138. stavkom 1. istog Poslovnika, koji se na temelju njegova članka 184. stavka 1. primjenjuje na žalbeni postupak, stranka koja ne uspije u postupku dužna je, na zahtjev protivne stranke, snositi troškove.
- 167 Budući da su Komisija i društva Mory i Mory Team zahtijevali da se žalitelju naloži snošenje troškova i da on nije uspio u postupku, valja mu naložiti snošenje, osim vlastitih troškova, troškova Komisije i društava Mory i Mory Team.

Slijedom navedenog, Sud (prvo vijeće) proglašava i presuđuje:

1. Žalba se odbija.

2. SNCF Mobilités snosi, osim vlastitih troškova, troškove Europske komisije i društava Mory SA i Mory Team.

Potpisi