



## Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (drugo vijeće)

19. prosinca 2019.\*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Državne potpore – Pojam – Javno željezničko poduzeće u poteškoćama – Mjere potpore – Dodjela financijske potpore – Cilj – Nastavak poslovanja javnog željezničkog poduzeća – Dodjela i udio u kapitalu tog javnog poduzeća – Prijenos u kapital drugog javnog poduzeća – Kriterij privatnog ulagača – Obveza prethodne prijave novih potpora”

U predmetu C-385/18,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Consiglio di Stato (Državno vijeće, Italija), odlukom od 5. travnja 2018., koju je Sud zaprimio 11. lipnja 2018., u postupku

**Arriva Italia Srl,**

**Ferrotramviaria SpA,**

**Consorzio Trasporti Aziende Pugliesi (CO.TRA.P)**

protiv

**Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti**

uz sudjelovanje:

**Ferrovie dello Stato Italiane SpA,**

**Gestione Commissariale per Le Ferrovie del Sud Est e Servizi Automobilistici Srl a socio unico,**

**Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,**

SUD (drugo vijeće),

u sastavu: A. Arabadjiev, predsjednik vijeća, K. Lenaerts, predsjednik Suda, u svojstvu suca drugog vijeća, P. G. Xuereb (izvjestitelj), C. Vajda i A. Kumin, suci,

nezavisni odvjetnik: E. Tanchev,

tajnik: R. Schiano, administrator,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 8. svibnja 2019.,

\* Jezik postupka: talijanski

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

- za društva Arriva Italia Srl, Ferrotramviaria SpA i Consorzio Trasporti Aziende Pugliesi (CO.TRA.P), G. L. Zampa i T. Salonico, *avvocati*,
- za društvo Ferrovie dello Stato Italiane SpA, A. Zoppini, G. M. Roberti, G. Bellitti i I. Perego, *avvocati*,
- za talijansku vladu, G. Palmieri, u svojstvu agenta, uz asistenciju P. Palmieri, *avvocatessa dello Stato*,
- za poljsku vladu, B. Majczyna, u svojstvu agenta,
- za Europsku komisiju, D. Recchia i F. Tomat, u svojstvu agenata,

saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 29. srpnja 2019.,

donosi sljedeću

### **Presudu**

- 1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članka 107. i članka 108. stavka 3. UFEU-a.
- 2 Zahtjev je upućen u okviru spora između društava Arriva Italia Srl, Ferrotramviaria SpA i Consorzio Trasporti Aziende Pugliesi (CO.TRA.P) (u daljnjem tekstu: Arriva Italia i dr.), s jedne strane, i Ministera delle Infrastrutture e dei Trasporti (Ministarstvo infrastrukture i prometa, Italija), s druge strane, o prijenosu 100 % udjela potonjeg u kapitalu društva Ferrovie del Sud Est e Servizi Automobilistici Srl a socio unico (u daljnjem tekstu: FSE) na društvo Ferrovie dello Stato Italiane SpA (u daljnjem tekstu: FSI).

### **Pravni okvir**

#### ***Pravo Unije***

- 3 Točka 188. Obavijesti Komisije o pojmu državne potpore iz članka 107. stavka 1. [UFEU-a] (SL 2016., C 262, str. 1., u daljnjem tekstu: Obavijest iz 2016.) predviđa:

„Činjenicom da tijela dodjeljuju javnu uslugu internom pružatelju usluga (čak i ako imaju slobodu povjeriti takvu uslugu trećim stranama) kao takvom ne isključuje se moguće narušavanje tržišnog natjecanja. No moguće narušavanje tržišnog natjecanja isključeno je ako su ispunjeni sljedeći kumulativni uvjeti:

- (a) usluga podliježe pravnom monopolu (utvrđeno u skladu sa zakonodavstvom EU-a) [...]
- (b) tim pravnim monopolom ne isključuje se samo tržišno natjecanje na tržištu, nego i za tržište, to jest njime se isključuje svaka mogućnost tržišnog natjecanja kojim bi netko mogao postati isključivi pružatelj predmetne usluge [...]
- (c) uslugom se ne konkurira drugim uslugama; i

(d) ako je pružatelj usluge aktivan na drugom tržištu (geografskom tržištu ili tržištu proizvoda) koje je otvoreno tržišnom natjecanju, potrebno je isključiti unakrsno subvencioniranje. Da bi se to postiglo potrebno je koristiti se odvojenim računima, pravilno raspodjeljivati troškove i prihode te se pobrinuti da se javno financiranje koje je pruženo za uslugu koja je predmet pravnog monopola ne može upotrijebiti u korist drugih aktivnosti.”

4 Točke 211. i 212. Obavijesti iz 2016. glase kako slijedi:

„211. Postoje okolnosti u kojima određene infrastrukture nisu u izravnom tržišnom natjecanju s drugim infrastrukturama iste vrste ili s drugim infrastrukturama drukčije vrste koje nude usluge sa znatnim stupnjem zamjenjivosti ili izravno s takvim uslugama [...] Nepostojanje izravnog tržišnog natjecanja među infrastrukturama vjerojatno postoji kod sveobuhvatnih mrežnih infrastruktura [...] koje su prirodni monopoli, tj. čije bi umnožavanje bilo neekonomično. Slično tome, možda postoje sektori u kojima je privatno financiranje izgradnje infrastruktura neznatno [...] Komisija smatra da su učinak na trgovinu među državama članicama ili narušavanje tržišnog natjecanja obično isključeni u pogledu izgradnje infrastrukture u predmetima gdje istodobno vrijede sljedeća pravila: i. infrastruktura obično nije suočena s izravnim tržišnim natjecanjem, ii. privatno financiranje je neznatno u tom sektoru u predmetnoj državi članici te iii. infrastruktura nije napravljena kako bi selektivno stavljala u povoljniji položaj određenog poduzetnika ili sektor, nego se njome osiguravaju koristi za cijelo društvo.

212. Kako bi cijelo javno financiranje određenog projekta bilo izvan područja primjene pravila o državnim potporama, države članice moraju osigurati da se financiranje koje je osigurano za izgradnju infrastruktura u situacijama iz [točke] 211. ne može upotrijebiti za unakrsno subvencioniranje ili neizravno subvencioniranje drugih gospodarskih djelatnosti, uključujući i upravljanje infrastrukturuom. [...]”

5 Točka 219. Obavijesti iz 2016. određuje:

„Iako upravljanje željezničkom infrastrukturuom [...] može biti gospodarska djelatnost [...], izgradnja željezničke infrastrukture koja se stavlja na raspolaganje potencijalnim korisnicima pod jednakim i nediskriminirajućim uvjetima, za razliku od upravljanja infrastrukturuom, obično ispunjava uvjete iz [točke] 211. te njezino financiranje stoga obično nema utjecaj na trgovinu među državama članicama niti se njime narušava tržišno natjecanje. [...]”

(\*) [Službena bilješka na dnu stranice] Tim zapažanjem ni u kojem pogledu ne mijenja se pitanje čini li svaka prednost koju država daje operateru infrastrukture državnu potporu. Primjerice, ako upravljanje infrastrukturuom podliježe pravnom monopolu te ako je tržišno natjecanje za upravljanje infrastrukturuom isključeno, prednošću koju država daje operateru infrastrukture ne može se narušiti tržišno natjecanje te stoga ne predstavlja državnu potporu. [...] Kao što je objašnjeno u [točki] 188., ako je vlasnik ili operater aktivan na drugom liberaliziranom tržištu, trebao bi radi sprečavanja unakrsnog subvencioniranja zadržati odvojene račune, primjereno raspodijeliti troškove i prihode te osigurati da druge djelatnosti nemaju koristi od javnog financiranja.”

### ***Talijansko pravo***

6 Članak 1. stavak 867. legge n. 208 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016) (Zakon br. 208 o utvrđivanju odredaba za izradu godišnjeg i višegodišnjeg državnog proračuna (Zakon o stabilnosti za 2016. godinu)) od 28. prosinca 2015. (redovni dodatak GURI-ju br. 15 od 20. siječnja 2016., u daljnjem tekstu: Zakon o stabilnosti za 2016. godinu) predviđao je određivanje izvanredne uprave društvu FSE s obzirom na njegovu „tešku financijsku situaciju”. Ta je izvanredna uprava trebala biti uvedena uredbom ministarstva infrastrukture i prometa.

- 7 Druga i peta rečenica članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu propisivale su izvanrednom povjereniku – koji se nalazio na čelu uprave društva FSE – da, s jedne strane, „pripremi poslovni plan oporavka” kojemu je svrha smanjenje troškova njegova poslovanja i da, s druge strane, podnese prijedloge ministarstvu infrastrukture i prometa za prijenos ili otuđenje društva FSE u skladu s kriterijima i na način utvrđen u uredbi koju je donijelo to ministarstvo. Osim toga, šesta i zadnja rečenica članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu predviđala je da se do provedbe prethodno navedenog plana oporavka „u svrhu osiguravanja nastavka poslovanja [društva FSE]” odobravaju rashodi u iznosu od 70 milijuna eura za 2016. godinu.
- 8 Primjenom te odredbe Zakona o stabilnosti za 2016. godinu, ministarstvo infrastrukture i prometa usvojilo je Uredbu br. 9 od 12. siječnja 2016. (u daljnjem tekstu: Uredba od 12. siječnja 2016.), koja je predviđala određivanje izvanredne uprave društvu FSE. U skladu s člankom 6. te uredbe, iznos od 70 milijuna eura odobren društvu FSE na temelju članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu bio je namijenjen postupnom povećanju njegova kapitala i izvanredni povjerenik mogao se njime koristiti bez odobrenja javnog člana društva, „kako bi se osigurao nastavak i uredno pružanje usluga društva”.
- 9 Uredbom br. 264 od 4. kolovoza 2016. (u daljnjem tekstu: Uredba od 4. kolovoza 2016.), smatrajući da negativan kapital društva FSE iznosi 200 milijuna eura, ministarstvo infrastrukture i prometa odlučilo je prenijeti sve svoje udjele u kapitalu tog društva na društvo FSI.
- 10 U skladu s Uredbom od 4. kolovoza 2016., stjecatelj društva FSE odabran je na temelju kriterija navedenih u njezinu članku 1. stavku 1., odnosno: (a) „poboljšanje učinkovitosti javnih udjela u okviru preustroja unutar jedinstvenog gospodarskog subjekta koji pripada istom vlasniku (državi)”;
- (b) „subjekt na kojeg je prenesen udio ima poslovna i imovinska svojstva koja osiguravaju kontinuitet rada, pružanja usluge te pristupa financiranju [...]” i (c) „sanacija društva, uzimajući u obzir negativnu neto imovinu društva [FSE]”.
- 11 U skladu s člankom 2. stavkom 2. Uredbe od 4. kolovoza 2016., do prijenosa je trebalo doći bez ikakve naknade, osim formalne obveze društva FSI da u zakonskim rokovima otkloni neravnotežu u imovini društva FSE. Članak 2. stavak 3. te uredbe predviđao je da prijenos ne dovodi u pitanje pravo društva FSE na korištenje dodijeljenog iznosa od 70 milijuna eura iz članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu, kako bi se ostvarili ciljevi predviđeni tim zakonom. Osim toga, iz članka 2. stavka 4. iste uredbe proizlazi da je do prijenosa moglo doći tek nakon što Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Agencija za zaštitu tržišta i tržišnog natjecanja, Italija, u daljnjem tekstu: AGCM) donese odluku da neće pokrenuti postupak ispitivanja koncentracije između društava FSI i FSE ili da će je odobriti.
- 12 Nakon prijenosa udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI, člankom 47. stavkom 7. decreto-legge n. 50 – Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo (Uredba sa zakonskom snagom br. 50 o hitnim odredbama u području financija, potporama lokalnim vlastima, dodatnim mjerama za područja pogođena potresima i mjerama za razvoj) od 24. travnja 2017. (redovni dodatak GURI-ju br. 95 od 24. travnja 2017., u daljnjem tekstu: Uredba sa zakonskom snagom br. 50/2017), koji je nakon izmjene postao Zakon br. 96 od 21. lipnja 2017. (redovni dodatak GURI-ju br. 31 od 23. lipnja 2017.), izmijenjena je šesta rečenica članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu i zamijenjena sljedećim tekstom:

„Ne dovodeći u pitanje obveze iz ovog stavka, odobravaju se rashodi u iznosu od 70 milijuna eura za 2016. godinu. Ta se sredstva prenose u kapital društva [FSE] kako bi se, u skladu s propisima Unije u ovom području i u okviru plana oporavka društva, koristila isključivo za pokrivanje pasive, uključujući prethodne obveze, te financijske potrebe u sektoru infrastrukture. Time se ne dovode u pitanje akti, mjere i transakcije koji su već provedeni u skladu s [Uredbom od 4. kolovoza 2016.] [...]”.

## Glavni postupak i prethodna pitanja

- 13 Na datum svojeg stavljanja pod izvanrednu upravu, društvo FSE u regiji Apuliji (Italija) bilo je zaduženo za upravljanje lokalnom željezničkom infrastrukturom u duljini od 474 km i njezino održavanje te pružanje usluga javnog željezničkog prijevoza putnika kao i dodatnih i/ili zamjenskih usluga cestovnog prijevoza.
- 14 Društvo FSI – koje je u cijelosti u vlasništvu ministarstva ekonomije i financija – je holding društvo grupe koje posluje u sektoru željezničkog prijevoza robe i putnika, uz svoje društvo kćer Trenitalia SpA, koje je glavno talijansko željezničko poduzeće i koncesionar za upravljanje nacionalnom željezničkom mrežom društva Rete Ferroviaria Italiana SpA, koje je dio iste grupe.
- 15 Društvo Arriva Italia i dr. – koji svi posluju u sektoru javnog željezničkog ili cestovnog prometa i koji su prethodno obavijestili izvanrednog povjerenika o svojem interesu za stjecanje društva FSE – 24. listopada 2016. pred Tribunaleom amministrativo regionale del Lazio (Okružni upravni sud u Laciju, Italija) podnijeli su tužbu za poništenje Uredbe od 4. kolovoza 2016. kojom je predviđen prijenos svih udjela ministarstva infrastrukture i prometa u kapitalu društva FSE na društvo FSI.
- 16 U prilog toj tužbi oni su, među ostalim, istaknuli da dodjela iznosa od 70 milijuna eura kao i prijenos svih udjela ministarstva infrastrukture i prometa u kapitalu društva FSE na društvo FSI (u daljnjem tekstu zajedno: predmetne mjere) čine državnu potporu i da je talijanska država povrijedila članak 108. stavak 3. UFEU-a time što te mjere nije prijavila Komisiji i time što ih je provela.
- 17 AGCM je 26. listopada 2016. obavijestio talijansku vladu o projektu prijenosa stopostotnog udjela ministarstva infrastrukture i prometa u kapitalu društva FSE na društvo FSI kao i o dodjeli iznosa od 70 milijuna eura (u daljnjem tekstu: AGCM-ova obavijest). Razlog te obavijesti temeljio se na činjenici da svaka od predmetnih mjera, prema AGCM-ovu mišljenju, može činiti državnu potporu.
- 18 AGCM je 21. studenoga 2016. odlučio da neće započeti postupak ispitivanja koncentracije između društava FSI i FSE, s obzirom na to da, u skladu sa stajalištem tog tijela, takva koncentracija nije podrazumijevala stvaranje ili jačanje vladajućeg položaja koji bi mogao ukloniti ili znatno i trajno ograničiti tržišno natjecanje na predmetnim tržištima.
- 19 Memorandumom od 28. studenoga 2016. ministarstvo infrastrukture i prometa utvrdilo je ispunjenje dvaju uvjeta o kojima je ovisio prijenos svih udjela koje je ono imalo u kapitalu društva FSE na društvo FSI, odnosno da je AGCM odlučio da neće započeti postupak ispitivanja koncentracije između društava FSI i FSE te da se društvo FSI obvezalo da će u zakonskim rokovima otkloniti neravnotežu u imovini društva FSE. Istog je dana javnobilježničkim aktom proveden prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI.
- 20 U ministarskom memorandumu od 28. studenoga 2016. navodilo se da je iznos od 70 milijuna eura, dodijeljen na temelju članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu, „[trebao biti] namijenjen – i dodijeljen isključivo – za pokrivanje financijskih potreba željezničke infrastrukture [društva FSE], u skladu sa zakonodavstvom Unije”.
- 21 U siječnju 2017. društvo FSE podnijelo je zahtjev za sklapanje nagodbe s vjerovnicima pred Tribunaleom di Bari (Sud u Bariju, Italija).
- 22 Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Okružni upravni sud u Laciju) presudom od 31. svibnja 2017. odbio je tužbu koja mu je podnesena.
- 23 Društvo Arriva Italia i dr. podnijeli su žalbu protiv te presude pred Consigliom di Stato (Državno vijeće, Italija).

- 24 Taj sud smatra da je za rješavanje spora koji se pred njim nalazi potrebno tumačenje odredaba UFEU-a.
- 25 Kao prvo, sud koji je uputio zahtjev izražava sumnje o tome jesu li predmetne mjere financirane iz državnih sredstava te daju li prednost korisniku, kao što je to propisano člankom 107. stavkom 1. UFEU-a. Prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI osobito bi se mogao pojaviti u kontekstu i težiti ostvarenju ciljeva kojima se omogućuje pozivanje na načelo neutralnosti Unije u pogledu sustava vlasništva nad poduzećima iz članka 345. UFEU-a.
- 26 Kao drugo, sud koji je uputio zahtjev navodi da iznos od 70 milijuna eura dodijeljen društvu FSE, iako iskazan u njegovim računima, nije materijalno izdvojen iz proračuna talijanske države. Stoga je dvojbeno može li se smatrati da su predmetna sredstva već dodijeljena i da stoga podliježu obvezi prijave na temelju članka 108. stavka 3. UFEU-a.
- 27 Kao treće, sud koji je uputio zahtjev navodi da je gospodarski sektor koji je u ovom slučaju relevantan, sektor regionalnog prijevoza putnika na području na koje se odnosi ugovor o pružanju usluge sklopljen između društva FSE i regije Apulije. Međutim, AGCM je utvrdio da prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI ne čini koncentraciju koja dovodi do ograničavanja tržišnog natjecanja na bilo kojem od predmetnih tržišta usluga prijevoza.
- 28 Napokon, sud koji je uputio zahtjev pita treba li, pod pretpostavkom da se u ovom slučaju ipak utvrdi postojanje državne potpore, iznos od 70 milijuna eura povući i zadržati trenutačnu vlasničku strukturu društva FSE ili, u protivnom, treba organizirati postupak javnog natječaja za stjecanje tog društva.
- 29 U tim je okolnostima Consiglio di Stato (Državno vijeće) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:
- „1. Čine li u prethodno navedenim činjeničnim i pravnim okolnostima mjera koja se sastoji od dodjele iznosa od 70 milijuna eura zakonodavnim putem gospodarskom subjektu u sektoru željezničkog prijevoza, pod uvjetima utvrđenima u Zakonu o stabilnosti za 2016. godinu (članak 1. stavak 867.), kako je izmijenjen Uredbom sa zakonskom snagom [br. 50/2017], te daljnji prijenos tih sredstava drugom gospodarskom subjektu bez javnog natječaja i naknade državnu potporu u smislu članka 107. UFEU-a?
2. U slučaju potvrdnog odgovora, je li predmetna potpora ipak spojiva s pravom Unije te koje su posljedice toga da ta mjera nije prijavljena u skladu s člankom 107. stavkom 3. UFEU-a?”

## **Prethodna pitanja**

### ***Prvo pitanje***

- 30 Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 107. UFEU-a tumačiti na način da, s jedne strane, dodjela novčanog iznosa javnom željezničkom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama i, s druge strane, prijenos svih udjela koje država članica ima u kapitalu tog poduzeća na drugo javno poduzeće, bez provedbe javnog natječaja i bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da ukloni neravnotežu u imovini prvonavedenog poduzeća, čine državne potpore u smislu tog članka 107. UFEU-a.
- 31 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, kako bi se mjera kvalificirala kao državna potpora u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, svi uvjeti predviđeni tom odredbom moraju biti ispunjeni. Tako se mora, kao prvo, raditi o intervenciji države ili intervenciji putem državnih sredstava. Kao drugo, ta intervencija mora biti takva da može utjecati na trgovinu među državama članicama. Kao treće, ona mora pružati

selektivnu prednost svojem korisniku. Kao četvrto, ona mora narušavati ili prijetiti da će narušiti tržišno natjecanje (presuda od 27. lipnja 2017., *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, C-74/16, EU:C:2017:496, t. 38. i navedena sudska praksa).

32 Stoga treba ispitati jesu li ti uvjeti ispunjeni u pogledu predmetnih mjera.

*Dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE*

33 Kad je riječ o dodjeli iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE, valja podsjetiti na to da, kad je riječ o prvom od uvjeta iz točke 31. ove presude, da bi se prednosti mogle kvalificirati kao „potpore” u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a, one se, s jedne strane, moraju dodijeliti izravno ili neizravno iz državnih sredstava i, s druge strane, moraju biti pripisive državi (presuda od 15. svibnja 2019., *Achema i dr.*, C-706/17, EU:C:2019:407, t. 47. i navedena sudska praksa).

34 Kao prvo, kad je riječ o pripisivosti mjere državi, dovoljno je utvrditi da dodjela navedenog iznosa društvu FSE proizlazi izravno iz Zakona o stabilnosti za 2016. godinu.

35 Kao drugo, kad je riječ o zahtjevu da se prednost dodjeljuje izravno ili neizravno iz državnih sredstava, valja navesti da okolnost da, prema navodima suda koji je uputio zahtjev, iznos od 70 milijuna eura nije materijalno izdvojen iz proračuna talijanske države te da stoga nije nastao trošak za proračun te države članice kao takva ne znači da se taj iznos ne može kvalificirati kao „državna sredstva”, među ostalim, zbog toga što je člankom 1. stavkom 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu predviđen potencijalni teret za proračun talijanske države.

36 U tom pogledu iz sudske prakse Suda proizlazi da treba smatrati da je potpora dodijeljena od trenutka u kojem se korisniku na temelju mjerodavnog nacionalnog zakonodavstva povjeri pravo na dobivanje pomoći, tako da stvarni prijenos predmetnih sredstava nije odlučujući (vidjeti u tom smislu presudu od 21. ožujka 2013., *Magdeburger Mühlenwerke*, C-129/12, EU:C:2013:200, t. 40.).

37 Naime, kad je konkretnije riječ o poduzeću kao korisniku koji ima financijske poteškoće, nije stvarna isplata državne pomoći ta koja osobe koje upravljaju poduzećem može navesti na zaključak da je njegova djelatnost ekonomski isplativa te da je treba nastaviti, nego odluka tijela javne vlasti o njezinoj dodjeli takvom poduzeću, pod uvjetom da takvom odlukom nastaje pravo za poduzeće u svojstvu korisnika na primanje takve pomoći, što, prema potrebi, treba provjeriti sud koji je uputio zahtjev.

38 U odnosu na posljednje navedeno, valja istaknuti da iz članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu proizlazi da je dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE odobrena „do provedbe plana oporavka” koji je trebao izraditi izvanredni povjerenik, a koji je na temelju iste odredbe bio zadužen za upravljanje društvom FSE.

39 Naime, kao što to također proizlazi iz članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu, talijanski je zakonodavac odlučio da će, s obzirom na „tešku financijsku situaciju” društva FSE na datum donošenja tog zakona, navedeni iznos staviti na raspolaganje tom društvu kako bi osigurao nastavak njegova poslovanja, kao što to proizlazi iz članka 6. Uredbe od 12. siječnja 2016., što upućuje na to da je to stavljanje na raspolaganje trebalo imati trenutačnu primjenu. Ono nije bilo uvjetovano dovršetkom plana oporavka.

40 U tom pogledu valja navesti da tehničko izvješće priloženo Zakonu o stabilnosti za 2016. godinu upućuje na znatne negativne učinke na kontinuitet službi javnog prijevoza u regiji Apuliji koji su se počeli javljati od prosinca 2015. zbog izostanka izvanrednog posredovanja talijanske države. Također valja podsjetiti na to da iz odluke suda koji je uputio zahtjev proizlazi da je iznos o kojem je riječ u glavnom postupku društvo FSE iskazalo u računima nakon donošenja navedenog zakona iz 2016.

- 41 U tim okolnostima valja smatrati da dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE na osnovi članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu može činiti – čak i pod pretpostavkom da taj iznos nije materijalno izdvojen iz proračuna talijanske države – intervenciju provedenu državnim sredstvima, u smislu sudske prakse navedene u točki 31. ove presude, pod uvjetom da je tom odredbom društvu FSE već povjereno pravo na tu dodjelu, što mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev.
- 42 Kad je riječ o drugom uvjetu navedenom u točki 31. ove presude, valja podsjetiti na to da iz sudske prakse Suda proizlazi da, kako bi se nacionalna mjera mogla kvalificirati kao „državna potpora”, nije potrebno utvrditi stvaran utjecaj potpore o kojoj je riječ na trgovinu među državama članicama i stvarno narušavanje tržišnog natjecanja, nego jedino ispitati može li ta potpora utjecati na trgovinu i narušiti tržišno natjecanje (presuda od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, t. 78. i navedena sudska praksa).
- 43 U tom pogledu nije potrebno da poduzeća koja su korisnici potpore sama sudjeluju u trgovini između država članica. Naime, kada država članica dodijeli potporu poduzećima, unutarinja aktivnost može se zadržati ili povećati, uz posljedicu da mogućnosti ulaska poduzeća osnovanih u drugim državama članicama na tržište te države budu smanjene (vidjeti u tom smislu presudu od 8. svibnja 2013., Libert i dr., C-197/11 i C-203/11, EU:C:2013:288, t. 78. i navedenu sudska praksu).
- 44 Osim toga, iz sudske prakse proizlazi da uvjet u skladu s kojim potpora mora biti takva da utječe na trgovinu među državama članicama ne ovisi o lokalnoj ili regionalnoj prirodi pruženih usluga prijevoza ili o važnosti navedenog područja djelatnosti (presuda od 14. siječnja 2015., Eventech, C-518/13, EU:C:2015:9, t. 69.).
- 45 S obzirom na tu sudska praksu, valja navesti da je jedan od tužitelja u glavnom postupku, odnosno društvo Arriva Italia, društvo kći njemačke grupacije Deutsche Bahn AG te da je, kao što je to nezavisni odvjetnik naveo u točki 48. svojeg mišljenja, dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE umanjila mogućnosti tog društva – odnosno i drugih poduzeća sa sjedištem u državama članicama različitim od Talijanske Republike – da dobiju pravo upravljanja željezničkom infrastrukturom koje je povjereno društvu FSE ili da pružaju usluge prijevoza putnika u okviru te infrastrukture. U tim okolnostima financijska pomoć koja omogućuje osiguranje stabilnosti poduzeća kao što je to društvo FSE, koje se nalazi u financijskim poteškoćama, može utjecati na trgovinu između država članica.
- 46 Kad je riječ o trećem uvjetu navedenom u točki 31. ove presude, nesporno je da dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE čini prednost dodijeljenu tom javnom poduzeću. Međutim, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da uvjeti koje treba ispuniti mjera da bi spadala pod pojam „potpore” u smislu članka 107. UFEU-a nisu ispunjeni ako je javno poduzeće korisnik moglo steći istu prednost poput one koja mu je dana putem državnih sredstava u okolnostima koje odgovaraju redovnim tržišnim okolnostima, s obzirom na to da se za javna poduzeća ta procjena u načelu provodi primjenom kriterija privatnog ulagača (presuda od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 78. i navedena sudska praksa).
- 47 Iz sudske prakse također proizlazi da, u svrhu ocjene toga bi li u redovnim tržišnim uvjetima istu mjeru donio privatni ulagač koji se nalazi u situaciji koja je najsličnija onoj države, uzimaju se u obzir samo dobit i obveze povezane sa situacijom u kojoj se nalazi ta država u svojstvu dioničara, ne uključujući one povezane s njezinim svojstvom javne vlasti (presuda od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 79. i navedena sudska praksa).
- 48 Nadalje, u slučaju sumnje navedeni se kriterij primjenjuje samo ako država članica može nedvojbeno i na temelju objektivnih i provjerljivih elemenata koji su utvrđeni prethodno ili istodobno s donošenjem odluke o dodjeli gospodarske prednosti dokazati da provedena mjera proizlazi iz njezina svojstva dioničara. U tom se pogledu, među ostalim, mogu zahtijevati dokazi kojima se pokazuje da se ta odluka temeljila na gospodarskim procjenama koje su usporedive s onima koje bi u okolnostima



slučaja razuman privatni ulagač u situaciji najbližijoj onoj navedene države članice izradio prije ulaganja kako bi odredio buduću isplativost takvog ulaganja (vidjeti u tom smislu presudu od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 82. i 84.).

- 49 U tom pogledu valja podsjetiti na to da iz članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu proizlazi da je iznos od 70 milijuna eura dodijeljen društvu FSE zbog njegove „teške financijske situacije”, „kako bi se osigurao nastavak djelatnosti društva [FSE]” do provedbe plana oporavka. Međutim, privatni ulagač koji se nalazi u situaciji koja je najbližija onoj države u situaciji poput one o kojoj je riječ u ovom predmetu ne bi dodijelio iznos od 70 milijuna eura poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama a da prethodno ne ispita isplativost takvog ulaganja.
- 50 Iz elemenata spisa ipak ne proizlazi da je talijanska država provela takvu ocjenu prije donošenja Zakona o stabilnosti za 2016. godinu. Doduše, tehničko izvješće priloženo tom zakonu u tom pogledu upućuje na „financijsku i gospodarsku analizu”. Međutim, kao što je to nezavisni odvjetnik naveo u točki 54. svojeg mišljenja, ništa ne upućuje na to da se tom analizom trebala utvrditi isplativost dodjele iznosa od 70 milijuna eura za talijansku državu.
- 51 U tim okolnostima, zbog nepostojanja elemenata pomoću kojih se može dokazati da je odluku o dodjeli predmetnog iznosa društvu FSE donijela država u svojstvu njegova dioničara – što ipak mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev – ne čini se mogućim primijeniti kriterij privatnog ulagača kako bi se došlo do zaključka da ta dodjela nije činila selektivnu prednost.
- 52 Kad je riječ o posljednjem od uvjeta navedenih u točki 31. ove presude, valja podsjetiti na to da, u skladu sa sudskom praksom navedenom u točki 42. ove presude, ne treba dokazati da je tržišno natjecanje stvarno narušeno, nego samo ispitati može li ta potpora narušiti tržišno natjecanje. Također valja podsjetiti na to da iz te sudske prakse proizlazi da potpore koje oslobađaju poduzetnika troškova koje bi u pravilu morao snositi u okviru svojeg redovnog upravljanja ili svojih uobičajenih aktivnosti u pravilu narušavaju uvjete tržišnog natjecanja (presuda od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania, C-74/16, EU:C:2017:496, t. 80. i navedena sudska praksa).
- 53 Dodjela sredstava poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, koja poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama omogućuje kontinuitet na tržištu, stoga načelno može narušiti uvjete tržišnog natjecanja.
- 54 Doduše, društvo FSI i talijanska vlada ističu, kao prvo, da to u glavnom predmetu nije slučaj, pozivajući se pritom na činjenicu da se iznos od 70 milijuna eura mogao koristiti samo za financiranje željezničke infrastrukture kojom je upravljalo društvo FSE, kao drugo, da je to upravljanje u talijanskom pravu bilo podvrgnuto pravnom monopolu i, kao treće, da se, time što društvo FSE ima odvojene račune, s jedne strane, za upravljanje tom infrastrukturom i, s druge strane, za pružanje usluga prometa, izbjegava svaki rizik od unakrsnog subvencioniranja. Međutim, taj argument ne pobija utvrđenje iz prethodne točke ove presude koje se odnosi na učinke na uvjete tržišnog natjecanja koji mogu proizlaziti iz održavanja na tržištu određenog poduzeća koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama, kao što je to društvo FSE.
- 55 Naime, kao prvo, valja navesti da se ni u izvornoj verziji članka 1. stavka 867. Zakona o stabilnosti iz 2016. ni u uredbama od 12. siječnja i 4. kolovoza 2016. nije predviđalo da se iznos od 70 milijuna eura dodijeljen društvu FSE mogao koristiti samo za financiranje željezničke infrastrukture kojom se ono koristi. Takvo dodjeljivanje tog iznosa spominje se samo u verziji te odredbe iz Zakona o stabilnosti za 2016. godinu koja je izmijenjena Uredbom sa zakonskom snagom br. 50/2017, donesenom 24. travnja 2017.
- 56 Međutim, budući da iz sudske prakse navedene u točki 36. ove presude proizlazi da je odlučujući trenutak za ocjenu spojivosti mjere s pravilima Unije o državnim potporama trenutak u kojem se korisniku na temelju mjerodavnog nacionalnog zakonodavstva dodjeljuje pravo na primitak predmetne

potpore, izmjena namjene iznosa o kojem je riječ u glavnom postupku Uredbom sa zakonskom snagom br. 50/2017 ne utječe na zaključak u skladu s kojim dodjela tog iznosa može narušiti tržišno natjecanje, pod uvjetom da je člankom 1. stavkom 867. Zakona o stabilnosti za 2016. godinu u njegovoj izvornoj verziji društvu FSE već dodijeljeno bezuvjetno pravo na tu dodjelu, što mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev, kao što to proizlazi iz točke 41. ove presude.

- 57 Kao drugo, doduše, kao što to Komisija u bitnome navodi u točkama 188. i 219. svoje Obavijesti iz 2016., činjenica da država članica javnom poduzeću povjerava javnu službu koja je podvrgnuta pravnom monopolu u određenim okolnostima ne uzrokuje narušavanje tržišnog natjecanja te potpora dodijeljena upravitelju infrastrukture koja je podvrgnuta pravnom monopolu u takvim okolnostima ne može narušiti tržišno natjecanje. Međutim, kao što to Komisija također navodi u stavku 188. točki (b) te obavijesti, da bi takvo narušavanje u takvim okolnostima bilo isključeno, nužno je da pravni monopolist isključuje ne samo tržišno natjecanje na tržištu nego također i za tržište, u smislu da uklanja svako potencijalno tržišno natjecanje kako bi postao isključivi pružatelj usluge o kojoj je riječ.
- 58 Iz spisa podnesenog Sudu proizlazi da tijekom trajanja svojeg ugovora s regijom Apulijom društvo FSE ima isključivo pravo upravljanja željezničkom infrastrukturom koja je obuhvaćena tim ugovorom, u svrhu pružanja usluga javnog željezničkog prijevoza putnika. Međutim, kako bi se utvrdilo da je bila riječ o tržištu na kojem je tržišno natjecanje isključeno, nužno je dokazati da je regija Apulija zakonodavnim ili regulatornim mjerama bila obvezna dodijeliti isključivo upravljanje tom infrastrukturom i tim uslugama tom poduzeću (vidjeti po analogiji presudu od 29. srpnja 2019., Azienda Napoletana Mobilità, C-659/17, EU:C:2019:633, t. 38.). Međutim, nijedan element iz spisa podnesenog Sudu ne dokazuje da je takva obveza postojala, tako da se čini da je ta regija također mogla dodijeliti navedeno upravljanje i navedene usluge drugom pružatelju.
- 59 Prema tome, dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE, time što mu je omogućila ostanak na tržištu, mogla je spriječiti da se drugim poduzećima, kao što su to Arriva Italia i dr., povjeri upravljanje željezničkom infrastrukturom kojom je upravljalo društvo FSE i pružanje usluga prijevoza u okviru te infrastrukture.
- 60 Kao treće, kad je riječ o argumentaciji koja se odnosi na činjenicu da je društvo FSE imalo odvojene račune, s jedne strane, za upravljanje predmetnom željezničkom infrastrukturom i, s druge strane, za pružanje usluga prijevoza, valja istaknuti da, čak i pod pretpostavkom da je iznos od 70 milijuna eura dodijeljen društvu FSE te da se ono njime koristilo isključivo za financiranje te željezničke infrastrukture – u ovom slučaju od stupanja na snagu Uredbe sa zakonskom snagom br. 50/2017 – treba istaknuti da ta okolnost ne uklanja učinke na tržišno natjecanje iz točke 53. ove presude. Naime, kao što je to Komisija navela u točki 219. svoje Obavijesti iz 2016., izgradnja željezničke infrastrukture koja se potencijalnim korisnicima stavlja na raspolaganje pod jednakim i nediskriminirajućim uvjetima načelno ispunjava uvjete navedene u točki 211. te obavijesti, tako da financiranje takve izgradnje načelno ne narušava tržišno natjecanje.
- 61 Međutim, pod pretpostavkom da se za dodjelu tog iznosa društvu FSE može smatrati da je provedena samo u svrhu izgradnje željezničke infrastrukture – a ne u drugu svrhu – ipak je riječ o željezničkoj infrastrukturi koja potencijalnim korisnicima nije stavljena na raspolaganje pod jednakim i nediskriminirajućim uvjetima, s obzirom na to da društvo FSE ima isključivo pravo na to korištenje tijekom trajanja svojeg ugovora sklopljenog s regijom Apulijom. Činjenica da je društvo FSE bilo obvezno voditi odvojene račune ne utječe na zaključak u skladu s kojim dodjela iznosa od 70 milijuna eura tom poduzeću može narušiti tržišno natjecanje.
- 62 Iz svih prethodno navedenih razmatranja proizlazi da se, pod uvjetom da to provjeri sud koji je uputio zahtjev, mjera koja se sastoji od dodjele novčanog iznosa javnom željezničkom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama može kvalificirati kao „državna potpora” u smislu članka 107. UFEU-a.

*Prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI*

- 63 Kad je riječ o drugoj od dviju predmetnih mjera, najprije valja navesti da ona sadržava dva elementa, odnosno, s jedne strane, prijenos svih udjela ministarstva infrastrukture i prometa u kapitalu društva FSE na društvo FSI bez javnog natječaja i naknade i, s druge strane, obvezu društva FSI da otkloni neravnotežu u imovini društva FSE.
- 64 Iako činjenica da je udio u kapitalu društva FSE prenesen na društvo FSI bez naknade na prvi pogled upućuje na to da se potonje poduzeće može smatrati korisnikom potencijalne državne potpore, valja podsjetiti na to da je operacija o kojoj je riječ u glavnom postupku bila namijenjena ponovnoj uspostavi rentabilnosti društva FSE. Dakle, ne može se isključiti da se potonje može smatrati korisnikom potencijalne potpore. Stoga je na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri koje od tih dvaju poduzeća prema potrebi treba smatrati korisnikom potencijalne državne potpore ili može li se smatrati da su društva FSE i FSI zajedno bila korisnici takve potpore na temelju kriterija utvrđenih u točki 31. ove presude.
- 65 Kad je riječ o pitanju čini li druga od dviju mjera o kojima je riječ državnu potporu u smislu članka 107. UFEU-a, valja navesti, kao prvo, kad je riječ o prvom od uvjeta iz točke 31. ove presude, da prijenos svih udjela ministarstva infrastrukture i prometa u kapitalu društva FSE na društvo FSI treba smatrati prijenosom državnih sredstava koji se može pripisati potonjem. Osim toga, obveza otklanjanja neravnoteže u imovini društva FSE koju je preuzelo društvo FSI također čini prijenos državnih sredstava u korist potonjeg, pod uvjetom da je društvo FSE steklo pravo na tu potporu, što, prema potrebi, treba provjeriti sud koji je uputio zahtjev. Budući da je obveza otklanjanja neravnoteže u imovini društva FSE preuzelo javno poduzeće koje je u cijelosti u vlasništvu ministarstva gospodarstva i financija, ta je obveza u svakom slučaju pripisiva talijanskoj državi.
- 66 Protivno onomu što su istaknuli talijanska vlada i društvo FSI, činjenica da u skladu s člankom 345. UFEU-a taj ugovor ni na koji način ne ugrožava sustav vlasništva u državama članicama ne može se iznositi u prilog tvrdnji u skladu s kojom se prijenos kapitala društva FSE na društvo FSI ne može smatrati državnom potporom.
- 67 Naime, kao što je to nezavisni odvjetnik naveo u točki 87. svojeg mišljenja, članak 345. UFEU-a ne izuzima sustave javnog vlasništva od poštovanja pravila koja se odnose na državne potpore, s obzirom na to da iz članka 106. stavka 1. UFEU-a proizlazi da se pravila UFEU-a u području tržišnog natjecanja, uključujući ona o državnim potporama, načelno primjenjuju i na javna poduzeća. Osim toga i kao što je to istaknula Komisija, prihvaćanje tvrdnje u skladu s kojom pravila u području državnih potpora nisu primjenjiva zbog činjenice da je korisnik javno poduzeće te da dodijeljena prednost ostaje u ekonomskoj sferi države u širem smislu dovelo bi u pitanje koristan učinak tih pravila i uvelo neopravdanu diskriminaciju između javnih i privatnih korisnika povredom načela neutralnosti iz članka 345. UFEU-a.
- 68 U svakom slučaju valja podsjetiti na to da u glavnom predmetu nije riječ samo o prijenosu kapitala javnog poduzeća koje se nalazi u financijskim poteškoćama na drugo javno poduzeće nego i o obvezi koju je prihvatilo javno poduzeće koje je adresat tog prijenosa, a koja se sastoji od otklanjanja neravnoteže u imovini tog javnog poduzeća koje se nalazi u poteškoćama.
- 69 Kao drugo, kad je riječ o uvjetu koji se odnosi na utjecaj na trgovinu između država članica, valja navesti da prijenos o kojem je riječ u glavnom postupku, kao i dodjela iznosa od 70 milijuna eura društvu FSE, umanjuju mogućnost za društvo Arriva Italia i za druga poduzeća sa sjedištem u državama članicama različitim od Talijanske Republike da djeluju na tržištima povjerenima društvu FSE. U tim okolnostima prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI bez naknade, ali uz obvezu da otkloni neravnotežu u imovini društva FSE, treba smatrati mjerom koja može utjecati na trgovinu među državama članicama.

- 70 Kao treće, kad je riječ o pitanju može li prijenos udjela ministarstva infrastrukture i prometa u kapitalu društva FSE na društvo FSI činiti selektivnu prednost za društvo FSI, valja navesti da takav prijenos kapitala bez financijske naknade načelno stvara selektivnu prednost za subjekt na koji je kapital prenesen ako na datum prijenosa vrijednost tog kapitala premašuje trošak eventualnih obveza tog subjekta u okviru tog postupka prijenosa. Tako u ovom slučaju predmetni prijenos može činiti selektivnu prednost za društvo FSI, s obzirom na to da vrijednost društva FSE na datum tog prijenosa – u njegovu slučaju tako uvećana iznosom od 70 milijuna eura koji je u njegovu korist dodijelila talijanska država – prelazi iznos ulaganja koje društvo FSI mora provesti kako bi ispunilo svoju obvezu otklanjanja neravnoteže u imovini društva FSE, što mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev.
- 71 Takav prijenos također može činiti selektivnu prednost za subjekt čiji se kapital prenosi ako ta operacija može osigurati njegovu stabilnost. U glavnom predmetu postojanje takve prednosti dodijeljene društvu FSE ovisi, dakle, o pitanju omogućuje li obveza društva FSI da otkloni neravnotežu u njegovoj imovini društvu FSE da nastavi upravljati željezničkom infrastrukturom koju mu je povjerila regija Apulija i da pruža usluge prijevoza u okviru te infrastrukture, što mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev.
- 72 Protivno onomu što su talijanska vlada i društvo FSI istaknuli na raspravi, iz elemenata spisa podnesenog Sudu ne proizlazi da je primjenom kriterija privatnog ulagača javno poduzeće koje je korisnik te potpore – bilo to društvo FSI ili društvo FSE – moglo ostvariti istu prednost poput one koja mu je dana putem državnih sredstava u okolnostima koje odgovaraju redovnim tržišnim uvjetima, s obzirom na to da, kao što je to navedeno u AGCM-ovoj obavijesti, talijanska država nije provela ocjenu rentabilnosti prijenosa udjela u kapitalu društva FSE bez naknade na društvo FSI uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini društva FSE prije provedbe tog prijenosa, što ipak mora provjeriti sud koji je uputio zahtjev, uzimajući, među ostalim, u obzir izvješće o reviziji na koje je talijanska vlada upućivala u svojim očitovanjima i studijama iz ožujka i svibnja 2016., a na koje se društvo FSI pozivalo na raspravi pred Sudom.
- 73 U tom pogledu najprije valja podsjetiti na to da, u svrhu primjene kriterija privatnog ulagača, u slučaju sumnje treba biti moguće nedvojbeno i na osnovi objektivnih i provjerljivih elemenata dokazati da mjera koju provodi predmetna država članica proizlazi iz njezina svojstva dioničara (presuda od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 82.). Međutim, iz Uredbe od 4. kolovoza 2016. proizlazi da je prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI bio namijenjen, među ostalim, osiguranju kontinuiteta zaposlenja i usluga prijevoza koje pruža društvo FSE. Usto, ta je operacija također bila namijenjena održavanju udjela u kapitalu društva FSE u javnom sektoru. Međutim, privatni ulagač takva razmatranja ne uzima u obzir.
- 74 Zatim, valja podsjetiti na to da gospodarske procjene provedene nakon dodjele navedene prednosti ili retroaktivnog utvrđenja da je ulaganje predmetne države članice rentabilno nisu dovoljne za dokazivanje toga da je ta država članica prethodno ili istodobno s tom dodjelom donijela takvu odluku u svojem svojstvu dioničara (presuda od 5. lipnja 2012., Komisija/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, t. 85.). U skladu s mišljenjem društva FSI, pozitivan ishod postupka sklapanja nagodbe s vjerovnicima koji je započelo društvo FSE ne može se stoga uzeti u obzir kako bi se provjerilo je li prijenos udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI bio u skladu s kriterijem privatnog ulagača.
- 75 S obzirom na prethodno navedeno, ne čini se mogućim – uz iznimku provjere iz točke 72. ove presude – primijeniti kriterij privatnog ulagača kako bi se došlo do zaključka da operacija prijenosa udjela u kapitalu društva FSE koji drži ministarstvo prometa i infrastrukture na društvo FSI u ovom slučaju nije činila selektivnu prednost.

- 76 Kao četvrto, kad je riječ o pitanju može li takav prijenos narušiti tržišno natjecanje, valja navesti da je, kao što je to nezavisni odvjetnik utvrdio u točki 118. svojeg mišljenja, navedeni prijenos uz obvezu društva FSI da otkloni neravnotežu u imovini društva FSE spriječio potencijalne konkurente potonjeg – kao što su to Arriva Italia i dr. – da im se dodijeli upravljanje željezničkom infrastrukturom kojom upravlja društvo FSE i pružanje usluga prometa u okviru te infrastrukture.
- 77 Taj zaključak nije doveden u pitanje činjenicom da AGCM nije pokrenuo postupak ispitivanja koncentracije između društava FSI i FSE u pogledu talijanskih pravila o koncentraciji, s obzirom na to da ocjena učinaka operacije na tržišno natjecanje u pogledu tih pravila nije istovjetna onoj koja se odnosi na moguće postojanje državne potpore. Naime, iz AGCM-ove odluke proizlazi da se njegova ocjena odnosila na provjeru toga je li takva koncentracija dovela do stvaranja ili jačanja vladajućeg položaja koji može ukloniti ili znatno i trajno ograničiti tržišno natjecanje na predmetnim tržištima, a ne toga može li narušiti tržišno natjecanje u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a. Osim toga, iz AGCM-ove obavijesti proizlazi da je on smatrao da prijenos o kojem je riječ u glavnom postupku može narušiti tržišno natjecanje.
- 78 Iz toga slijedi da se, podložno provjeri suda koji je uputio zahtjev, prijenos udjela u kapitalu javnog poduzeća koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama na drugo javno poduzeće bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini javnog poduzeća koje se nalazi u poteškoćama, može kvalificirati kao „državna potpora”.
- 79 S obzirom na prethodna razmatranja, na prvo pitanje valja odgovoriti da članak 107. UFEU-a treba tumačiti na način da se, podložno provjeri koju treba provesti sud koji je uputio zahtjev, dodjela novčanog iznosa javnom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama i prijenos svih udjela koje država članica ima u kapitalu tog poduzeća na drugo javno poduzeće bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini prvog poduzeća, može kvalificirati kao „državna potpora” u smislu članka 107. UFEU-a.

### ***Drugo pitanje***

- 80 Uvodno valja navesti da, iako se svojim drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pozvao na članak 107. stavak 3. UFEU-a, iz njegove odluke proizlazi da se to pitanje zapravo odnosi na članak 108. stavak 3. UFEU-a, u skladu s kojim su države članice obvezne pravodobno obavijestiti Komisiju o svojim projektima za uvođenje ili izmjenu potpora.
- 81 Svojim drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita – pod pretpostavkom da pravo Unije treba tumačiti na način da mjere kao što su to dodjela novčanog iznosa javnom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama ili prijenos svih udjela države članice u kapitalu tog poduzeća na drugo javno poduzeće bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini prvog, treba kvalificirati kao „državne potpore” u smislu članka 107. UFEU-a – koje bi posljedice trebale proizlaziti iz činjenice da povredom odredaba članka 108. stavka 3. UFEU-a te potpore nisu prijavljene Komisiji.
- 82 Doduše, svojim drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev također pita Sud je li, u slučaju da se utvrdi postojanje državne potpore, ona spojiva s pravom Unije. Međutim, iz njegove odluke proizlazi da svojim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi znati jesu li, u slučaju u kojem se može smatrati da se predmetnim mjerama dodjeljuje prednost njihovim adresatima, također ispunjeni drugi uvjeti koji su nužni da bi se mjera mogla kvalificirati kao „državna potpora” te da se u toj mjeri drugo pitanje preklapa s prvim.

- 83 U svakom slučaju, valja podsjetiti na to da iz ustaljene sudske prakse Suda – koju se, uostalom, navodi u odluci kojom se upućuje zahtjev za prethodnu odluku – proizlazi da ocjena spojivosti mjere potpore s unutarnjim tržištem pripada u isključivu nadležnost Komisije, koja djeluje pod nadzorom sudova Unije (presude od 11. srpnja 1996., SFEI i dr., C-39/94, EU:C:1996:285, t. 42. i od 29. srpnja 2019., Bayerische Motoren Werke/Komisija, C-654/17 P, EU:C:2019:634, t. 79. i navedena sudska praksa).
- 84 Kad je riječ o odgovoru na drugo pitanje, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da je na nacionalnim sudovima pred kojima je pokrenut postupak na temelju navodne povrede obveze prijavljivanja državne potpore Komisiji u skladu s člankom 108. stavkom 3. UFEU-a da u skladu sa svojim nacionalnim pravom uzmu u obzir sve posljedice takve povrede, kako u vezi s valjanošću akata o provođenju mjera potpore tako i u vezi s povratom financijskih potpora dodijeljenih protivno toj odredbi (vidjeti u tom smislu presudu od 26. listopada 2016., DEI i Komisija/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, t. 100. i navedenu sudsku praksu).
- 85 U tom pogledu valja naglasiti da je ponovna uspostava stanja koje je prethodilo plaćanju nezakonite potpore ili potpore nespojive s unutarnjim tržištem nužan zahtjev za očuvanje korisnog učinka odredaba Ugovora koje se odnose na državne potpore (presuda od 7. ožujka 2018., SNCF Mobilités/Komisija, C-127/16 P, EU:C:2018:165, t. 104. i navedena sudska praksa).
- 86 U okviru glavnog postupka i pod pretpostavkom da predmetne mjere treba smatrati državnim potporama, na sudu koji je uputio zahtjev je da poduzme sve mjere koje proizlaze iz činjenice da te potpore povredom članka 108. stavka 3. UFEU-a nisu prijavljene Komisiji te da ih treba smatrati nezakonitima.
- 87 Konkretnije, kad je riječ o dodjeli iznosa od 70 milijuna eura, na sudu koji je uputio zahtjev je da utvrdi prednost – uključujući kamate koje su nastale za društvo FSE na osnovi te prednosti – ostvarenu davanjem tog novčanog iznosa i da potonjem naloži povrat te prednosti.
- 88 Kad je riječ o prijenosu udjela u kapitalu društva FSE na društvo FSI, povrat u prijašnje stanje, prema potrebi, značio bi da se udio u društvu FSE prenese natrag na ministarstvo infrastrukture i prometa kao i da se ponište svi učinci tog prijenosa.
- 89 S obzirom na prethodno navedena razmatranja, na drugo pitanje valja odgovoriti da pravo Unije treba tumačiti na način da je – pod pretpostavkom da se mjere kao što su to dodjela novčanog iznosa javnom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama ili prijenos svih udjela koje država članica ima u kapitalu tog poduzeća na drugo javno poduzeće bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini prvog poduzeća, mogu kvalificirati kao „državne potpore” u smislu članka 107. UFEU-a – na sudu koji je uputio zahtjev da poduzme sve mjere koje proizlaze iz činjenice da te potpore povredom odredaba članka 108. stavka 3. UFEU-a nisu prijavljene Komisiji te da ih stoga treba smatrati nezakonitima.

## Troškovi

- 90 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenog, Sud (drugo vijeće) odlučuje:

- Članak 107. UFEU-a treba tumačiti na način da se, podložno provjeri koju treba provesti sud koji je uputio zahtjev, dodjela novčanog iznosa javnom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama i prijenos svih udjela koje država članica ima u kapitalu tog**

poduzeća na drugo javno poduzeće bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini prvog poduzeća, može kvalificirati kao „državna potpora” u smislu članka 107. UFEU-a.

2. Pravo Unije treba tumačiti na način da je – pod pretpostavkom da se potpore kao što su to dodjela novčanog iznosa javnom poduzeću koje se nalazi u ozbiljnim financijskim poteškoćama ili prijenos svih udjela koje država članica ima u kapitalu tog poduzeća na drugo javno poduzeće bez naknade, ali uz obvezu potonjeg da otkloni neravnotežu u imovini prvog poduzeća, mogu kvalificirati kao „državne potpore” u smislu članka 107. UFEU-a – na sudu koji je uputio zahtjev da poduzme sve mjere koje proizlaze iz činjenice da te potpore povredom odredaba članka 108. stavka 3. UFEU-a nisu prijavljene Europskoj komisiji te da ih stoga treba smatrati nezakonitima.

Potpisi