



# Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
ATHANASIOSA RANTOSA  
od 18. travnja 2024.<sup>1</sup>

**Predmet C-447/22 P**

**Republika Slovenija,  
Europska komisija  
protiv**

**Petre Flašker**

„Žalba – Državne potpore – Članci 107. i 108. UFEU-a – Mjere potpore koje je Republika Slovenija dodijelila prije pristupanja Europskoj uniji – Faza prethodnog ispitivanja – Odluka Europske komisije kojom se utvrđuje nepostojanje državnih potpora – Nepokretanje službenog istražnog postupka – Pojam ‚ozbiljne poteškoće‘ u pogledu postojanja potpore ili njezine spojivosti s unutarnjim tržištem – Opseg Komisijinih obveza postupanja s dužnom pažnjom i provođenja istrage – Teret dokazivanja koji ima stranka koja se poziva na postojanje ‚ozbiljnih poteškoća‘”

## I. Uvod

1. Republika Slovenija žalbom traži ukidanje presude Općeg suda Europske unije od 27. travnja 2022., Flašker/Komisija (T-392/20, u daljnjem tekstu: pobijana presuda, EU:T:2022:245), kojom je taj sud poništio Odluku Komisije C(2020) 1724 *final* od 24. ožujka 2020. o zatvaranju ispitnog postupka za mjere koje se odnose na lanac javnih ljekarni Lekarna Ljubljana u kontekstu pravila koja uređuju državne potpore iz članaka 107. i 108. UFEU-a (predmet SA.43546 (2016/FC) – Slovenija, u daljnjem tekstu: sporna odluka), u dijelu u kojem se odnosi na „imovinu kojom upravlja” Lekarna Ljubljana.

2. Ovaj je predmet proizašao iz pritužbe koju je tijekom 2016. Komisiji podnijela Petra Flašker (u daljnjem tekstu: P. Flašker), voditeljica privatne ljekarne, u kojoj je prijavila postojanje državnih potpora u korist konkurentskog subjekta Lekarna Ljubljana u obliku, među ostalim, dodjele na upravljanje imovine kao što su poslovni prostori, pod uvjetima koji ne odgovaraju tržišnim uvjetima. Komisija je u spornoj odluci zatvorila postupak ispitivanja te pritužbe a da pritom nije pokrenula postupak detaljnog ispitivanja predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a. Komisija je u bitnome navela da se nakon provedene faze prethodnog ispitivanja predviđene člankom 108. stavkom 3. UFEU-a uvjerila da predmetne mjere ne predstavljaju državne potpore pri čemu je pojasnila da bi, čak i pod pretpostavkom da je dodjela an upravljanje imovine mogla predstavljati takvu potporu, bila riječ o „postojećoj potpori”. U postupku povodom tužbe za poništenje Opći je sud u pobijanoj presudi prihvatio tužbeni razlog koji je istaknula P. Flašker tvrdeći da Komisija nije

<sup>1</sup> Izvorni jezik: francuski

mogla zakonito donijeti spornu odluku a da pritom nije pokrenula postupak ispitivanja predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a te je poništio spornu odluku u dijelu u kojem se odnosi na imovinu kojom upravlja Lekarna Ljubljana.

3. Republika Slovenija, koju podupire Komisija, u žalbenom postupku u okviru prva dva žalbena razloga tvrdi da pobijana presuda sadržava pogrešku koja se tiče prava prilikom tumačenja i primjene članka 108. stavaka 2. i 3. UFEU-a, članka 4. stavaka 2. i 3. Uredbe (EU) 2015/1589<sup>2</sup>, te pojma „ozbiljne poteškoće” koje dovode do obveze pokretanja službenog istražnog postupka. U skladu sa zahtjevom Suda, u ovom ću se mišljenju usredotočiti na analizu ta prva dva žalbena razloga.

4. Ovaj predmet nadovezuje se na brojne druge predmete koji su rezultirali ustaljenom sudskom praksom sudova Unije i na niz drugih predmeta koji su doveli do novijih presuda vezanih uz nepokretanje službenog istražnog postupka<sup>3</sup>. Njime se Sudu pruža prilika da dodatno pojasni, s jedne strane, pojam „ozbiljne poteškoće” čije postojanje slijedom prethodnog ispitivanja Komisiju obvezuje da pokrene službeni postupak i, s druge strane, teret dokazivanja i opseg obveza dužne pažnje i provođenja istrage koje ta institucija ima u slučaju nesigurnosti.

## II. Pravni okvir

### A. Ugovor o pristupanju i Akt o pristupanju

5. Republika Slovenija potpisala je 16. travnja 2003. Ugovor o pristupanju Republike Slovenije Europskoj uniji<sup>4</sup>, koji je stupio na snagu 1. svibnja 2004. (u daljnjem tekstu: Ugovor o pristupanju).

6. Na temelju članka 1. stavka 2. Ugovora o pristupanju, uvjeti pristupanja i prilagodbe Ugovora na kojima se temelji Europska unija navedeni su u Aktu o uvjetima pristupanja Europskoj uniji i prilagodbama Ugovora na kojima se temelji Europska unija (u daljnjem tekstu: Akt o pristupanju<sup>5</sup>).

7. U članku 22. Akta o pristupanju, koji, jednako kao i druge njegove odredbe, čini sastavni dio Ugovora o pristupanju, propisuje se da se mjere navedene u popisu iz njegova Priloga IV. primjenjuju pod uvjetima utvrđenima u tom prilogu.

<sup>2</sup> Uredba Vijeća od 13. srpnja 2015. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka 108. [UFEU-a] (SL 2015., L 248, str. 9. i ispravak SL 2017., L 186, str. 17.)

<sup>3</sup> Vidjeti među ostalim presude od 29. travnja 2021., Achemos Grupè i Achema/Komisija (C-847/19 P, u daljnjem tekstu: presuda Achemos Grupè, EU:C:2021:343, t. 44.), od 2. rujna 2021., Komisija/Tempus Energy i Tempus Energy Technology (C-57/19 P, u daljnjem tekstu: presuda Tempus Energy, EU:C:2021:663), od 6. listopada 2021., Scandlines Danmark i Scandlines Deutschland/Komisija (C-174/19 P i C-175/19 P, u daljnjem tekstu: presuda Scandlines, EU:C:2021:801), od 17. studenoga 2022., Irish Wind Farmers' Association i dr./Komisija (C-578/21 P, u daljnjem tekstu: Irish Wind Farmers' Association, EU:C:2022:898), od 14. rujna 2023., Komisija i IGG/Dansk Erhverv (C-508/21 P i C-509/21 P, u daljnjem tekstu: presuda IGG/Dansk Erhverv, EU:C:2023:669), od 23. studenoga 2023., Ryanair/Komisija (C-209/21 P, u daljnjem tekstu: presuda Ryanair, EU:C:2023:905), te od 11. siječnja 2024., Wizz Air Hungary/Komisija (C-440/22 P, u daljnjem tekstu: presuda Wizz Air, EU:C:2024:26).

<sup>4</sup> SL 2003, L 236, str. 17.

<sup>5</sup> SL 2003, L 236, str. 33.

8. U točki 3. stavku 1. Priloga IV. Aktu o pristupanju predviđa se:

„Sljedeći programi potpora i pojedinačne potpore, koji su se u novoj državi članici počeli provoditi prije dana pristupanja te se još uvijek primjenjuju i nakon tog dana, od pristupanja se smatraju postojećom potporom u smislu članka [108. stavka 1. UFEU-a]:

- (a) potpore koje su se počele provoditi prije 10. prosinca 1994.;
- (b) potpore navedene u Dodatku ovom Prilogu;
- (c) potpore koje je prije dana pristupanja razmotrilo tijelo nove države članice nadležno za nadzor javnih potpora i za koje je utvrdilo da su usklađene s pravnom stečevinom te u vezi s kojima [Europska] [k]omisija nije iznijela prigovore na temelju ozbiljnih sumnji u pogledu usklađenosti mjera sa zajedničkim tržištem, u skladu s postupkom iz stavka 2.

Sve mjere koje se primjenjuju i nakon dana pristupanja, a predstavljaju javnu potporu te ne ispunjavaju gore navedene uvjete, na dan pristupanja smatraju se novom potporom za potrebe primjene članka [108. stavka 3. UFEU-a].” [neslužbeni prijevod]

### **B. Uredba (EU) 2015/1589**

9. Članak 1. Uredbe 2015/1589, naslovljen „Definicije”, glasi kako slijedi:

„Za potrebe ove Uredbe, primjenjuju se sljedeće definicije:

- (a) ‚potpora’ znači svaka mjera koja ispunjava sve kriterije utvrđene u članku 107. stavku 1. UFEU-a;
  - (b) ‚postojeća potpora’ znači:
    - i. ne dovodeći u pitanje [...] točku 3. i Dodatak navedenom Prilogu Aktu o pristupanju Češke Republike, Estonije, Cipra, Latvije, Litve, Mađarske, Malte, Poljske, Slovenije i Slovačke [...], svaka potpora koja je postojala prije stupanja na snagu UFEU-a u odgovarajućim državama članicama, odnosno programi potpore i pojedinačna potpora čija je primjena započela prije te se nastavila i nakon stupanja [UFEU-a] na snagu;
- [...]
- (c) ‚nova potpora’ znači svaka potpora, to jest programi potpora i pojedinačna potpora koji ne predstavljaju postojeću potporu, uključujući i izmjene postojećih potpora;

[...]”

10. Člankom 4. te uredbe, naslovljen „Prethodno ispitivanje prijave i odluka Komisije”, u stavicima 2. do 5. određuje se:

„2. U slučaju kada, slijedom prethodnog ispitivanja, Komisija ustanovi da prijavljena mjera ne predstavlja potporu, takav nalaz bilježi u obliku odluke.

3. U slučaju kada Komisija, nakon prethodnog ispitivanja, ustanovi da ne postoje nikakve sumnje u pogledu spojivosti prijavljene mjere s načelima unutarnjeg tržišta u onoj mjeri u kojoj je to obuhvaćeno člankom 107. stavkom 1. UFEU-a, donosi odluku kojom se utvrđuje da je predmetna mjera spojiva s načelima unutarnjeg tržišta („odluka o neospornosti”). U takvoj se odluci točno navodi koja je iznimka primijenjena u skladu s UFEU-om.

4. U slučaju kada Komisija, nakon prethodnog ispitivanja, ustanovi da postoje sumnje u pogledu spojivosti prijavljene mjere s načelima unutarnjeg tržišta, Komisija donosi odluku o pokretanju postupka u skladu s člankom 108. stavkom 2. UFEU-a („odluka o pokretanju službenog istražnog postupka”).

5. Odluke iz stavaka 2., 3. i 4. ovog članka donose se u roku od dva mjeseca. [...]"

### **C. Uredba (EZ) br. 794/2004**

11. U članku 4. Uredbe (EZ) br. 794/2004<sup>6</sup>, naslovljenom „Pojednostavljeni postupak prijave za izmjene [postojećih] potpora” predviđa se u stavku 1. prvoj rečenici da, za potrebe primjene članka 1. točke (c) Uredbe 2015/1589, „izmjena [postojeće] potpore znači svaku promjenu, osim promjene čisto formalne ili administrativne prirode koja ne može utjecati na ocjenu dopuštenosti i usklađenosti mjere potpore [s unutarnjim] tržištem. Međutim, povećanje početnog iznosa [postojećeg] programa potpore koje ne premašuje 20 %, ne smatra se izmjenom [postojeće] potpore”.

### **III. Okolnosti spora**

12. Okolnosti spora i sadržaj sporne odluke navedeni su u točkama 2. do 13. pobijane presude te se za potrebe ovog mišljenja mogu sažeti na sljedeći način.

13. Tijekom 1979. godine u Ljubljani (Slovenija), u tadašnjoj Socijalističkoj Federativnoj Republici Jugoslaviji, osnovan je subjekt pod nazivom Lekarna Ljubljana o.p., zadužen za distribuciju farmaceutskih proizvoda u ljekarnama. Prema tvrdnjama slovenskih tijela, tom je subjektu dodijeljena imovina koja mu omogućuje da obavlja svoju zadaću. Prema navodima P. Flašker, koja je trenutačno privatna ljekarnica, navedeni je subjekt bio „organizacija zajedničkog rada” koja nije obavljala tržišnu gospodarsku djelatnost i nije mogla biti nositelj prava vlasništva.

14. Nakon osamostaljenja Slovenije tijekom 1991. donesen je Zakon o ustanovama, koji se među ostalim odnosi na javne ustanove zadužene za usluge od općeg gospodarskog interesa. Članak 48. tog zakona određivao je da „[u]stanova stječe sredstva za obavljanje svoje zadaće od osnivača, prodaje proizvoda i usluga i drugih izvora predviđenih ovim zakonom”.

15. Sljedeće godine donesen je i Zakon o ljekarničkoj djelatnosti. Njime se predviđa istodobno postojanje javnih ljekarničkih ustanova i privatnih ljekarni te odgovornost općina za pružanje ljekarničkih usluga na svojem području. Privatne ljekarne dobivaju odobrenje za obavljanje djelatnosti u obliku koncesije koju općina o kojoj je riječ dodjeljuje slijedom postupka javne

<sup>6</sup> Uredba Komisije od 21. travnja 2004. o provedbi Uredbe Vijeća 2015/1589 o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka 108. [UFEU-a] (SL 2004., L 140., str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 2., str. 9.), kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EU) 2015/2282 od 27. studenoga 2015. (SL 2015., L 325., str. 1.)

nabave. Javne ljekarničke ustanove osnivaju općine koje sudjeluju u njihovu upravljanju, a uređuju se aktom o osnivanju. Prema Komisijinim podacima, danas u Sloveniji postoji oko 25 javnih ljekarničkih ustanova u okviru kojih posluje gotovo 200 ljekarni i 100 privatnih ljekarni.

16. Na temelju tih dvaju zakona, Općina Ljubljana je tijekom 1997. godine odlukom osnovala javnu ljekarničku ustanovu Javni Zavod Lekarna Ljubljana (u daljnjem tekstu: Lekarna Ljubljana), pri čemu je navela da je ona pravni sljednik Lekarne Ljubljana o.p. te su na nju prešla sva njezina prava i obveze.

17. Lekarna Ljubljana trenutačno upravlja s pedesetak ljekarni u Sloveniji, uglavnom u Ljubljani, ali i u petnaestak drugih općina. U Grosuplju (Slovenija), gradu u kojem P. Flašker upravlja svojom privatnom ljekarnom, također su osnovane dvije ljekarne u okviru Lekarne Ljubljana.

18. Pritužbom koja je Komisiji službeno podnesena 27. travnja 2016., nakon prethodnog stupanja u kontakt s njezinim službama, P. Flašker prijavila je postojanje državnih potpora u smislu članka 107. UFEU-a u korist Lekarne Ljubljana. Mjere utvrđene tijekom ispitivanja te pritužbe uključuju „dodjelu imovine kojom se upravlja” pod uvjetima koji, prema mišljenju P. Flašker, ne odgovaraju tržišnim uvjetima. Kao primjer takve imovine ona navodi poslovne prostore.

19. Komisija i slovenska tijela, s jedne strane, te P. Flašker, s druge strane, razmijenili su brojne dopise. Komisija je u dva navrata prosljedila P. Flašker prethodnu ocjenu u skladu s kojom utvrđene mjere ne predstavljaju državne potpore. P. Flašker svaki je put ostala pri svojoj pritužbi i pružila dodatne informacije, a tijekom 2018. ju je poduprlo šesnaest drugih privatnih ljekarni u Sloveniji.

20. Komisija je 24. ožujka 2020. Republici Sloveniji uputila spornu odluku. Ta je odluka donesena a da Komisija pritom nije pokrenula postupak detaljnog ispitivanja predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a. U uvodnoj izjavi 73. te odluke Komisija je slijedom toga zaključila da ispitivanje sljedećih četiriju mjera u korist Lekarne Ljubljana koje je P. Flašker navela tijekom istrage, odnosno i. korištenja besplatnim dugoročnim zakupom koji je odobrila Općina Škofljica (Slovenija), ii. dodjele imovine kojom se upravlja i koju je dodijelila Općina Ljubljana, iii. oslobođenja od plaćanja naknade za koncesiju koje se priznaje u nekoliko općina i iv. odricanja od dobiti koja se trebala podijeliti među nekoliko općina, nije pokazalo postojanje državnih potpora. Međutim, kad je riječ o dodjeli imovine kojom se upravlja, Komisija je u uvodnim izjavama 37. do 40. sporne odluke navela da, kad bi dodjela takve imovine predstavljala državnu potporu, riječ bi bila o „postojećoj potpori”.

21. Obrazloženje iz potonjih uvodnih izjava navodi se u nastavku. Nakon što je podsjetila na odredbu članka 48. Zakona o ustanovama donesenog tijekom 1991. godine te navela, s jedne strane, da je Općina Ljubljana trebala Lekarni Ljubljana osigurati imovinu kako bi ta ustanova mogla započeti s obavljanjem djelatnosti i, s druge strane, da je sva imovina koju je stekla Lekarna Ljubljana, uključujući vlastitim sredstvima, navedena kao „imovina kojom se upravlja” u skladu s pravilima javnog računovodstva, Komisija navodi se da je, prema tvrdnjama slovenskih tijela, Općina Ljubljana tijekom 1979. godine Lekarni Ljubljana o.p. dodijelila imovinu potrebnu za početak obavljanja djelatnosti, da je ta imovina tijekom 1997. godine prenesena na njezina pravnog sljednika, odnosno Lekarnu Ljubljana, te da je sva ostala imovina koju su ta dva subjekta potom stjecala od 1979. bila stečena vlastitim sredstvima na tržištu i u skladu s tržišnim uvjetima. Stoga jedina imovina kojom se upravlja, a čija dodjela može predstavljati državnu potporu, jest ona koja potječe od početne dodjele imovine Lekarni Ljubljana o.p., prenesene tijekom 1997. godine na Lekarnu Ljubljana.

22. Komisija potom upućuje na Prilog IV. Aktu o pristupanju, osobito na njegovu točku 3., koja se odnosi na politiku tržišnog natjecanja. Navodi da se, u skladu s njegovim stavkom 1., „[s]jedeći programi potpora i pojedinačne potpore, koji su se u novoj državi članici počeli povoditi prije dana pristupanja te se još uvijek primjenjuju i nakon tog dana, od pristupanja [...] smatraju postojećom potporom [u smislu članka 108. stavka 1. UFEU-a]: (a) potpore koje su stupile na snagu prije 10. prosinca 1994.”.

23. Usto, Komisija napominje se da se člankom 1. točkom (c) Uredbe 2015/1589 „nova potpora” definira kao „svaka potpora, to jest programi potpora i pojedinačna potpora koje ne predstavljaju postojeću potporu, uključujući i izmjene postojećih potpora”. Također podsjeća na to da, u skladu s člankom 4 stavkom 1. Uredbe br. 794/2004, „izmjena [postojeće] potpore znači svaku promjenu, osim promjene čisto formalne ili administrativne prirode koja ne može utjecati na ocjenu dopuštenosti i usklađenosti mjere potpore [s unutarnjim] tržištem”.

24. Komisija zaključuje da, kad bi dodjela sredstava predstavljala državnu potporu, riječ bi bila o postojećoj potpori jer bi ta potpora bila dodijeljena u okviru osnivanja Lekarne Ljubljana o.p. tijekom 1979. godine. Njezina zamjena Lekarnom Ljubljana tijekom 1997. godine bila je čisto administrativne prirode, pri čemu se pravni kontekst nije mijenjao, kao ni korištenje ni uvjeti korištenja predmetne imovine. Ta zamjena dakle nije mogla predstavljati izmjenu postojeće potpore te je predmetna potpora stoga i dalje bila potpora te prirode.

#### **IV. Postupak pred Općim sudom i pobijana presuda**

25. Tužbom podnesenom tajništvu Općeg suda 19. lipnja 2020. P. Flašker pokrenula je postupak kojim traži poništenje sporne odluke i nalaganje Komisiji snošenja troškova postupka.

26. U prilog toj tužbi P. Flašker istaknula je tri tužbena razloga, od kojih se prvi temeljio na povredi obveze obrazlaganja sporne odluke, drugi na pogrešnoj ocjeni činjenica te pogrešci u pravnoj kvalifikaciji činjenica koje se odnose na dodjelu imovine kojom se upravlja, što je dovelo do povrede članaka 107. i 108. UFEU-a i treći na tome da Komisija nije mogla zakonito donijeti spornu odluku a da pritom nije pokrenula postupak ispitivanja predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a<sup>7</sup>.

27. U pobijanoj presudi Opći sud prihvatio je treći tužbeni razlog za koji je smatrao da ga treba najprije ispitati, prihvatio je tužbu i poništio spornu odluku u dijelu u kojem se s obzirom na pravila o državnim potporama ocjenjuje dodjela Lekarni Ljubljana imovine kojom se upravlja a da pritom nije smatrao da je potrebno ispitati prvi i drugi tužbeni razlog<sup>8</sup>.

28. Konkretno, nakon što je Opći sud ograničio opseg tužbe na ocjenu isključivo mjera koje se odnose na „imovinu kojom se upravlja”<sup>9</sup> i nakon što je naveo da je potrebno ispitati treći tužbeni razlog s obzirom na, među ostalim, argumente P. Flašker u okviru drugog tužbenog razloga<sup>10</sup>, podijelio je na dva dijela svoje ispitivanje imovine kojom se upravlja, ovisno o tome je li ona dodijeljena tijekom 1979. godine, kad je osnovana Lekarna Ljubljana o.p., kako bi se omogućilo pokretanje obavljanja njezine djelatnosti (u daljnjem tekstu: imovina kojom se upravlja i koja je

<sup>7</sup> Pobijana presuda, t. 18. do 20.

<sup>8</sup> Pobijana presuda, t. 57.

<sup>9</sup> Pobijana presuda, t. 17.

<sup>10</sup> Pobijana presuda, t. 22.

dodijeljena tijekom 1979. godine), ili su je nakon tog datuma stekle Lekarna Ljubljana o.p. i Lekarna Ljubljana (u daljnjem tekstu: imovina kojom se upravlja i koja je stečena nakon 1979. godine)<sup>11</sup>.

29. Opći sud smatrao je da Komisija nakon prethodnog ispitivanja koje je provela na temelju članka 108. stavka 3. UFEU-a nije otklonila sumnje vezane uz, s jedne strane, pitanje bi li imovina kojom se upravlja te koja je tijekom 1979. godine dodijeljena Lekarni Ljubljana o.p. i koja je tijekom 1997. godine prenesena na Lekarnu Ljubljana, kad bi se mogla kvalificirati kao „državna potpora”, predstavljala postojeću potporu ili novu potporu u smislu članka 1. točke (b) Uredbe 2015/1589<sup>12</sup>, te, s druge strane, pitanje je li sva imovina kojom se upravlja i koju su nakon 1979. godine stekle Lekarna Ljubljana o.p. i Lekarna Ljubljana doista stečena u skladu s tržišnim uvjetima, kao što su tvrdila slovenska tijela, i, stoga, jesu li tim subjektima na temelju te imovine dodijeljene državne potpore<sup>13</sup>.

30. Na temelju ta dva utvrđenja, Opći sud zaključio je da se Komisija „suočila s ozbiljnim poteškoćama zbog kojih je trebala pokrenuti postupak predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a [...]. Detaljno ispitivanje koje podrazumijeva taj postupak omogućilo bi uostalom da Komisija, kad je to potrebno, donese informiranu odluku o sljedećim pitanjima: samo postojanje državnih potpora u smislu članka 107. UFEU-a u slučaju da je Općina Ljubljana besplatno ili po povlaštenim uvjetima dodijelila imovinu Lekarni Ljubljana, kvalifikacija te imovine kao postojeće potpore ili nove potpore i njezina kvalifikacija kao pojedinačne potpore ili potpore obuhvaćene programom potpora. To bi Komisiji omogućilo da usmjeri ostatak postupka uz potpuno poznavanje činjenica kako bi, prema potrebi, ocijenila spojivost s unutarnjim tržištem mjera za koje se pokazalo da predstavljaju postojeće ili nove potpore koje zahtijevaju takvu ocjenu”<sup>14</sup>.

## V. Postupak pred Sudom i zahtjevi stranaka

31. Republika Slovenija podnijela je 6. srpnja 2022. žalbu protiv pobijane presude. Od Suda traži da ukine pobijanu presudu i najprije, da odbije tužbu u prvostupanjskom postupku te podredno, ako stanje postupka ne dopušta da se o njemu odluči, vrati predmet Općem sudu na ponovno suđenje i P. Flašker naloži snošenje troškova.

32. Komisija traži od Suda da ukine pobijanu presudu, da najprije, ako stanje postupka to dopušta, odbije tužbu u prvostupanjskom postupku i da P. Flašker naloži snošenje troškova te podredno, da vrati predmet Općem sudu na ponovno suđenje i naknadno odluči o troškovima.

33. P. Flašker traži od Suda da odbije žalbu i naloži Republici Sloveniji snošenje troškova.

34. Na raspravi održanoj 31. siječnja 2024. Sud je saslušao izlaganja stranaka i njihove odgovore na pitanja koja im je postavio.

<sup>11</sup> Vidjeti pobijanu presudu, t. 51. do 57. odnosno t. 40. do 50. Za analizu Općeg suda u pogledu imovine kojom se upravljalo tijekom 1979. i one nakon nakon 1979. godine, vidjeti točke 58. do 60. i točke 81. do 84. ovog mišljenja.

<sup>12</sup> Pobijana presuda, t. 55.

<sup>13</sup> Pobijana presuda, t. 50.

<sup>14</sup> Pobijana presuda, t. 56.

## VI. Analiza

35. U prilog svojoj žalbi, Republika Slovenija, koju podupire Komisija, ističe četiri žalbena razloga, od kojih se prvi temelji na pogreškama koje se tiču prava prilikom tumačenja i primjene članka 108. stavaka 2. i 3. UFEU-a, članka 4. stavaka 2. i 3. Uredbe 2015/1589 te pogreške prilikom tumačenja pojma „ozbiljne poteškoće” kad je riječ o kvalifikaciji imovine kojom se upravlja i koja je stečena nakon 1979. godine kao državne potpore, drugi na pogrešnom tumačenju činjenica i pogreškama koje se tiču prava u pogledu postojanja takvih ozbiljnih poteškoća kad je riječ o kvalifikaciji imovine kojom se upravlja i koja je dodijeljena tijekom 1979. godine kao „postojeće potpore”, treći na povredi obveze obrazlaganja koju ima Opći sud i četvrti na povredi Komisijina prava na djelotvoran pravni lijek i pošteno suđenje, u smislu članka 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.

36. Na zahtjev Suda, u ovom će se mišljenju analizirati samo prva dva žalbena razloga.

37. S obzirom na to da se ta dva žalbena razloga odnose na Komisijinu obvezu da ispita pritužbu o postojanju navodne potpore ili njezinoj spojivosti s unutarnjim tržištem, čini mi se korisnim, kao prvo, ispitati opseg Komisijine obveze da pokrene službeni istražni postupak u skladu s člankom 108. stavkom 2. UFEU-a, koji se utvrđuje u sudskoj praksi Suda (dio A), zatim, kao drugo, analizirati rasuđivanje Općeg suda pri čemu će se ispitati različiti prigovori koje je istaknula Republika Slovenija, koju podupire Komisija, u okviru prvog žalbenog razloga koji se odnosi na imovinu kojom se upravlja i koja je stečena nakon 1979. godine (dio B) te drugog žalbenog razloga koji se odnosi na imovinu kojom se upravlja i koja je dodijeljena tijekom 1979. godine (dio C).

### ***A. Komisijina obveza da pokrene službeni istražni postupak na temelju članka 108. stavka 2. UFEU-a***

38. U ovoj fazi smatram korisnim podsjetiti na mjerodavna pravila o sustavu nadzora državnih potpora uspostavljenog UFEU-om i Komisijinim obvezama u okviru postupka ispitivanja državne potpore na temelju članka 108. UFEU-a.

39. Prije svega podsjećam na to da je ocjena spojivosti mjera potpore s unutarnjim tržištem u isključivoj nadležnosti Komisije<sup>15</sup>. Naime, za potrebe primjene članaka 93. i 107. UFEU-a Komisija u skladu s člankom 108. UFEU-a ima posebnu i isključivu nadležnost za odlučivanje o spojivosti državnih potpora s načelima unutarnjeg tržišta pri preispitivanju postojećih potpora, odlučivanju o novim ili izmijenjenim potporama i poduzimanju radnji u vezi s nepoštovanjem njezinih odluka ili neispunjavanjem obveze prijave<sup>16</sup>. Cilj je te isključive nadležnosti, među ostalim, postići djelotvornu i ujednačenu primjenu članka 107. UFEU-a diljem Unije, uz potpunu predvidljivost i transparentnost<sup>17</sup>.

40. U okviru postupka nadzora državnih potpora predviđenog člankom 108. UFEU-a valja razlikovati, s jedne strane, prethodnu fazu ispitivanja potpora na temelju stavka 3. tog članka, koja samo ima za cilj omogućiti Komisiji da stekne prvi dojam o postojanju ili djelomičnoj ili potpunoj spojivosti potpore, i, s druge strane, fazu ispitivanja iz stavka 2. navedenog članka, kojoj je svrha omogućiti Komisiji stjecanje potpune slike o svim činjenicama iz predmeta. Glavna

<sup>15</sup> Vidjeti presudu od 24. studenoga 2020., Viasat Broadcasting UK (C-445/19, EU:C:2020:952, t. 17.).

<sup>16</sup> Uredba 2015/1589, uvodna izjava 2.

<sup>17</sup> Uredba 2015/1589, uvodna izjava 3.



razlikovna značajka tih dviju faza jest to što u prethodnoj fazi Komisija nema nikakvu obvezu da prije donošenja odluke pozove zainteresirane strane da podnesu primjedbe<sup>18</sup>. Struktura tog sustava temelji se dakle na ideji da postupak ne smije teško opterećivati službe Komisije u pogledu njihovih resursa ako državna mjera *prima facie* ne stvara poteškoće kad je riječ o njezinoj kvalifikaciji ili spojivosti s unutarnjim tržištem, što objašnjava i zašto se odluke o zatvaranju prethodne faze u pravilu donose u roku od dva mjeseca<sup>19</sup>.

41. U tom pogledu, iz teksta članka 4. stavka 4. Uredbe 2015/1589 i ustaljene sudske prakse Suda proizlazi da, ako Komisija ne može steći uvjerenje, nakon prvog ispitivanja provedenog u okviru postupka iz članka 108. stavka 3. UFEU-a, da državna mjera o kojoj je riječ nije „potpora” u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a ili pak, ako se utvrdi da je riječ o potpori, da je u skladu s Ugovorom, ili ako u okviru tog postupka nije mogla nadvladati sve poteškoće u ocjeni spojivosti razmatrane mjere, ta je institucija obvezna pokrenuti postupak predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a „pri čemu ne raspolaže marginom prosudbe”<sup>20</sup>. Postupak iz članka 108. stavka 2. UFEU-a stoga se nužno provodi kada Komisija naiđe na ozbiljne poteškoće prilikom ocjene postojanja potpore ili njezine spojivosti s unutarnjim tržištem. Drugim riječima, Komisija se stoga može ograničiti na prethodno ispitivanje iz članka 108. stavka 3. UFEU-a radi donošenja pozitivne odluke o potpori samo ako nakon prethodnog ispitivanja može biti uvjerena da je ta potpora spojiva s unutarnjim tržištem. Suprotno tomu, ako je Komisija na temelju tog prvog ispitivanja stekla suprotno mišljenje ili joj ono nije omogućilo da razriješiti sve poteškoće nastale prilikom ocjene postojanja te potpore ili njezine spojivosti s unutarnjim tržištem, ona je dužna prikupiti sva potrebna mišljenja i u tu svrhu pokrenuti postupak iz članka 108. stavka 2. UFEU-a<sup>21</sup>.

42. Iz te sudske prakse proizlazi i da je pojam „ozbiljne poteškoće” objektivne prirode<sup>22</sup> i da dokaz o postojanju takvih poteškoća, koji treba tražiti u okolnostima donošenja odluke slijedom prethodnog ispitivanja, ali i u njezinu sadržaju, treba podnijeti osoba koja traži poništenje te odluke, na temelju skupa podudarajućih indicija<sup>23</sup>. Stoga, nedostatnost ili nepotpunost ispitivanja koje je Komisija provela tijekom faze prethodnog ispitivanja čini indiciju da se ta institucija suočila s ozbiljnim poteškoćama prilikom ocjene spojivosti prijavljene mjere s unutarnjim tržištem, što ju je trebalo navesti na pokretanje službenog istražnog postupka<sup>24</sup>.

43. Stoga, kad zainteresirana strana zahtijeva poništenje Komisijine odluke o neospornosti državne potpore, ona u biti dovodi u pitanje činjenicu da je ta institucija donijela navedenu odluku bez pokretanja službenog istražnog postupka, čime su povrijeđena njezina postupovna prava. Kako bi se prihvatio njezin zahtjev za poništenje, ta strana može istaknuti bilo koji razlog kojim dokazuje da je ocjena informacija i elemenata kojima je Komisija raspolagala tijekom faze prethodnog ispitivanja trebala pobuditi sumnju u spojivost predmetne mjere s unutarnjim

<sup>18</sup> Vidjeti Uredbu 2015/1589, članak 6. Vidjeti i presude od 20. ožujka 1984., Njemačka/Komisija (84/82, EU:C:1984:117, t. 11. i 13.), od 2. travnja 1998., Komisija/Sytraval i Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, t. 33. do 42.), od 3. svibnja 2001., Portugal/Komisija (C-204/97, EU:C:2001:233, t. 27. do 35.), od 17. rujna 2015., Mory i dr./Komisija (C-33/14 P, EU:C:2015:609, t. 94.), te od 20. siječnja 2022., Deutsche Lufthansa/Komisija (C-594/19 P, EU:C:2022:40, t. 33.).

<sup>19</sup> Vidjeti Uredbu (EU) 2015/1589, članak 4. stavak 5.

<sup>20</sup> Vidjeti presudu od 22. prosinca 2008., British Aggregates/Komisija (C-487/06 P, EU:C:2008:757, t. 113. i navedena sudska praksa).

<sup>21</sup> Vidjeti presude od 20. ožujka 1984., Njemačka/Komisija (84/82, EU:C:1984:117, t. 13.), Irish Wind Farmers' Association (t. 53. i navedena sudska praksa), te IGG/Dansk Erhverv (t. 69.).

<sup>22</sup> O pojmovima „ozbiljne poteškoće” i „sumnje” vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika E. Tancheva u predmetu Komisija/Tempus Energy i Tempus Energy Technology (C-57/19 P, EU:C:2021:451, t. 73.), u kojem se utvrdilo da se u sudskoj praksi Suda ta dva pojma upotrebljavaju naizmjenično.

<sup>23</sup> Vidjeti presude od 21. prosinca 2016., Club Hotel Loutraki i dr./Komisija (C-131/15 P, u daljnjem tekstu: presuda Club Hotel Loutraki, EU:C:2016:989, t. 31.), Tempus Energy (t. 40.), Irish Wind Farmers' Association (t. 54.), IGG/Dansk Erhverv (t. 70.), Ryanair (t. 109.) i Wizz Air (t. 95.).

<sup>24</sup> Vidjeti presude od 12. listopada 2016., Land Hessen/Pollmeier Massivholz (C-242/15 P, EU:C:2016:765, t. 38.), Achemos Grupé (t. 44.), Tempus Energy (t. 41.), Ryanair (t. 110.) i Wizz Air (t. 96.).

tržištem. Međutim, posljedica upotrebe takvih argumenata ne može biti promjena predmeta tužbe ni izmjena pretpostavki njezine dopuštenosti. Naprotiv, postojanje sumnji u tu spojivost upravo je dokaz koji treba podnijeti kako bi se dokazalo da je Komisija bila dužna pokrenuti službeni istražni postupak iz članka 108. stavka 2. UFEU-a i članka 6. stavka 1. Uredbe 2015/1589<sup>25</sup>.

44. Iz toga proizlazi da zakonitost odluke o neospornosti, koja se temelji na članku 4. stavku 3. Uredbe 2015/1589, ovisi o tome je li ocjena informacija i elemenata kojima je Komisija raspolagala tijekom faze prethodnog ispitivanja prijavljene mjere trebala objektivno izazvati sumnje kako u pogledu kvalifikacije te mjere kao „potpore” tako i u pogledu njezine spojivosti s unutarnjim tržištem, s obzirom na to da takve sumnje moraju dovesti do pokretanja formalnog ispitnog postupka u kojem mogu sudjelovati „zainteresirane strane” iz članka 1. točke (h) navedene uredbe<sup>26</sup>.

45. Usto, zakonitost odluke donesene u postupku prethodnog ispitivanja, kao što je odluka iz članka 4. stavka 2. Uredbe 2015/1589, treba ocijeniti sud Unije ne samo ovisno o informacijama kojima je Komisija raspolagala u trenutku njezina donošenja, nego i o elementima kojima je „mogla raspolagati”, što uključuje elemente koji su se činili relevantnima i čije je podnošenje mogla zatražiti tijekom upravnog postupka<sup>27</sup>.

46. Naime, Komisija je u interesu dobre primjene pravila o državnim potporama dužna voditi postupak ispitivanja mjera o kojima je riječ pažljivo i nepristrano, tako da prilikom donošenja konačne odluke koja utvrđuje postojanje i, ovisno o slučaju, nespojivost ili nezakonitost potpore, ima na raspolaganju najpotpunije i najpouzdanije moguće informacije u tu svrhu<sup>28</sup>.

47. U tom je pogledu u presudi Tempus Energy Sud pojasnio da, iako tijekom Komisijina ispitivanja postojanja i zakonitosti državne potpore može biti nužno da ono, prema potrebi, premašuje puko ispitivanje činjeničnih i pravnih elemenata koji su joj priopćeni, ipak nije na njoj da na temelju vlastite inicijative i bez ikakvih indicija u tom pogledu traži sve informacije koje mogu biti povezane s predmetom koji je pred njom pokrenut, čak i ako su takve informacije javno dostupne<sup>29</sup>. Stoga, puko postojanje potencijalno relevantne informacije za koju Komisija nije znala i koju nije bila obvezna istražiti, s obzirom na informacije kojima je uistinu raspolagala, ne mogu dokazati postojanje ozbiljnih poteškoća koje bi je obvezale na pokretanje službenog istražnog postupka<sup>30</sup>.

48. Sud je u pogledu obveze obrazlaganja koju Komisija ima na temelju članka 296. drugog stavka UFEU-a pojasnio da, kad je riječ o odluci, donesenoj u skladu s člankom 108. stavkom 3. UFEU-a, o neospornosti mjere potpore, u takvoj se odluci moraju samo iznijeti razlozi zbog kojih Komisija smatra da se ne suočava s ozbiljnim poteškoćama u ocjenjivanju spojivosti dotične potpore s unutarnjim tržištem te se mora smatrati da čak i kratko obrazloženje te odluke

<sup>25</sup> Vidjeti presude od 24. svibnja 2011., Komisija/Kronoply i Kronotex (C-83/09 P, EU:C:2011:341, t. 59.), Ryanair (t. 108.) i Wizz Air (t. 94. i navedena sudska praksa).

<sup>26</sup> Vidjeti u tom smislu presude Club Hotel Loutraki (t. 32. i 33.), Irish Wind Farmers’ Association (t. 55.) i IGG/Dansk Erhverv (t. 71.).

<sup>27</sup> Vidjeti presude od 10. srpnja 1986., Belgija/Komisija (234/84, EU:C:1986:302, t. 16.), Achemos Grupé (t. 42.), Tempus Energy (t. 42. i 43.) te Irish Wind Farmers’ Association (t. 56.).

<sup>28</sup> Vidjeti presude od 2. travnja 1998., Komisija/Sytraval i Brink’s France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, t. 62.), Achemos Grupé (t. 43.) i Tempus Energy (t. 44.).

<sup>29</sup> Presuda Tempus Energy (t. 45.).

<sup>30</sup> Vidjeti presude Tempus Energy (t. 51.) i Irish Wind Farmers’ Association (t. 59.).

ispunjava obvezu obrazlaganja, predviđenu u članku 296. drugom stavku UFEU-a, pod uvjetom da iz njega ipak jasno i nedvosmisleno proizlaze razlozi zbog kojih je Komisija zaključila da se ne suočava s ozbiljnim poteškoćama, pri čemu je osnovanost obrazloženja zasebno pitanje<sup>31</sup>.

49. Naposljetku, treba naglasiti da, iako su načela utvrđena u sudskoj praksi navedenoj u točkama 41. do 47. ovog mišljenja razvijena prvenstveno u vezi odluka o neospornosti iz članka 4. stavka 3. Uredbe 2015/1589, ona se primjenjuju i na odluke iz članka 4. stavka 2. te uredbe<sup>32</sup>, kao što je sporna odluka, u kojoj se utvrđuje da mjera „ne predstavlja potporu”.

50. S obzirom na te zahtjeve valja provjeriti je li Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je u pobijanoj presudi odlučio da Komisija slijedom prethodnog ispitivanja koje je provela na temelju članka 108. stavka 3. UFEU-a nije otklonila sumnje u pogledu imovine kojom se upravlja, odnosno utvrditi, s jedne strane, je li imovina kojom se upravlja i koju su Lekarna Ljubljana o.p. i Lekarna Ljubljana stekle nakon 1979. godine doista bila stečena u skladu s tržišnim uvjetima, te, slijedom toga, jesu li na temelju te imovine bile dodijeljene potpore (prvi žalbeni razlog) i, s druge strane, je li imovina kojom se upravlja i koja je dodijeljena tijekom 1979. godine Lekarni Ljubljana o.p. i prenesena tijekom 1997. godine na Lekarnu Ljubljana, ako se mogu kvalificirati kao državne potpore, predstavljala postojeće potpore ili nove potpore (drugi žalbeni razlog).

## **B. Prvi žalbeni razlog**

### *1. Argumenti stranaka*

51. Prvim žalbenim razlogom, koji se odnosi na točke 48. do 50. pobijane presude, u kojima se analizira imovina koju su Lekarna Ljubljana o.p. i Lekarna Ljubljana stekle nakon 1979. godine, Republika Slovenija, koju podupire Komisija, u biti prigovara Općem sudu da je pogrešno utvrdio opseg obveza koje Komisija ima u fazi prethodnog ispitivanja uspostavljenog člankom 108. stavkom 3. UFEU-a, time što je odredio prenizak dokazni prag za utvrđivanje postojanja „ozbiljnih poteškoća” koje mogu opravdati pokretanje službenog istražnog postupka na temelju članka 108. stavka 2. UFEU-a.

52. Konkretno, Opći sud pogrešno je u točki 49. pobijane presude zaključio da je situacija bila „nejasna” kada je riječ o prirodi i statusu imovine kojom se upravlja i koja je stečena nakon 1979. godine. Također je u točki 50. te presude pogrešno zaključio da Komisija nije otklonila sumnje u to jesu li navedeni poduzetnici nakon 1979. godine stekli svu svoju imovinu kojom se upravlja u skladu s tržišnim uvjetima, i jesu li, slijedom toga, tim subjektima na temelju te imovine dodijeljene državne potpore.

53. U prilog tim argumentima Republika Slovenija, kao prvo, zauzima stajalište o svih sedam dokumenata i elemenata koje je P. Flašker dostavila tijekom postupka prethodnog ispitivanja i koje je Opći sud analizirao u pobijanoj presudi, pri čemu u biti tvrdi da nijedan od tih elemenata objektivno ne može izazvati sumnje u postojanje hipotetske državne potpore. Naime, budući da P. Flašker nije pružila nikakvu konkretnu indiciju ili dokaz koji bi objektivno mogli ukazivati na sumnju u činjenicu da je Općina Ljubljana prenijela imovinu na Lekarnu Ljubljana besplatno ili po povoljnijim uvjetima od tržišnih, Komisija se mogla legitimno pouzdati u jamstva slovenskih

<sup>31</sup> Vidjeti presude Tempus Energy (t. 199.) i Ryanair (t. 95.).

<sup>32</sup> Vidjeti presude Club Hotel Loutraki (t. 33.) i Irish Wind Farmers' Association (t. 60.).

tijela prema kojima je ta imovina kojom se upravlja bila dodijeljena u skladu s tržišnim uvjetima i nije bila dužna na vlastitu inicijativu tražiti informacije koje bi eventualno mogle biti relevantne za utvrđivanje postojanja hipotetske državne potpore.

54. Kao drugo, Republika Slovenija prigovara Općem sudu da je utvrdio, kao što to proizlazi iz točke 48. pobijane presude, da nije zadaća P. Flašker da izvan svake sumnje dokaže da imovina kojom upravlja Lekarna Ljubljana uključuje imovinu koja predstavlja državnu potporu, nego da je naprotiv na Komisiji, koja je suočena sa situacijom „nesigurnosti”, da provede detaljnije ispitivanje. Postupajući tako, Opći je sud pogrešno primijenio pravni standard „ozbiljnih poteškoća” jer je za utvrđivanje postojanja sumnje primijenio neodgovarajući i očito prenizak prag u slučaju P. Flašker, pri čemu nije uzeo u obzir marginu prosudbe kojom Komisija raspolaže za pokretanje službenog istražnog postupka na temelju članka 108. stavka 3. UFEU-a. Taj pristup, koji je osim toga bio u suprotnosti sa standardom koji je Sud utvrdio u presudi Tempus Energy, stoga bi doveo do nestanka bilo kakve razlike između faze prethodnog ispitivanja i službenog istražnog postupka te bi Komisiju primorao da pokrene službeni istražni postupak svaki put kad stranka u prvoj od tih faza izrazi zabrinutost zbog navodne državne potpore, čak i ako ta stranka ne podnese nikakav uvjerljiv dokaz u prilog svojim tvrdnjama.

55. P. Flašker tvrdi da prvi žalbeni razlog valja odbiti kao neosnovan.

## 2. Ocjena

56. Kao što proizlazi iz sudske prakse Suda, zakonitost odluke kojom se nakon provođenja prethodnog ispitivanja utvrđuje da mjera ne predstavlja potporu ovisi o tome je li ocjena informacija i dokaza kojima je Komisija raspolagala tijekom faze prethodnog ispitivanja objektivno trebala izazvati sumnju u pogledu te kvalifikacije i dovesti do pokretanja službenog istražnog postupka<sup>33</sup>.

57. Čini mi se da je za provođenje takvog nadzora zakonitosti i s obzirom na to da sadržaj točaka 48. do 50. pobijane presude, izričito navedenih u prvom žalbenom razlogu, odražava analizu provedenu u prethodnim točkama pobijane presude, korisno podsjetiti na argumentaciju Općeg suda u točkama 40. do 50. te presude u pogledu imovine koju su Lekarna Ljubljana o.p. i Lekarna Ljubljana stekle nakon 1979. godine<sup>34</sup>.

58. U tom smislu, Opći je sud najprije utvrdio da se Komisijin zaključak prema kojem ta imovina ne predstavlja državnu potporu temelji na tvrdnji slovenskih tijela da je sva navedena imovina bila stečena na privatnom tržištu bez ikakve javne potpore. Međutim, kako bi došla do tog zaključka, Komisija je samo navela jamstva koja su u tom pogledu dala slovenska tijela, iako nije podnesen nijedan konkretan dokaz u prilog toj tvrdnji<sup>35</sup>.

59. Opći je sud nakon toga, s ciljem utvrđivanja jesu li državne potpore bile dodijeljene putem imovine u upravljanju nakon 1979. godine, ispitao razne dokumente koje je P. Flašker dostavila radi utvrđivanja postojanja „ozbiljnih poteškoća” s kojima je Komisija bila suočena. Prije svega, Opći sud zauzeo je stajalište o izvatku iz godišnjeg izvješća Lekarne Ljubljana za 2012., u kojem se navode dvije nekretnine s posebnim statusom čije je upravljanje Općina Ljubljana prenijela na taj subjekt (u daljnjem tekstu: dvije sporne nekretnine), pri čemu nisu precizirani uvjeti tog

<sup>33</sup> Vidjeti točku 44. ovog mišljenja.

<sup>34</sup> Pobijana presuda, t. 38.

<sup>35</sup> Pobijana presuda, t. 40.

prijenosa<sup>36</sup>. Nadalje, nakon što je Opći sud utvrdio da Lekarna Ljubljana spada u kategoriju korisnika predviđenu u članku 24. slovenskog Zakona o materijalnoj imovini države i jedinica lokalne samouprave, koji određuje da država i jedinice lokalne samouprave mogu besplatno davati materijalnu imovinu javnim subjektima osim javnih društava ako je to u javnom interesu, taj je sud u bitnome naveo da se ne može isključiti da je ta vrsta prijenosa materijalne imovine obuhvaćena pojmom „državna potpora”<sup>37</sup>. Naposlijetku, Opći je sud analizirao različite izvratke iz javne računovodstvene dokumentacije Lekarne Ljubljana i Općine Ljubljana koja se odnosi na desetogodišnje razdoblje nakon 2010., koje je dostavila P. Flašker. Ti su izvaci pokazali određene razlike između brojki općine koje se odnose na vrijednost imovine dodijeljene na upravljanje Lekarni Ljubljana i imovine navedene u njezinoj javnoj računovodstvenoj dokumentaciji. U tom je pogledu Opći sud istaknuo da „samo na temelju te javne računovodstvene dokumentacije nije moguće znati što od imovine dodijeljene Lekarni Ljubljana na upravljanje odgovara nepokretnoj imovini koju joj je Općina Ljubljana dala besplatno ili po povlaštenim uvjetima odnosno nepokretnoj imovini koju je po tržišnim uvjetima stekla Lekarna Ljubljana ili pak financijskoj ili monetarnoj imovini” i da „nije zadaća [P. Flašker] da dokaže izvan svake sumnje da je imovina kojom upravlja Lekarna Ljubljana obuhvaćena imovinom koja odgovara državnim potporama, nego je na Komisiji, koja je suočena s nesigurnošću u tom pogledu, da produbi svoju istragu”<sup>38</sup>.

60. S obzirom na navedene okolnosti, Opći je sud u bitnome zaključio da, slijedom prethodnog ispitivanja provedenog na temelju članka 108. stavka 3. UFEU-a, Komisija nije otklonila sumnje u to je li imovina kojom se upravlja i koju su Lekarna Ljubljana o.p. i Lekarna Ljubljana stekle nakon 1979. godine bila stečena u skladu s tržišnim uvjetima, a samim time ni jesu li tim subjektima bile dodijeljene državne potpore putem te imovine<sup>39</sup>. Prema njegovu mišljenju, Komisija nije poštovala teret dokazivanja koji ima jer su neki od elemenata koje je istaknula P. Flašker tijekom upravnog postupka, kao što su oni navedeni u točkama 58. i 59. ovog mišljenja, upućivali na „nejasnu” situaciju u pogledu prirode i statusa te imovine kojom se upravlja. Opći je sud dodao da, s obzirom na to da je Komisija suočena s takvom situacijom, ona je bila dužna proširiti svoju istragu kako bi, u skladu sa širokim ovlastima kojima raspolaže na temelju UFEU-a i Uredbe 2015/1589, utvrdila obuhvaća li imovina kojom upravlja Lekarna Ljubljana imovinu koja odgovara državnim potporama. Nije se moglo smatrati da teret dokazivanja u tom smislu leži na P. Flašker, kojoj može biti mnogo teže dobiti relevantne informacije u tom pogledu od javnih tijela koja su potencijalno dodijelila državne potpore<sup>40</sup>.

61. Na temelju te analize valja razmotriti različite prigovore koje su iznijele Republika Slovenija i Komisija.

62. Kao prvo, valja podsjetiti na ustaljenu sudsku praksu Suda koja određuje da je Sud na temelju članka 256. UFEU-a nadležan isključivo za to da, nakon što je Opći sud utvrdio ili ocijenio činjenice, nadzire njihovu pravnu kvalifikaciju i pravne posljedice koje je Opći sud iz njih izveo. Ocjena činjenica, dakle, osim u slučaju iskrivljavanja dokaza podnesenih Općem sudu, nije pravno pitanje koje, kao takvo, može biti predmet nadzora Suda u okviru žalbe<sup>41</sup>. U ovom slučaju, neovisno o tome je li Opći sud pogrešno smatrao u točki 50. pobijane presude da Komisija nije otklonila sumnje u to je li imovina kojom se upravlja i koja je stečena nakon 1979. godine

<sup>36</sup> Pobijana presuda, t. 45.

<sup>37</sup> Pobijana presuda, t. 47.

<sup>38</sup> Pobijana presuda, t. 48.

<sup>39</sup> Pobijana presuda, t. 50.

<sup>40</sup> Pobijana presuda, t. 48. i 49.

<sup>41</sup> Vidjeti članak 256. stavak 1. drugi podstavak UFEU-a i članak 58. prvi stavak Statuta Suda Europske unije. Vidjeti i presude *Scandlines* (t. 86.) i *Wizz Air* (t. 57. i 58. i navedena sudska praksa).

predstavljala državnu potporu, prigovore kojima se nastoji osporiti vrijednost dokaza koje je P. Flašker podnijela u okviru upravnog postupka i koje je ispitao Opći sud u pobijanoj presudi treba odbaciti kao nedopuštene jer se njima ustvari nastoji ishoditi nova ocjena tih činjeničnih elemenata, što nije u nadležnosti Suda. Osim toga, Republika Slovenija i Komisija na raspravi su tvrdile da ne dovode u pitanje točnost činjenica koje je Opći sud utvrdio pozivajući se na iskrivljavanje dokaza. Stoga nema potrebe ispitivati posebne argumente činjenične prirode koje su iznijele Republika Slovenija i Komisija, a koji se odnose na razne dokaze.

63. Kao drugo, kao što su one također potvrdile na raspravi, i Republika Slovenija i Komisija osporavaju pravnu kvalifikaciju prethodno navedenih činjenica kao indicija o sumnji u postojanje ili spojivost sporne mjere s unutarnjim tržištem. Međutim, ta navodna pogrešna pravna kvalifikacija pretpostavlja postojanje pogreške u definiranju praga tereta dokazivanja koji ima P. Flašker kad se poziva na postojanje „ozbiljnih poteškoća” koje mogu opravdati pokretanje službenog istražnog postupka.

64. U tom pogledu, u okviru utvrđivanja „primjenjivih pravila i načela”<sup>42</sup> Opći je sud u točkama 35. i 36. pobijane presude spomenuo mjerodavni pravni standard na način koji je u potpunosti u skladu s ustaljenom sudskom praksom navedenom u točkama 41. do 47 ovog mišljenja. Konkretno, u točki 35. pobijane presude, Opći je sud pravilno podsjetio na to da „kad Komisija ispituje mjere potpore s obzirom na članak 107. UFEU-a kako bi utvrdila jesu li spojive s unutarnjim tržištem, dužna je pokrenuti [službeni istražni postupak] ako, nakon faze prethodnog ispitivanja, nije mogla otkloniti sve poteškoće zbog kojih nije mogla zaključiti da su te mjere spojive s unutarnjim tržištem” i da „[t]a načela treba primjenjivati i kad Komisija ima sumnje i u to može li se mjera koja se ispituje uopće kvalificirati kao potpora u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a”. Isto tako, u točki 36. pobijane presude Opći sud zaključio je da, „kad Komisija ispituje mjeru s obzirom na članke 107. i 108. UFEU-a i kad je, slijedom prethodnog ispitivanja [...], suočena s trajnim poteškoćama ili sumnjama, drugim riječima s ozbiljnim poteškoćama, u pogledu kvalifikacije te mjere kao državne potpore ili u pogledu njezine kvalifikacije kao postojeće potpore ili nove potpore, ili pak u pogledu njezine spojivosti s unutarnjim tržištem kad smatra da je riječ o novoj potpori, dužna je pokrenuti postupak predviđen u članku 108. stavku 2. UFEU-a”.

65. Iz toga slijedi da se Općem sudu ne može prigovoriti da je primijenio očito prenizak prag za zahtjeve u pogledu dokazivanja koji moraju biti ispunjeni da bi nastala obveza pokretanja službenog istražnog postupka.

66. Kao treće, ako je dokazni prag pravilno utvrđen i uz rizik da će trebati provesti novu ocjenu činjenica, postavlja se pitanje navodno pogrešne primjene tog praga od strane Općeg suda, posebno imajući u vidu točke 48., 49. i 50. pobijane presude, koje se izričito navode u žalbi. Podsjećam na to da je u točki 49. pobijane presude Opći sud došao do zaključka da, „kad je riječ o imovini kojom se upravlja [...] nakon 1979., iako se u [spornoj] odluci samo navodi tvrdnja slovenskih tijela da su subjekti svu tu imovinu stekli po tržišnim uvjetima, elementi koje je tužiteljica iznijela tijekom upravnog postupka [...] upućuju na *nejasnu* situaciju u pogledu prirode i statusa imovine kojom upravlja Lekarna Ljubljana” (moje isticanje). Komisija tvrdi da je takva tvrdnja slovenskih tijela, s obzirom na obvezu lojalne suradnje država članica, trebala biti dovoljna da otkloni svaku nesigurnost u pogledu postojanja hipotetske državne potpore.

<sup>42</sup> Vidjeti pobijanu presudu, t. 23. do 37.

67. Međutim, kao prvo, iako je točno da se na temelju članka 4. stavka 3. UEU-a od država članica zahtijeva da surađuju s Komisijom i dostavljaju joj sve potrebne informacije kako bi joj se omogućilo izvršavanje dužnosti u okviru Uredbe 2015/1589<sup>43</sup>, to samo po sebi ne isključuje postojanje „ozbiljnih poteškoća” ili „sumnji” s kojima bi se Komisija mogla suočiti nakon provođenja prethodnog ispitivanja. Naime, bilo bi protivno samom smislu postupka podnošenja pritužbe Komisiji i njegovoj učinkovitosti ako bi se „sumnje” mogle automatski otkloniti samo na temelju tvrdnji nacionalnih tijela. Kad bi se prihvatilo da se sumnje o postojanju ili spojivosti mjere potpore mogu otkloniti s takvom lakoćom samo na temelju tvrdnji nacionalnih tijela, time ne samo da bi prethodni postupak predviđen člankom 108. stavkom 2. UFEU-a postao potpuno bespredmetan, nego bi mogli biti ugroženi i mehanizam nadzora državnih potpora i uloga povjerena Komisiji. Tako bi za okončanje postupka pokrenutog na temelju članka 108. UFEU-a bilo dovoljno da država članica odbije tvrdnje koje podnositelji pritužbi iznose bez pružanja dokaza tome u prilog. Osim toga, u ovom slučaju, kao što to proizlazi iz točaka 58. do 60. ovog mišljenja, Opći sud tek je nakon detaljne analize različitih elemenata koje je tijekom upravnog postupka iznijela P. Flašker utvrdio da je situacija bila „nejasna” kada je riječ o prirodi i statusu imovine kojom se upravlja.

68. Kao drugo, smatram da je Opći sud u točki 49. pobijane presude pravilno utvrdio da Komisija nije „sama razjasnila pitanje na temelju pisanih dokaza, te ne može prigovoriti [P. Flašker] da to nije učinila” i da „podnositelju pritužbe zapravo može biti mnogo teže dobiti relevantne informacije od javnih tijela za koja se smatra da su dodijelila državne potpore [...] nego Komisiji koja ima široke ovlasti u tu svrhu, a koje proizlaze izravno iz UFEU-a, ali i iz Uredbe 2015/1589”. Naime, s jedne strane, podnositelji pritužbi općenito imaju ograničen pristup relevantnim javnim, ali i privatnim informacijama, što im onemogućuje pružanje detaljnih informacija kako bi Komisija mogla donijeti odluku na temelju dovoljno potpunih i pouzdanih elemenata. Ta otežanost pristupa dokazima još je primjetnija u kontekstu predmeta poput ovog, koji se temelji na činjenicama nastalim u 1970-ima i koji obilježava prelazak iz planskog u slobodno gospodarstvo i konkurentski odnos između javnih i privatnih ljekarni (zbog čega je pristup P. Flašker relevantnim informacijama o Lekarni Ljubljana još teži). S druge strane, treba naglasiti da Komisija ima čitav niz ovlasti na temelju kojih može zatražiti dodatne informacije od država članica, koje su u pravilu u boljem položaju od podnositeljâ pritužbi da eventualno otklone sumnje<sup>44</sup>. Osim toga, Komisija je dužna provesti fazu prethodnog ispitivanja pažljivo i nepristrano, tako da prilikom donošenja konačne odluke koja utvrđuje postojanje i spojivost ili zakonitost potpore raspolaže najpotpunijim i najpouzdanijim mogućim elementima<sup>45</sup>. U tom smislu ne smatram pretjeranim ili nerazumnim zaključiti da je u slučaju kao što je ovaj nužno da Komisija pokrene službeni istražni postupak jer pokretanje kontradiktorne istrage omogućuje Komisiji da se prije donošenja odluke bolje informira.

69. Kao treće, s obzirom na to da je provođenje te ocjene na Općem sudu, uzgredno napominjem da, u okolnostima kad postojanje poteškoća koje moraju „objektivno” izazivati sumnje u kvalifikaciju mjere kao „potpore” dovodi do obveze pokretanja službenog istražnog postupka, treba istaknuti, s jedne strane, da poseban sustav, kao što je slovenski, u kojem je dopušten konkurentski odnos između javnih i privatnih ljekarni, prema mojem mišljenju sam po sebi i „objektivno” otvara očita pitanja u pogledu njegove usklađenosti s pravilima o državnim

<sup>43</sup> Uredba 2015/1589, uvodna izjava 6. O uzajamnoj obvezi lojalne suradnje koju imaju Komisija i država članica prilikom provedbe pravila o državnim potporama, vidjeti presudu od 28. srpnja 2011., Mediaset/Komisija (C-403/10 P, EU:C:2011:533, t. 126. i navedena sudska praksa).

<sup>44</sup> Vidjeti presude od 18. rujna 1995., SIDE/Komisija (T-49/93, EU:T:1995:166, t. 71.) i od 28. rujna 1995., Sytraval i Brink's France/Komisija (T-95/94, EU:T:1995:172, t. 77.).

<sup>45</sup> Vidjeti točku 46. ovog mišljenja.

potporama. S druge strane, činjenica da ne postoji prijenos imovine, kao što to tvrdi Republika Slovenija, nego „imovine kojom se upravlja” koja potječe od Općine Ljubljana, ponovno „objektivno” sama po sebi ne isključuje mogućnost prijenosa prednosti koja predstavlja državnu potporu koju je trebalo dodatno ispitati.

70. S obzirom na prethodno navedeno, smatram da prvi žalbeni razlog treba odbiti kao neosnovan.

### **C. Drugi žalbeni razlog**

#### *1. Argumenti stranaka*

71. Drugim žalbenim razlogom, koji se odnosi na točke 51. do 55. pobijane presude i na dodjelu tijekom 1979. godine imovine kojom se upravlja, Republika Slovenija u biti prigovara Općem sudu to što je ocijenio da je Komisija bila suočena s „ozbiljnim poteškoćama” kad je riječ o tome je li ta mjera, ako se može smatrati državnom potporom, „postojeća” potpora u smislu članka 1. točke (b) Uredbe 2015/1589 ili je li u međuvremenu „izmijenjena” u smislu članka 4. stavka 1. Uredbe br. 794/2004, što dovodi do toga da je treba kvalificirati kao „novu potporu” u smislu članka 1. točke (c) Uredbe 2015/1589.

72. Naime, prema mišljenju Republike Slovenije, u točkama 55. i 56. pobijane presude Opći je sud pogrešno zaključio da postoje ozbiljne poteškoće u pogledu navedene mjere, iako iz uvodne izjave 39. sporne odluke nedvojbeno proizlazi da je Komisija jasno odlučila da mjera dodjele imovine kojom se upravlja, a koja je dodijeljena Lekarni Ljubljana o.p. tijekom 1979. godine prilikom njezina osnivanja, „ako ta mjera može predstavljati državnu potporu, u najboljem slučaju može biti postojeća potpora”.

73. Smatra da je u točki 54. pobijane presude Opći sud pogrešno je utvrdio i da je „polazno” stanje, odnosno stanje na 10. prosinca 1994.<sup>46</sup>, bilo nesigurno jer sporna odluka ne sadržava informacije na temelju kojih se može razjasniti jesu li na taj datum privatne ljekarne već dobile općinske koncesije ili je Lekarna Ljubljana o.p. u svojem području djelovanja i dalje imala monopol<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> Konkretnije, riječ je o datumu navedenom u točki 3. stavku 1. podtočki (a) Prilogu IV. Aktu o pristupanju za kvalifikaciju potpore koju je dodijelila Republika Slovenija kao „postojeće potpore”.

<sup>47</sup> Ta su razmatranja Općeg suda po njezinu mišljenju pogrešna jer iz elemenata navedenih u točki 51. pobijane presude proizlazi da je od 10. prosinca 1994. do dana kad je Lekarna Ljubljana naslijedila Lekarnu Ljubljana o.p., odnosno tijekom 1997. godine, bio primjenjiv isti pravni okvir, pri čemu su razni nacionalni zakoni kojima je uređeno, među ostalim, otvaranje slovenskog tržišta tržišnom natjecanju već bili doneseni prije 10. prosinca 1994. Međutim, taj je aspekt odlučujući za ocjenu predstavlja li izmjena druge sporne mjere, kvalificirane kao „postojeće potpore”, „novu potporu” u smislu članka 1. točke (c) Uredbe 2015/1589. Naime, čak i pod pretpostavkom da je druga sporna mjera, koja u vrijeme njezina uvođenja nije bila državna potpora, zbog svoje izmjene to mogla postati, do te bi izmjene u svakom slučaju došlo prije 10. prosinca 1994. Iz toga slijedi da Komisija nije počinila pogrešku kada je u točki 39. sporne odluke zaključila da bi, ako da se ni pravni kontekst ni uvjeti korištenja imovine kojom se upravlja nisu promijenili od 10. prosinca 1994. do dana na koji je Lekarna Ljubljana zamijenila Lekarnu Ljubljana o.p., ta zamjena bila čisto administrativne prirode, tako da ne bi mogla predstavljati izmjenu koja od postojeće čini novu potporu.



74. Nadalje, ističe da je Opći sud u točkama 51. do 54. pobijane presude pogrešno ocijenio da su Lekarna Ljubljana Lekarna Ljubljana o.p. poslovale u drugačijim uvjetima, dok je, s obzirom na pravne i zakonodavne promjene do kojih je došlo prije 10. prosinca 1994., Lekarna Ljubljana o.p. ustvari poslovala u istim uvjetima kao i njezin sljednik<sup>48</sup>.

75. Naposljetku, Republika Slovenija u tom kontekstu nastoji osporiti razne prigovore koje je P. Flašker iznijela tijekom upravnog postupka, konkretno one koji se temelje, s jedne strane, na činjenici da Komisija nije otklonila sumnje u to je li sporna mjera izmijenjena nakon 1. svibnja 2004., odnosno datuma pristupanja Republike Slovenije Europskoj uniji, i, s druge strane, na činjenici da Komisija nije provjerila spojivost te mjere s unutarnjim tržištem. Kad je riječ o prvom prigovoru, ona u bitnome tvrdi da, s obzirom na to da Opći sud u točki 54. pobijane presude ističe da se Lekarna Ljubljana očito razlikovala od subjekta koji je naslijedila tijekom 1997. godine, taj je prigovor P. Flašker neosnovan. Kad je riječ o drugom prigovoru, Republika Slovenija smatra da nije pravno relevantan jer se spojivost mjere potpore može zahtijevati na temelju članka 108. stavka 1. UFEU-a samo kad je riječ o programima potpora, dok je sporna mjera u ovom slučaju pojedinačna potpora. Međutim, Opći sud prihvatio bi taj pravni argument jer nije naveo nikakav razlog za njegovo odbijanje.

76. S obzirom na prethodna razmatranja, Republika Slovenija zaključuje da Komisija nije bila dužna pokrenuti službeni istražni postupak na temelju članka 108. stavka 2. UFEU-a. Naime, s obzirom na podatke kojima je raspolagala tijekom faze prethodnog ispitivanja, ne bi imala nikakvu materijalnu ili pravnu osnovu zaključiti da su postojale „ozbiljne poteškoće”. Osim toga, suprotno onomu što je Opći sud utvrdio u pobijanoj presudi, ta je odluka bila dostatno obrazložena.

77. P. Flašker predlaže da se taj žalbeni razlog odbije kao neosnovan.

## 2. Ocjena

78. S obzirom na tehničku i specifičnu prirodu različitih prigovora koje je Republika Slovenija istaknula u kontekstu drugog žalbenog razloga, za njihovo ispitivanje treba podsjetiti na argumentaciju koju je Opći sud iznio u točkama 51. do 55. pobijane presude.

79. Prije svega valja podsjetiti na to da se, u okviru sustava nadzora državnih potpora postupak razlikuje ovisno o tome jesu li potpore postojeće ili nove. Iako se postojeće potpore na temelju članka 108. stavka 1. UFEU-a mogu zakonito provoditi sve dok ih Komisija ne proglasi nespojivima, članak 108. stavak 3. UFEU-a određuje da se Komisija pravodobno obavješćuje o svim planovima za dodjelu novih ili izmjenu postojećih potpora te se one ne mogu provesti sve dok se postupak ne okonča konačnom odlukom. Novim potporama koje podliježu obvezi prijave

<sup>48</sup> Konkretno, bilo bi pogrešno smatrati, kao što je to Opći sud tvrdio u točki 54. pobijane presude, da su se ti subjekti uvelike razlikovali, s obzirom na to da je, za razliku od svojeg prednika, Lekarna Ljubljana imala sposobnost stjecanja imovine kojom se upravlja, uključujući nepokretnu imovinu, tako da se postavlja pitanje može li i dalje biti opravdano davanje nepokretne imovine na upravljanje bez prava vlasništva. Međutim, kao i Lekarna Ljubljana, njezin prednik bi, barem od 1991. godine, kada je počeo poslovati kao ustanova, također imao sposobnost stjecanja takve imovine kojom se upravlja. U tom pogledu, Republika Slovenija navodi da se, kao i njezin prednik, Lekarna Ljubljana može koristiti samo imovinom koju (službeno) dobije na upravljanje od Općine Ljubljana, čak i ako je ta imovina stečena sredstvima koje je osigurala Lekarna Ljubljana. Smatra da se Opći sud neosnovano pita je li i dalje opravdano stavljati na raspolaganje imovinu kojom se upravlja. Ističe da je jasno da je ovo samo način da se javnoj ustanovi omogući korištenje imovinom (kao što se to navodi, sva imovina kojom takva ustanova raspolaže drži se kao imovina kojom se upravlja), što ni u kojem slučaju ne podrazumijeva besplatnu dodjelu imovine kojom se upravlja.

treba smatrati mjere donesene nakon stupanja na snagu UFEU-a radi uvođenja ili izmjene potpora, pri čemu treba naglasiti da se te izmjene mogu odnositi bilo na postojeće potpore ili na prvotne programe prijavljene Komisiji<sup>49</sup>.

80. U tom pogledu, pojam „nove potpore” u članku 1. točki (c) Uredbe 2015/1589 definira se kao „svaka potpora, to jest programi potpora i pojedinačna potpora koji ne predstavljaju postojeću potporu, uključujući i izmjene postojećih potpora”. Članak 4. stavak 1. prva rečenica Uredbe br. 794/2004 u tom pogledu određuje da, „izmjena [postojeće] potpore znači svaku promjenu, osim promjene čisto formalne ili administrativne prirode koja ne može utjecati na ocjenu dopuštenosti i usklađenosti mjere potpore [s unutarnjim] tržištem”. Sud je zaključio da se izmjena ne može smatrati „čisto formalnom ili administrativnom” u smislu te odredbe ako može utjecati na ocjenu spojivosti mjere potpore s unutarnjim tržištem<sup>50</sup>.

81. U tom pogledu, polazište za analizu Općeg suda je sporna odluka. Stoga u točki 52. pobijane presude on je podsjetio na to da je Komisija, kako bi objasnila da je imovina kojom se upravlja i koja je dodijeljena tijekom 1979. i prenesena tijekom 1997. godine na Lekarnu Ljubljana, pod uvjetom da može imati prirodu državne potpore, predstavljala postojeću potporu, u uvodnoj izjavi 39. sporne odluke samo navela da je sljedništvo tijekom 1997. godine između Lekarne Ljubljana o.p. i Lekarne Ljubljana bilo čisto administrativne prirode te da se pravni kontekst, kao i korištenje i uvjeti korištenja imovine otad nisu promijenili, tako da postojeća potpora koja je bila na snazi tijekom 1997. godine nije bila izmijenjena te je i dalje postojeća potpora.

82. Opći je sud u točki 53. pobijane presude utvrdio da se, u skladu s odredbama točke 3. stavka 1. podtočke (a) Priloga IV. Aktu o pristupanju, pojedinačne potpore čija je primjena u Sloveniji započela prije 10. prosinca 1994. te se nastavila i nakon dana pristupanja te države članice, odnosno 1. svibnja 2004., od pristupanja smatraju postojećim potporama. U ovom slučaju, Opći sud stoga je smatrao da potporu čija je primjena u Sloveniji započela prije 10. prosinca 1994. treba smatrati postojećom potporom na 1. svibnja 2004., pod uvjetom da ona između ta dva datuma nije izmijenjena, u protivnom, treba je smatrati „novom potporom” od tog drugog datuma. Osim toga, izmjenom te potpore nakon 1. svibnja 2004. ona bi također postala nova potpora. Prema tome, da bi imovina koja je tijekom 1979. godine dodijeljena Lekarni Ljubljana o.p. na upravljanje, koja je zatim tijekom 1997. godine prenesena na Lekarnu Ljubljana, predstavljala „postojeću potporu”, od 10. prosinca 1994. do dana donošenja sporne odluke ne bi smjelo doći ni do kakve izmjene tih navodnih potpora. Taj okvir analize, koji uostalom nije sporan, je pravno osnovan.

83. U tom kontekstu, u točkama 54. i 55. pobijane presude, Opći sud stoga je pravilno provjerio jesu li razni elementi koje je iznijela P. Flašker mogli dokazati „izmjenu” prirode „postojeće potpore” do koje je došlo nakon 10. prosinca 1994., a koja bi je pretvorila u „novu potporu”.

84. U tom pogledu, Opći je sud najprije ocijenio da je 10. prosinca 1994. regulatorni kontekst bio „nesiguran” jer informacije iz sporne odluke nisu spominjale jesu li u tom trenutku privatne ljekarne već bile dobile općinske koncesije, ni je li Lekarna Ljubljana o.p. u svojem području djelovanja i dalje imala monopol. Nadalje, Opći sud utvrdio je, na temelju neosporavanih tvrdnji koje je iznijela P. Flašker, da je tijekom 1997. godine, u vrijeme kad je Lekarna Ljubljana o.p. naslijedila Lekarnu Ljubljana, tržište bilo konkurentno i da je to uzrokovalo znatne promjene za novi subjekt, kao što su sposobnost stjecanja vlasništva, cilj ostvarivanja dobiti barem od 2007. godine, te proširenje poslovanja izvan područja općine Ljubljana. U nedostatku detaljnijeg

<sup>49</sup> Vidjeti presudu od 28. listopada 2021., Eco Fox i dr. (C-915/19 do C-917/19, EU:C:2021:887, t. 36. do 38. i navedena sudska praksa).

<sup>50</sup> Vidjeti presudu od 28. listopada 2021., Eco Fox i dr. (C-915/19 do C-917/19, EU:C:2021:887, t. 41. i navedena sudska praksa).

ispitivanja koje je Komisija trebala provesti na vlastitu inicijativu u pogledu promjena pravnog i gospodarskog konteksta predmetne djelatnosti u okviru svojih obveza u pogledu provođenja nadzora, Opći je sud zaključio da ti elementi „onemogućuju da sa sigurnošću utvrdi da od 10. prosinca 1994. nije bilo izmjena predmetne eventualne potpore”. Taj zaključak nije doveden u pitanje Komisijinom tvrdnjom da je sljedništvo koje se dogodilo tijekom 1997. godine bilo čisto administrativne prirode te se ni pravni kontekst, kao ni uvjeti korištenja predmetnom imovinom nisu promijenili, što je tvrdnja koja je bila „u najmanju ruku nedovoljno potkrijepljena u tom pogledu”. Stoga je Opći sud u točki 55. pobijane presude zaključio da Komisija nije otklonila sumnje vezano uz pitanje je li predmetna imovina, pod pretpostavkom da je se može kvalificirati kao „državnu potporu”, predstavljala postojeću ili novu potporu.

85. S obzirom na tu analizu, ističem, kao prvo, da argumente koje je Republika Slovenija iznijela u okviru drugog žalbenog razloga, čiji je cilj zapravo dovesti u pitanje činjeničnu ocjenu Općeg suda, treba odbaciti kao nedopuštene zbog istih razloga kao što su oni izneseni u točki 62. ovog mišljenja.

86. Kao drugo, slično kao i kod zaključka iznesenog za prvi žalbeni razlog, ističem da nije utvrđena nijedna pogreška u određivanju pravnog standarda na temelju kojeg se može dokazati postojanje ozbiljnih poteškoća te su uvodne napomene Općeg suda iz točaka 35. i 36. pobijane presude, ispitane u točki 64. ovog mišljenja, jednako valjane i relevantne za analizu drugog žalbenog razloga. Osim toga, na te točke Opći se sud pozvao u točki 54. pobijane presude, kad je utvrdio da je potrebno detaljnije ispitivanje razvoja pravnog i gospodarskog konteksta predmetne djelatnosti.

87. Kao treće, kada je riječ o uže definiranim prigovorima koji se odnose na pravnu kvalifikaciju činjenica i uz rizik da će trebati provesti novu ocjenu, čini mi se da je s obzirom na prirodu i opseg nesigurnosti u pravnom i gospodarskom kontekstu koje je Opći sud utvrdio u točki 54. pobijane presude razumno zaključiti da su te nesigurnosti objektivno trebale izazvati sumnju u kvalifikaciju predmetne potpore kao postojeće potpore i dovesti do pokretanja službenog istražnog postupka. Naime, s obzirom na sudsku praksu navedenu u točki 80. ovog mišljenja, takve nesigurnosti odnosile su se na činjenice koje mogu „utjecati na ocjenu spojivosti mjere s unutarnjim tržištem”.

88. Stoga smatram da drugi žalbeni razlog također treba odbiti kao neosnovan.

## VII. Zaključak

89. Imajući u vidu prethodna razmatranja i s obzirom na to da se ovo mišljenje odnosi na prva dva žalbena razloga, predlažem Sudu da te žalbene razloge odbije kao neosnovane.