Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MELCHIORA WATHELETA
od 11. travnja 2018.[1]

Spojeni predmeti C-622/16 P do C-624/16 P

Scuola Elementare Maria Montessori Srl
protiv
Europske komisije (C-622/16 P)
i
Europska komisija
protiv
Scuola Elementare Maria Montessori Srl (C-623/16 P)
i
Europska komisija
protiv

Pietra Ferraccija (C-624/16 P)

„Žalba – Članak 263. četvrti stavak UFEU-a – Dopuštenost – Regulatorni akt koji ne podrazumijeva provedbene mjere – Izravan utjecaj – Državne potpore – Program potpora koje talijanska tijela dodjeljuju nekomercijalnim subjektima koji obavljaju posebne djelatnosti u određenim područjima – Oslobođenje od plaćanja općinskog poreza na nekretnine – Odluka kojom se proglašava nemogućnost ostvarivanja povrata državne potpore nespojive s unutarnjim tržištem – Odluka kojom se proglašava da državnu potporu ne čini sustav oslobođenja od općinskog poreza na nekretnine u korist poslovnih prostora u kojima nekomercijalni subjekti obavljaju negospodarske djelatnosti – Tužba mogućih konkurenata za poništenje”

I. Uvod

1. Svojim žalbama u predmetima C-622/16 P odnosno C-623/16 P Scuola Elementare Maria Montessori Srl i Europska komisija traže ukidanje presude Općeg suda Europske unije od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484), u kojoj je Opći sud odbio kao neosnovanu tužbu koju je podnijela Scuola Elementare Maria Montessori radi poništenja Odluke Komisije 2013/284/EU od 19. prosinca 2012. o državnoj potpori S. A. 20829 (C 26/2010, ex NN 43/2010 (ex CP 71/2006)), Program koji se odnosi na oslobođenje od plaćanja općinskog poreza na nekretnine koje nekomercijalni subjekti koriste u posebne svrhe koji provodi Italija[2] (u daljnjem tekstu: sporna odluka). U svojoj žalbi u predmetu C-624/16 P Komisija traži i da se ukine presuda Općeg suda od 15. rujna 2016., Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485), kojom je Opći sud odbio kao neosnovanu tužbu Pietra Ferraccija kojom je tražio poništenje iste odluke.

1 Izvorni jezik: francuski

2 SL 2013., L 166, str. 24.

2. Članak 230. UEZ-a izmijenjen je Ugovorom iz Lisabona. Njime se članku 263. četvrtom stavku UFEU-a dodaje treći dio „koji je ublažio pretpostavke za dopuštenost tužbi za poništenje [koje podnose] fizičke i pravne osobe”[3]. U svakom slučaju, to je bio najavljeni cilj.

3. Naime, iako je Sud priznao da je „izmjena prava na tužbu fizičkih i pravnih osoba, predviđenog u četvrtom stavku članka 230. UEZ-a, imala za cilj omogućiti tim osobama podnošenje tužbe za poništenje, *u blažim uvjetima*, protiv općih akata”[4], ipak je svaki od uvjeta propisanih posljednjim dijelom rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a vrlo usko tumačio.

4. Tako su regulatorni akti definirani kao opći akti osim onih zakonodavnih[5], napravila se razlika između uvjeta nepostojanja provedbenih mjera i uvjeta izravnog utjecaja[6] te „mehanička narav” nacionalne mjere koja se mogla donijeti nakon akta Unije nije relevantna kad je riječ o utvrđivanju provedbene mjere u smislu posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a[7].

5. Nakon presuda od 13. ožujka 2018., Industrias Químicas del Vallés/Komisija (C-244/16 P, EU:C:2018:177) i European Union Copper Task Force/Komisija (C-384/16 P, EU:C:2018:176), ovim se žalbama Sudu daje najnovija prilika da posljednjem dijelu rečenice članka 263. četvrtog stavka ostavi bar natruhu smisla. Naime, ako bi Sud utvrdio da su tužbe povodom kojih su podnesene ove žalbe nedopuštene, time će potvrditi „liliputanski” doseg izmjene koja je Ugovorom iz Lisabona unesena u članak 263. UFEU-a (ili prijašnji članak 230. UEZ-a)[8].

II. Pravni okvir

6. U skladu s člankom 14. stavkom 1. Uredbe Vijeća (EZ) br. 659/1999 od 22. ožujka 1999. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka [108. UFEU-a][9]:

„U slučaju kada se u slučajevima nezakonite potpore donesu negativne odluke, Komisija donosi odluku kojom se od dotične države članice zahtijeva da poduzme sve potrebne mjere kako bi od korisnika povukla sredstva potpore […]. Komisija ne smije zahtijevati povrat sredstava potpore ako bi to bilo u suprotnosti s općim načelima prava Zajednice.”

III. Okolnosti spora

7. Okolnosti spora kako proizlaze iz točaka 1. do 20. presuda Općeg suda od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484) i Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485) (u daljnjem tekstu: pobijane presude) mogu se sažeti na sljedeći način.

3 Presuda od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 57.)

4 Presuda od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 60.); moje isticanje

5 Vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 60. i 61.).

6 Vidjeti u tom smislu rješenje od 14. srpnja 2015., Forgital Italy/Vijeće (C-84/14 P, neobjavljeno, EU:C:2015:517, t. 43.).

7 Vidjeti u tom smislu presude od 28. travnja 2015., T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisija (C-456/13 P, EU:C:2015:284, t. 41.); od 10. prosinca 2015., Canon Europa/Komisija (C-552/14 P, neobjavljena, EU:C:2015:804, t. 47.) i Kyocera Mita Europe/Komisija (C-553/14 P, neobjavljena, EU:C:2015:805, t. 46.).

8 Podložno tumačenju Općeg suda prema kojem, kako bi neki regulatorni akt „podrazumijevao” provedbene mjere, te mjere treba donijeti „u uobičajenom tijeku stvari” (presuda od 14. siječnja 2016., Tilly-Sabco/Komisija, T-397/13, EU:T:2016:8, t. 43., vidjeti i presudu od 14. siječnja 2016., Doux/Komisija, T-434/13, neobjavljenu, EU:T:2016:7, t. 44.). Iako je prihvaćeno u presudi povodom koje je podnesena žalba, to šire tumačenje članka 263. četvrtog stavka UFEU-a nije kritizirala Komisija niti ga je Sud dovodio u pitanje (vidjeti presudu od 20. rujna 2017., Tilly-Sabco/Komisija, C-183/16 P, EU:C:2017:704). Međutim, „kriterij, koji za dopuštenost pokretanja postupka od strane fizičke ili pravne osobe protiv odluke koja joj nije upućena postavlja pretpostavke za dopuštenost određene u članku 263. četvrtom stavku UFEU-a, predstavlja apsolutnu zapreku za vođenje postupka koju su sudovi Unije dužni ispitati u svakom trenutku, čak i po službenoj dužnosti” (presuda od 27. veljače 2014., Stichting Woonpunt i dr./Komisija, C-132/12 P, EU:C:2014:100, t. 45.).

9 SL 1999., L 83, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 16.)

8. P. Ferracci vlasnik je turističko-hotelijerskog smještajnog objekta vrste „Bed & Breakfast” koji se sastoji od dviju soba; Scuola Elementare Maria Montessori privatna je obrazovna ustanova. Tijekom 2006. i 2007. podnijeli su pritužbe Komisiji, pri čemu su navodili da, s jedne strane, izmjena područja primjene nacionalnog sustava koji se odnosi na Imposta comunale sugli immobili (općinski porez na nekretnine, u daljnjem tekstu: ICI) koju je donijela Talijanska Republika i, s druge strane, članak 149. stavak 4. Testo unico delle imposte sui redditi (Jedinstveni tekst o porezu na dohodak, u daljnjem tekstu: TUIR), čine državne potpore nespojive s unutarnjim tržištem.

9. Izmjenom ICI-ja u biti se željelo utvrditi da oslobođenje od tog poreza na koje su od 1992. imali pravo nekomercijalni subjekti koji u nekretninama koje im pripadaju obavljaju samo djelatnosti u području socijalne pomoći, socijalne skrbi, zdravstva, obrazovanja, smještaja, kulture, rekreacije, sporta, vjere i bogoslužja treba smatrati jednako primjenjivim na navedene djelatnosti „bez obzira na njihovu moguću komercijalnu prirodu”. Člankom 149. stavkom 4. TUIR-a u biti je određeno da se, za razliku od svih ostalih subjekata, na crkvene subjekte koji su priznati kao pravne osobe građanskoga prava i amaterske sportske udruge ne primjenjuju kriteriji predviđeni navedenim člankom za utvrđivanje gubitka statusa nekomercijalnog subjekta.

10. Nakon izmjena i pojašnjenja koja su u ICI unijela talijanska tijela, Komisija je dopisom od 15. veljače 2010. obavijestila P. Ferraccija i Scuolu Elementare Maria Montessori da je na temelju uvodne analize zaključila da mjere koje se osporavaju nisu državne potpore i da stoga nije potrebno nastaviti istragu. P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori podnijeli su Općem sudu 26. travnja 2010. dvije tužbe za poništenje dopisa od 15. veljače 2010., koje su zaprimljene pod referentnim brojevima T-192/10 i T-193/10.

11. Komisija je 12. listopada 2010. odlučila pokrenuti formalni istražni postupak u skladu s člankom 108. stavkom 2. UFEU-a u pogledu, s jedne strane, oslobođenja nekomercijalnih subjekata od ICI-ja za posebne svrhe i, s druge strane, članka 149. stavka 4. TUIR-a. Dvama rješenjima od 18. studenoga 2010. Opći je sud na zahtjev P. Ferraccija i Scuole Elementare Maria Montessori naložio da se predmeti T-192/10 i T-193/10 izbrišu iz sudskog upisnika [10].

12. Talijanska tijela su 15. veljače 2012. Komisiju obavijestila o svojoj namjeri donošenja novih propisa o općinskom porezu na nekretnine te su najavila da će od 1. siječnja 2012. oslobođenje od ICI-ja zamijeniti oslobođenje predviđeno novim sustavom koji se odnosi na Imposta municipale unica (jedinstveni općinski porez, u daljnjem tekstu: IMU). Taj je novi propis donesen 19. studenoga 2012.

13. Komisija je 19. prosinca 2012. donijela spornu odluku. U njoj je najprije navela da oslobođenje odobreno nekomercijalnim subjektima koji u nekretninama koje im pripadaju obavljaju posebne djelatnosti u okviru sustava ICI-ja čini državnu potporu nespojivu s unutarnjim tržištem koju je Talijanska Republika nezakonito uspostavila, čime je povrijedila članak 108. stavak 3. UFEU-a. Nadalje, Komisija je smatrala da je, s obzirom na posebnosti predmetnog slučaja, Talijanskoj Republici bilo u potpunosti nemoguće ostvariti povrat nezakonitih potpora, zbog čega ga Komisija i nije naredila u spornoj odluci. Naposljetku, Komisija je smatrala da ni članak 149. stavak 4. TUIR-a ni oslobođenje predviđeno novim sustavom IMU-a ne čine državne potpore u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

10 Rješenja Općeg suda od 18. studenoga 2010., Ferracci/Komisija (T-192/10, neobjavljeno, EU:T:2010:474) i Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-193/10, neobjavljeno, EU:T:2010:475)

IV. Postupci pred Općim sudom i pobijane presude

14. Zahtjevima koje je tajništvo Općeg suda zaprimilo 16. travnja 2013. P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori podnijeli su tužbe za poništenje sporne odluke, u kojoj je Komisija navela da je, s jedne strane, nemoguće da nadležna talijanska tijela ostvare povrat potpora koje se smatraju nezakonitima i nespojivima s unutarnjim tržištem (prvi dio sporne odluke) i da, s druge strane, ni članak 149. stavak 4. TUIR-a ni oslobođenje predviđeno novim sustavom IMU-a ne čine državne potpore (drugi odnosno treći dio sporne odluke).

15. Aktima podnesenima tajništvu Općeg suda 17. srpnja 2013. Komisija je istaknula prigovor nedopuštenosti o kojem je Opći sud rješenjima od 29. listopada 2014. odlučio zajedno s odlukom o meritumu.

16. U pobijanim presudama Opći sud odlučio je da su dvije tužbe dopuštene na temelju posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a te je pritom smatrao da je sporna odluka regulatorni akt koji se izravno odnosi na P. Ferraccija i Scuolu Elementare Maria Montessori i koji ne podrazumijeva provedbene mjere. U pogledu merituma Opći sud odbio je dvije tužbe nakon što je uzastopno odbacio četiri tužbena razloga koja su istaknuli P. Ferracci odnosno Scuola Elementare Maria Montessori, koji su se temeljili na povredi članka 14. stavka 1. Uredbe br. 659/1999, povredi članka 107. stavka 1. UFEU-a i povredi obveze obrazlaganja.

V. Zahtjevi stranaka i postupak pred Sudom

17. Žalbom u predmetu C-622/16 P Scuola Elementare Maria Montessori od Suda zahtijeva da:

– ukine presudu Općeg suda od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484) i, slijedom toga, poništi spornu odluku jer je Komisija odlučila da neće naložiti povrat dodijeljene potpore zbog oslobođenja od ICI-ja i jer je odlučila da mjere koje se odnose na oslobođenje od IMU-a nisu obuhvaćene područjem primjene članka 107. stavka 1. UFEU-a;

– u svakom slučaju, ukine dijelove te presude koji se odnose na razloge iz ove žalbe za koje Sud odluči da su osnovani te ih prihvati i

– Komisiji naloži snošenje troškova obaju postupaka.

18. Komisija, koju podupire Talijanska Republika, od Suda zahtijeva da:

– odbije žalbu u cijelosti i

– naloži žalitelju snošenje troškova ovog i prvostupanjskog postupka.

19. Žalbama u predmetima C-623/16 P i C-624/16 P Komisija, koju podupire Talijanska Republika, od Suda zahtijeva da:

– ukine pobijane presude u dijelu u kojem se njima tužbe u prvom stupnju proglašavaju dopuštenima na temelju posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a;

– proglasi tužbe u prvom stupnju nedopuštenima na temelju drugog i posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a i, posljedično, odbaci ih u cijelosti;

– P. Ferracciju i Scuoli Elementare Maria Montessori naloži snošenje troškova Komisije u postupku pred Općim sudom i u ovom postupku.

20. Scuola Elementare Maria Montessori od Suda zahtijeva da:

– odbije žalbu Komisije u predmetu C-623/16 P i potvrdi presudu Općeg suda kojom je tužbu koju je podnijela proglasio dopuštenom;

– naloži Komisiji snošenje troškova u ovom predmetu.

21. Odlukom predsjednika Suda od 11. travnja 2017. predmeti C-622/16 P do C-624/16 P spojeni su u svrhu mogućeg usmenog dijela postupka i donošenja presude. Stranke su pisano i usmeno iznijele svoje argumente na raspravi održanoj 6. veljače 2018.

VI. O žalbama

22. Uzimajući u obzir da se žalbe Komisije odnose na ocjenu Općeg suda o dopuštenosti tužbi u prvom stupnju, prvo ću razmotriti to pitanje. Kao drugo, ispitat ću žalbene razloge koje je Scuola Elementare Maria Montessori istaknula u prilog svojoj žalbi.

A. Dopuštenost tužbi koje su Općem sudu podnijeli P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori

23. Tužba za poništenje dopuštena je na temelju posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a ako je podnesena protiv regulatornog akta koji se izravno odnosi na tužitelja i ne podrazumijeva provedbene mjere. Komisija u prilog svojim žalbama ističe jedini razlog na temelju kojeg je Opći sud pogrešno protumačio i primijenio svaku od tih triju pretpostavki.

1. Regulatorna narav sporne odluke

24. Sporna odluka sadržava tri dijela. U prvom je dijelu Komisija utvrdila da oslobođenje odobreno nekomercijalnim subjektima koji u nekretninama koje im pripadaju obavljaju posebne djelatnosti u okviru sustava ICI-ja čini državnu potporu nespojivu s unutarnjim tržištem koju je Talijanska Republika nezakonito uspostavila, čime je povrijedila članak 108. stavak 3. UFEU-a. Međutim, smatrala je da je nemoguće da Talijanska Republika ostvari povrat te potpore. U drugom i trećem dijelu Komisija je smatrala da članak 149. stavak 4. TUIR-a i oslobođenje predviđeno novim sustavom IMU-a ne čine državne potpore u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

25. Prema mišljenju Komisije, Opći sud u pobijanim je presudama počinio tri pogreške koje se tiču prava time što je spornu odluku kvalificirao kao regulatorni akt[11]. Kao prvo, Opći sud pogrešno je smatrao da je svaki opći nezakonodavni akt nužno i regulatorni akt. Kao drugo, Opći sud počinio je pogrešku koja se tiče prava time što je zaključio da sporna odluka opće primjene ima regulatornu narav zbog nacionalnih mjera na koje se odnosi. Kao treće, Opći sud u svakom slučaju nije trebao smatrati da svaki od tih triju dijelova sporne odluke ima opću primjenu. Naime, s obzirom na to da se dio o oslobođenju od ICI-ja ticao povrata potpore dodijeljene na temelju tog oslobođenja, taj se dio odnosio na zatvoreni krug osoba.

11 Vidjeti presude Općeg suda od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, t. 50. do 52.) i Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485, t. 53. do 55.).

a) Izjednačavanje regulatornog akta u smislu članka 263. četvrtog stavka UFEU-a i općeg nezakonodavnog akta

26. Ne može se prihvatiti Komisijina tvrdnja da se posljednji dio rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a ne odnosi nužno na sve opće nezakonodavne akte.

27. Naime, nije sporno da je Ugovorom iz Lisabona članku 263. četvrtom stavku UFEU-a dodan treći dio koji je „*ublažio* pretpostavke za dopuštenost tužbi za poništenje [koje podnose] fizičke i pravne osobe” [12].

28. Sud je ipak smatrao da je doseg pojma „regulatorni akti”, upotrijebljenog u toj odredbi, ograničeniji od dosega pojma „akti” korištenog u prva dva dijela članka 263. četvrtog stavka UFEU-a [13].

29. Na temelju razmatranja navedenih u prethodnim dvjema točkama, Sud je odlučio da je „izmjena prava na tužbu fizičkih i pravnih osoba, predviđenog u četvrtom stavku članka 230. UEZ-a, imala za cilj omogućiti tim osobama podnošenje tužbe za poništenje, u blažim uvjetima, protiv općih akata osim onih zakonodavnih” [14]. Iz toga je zaključio da je „Opći sud […] ispravno zaključio da pojam ‚regulatornih akata’, predviđen u četvrtom stavku članka 263. UFEU-a, ne uključuje zakonodavne akte” [15].

30. Kako bi opravdao to usko tumačenje, Sud je odluku temeljio na pripremnim aktima članka III.-365. stavka 4. nacrta Ugovora o Ustavu za Europu [16]. Međutim, na temelju tih istih pripremnih akata nije moguće utvrditi da druge opće akte treba isključiti iz pojma „regulatorni akti”. Mogućnost zadržavanja strogog pristupa što se tiče tužbi pojedinaca u njemu se odnosi isključivo na zakonodavne akte [17]. Suprotno onomu što je Komisija također navela na raspravi održanoj 6. veljače 2018., u pripremnim aktima u pogledu članka III.-365. stavka 4. nacrta Ugovora o Ustavu za Europu ni po čemu se ne može tvrditi da su odluke u području državnih potpora „po svojoj prirodi” treća kategorija općih akata uz, s jedne strane, zakonodavne akte i, s druge strane, regulatorne akte u smislu posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a.

31. Osim toga, suprotno razlici između zakonodavnih i nezakonodavnih akata, isključenje određenih općih nezakonodavnih akata iz područja primjene posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a ne bi se moglo temeljiti na postupovnom kriteriju [18]. Međutim, kazuistički pristup protivio bi se zahtjevu pravne sigurnosti koji se mora primjenjivati u pogledu pokretanja sudskih postupaka.

32. Naime, na isti način na koji je Sud priznao da načelo djelotvorne sudske zaštite podrazumijeva da se pojedincima omogući da uz potpuno poznavanje činjenica odluče je li korisno obratiti se sudu [19], pojedincima treba omogućiti da odrede može li se predmetni akt izravno pobijati pred sudom Unije na temelju članka 263. četvrtog stavka UFEU-a. Kako bi to učinili, kategorije akata koji se mogu pobijati trebaju nužno biti definirane te ih se mora moći utvrditi na jasan i siguran način.

12 Vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 57.); moje isticanje.

13 Vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 58.).

14 Presuda od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 60.)

15 Presuda od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 61.)

16 Vidjeti u tom smislu presudu od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 59.).

17 Vidjeti završno izvješće radne skupine o funkcioniranju Suda od 25. ožujka 2003., Tajništvo Europske konvencije (CONV 636/03, t. 22.), i bilješku o slanju Predsjedništva Konvencije od 12. svibnja 2003. (CONV 734/03, str. 20.).

18 Nakon Ugovora iz Lisabona kvalifikacija zakonodavnog akta ovisi isključivo o postupku predviđenom u članku Ugovora kojim se dopušta njegovo donošenje. Naime, „pravni akt može [se] okvalificirati kao zakonodavni akt Unije samo ako je donesen na temelju odredbe Ugovorâ koja izričito upućuje bilo na redovni zakonodavni postupak bilo na posebni zakonodavni postupak” (vidjeti presudu od 6. rujna 2017., Slovačka i Mađarska/Vijeće, C-643/15 i C-647/15, EU:C:2017:631, t. 62.).

19 Vidjeti u tom smislu presudu od 15. listopada 1987., Heylens i dr. (222/86, EU:C:1987:442, t. 15.).

33. Slijedom toga, smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava jer je u pobijanim presudama presudio da je svaki opći nezakonodavni akt nužno regulatorni akt.

b) Opća primjena sporne odluke

34. U pobijanim presudama Opći sud smatrao je da „tri dijela [sporne] odluke […] imaju općenitu primjenu”[20]. Slažem se s tom analizom: svako bi protivno tumačenje dovelo u pitanje stalnu kvalifikaciju odluka Komisije o spojivosti *programa* potpora u okviru članka 263. četvrtog stavka UFEU-a, u usporedbi s odlukama Komisije o spojivosti *pojedinačne* potpore.

35. Zasigurno nije pogrešno tvrditi da je opći akt uvijek bio definiran kao akt koji se primjenjuje na objektivno utvrđene situacije i ima pravne učinke u pogledu općenito i apstraktno određenih kategorija osoba[21].

36. Točno je da se odluke koje Komisija donosi na temelju članka 108. stavka 2. UFEU-a upućuju pojedinačno državi članici. Međutim, već sam imao priliku navesti da se slažem s razmišljanjem nezavisne odvjetnice J. Kokott prema kojem je odluka upućena državi članici posebna jer „mo[že] oblikovati nacionalni pravni sustav, pa stoga i imati opću primjenu”[22].

37. K tomu, nije nevažno utvrditi da je Vijeće Europske unije u Uredbi br. 659/1999 odredilo „program potpora” kao „svaki akt na temelju kojega se, bez potrebe za donošenjem daljnjih provedbenih mjera, pojedinačne potpore mogu dodjeljivati poduzetnicima *određenima u okviru tog akta u općem i apstraktnom smislu*, kao i svaki akt na temelju kojega se potpora koja nije povezana s određenim projektom može dodjeljivati jednom ili više poduzetnika tijekom neodređenog vremenskog razdoblja i/ili u neodređenom iznosu”[23].

38. Prije svega, definicija pojma „program potpora” u kojoj se upućuje na općenitost i apstraktnost definicije predmetnih poduzetnika također je okosnica ustaljene sudske prakse Suda na temelju koje odluke kojima Komisija odobrava ili zabranjuje program potpora imaju opću primjenu.

39. Naime, u pogledu odluka kojima se odobrava program potpora, Sud je presudio da *„opća primjena sporne odluke* [proizlazi] iz toga što se odnosi na odobravanje poreznog sustava koji se primjenjuje na kategoriju subjekata utvrđenih u općem i apstraktnom smislu”[24]. Što se tiče odluka kojima se zabranjuje program potpora, Sud je u više navrata odlučio da su one, u pogledu poduzetnika koji pripadaju predmetnom sektoru i koji su potencijalno korisnici predmetnog programa potpora, *„opć[e] mjer[e]* koje se primjenjuj[u] na objektivno utvrđene situacije i ima[ju] pravne učinke u pogledu općenito i apstraktno određenih kategorije osoba”[25].

40. Ta sudska praksa, koja je nastala u okviru pretpostavke osobnog utjecaja prisutne već u članku 230. UEZ-a, nije dovedena u pitanje nakon stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona.

20 Presude Općeg suda od 15. rujna 2016., Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485, t. 54.) i Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, t. 51.)

21 Vidjeti implicitno (radi razlikovanja pojedinačne odluke od uredbe) presudu od 14. prosinca 1962., Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes i dr./Vijeće (16/62 i 17/62, neobjavljena, EU:C:1962:47, t. 2. i 3.) i izričito presudu od 15. siječnja 2002., Libéros/Komisija (C-171/00 P, EU:C:2002:17, t. 28.).

22 Mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetu Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:204, t. 25.) i u tom smislu moje mišljenje u predmetu Stichting Woonpunt i dr./Komisija (C-132/12 P, EU:C:2013:335, t. 85.)

23 Članak 1. točka (d) Uredbe br. 659/1999; moje isticanje. Ta je definicija preuzeta u članku 1. točki (d) Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589 od 13. srpnja 2015. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka 108. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (SL 2015., L 248, str. 9.).

24 Presuda od 22. prosinca 2008., British Aggregates/Komisija (C-487/06 P, EU:C:2008:757, t. 31.). Moje isticanje.

25 Presuda od 29. travnja 2004., Italija/Komisija (C-298/00 P, EU:C:2004:240, t. 37.). Moje isticanje.

41. Stoga je Sud, osobito u presudi od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852), smatrao da je članak 1. stavak 1. Odluke Komisije 2011/5/EZ od 28. listopada 2009. o poreznoj amortizaciji financijskog *goodwilla* kod stjecanja inozemnih udjela C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07), koju primjenjuje Španjolska [26], odredba koja se „primjenjuje […] na objektivno određene okolnosti i proizvodi pravne učinke prema skupinama osoba koje su općenito i apstraktno određene" [27].

42. Također napominjem da se Sud nije složio s Komisijom koja je od njega tražila da se u predmetu u kojem je doneseno rješenje od 10. listopada 2017., Greenpeace Energy/Komisija (C-640/16 P, neobjavljeno, EU:C:2017:752) izmijeni obrazloženje jer je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava „s obzirom na to da mu, kako bi zaključio da sporna odluka nije opći akt, nije bilo dovoljno njezino obilježje ‚odluke', nego je uputio i na činjenicu da se ta odluka odnosi na pojedinačnu potporu" [28].

43. Time što nije proveo traženu izmjenu obrazloženja niti je sankcionirao rasuđivanje Općeg suda, Sud je prešutno, ali sigurno potvrdio da Opći sud s pravom nije u obzir uzeo samo činjenicu da je pobijani akt bila odluka upućena državi članici kako mu ne bi priznao opću primjenu.

44. Kako bi opravdala svoje stajalište, Komisija se pozivala na točku 92. presude od 17. rujna 2015., Mory i dr./Komisija (C-33/14 P, EU:C:2015:609). U skladu s tom točkom Sud je odlučio da, „[kako] sporna odluka koja je upućena Francuskoj Republici nije regulatorni akt prema članku 263. četvrtom stavku UFEU-a, s obzirom na to da nije riječ o općem aktu […], treba ispitati odnosi li se ta odluka izravno i osobno na žalitelje, u smislu te odredbe".

45. Suprotno onomu što je predlagala Komisija, ta se analiza nije mogla općenito primijeniti. Naime, predmetna je odluka bila posebna jer je bila odgovor Komisije na konkretno pitanje Francuske Republike u pogledu obveze povrata pojedinačnih državnih potpora koje su prethodno proglašene nezakonitima i nespojivima s unutarnjim tržištem. Usto, čak i ako je navedenu odluku trebalo izjednačiti s odlukom Komisije o zakonitosti državne potpore, za nju je u svakom slučaju trebalo smatrati da je pojedinačna jer je bila „povezana i dopunjujuća" [29] odluka u odnosu na prvotnu odluku Komisije, koja se odnosila na dodjelu potpora određenom poduzetniku.

46. Zaključno, s obzirom na to da se odluke Komisije kojima se program potpora proglašava spojivim ili nespojivim sa zajedničkim tržištem na temelju članka 108. stavka 2. UFEU-a smatraju mjerama opće primjene, one prema tome čine regulatorne akte u smislu posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a [30].

47. Nadalje, suprotno onomu što je Komisija tvrdila na raspravi održanoj 6. veljače 2018., činjenica da se prvi dio sporne odluke odnosi na državnu potporu koja više nije na snazi i čiji korisnici, slijedom toga, čine zatvoren krug ni po čemu ne znači da ona nema opću primjenu. Naime, kvalifikacija pravnog pravila kao općenitog i apstraktnog ne ovisi o mogućnosti da se u okviru njegove primjene utvrdi određen broj osoba na koje se ono primjenjuje, nego o načinu na koji ih je autor pravnog pravila predvidio [31]. Odlučujući je test *predmet* akta: pravno pravilo imat će pojedinačan ili opći doseg ovisno o

26 SL 2011., L 7, str. 48.

27 Presuda od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852, t. 48.). Člankom 1. stavkom 1. Odluke 2011/5 utvrđuje se da se predmetni sustav primjenjivao protivno članku 88. stavku 3. UEZ-a te ga se proglašava nespojivim sa zajedničkim tržištem.

28 Točka 22. tog rješenja.

29 Prema riječima Suda u točki 104. presude od 17. rujna 2015., Mory i dr./Komisija (C-33/14 P, EU:C:2015:609).

30 Vidjeti u tom smislu Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, 2014., br. 7.120.

31 Prema mišljenju Suda, „regulatorna narav akta nije dovedena u pitanje mogućnošću više ili manje preciznog utvrđenja broja *ili čak identiteta* pravnih subjekata na koje se on primjenjuje u određenom trenutku, ako je nesporno da se primjenjuje na temelju objektivnih pravnih ili činjeničnih okolnosti utvrđenih tim aktom, a koje su u skladu s njegovim ciljem" (presuda od 11. srpnja 1968., Zuckerfabrik Watenstedt/Vijeće, 6/68, EU:C:1968:43; moje isticanje). Vidjeti i presude od 17. lipnja 1980., Calpak i Società Emiliana Lavorazione Frutta/Komisija (789/79 i 790/79, neobjavljena, EU:C:1980:159, t. 9.); od 30. rujna 1982., Roquette Frères/Vijeće (242/81, EU:C:1982:325, t. 7.) i od 29. lipnja 1993., Gibraltar/Vijeće (C-298/89, EU:C:1993:267, t. 17.).

tome je li doneseno radi uređivanja pojedinačnih slučajeva ili objektivnih situacija [32]. Međutim, u slučaju odluke o programu potpora, bilo da je stavljen izvan snage ili zamijenjen u trenutku u kojem Komisija donosi odluku, predmet akta jest da uređuje objektivne situacije utvrđene u apstraktnom smislu, a ne unaprijed utvrđene pojedinačne slučajeve.

48. Stoga se opća primjena odluke može i treba utvrditi s obzirom na nacionalnu mjeru na koju se odnosi odluka Komisije. Protivno tumačenje dovelo bi uostalom do temeljne nedosljednosti u primjeni različitih dijelova članka 263. četvrtog stavka UFEU-a. Naime, osim ako se odstupi od sudske prakse u pogledu kvalifikacije odluka Komisije u području državnih potpora koja je nastala u okviru ispitivanja osobnog utjecaja [33], pojedinačan ili opći doseg odluka koje je Komisija donijela u području državnih potpora mogao bi varirati, i to čak u pogledu jednog te istog tužitelja, ovisno o tome je li riječ o ocjeni dopuštenosti tužbe za poništenje na temelju drugog ili trećeg dijela članka 263. četvrtog stavka UFEU-a. Naime, u potonjem je slučaju odluka Komisije akt pojedinačnog dosega, dok u okviru drugog dijela, koji tužitelj uvijek može podredno istaknuti, ista odluka ima opću primjenu.

49. K tomu, ta razlika u dosegu akta bila bi u najmanju ruku paradoksalna. Iako se cilj koji se nastoji postići trećim dijelom članka 263. četvrtog stavka UFEU-a odnosi na to da se omogući podnošenje tužbe za poništenje u blažim uvjetima u pogledu dopuštenosti, nova se odredba ne bi primjenjivala na Komisijine odluke u području državnih potpora zbog toga što im je Sud odbio priznati opću primjenu koju im je ipak odobravao prije Ugovora iz Lisabona.

50. Stoga smatram, s obzirom na razloge iznesene u ovom mišljenju, da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava time što je zaključio da sporna odluka ima regulatornu narav zbog opće primjene nacionalnih mjera na koje se ta odluka odnosi.

2. Izravan utjecaj

51. Uvjet izravnog utjecaja već se nalazio u članku 230. UEZ-a. Njegov se doseg nije promijenio nakon stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona. Njime se „zahtijeva ispunjavanje dvaju kumulativnih kriterija, odnosno da osporavana mjera, kao prvo, proizvodi izravne učinke na pravni položaj pojedinca i da, kao drugo, osobama kojima je upućena i koje su zadužene za njezinu provedbu ne ostavlja nikakvu diskrecijsku ovlast, s obzirom na to da je ta mjera potpuno automatska i proizlazi iz sâmog propisa Unije bez primjene drugih posrednih pravila” [34].

52. Druga pretpostavka kojom se utvrđuje izravan utjecaj nije osporavana. Kao što je Opći sud pravilno utvrdio, sporna odluka ima pravne učinke koji su potpuno automatski na temelju samog propisa Unije i bez primjene drugih posrednih pravila [35].

53. Nasuprot tomu, Komisija smatra da je Opći sud pogrešno zaključio da postoji izravan utjecaj na P. Ferraccija i Scuolu Elementare Maria Montessori jer nisu dokazali da je sporna odluka imala „konkretan i opipljiv” učinak na njihov položaj. Smatra da nije dovoljno dokazati da pobijani akt ima „teorijski i mogući” učinak na tržište konkurenta korisnika predmetne potpore kako bi se utvrdilo da se on na tog konkurenta „izravno odnosi” u smislu članka 263. četvrtog stavka UFEU-a.

32 Vidjeti u tom smislu Kovar, R., „L'identification des actes normatifs en droit communautaire”, u *Mélanges en hommage à Michel Waelbroeck*, sv. 1, Bruxelles, Bruylant, 1999., str. 387. do 422., osobito str. 390.

33 Osim primjera navedenih u točki 39. ovog mišljenja, vidjeti presudu od 2. veljače 1988., Kwekerij van der Kooy i dr./Komisija (67/85, 68/85 i 70/85, EU:C:1988:38, t. 15.) ili pak presudu od 17. rujna 2009., Komisija/Koninklijke FrieslandCampina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, t. 53.).

34 Presuda od 13. listopada 2011., Deutsche Post i Njemačka/Komisija (C-463/10 P i C-475/10 P, EU:C:2011:656, t. 66.)

35 Vidjeti presude Općeg suda od 15. rujna 2016., Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485, t. 48.) i Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, t. 45.).

54. Čini mi se da takvo tumačenje dovodi do zabune između dviju pretpostavki predviđenih u posljednjem dijelu rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a, odnosno, s jedne strane, izravnog utjecaja i, s druge strane, osobnog utjecaja.

55. Naime, kako bi se opći akt ili odluka osobno odnosili na pojedinca kojem nisu upućeni, osobe koje podnose tužbe za poništenje trebaju dokazati da pobijani akt „utječe na njih zbog određenih osobina koje su im svojstvene ili zbog neke činjenične situacije koja ih razlikuje od bilo koje druge osobe” [36].

56. U području državnih potpora, ta se pretpostavka shvaća tako da je na tužitelju da dokaže kako „potpora koja je predmet odluke u pitanju bitno utječe” na njegov položaj na tržištu [37]. Stoga nije dovoljno da se poduzetnik pozove na svoje svojstvo konkurenta u odnosu na poduzetnika koji je korisnik potpore kako bi se smatralo da se navedeni akt osobno na njega odnosi [38]. Stoga upravo zahvaljujući toj pretpostavci Sud provjerava „konkretne i opipljive” učinke pobijanog pravnog pravila na položaj tužitelja.

57. Kada bih morao krajnje sažeti razliku između dviju pretpostavki predviđenih u posljednjem dijelu rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a, rekao bih da se izravan utjecaj odnosi na *pravni* položaj tužitelja, odnosno osporavana mjera treba „izravno proizvodi[ti] pravne učinke *na pravni položaj* [pojedinca]” [39], dok se osobni utjecaj odnosi na *činjeničnu* situaciju tužitelja, odnosno mjera treba na njega utjecati zbog „*činjenične situacije* koja [ga] razlikuje od bilo koje druge osobe” [40].

58. Međutim, time što je od tužitelja zahtijevala da predoči dokaz „konkretnog i opipljivog učinka” na svoj položaj kako bi dokazao da je pobijani akt na njega izravno utjecao, Komisija odluku temelji na činjeničnoj ocjeni situacije. Time je iskrivila pretpostavku izravnog utjecaja. U treći dio članka 263. četvrtog stavka UFEU-a unijela je uvjet koji ustavotvorac nije preuzeo, i to s ciljem ublažavanja pretpostavki za dopuštenost tužbe za poništenje [41]. Stoga se takvo iskrivljavanje uvjeta u pogledu izravnog utjecaja, prema mojem mišljenju, ne može prihvatiti.

59. Komisija je svoju argumentaciju potkrijepila presudama od 28. travnja 2015., T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisija (C-456/13 P, EU:C:2015:284) i od 17. rujna 2015., Confederazione Cooperative Italiane i dr./Anicav i dr. (C-455/13 P, C-457/13 P i C-460/13 P, neobjavljena, EU:C:2015:616).

60. U predmetu T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisija (C-456/13 P, EU:C:2015:284), tužitelji su bili poduzetnici za rafiniranje uvezenog šećera od šećerne trske. Sud je odlučio da se pobijani akti nisu na njih izravno odnosili jer su se primjenjivali samo na *proizvođače* europskog šećera. U predmetu Confederazione Cooperative Italiane i dr./Anicav i dr. (C-455/13 P, C-457/13 P i C-460/13 P, neobjavljena, EU:C:2015:616) tužitelji su bili industrijski prerađivači voća. Nadalje, pobijane odredbe primjenjivale su se samo na voće i povrće koje su preradile organizacije *proizvođača*. U tim je okolnostima Sud presudio da sama činjenica da su se našli u manje povoljnoj konkurentskoj situaciji zbog pobijanih odredbi nije dovoljna da bi se moglo smatrati da su utjecale na njihov pravni položaj.

36 Presude od 15. srpnja 1963., Plaumann/Komisija (25/62, EU:C:1963:17) i od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 72.)

37 Vidjeti u tom smislu presude od 13. prosinca 2005., Komisija/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (C-78/03 P, EU:C:2005:761, t. 37.); od 22. studenoga 2007., Sniace/Komisija (C-260/05 P, EU:C:2007:700, t. 54.) i od 17. rujna 2015., Mory i dr./Komisija (C-33/14 P, EU:C:2015:609, t. 97.).

38 Vidjeti u tom smislu presudu od 22. prosinca 2008., British Aggregates/Komisija (C-487/06 P, EU:C:2008:757, t. 47.).

39 Presuda od 27. veljače 2014., Stichting Woonpunt i dr./Komisija (C-132/12 P, EU:C:2014:100, t. 74.); moje isticanje

40 Presuda od 27. veljače 2014., Stichting Woonpunt i dr./Komisija (C-132/12 P, EU:C:2014:100, t. 57.); moje isticanje

41 O cilju ublažavanja pretpostavki za tužbu za poništenje vidjeti presudu od 3. listopada 2013., Inuit Tapiriit Kanatami i dr./Parlament i Vijeće (C-583/11 P, EU:C:2013:625, t. 57.).

61. Zbog razloga navedenih u točkama 54. do 58. ovog mišljenja čini mi se da su te osobito stroge primjene uvjeta u pogledu izravnog utjecaja ograničene na posebne okolnosti u predmetima T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisija (C-456/13 P, EU:C:2015:284) i Confederazione Cooperative Italiane i dr./Anicav i dr. (C-455/13 P, C-457/13 P i C-460/13 P, neobjavljena, EU:C:2015:616). Naime, iako se, suprotno onomu što je smatrao Opći sud u pobijanim presudama, može činiti umjetnim smatrati da tužitelji u gore navedenim predmetima T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisija i Confederazione Cooperative Italiane i dr./Anicav i dr. nisu poslovali na istim tržištima kao „proizvođači" navedeni u pobijanim odredbama, pobijani propisi ipak proizvode izravne učinke samo na *pravni položaj* navedenih proizvođača, što tužitelji nisu bili. Samo su navedeni proizvođači bili obuhvaćeni područjem primjene pobijanih akata.

62. Nasuprot tomu, u okviru tužbe podnesene protiv odluke Komisije u području državnih potpora ne vidim razlog za poništenje sudske prakse Općeg suda, koja je nastala na temelju presuda Suda od 17. siječnja 1985., Piraiki-Patraiki i dr./Komisija (11/82, EU:C:1985:18, t. 6. do 10.) i od 28. siječnja 1986., Cofaz i dr./Komisija (169/84, EU:C:1986:42, t. 30.), prema kojoj se na konkurenta korisnika potpore izravno odnosi odluka Komisije o odobrenju kad je potpora već dodijeljena ili kad volja države članice da pruži tu potporu nije dvojbena [42].

63. U tim okolnostima smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava time što je zaključio da su mjere na koje se odnosi sporna odluka utjecale na pravne položaje P. Ferraccija i Scuole Elementare Maria Montessori te da su se izravno odnosile na njih.

3. Postojanje provedbenih mjera

64. Podsjećam da se sporna odluka sastoji od tri dijela. U prvom je dijelu Komisija utvrdila da oslobođenje odobreno nekomercijalnim subjektima koji u nekretninama koje im pripadaju obavljaju posebne djelatnosti u okviru sustava ICI-ja čini državnu potporu nespojivu s unutarnjim tržištem koja je nezakonito provedena. Komisija ipak nije tražila da se izvrši njezin povrat. U drugom i trećem dijelu Komisija je smatrala da članak 149. stavak 4. TUIR-a odnosno oslobođenje predviđeno novim sustavom IMU-a ne čine državne potpore u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a.

65. Prema mišljenju Komisije, ta odluka sadržava provedbene mjere u smislu posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a jer su tužitelji mogli tražiti da se na njih primijeni porezni tretman koji se primjenjuje na njihove navodne konkurente te su mogli podnijeti tužbu nacionalnom sudu protiv odbijanja uprave i pritom osporavati valjanost sporne odluke [43].

66. Priznajem da se taj zaključak podudara s logikom u presudi od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852).

67. Naime, Sud je tada smatrao da se odredbom odluke Komisije kojom se proglašava nespojivost programa potpora sa zajedničkim tržištem ne utvrđuju posebne posljedice koje će to proglašavanje imati na svakog poreznog obveznika. Prema mišljenju Suda, „[te će posljedice] biti sadržane u upravnim aktima kao što je rješenje o odmjeravanju poreza, koje kao takvo predstavlja provedbenu

42 Vidjeti osobito presude od 6. srpnja 1995., AITEC i dr./Komisija (T-447/93 do T-449/93, EU:T:1995:130); od 22. listopada 1996., Skibsværftsforeningen i dr./Komisija (T-266/94, EU:T:1996:153); od 3. lipnja 1999., TF1/Komisija (T-17/96, EU:T:1999:119, t. 30.); od 12. veljače 2008., BUPA i dr./Komisija (T-289/03, EU:T:2008:29, t. 81.) i od 18. studenoga 2009., Scheucher-Fleisch i dr./Komisija (T-375/04, EU:T:2009:445, t. 36.). Iako se nije radilo o odluci Komisije u području državnih potpora, Sud je također priznao da akt Unije može izravno utjecati na pravni položaj pojedinca kad je „mogućnost da adresati ne postupe u skladu s aktom [Unije] potpuno teorijska, pri čemu njihova namjera da djeluju u skladu s njime nije dvojbena" (presuda od 5. svibnja 1998., Dreyfus/Komisija, C-386/96 P, EU:C:1998:193, t. 44.). Vidjeti kao opći podsjetnik i presudu od 10. rujna 2009., Komisija/Ente per le Ville Vesuviane i Ente per le Ville Vesuviane/Komisija (C 445/07 P i C 455/07 P, EU:C:2009:529, t. 46.).

43 Vidjeti točku 75. žalbi C-623/16 P i C-624/16 P.

mjeru […] u smislu zadnjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a”[44]. Stoga je Sud smatrao da je Opći sud pravilno presudio da „mjere kojima se predviđa provedba odluke o nespojivosti, *a posebno mjera kojom se odbija zahtjev za korištenje porezne prednosti u pitanju*, što će žalitelj također moći osporavati pred nacionalnim sudom, predstavljaju provedbene mjere sporne odluke”[45].

68. Zbog razloga koji slijede ne čini mi se da se takvo rasuđivanje može primijeniti u ovim žalbama.

69. S jedne strane, Talijanska Republika ne treba ostvariti povrat potpore o kojoj je riječ u prvom dijelu sporne odluke. Taj prvi dio sporne odluke stoga ne sadržava provedbene mjere te je konačan i samodostatan.

70. S druge strane, za razliku od žalitelja u predmetu u kojem je donesena presuda od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852), P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori nemaju pravo na predmetnu potporu, nego su mogući konkurenti korisnikâ te potpore[46]. Međutim, Sud je utvrdio da je, radi ocjene podrazumijeva li regulatorni akt provedbene mjere, potrebno usredotočiti se isključivo na položaj osobe koja se poziva na pravo na pokretanje postupka na temelju posljednjeg dijela rečenice članka 263. četvrtog stavka UFEU-a[47].

71. U tom smislu valja priznati da se nijedan akt „donesen na temelju” sporne odluke ne primjenjuje na situacije P. Ferraccija i Scuole Elementare Maria Montessori. Čini mi se potpuno nezamislivim da mogu zatražiti dodjelu potpore za koju dobro znaju da im ne može biti odobrena, samo s ciljem osporavanja odluke o odbijanju pred sudom.

72. U tom pogledu uostalom ne vidim kakav bi utjecaj mogla imati razlika koja postoji između nezakonitog programa potpora za koje ne treba izvršiti povrat (prvi dio sporne odluke) i programa potpora koji je utvrđen kao zakonit, ali kojeg tužitelji u svakom slučaju nisu korisnici (drugi i treći dio sporne odluke). U jednom i drugom slučaju, kao što sam već imao priliku navesti, kako ne sumnjati u stvarnu učinkovitost teorijske konstrukcije zasnovane na postojanju akta čije je jedino logično opravdanje to da se može osporavati[48]?

73. U tom je pogledu možda korisno podsjetiti da posljednji dio rečenice u članku 263. četvrtom stavku UFEU-a proizlazi iz tvrdnje Suda prema kojoj nije zajamčena djelotvorna sudska zaštita u slučaju kad pojedinac nema drugog izbora nego prekršiti zakon kako bi potaknuo nadležno nacionalno tijelo da usvoji provedbeni akt, s posljedicom da bi se morao braniti pred sudom koji bi stoga mogao postaviti prethodno pitanje[49].

74. Sud je uostalom izričito priznao da „[p]ojam ‚regulatornih akata […] koji ne podrazumijevaju provedbene mjere’ u smislu zadnje[g dijela] rečenice članka 263. [četvrtog] stavka […] UFEU-a valja tumačiti s obzirom na cilj te odredbe, koji teži, kao što to proizlazi iz pozadine njezina nastanka, tomu da se izbjegne da pojedinac bude prisiljen prekršiti pravo kako bi mogao ostvariti pristup sudu”[50].

44 Presuda od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852, t. 35.).

45 Presuda od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852, t. 36.); moje isticanje

46 Točno je da se u predmetu u kojem je donesena ta presuda na žalitelja nije odnosio nalog za povrat potpore i da se on u razdoblju na koje se odnosi obveza povrata odrekao prava na spornu potporu. U stvarnosti, njegov je položaj stoga sličan položajima P. Ferraccija i Scuole Elementare Maria Montessori.

47 Vidjeti u tom smislu presude od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852, t. 30.) i od 28. travnja 2015., T & L Sugars i Sidul Açúcares/Komisija (C-456/13 P, EU:C:2015:284, t. 32.).

48 Vidjeti u tom smislu moje mišljenje u predmetu Stichting Woonpunt i dr./Komisija (C-132/12 P, EU:C:2013:335, t. 62.).

49 Vidjeti u tom smislu presudu od 13. ožujka 2007., Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, t. 64.).

50 Presuda od 19. prosinca 2013., Telefónica/Komisija (C-274/12 P, EU:C:2013:852, t. 27.)

75. Međutim, iako P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori formalno ne bi počinili povredu ako bi zatražili dodjelu potpore koja im nije namijenjena, ipak bi bili primorani postupati na način koji je s potpunom sigurnošću osuđen na neuspjeh kako bi pristupili sudu. Takva situacija u teoriji ne bi bila dijametralno suprotna situaciji kojom se opravdala izmjena članka 230. UEZ-a.

76. Taj se pristup ne može izmijeniti predmetima koji se odnose na danski sustav oporezivanja igara koje Komisija pred Općim sudom navodi u potporu svojim žalbama [51].

77. Komisija je smatrala da je taj sustav spojiv s unutarnjim tržištem u smislu članka 107. stavka 3. točke (c) UFEU-a. U okviru tužbi podnesenih protiv odluke Komisije, Sud je smatrao da ta odluka „proizvodi pravne učinke u pogledu tužitelj[â] samo posredstvom nacionalne zakonodavne mjere [kojom je odgođeno stupanje na snagu spornog sustava dok Komisija ne donesene svoju konačnu odluku] kao i poreznih rješenja koja će biti donesena na temelju te mjere i koja će proizvesti posebne posljedice koje proglašavanje spojivosti iz navedene odluke ima za svakog poreznog obveznika, uključujući tužitelj[e]” [52].

78. U pobijanim presudama Opći sud smatrao je da situacije nisu usporedive jer se izrekom Komisijine odluke iz predmeta koji se odnose na danski sustav oporezivanja igara predviđalo donošenje odredbi za provedbu prijavljene mjere, osobito *nakon* donošenja te mjere [53].

79. Neovisno o relevantnosti te ocjene, postoji temeljna razlika između danskog sustava oporezivanja igara i talijanskih odredbi o kojima je riječ u ovim žalbama. Naime, danskim se sustavom ni u kojem slučaju ne uspostavlja oslobođenje od poreza u korist određenih pružatelja usluga. Naprotiv, nacionalnim zakonom o porezima na igre predviđao se niz različitih primjenjivih stopa oporezivanja, uključujući i veće stope primjenjive na poduzetnike koji su osporavali odluku Komisije [54].

80. U takvoj situaciji stoga nije bilo pogrešno smatrati da su porezna rješenja koja su donesena na temelju nacionalnog zakona provedbene mjere koje „podrazumijeva” odluka Komisije. Na temelju tih rješenja doći će do posljedica navedenih u Komisijinoj odluci te će se ona bez poteškoća i jednostavno moći osporavati pred nacionalnim sudom.

81. Zbog svih tih razloga smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava time što je zaključio da sporna odluka ne podrazumijeva provedbene mjere u pogledu P. Ferraccija i Scuole Elementare Maria Montessori.

4. Zaključak o dopuštenosti tužbi koje su Općem sudu podnijeli P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori

82. S obzirom na prethodno navedeno, smatram da je sporna odluka zaista regulatorni akt koji ne podrazumijeva provedbene mjere u pogledu P. Ferraccija i Scuole Elementare Maria Montessori i koji se na njih izravno odnosi.

83. Slijedom toga, budući da mi se ne čini da je jedini žalbeni razlog koji je Komisija iznijela u prilog svojim žalbama osnovan, smatram da treba odbiti Komisijine žalbe.

51 Riječ je o presudama Općeg suda od 26. rujna 2014., Dansk Automat Brancheforening/Komisija (T-601/11, EU:T:2014:839) i Royal Scandinavian Casino Århus/Komisija (T-615/11, neobjavljena, EU:T:2014:838), koje je Sud potvrdio rješenjima od 21. travnja 2016., Dansk Automat Brancheforening/Komisija (C-563/14 P, neobjavljeno, EU:C:2016:303) i Royal Scandinavian Casino Århus/Komisija (C-541/14 P, neobjavljeno, EU:C:2016:302).

52 Rješenja od 21. travnja 2016., Royal Scandinavian Casino Århus/Komisija (C-541/14 P, neobjavljeno, EU:C:2016:302, t. 46.) i Dansk Automat Brancheforening/Komisija (C-563/14 P, neobjavljeno, EU:C:2016:303, t. 58.)

53 Vidjeti presude Općeg suda od 15. rujna 2016., Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485, t. 69.) i Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, t. 66.).

54 Vidjeti rješenja od 21. travnja 2016., Royal Scandinavian Casino Århus/Komisija (C-541/14 P, neobjavljeno, EU:C:2016:302, t. 45.) i Dansk Automat Brancheforening/Komisija (C-563/14 P, neobjavljeno, EU:C:2016:303, t. 57.).

84. Budući da valja potvrditi dopuštenost tužbi koje su podnijeli P. Ferracci i Scuola Elementare Maria Montessori, valja ispitati žalbu koju je to društvo podnijelo i koja se odnosi na meritum tužbe.

B. Meritum tužbe koju je Općem sudu podnijela Scuola Elementare Maria Montessori

85. U prilog svojoj žalbi protiv presude od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, u daljnjem tekstu: pobijana presuda), Scuola Elementare Maria Montessori ističe dva žalbena razloga. Prvi žalbeni razlog odnosi se na ocjenu Općeg suda u pogledu nepostojanja naloga za povrat potpora koje se smatraju nezakonitima i nespojivima s unutarnjim tržištem (prvi dio sporne odluke). Drugi žalbeni razlog odnosi se na pobijanu presudu u dijelu u kojem je Opći sud odlučio da oslobođenje od IMU-a nije državna potpora u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a (treći dio sporne odluke).

1. Prvi žalbeni razlog koji se odnosi na nepostojanje naloga za povrat

a) Argumentacija stranaka

86. Prvi žalbeni razlog podijeljen je na četiri dijela.

87. Kao prvo, Scuola Elementare Maria Montessori tvrdi da je Opći sud povrijedio članak 108. UFEU-a, članak 14. stavak 1. Uredbe br. 659/1999 i članak 4. stavak 3. UFEU-a time što je Komisiji dopustio da utvrdi apsolutnu nemogućnost ostvarivanja povrata nezakonitih potpora u fazi formalnog istražnog postupka. Apsolutna nemogućnost povrata nezakonitih potpora nije opće načelo prava u smislu članka 14. stavka 1. Uredbe br. 659/1999.

88. Kao drugo, Scuola Elementare Maria Montessori osporava tumačenje pojma „apsolutna nemogućnost" koji je Opći sud naveo u pobijanoj presudi. On se naime oslonio isključivo na činjenicu da iz talijanske baze katastarskih i poreznih podataka nije moguće retroaktivno ekstrapolirati podatke potrebne za povrat. Nadalje, ti su elementi obuhvaćeni unutarnjim pravnim poretkom i na njima se stoga ne može temeljiti apsolutna nemogućnost povrata potpora.

89. Kao treće, pobijana presuda temelji se na pogrešnom tumačenju pojma „apsolutna nemogućnost" s obzirom na to da je Opći sud odbio tvrdnje Scuole Elementare Maria Montessori o postojanju alternativnih načina koji bi Talijanskoj Republici omogućili povrat predmetne potpore, neovisno o strukturi baze katastarskih i poreznih podataka. Opći sud također je prebacio teret dokazivanja time što je zahtijevao da Scuola Elementare Maria Montessori dokaže da postoji mogućnost povrata potpora.

90. Kao četvrto, Scuola Elementare Maria Montessori prigovara Općem sudu da je iskrivio dokaze time što je odlučio da je bilo nemoguće iz baze katastarskih i poreznih podataka dobiti informacije koje su potrebne kako bi se izvršio povrat predmetnih potpora.

91. Komisija odgovara, kao prvo, da je nepostojanje naloga za povrat nezakonitih potpora u spornoj odluci u skladu s člankom 14. stavkom 1. Uredbe br. 659/1999, kojim se Komisiji zabranjuje nalaganje povrata ako je to u suprotnosti s općim načelom prava. Međutim, u skladu s općim načelom prava prema kojem se nikoga ne može obvezati na nemoguće, Komisija ne može propisati obvezu čiju je provedbu otpočetka, objektivno i apsolutno, nemoguće ostvariti.

92. Kao drugo, Komisija tvrdi da je Scuola Elementare Maria Montessori zamijenila pojmove „viša sila" i „apsolutna nemogućnost". Drugi je pojam širi od prvog i obuhvaća situacije u kojima ništa nije nepredvidivo ni neuobičajeno, poput likvidacije poduzetnika koji je korisnik.

93. Kao treće, argumentacija o postojanju alternativnih načina za povrat predmetne potpore temelji se na pogrešnoj tvrdnji da je Scuola Elementare Maria Montessori dokazala postojanje takvih načina. Opći sud odbio je argumente koji se odnose na dokazivanje tog postojanja. Budući da je Scuola Elementare Maria Montessori osporavala to odbijanje, dovela je u pitanje činjenične ocjene na koje se žalba ne može odnositi.

94. Kao četvrto, argument koji se temelji na iskrivljavanju dokaza nije dopušten jer je Scuola Elementare Maria Montessori od Suda tražila samo da dokaze ocijeni drukčije od Općeg suda.

b) Analiza

95. U stvarnosti, na temelju prva dva dijela prvog žalbenog razloga koje ističe Scuola Elementare Maria Montessori potrebno je odgovoriti na tri pitanja koja logički iz njih proizlaze:

– Najprije, može li se Komisija *a priori* odreći nalaganja povrata potpore za koju je odlučila da je nezakonita i nespojiva s unutarnjim tržištem?

– Nadalje, u slučaju potvrdnog odgovora na to prvo pitanje, može li se u ovom slučaju utvrditi jedan od razloga kojima se može opravdati nepostojanje naloga za povrat?

– Naposljetku, u slučaju potvrdnog odgovora na to drugo pitanje, je li Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava prilikom primjene tako utvrđenog razloga?

1) Mogućnost Komisije da ne naloži povrat nezakonite potpore

96. Što se tiče prvog pitanja, smatram da Komisija od početka faze formalnog istražnog postupka programa potpora može odlučiti da neće naložiti povrat potpora koje smatra nezakonitima.

97. Nakon što je podsjetio da je ukidanje nezakonite potpore povratom logična posljedica utvrđenja njezine nezakonitosti[55], Opći sud objasnio je u točki 75. pobijane presude da je „svrha odredbi Ugovora u području državnih potpora ponovna uspostava učinkovitog tržišnog natjecanja, tako da, *u načelu*, Komisijine odluke obvezuju dotičnu državu članicu da učinkovito i bez odgađanja dobije povrat predmetnih potpora”[56].

98. U tome ne vidim nikakvu pogrešku koja se tiče prava. Naime, čini mi se da je točno smatrati nalog za povrat nezakonitih potpora načelom od kojeg se po definiciji može odstupiti.

99. Sudska praksa Suda o ulozi nacionalnih sudova u provođenju sustava nadzora državnih potpora potvrđuje tu analizu. Naime, navodeći da je „glavni cilj povrata nezakonito isplaćene državne potpore […] ukloniti narušavanja tržišnog natjecanja koja je prouzročila konkurentska prednost dodijeljena takvom potporom”[57], Sud je već imao priliku pojasniti da „[s]amo u slučaju nastanka izvanrednih okolnosti *može biti neprikladno naložiti povrat potpore*”[58]. Time je Sud već priznao mogućnost, iako izvanrednu, da se odstupi od načela prema kojem valja naložiti povrat nezakonite potpore.

55 Ta je tvrdnja Općeg suda potkrijepljena sudskom praksom Suda. Vidjeti u tom smislu osobito presude od 21. ožujka 1990., Belgija/Komisija (C-142/87, EU:C:1990:125, t. 66.) i od 21. prosinca 2016., Komisija/Aer Lingus i Ryanair Designated Activity (C-164/15 P i C-165/15 P, EU:C:2016:990, t. 116.).

56 Moje isticanje

57 Presuda od 8. prosinca 2011., Residex Capital IV (C-275/10, EU:C:2011:814, t. 34.). Vidjeti i nedavnu presudu od 1. listopada 2015., Electrabel i Dunamenti Erőmű/Komisija (C-357/14 P, EU:C:2015:642, t. 111.).

58 Presuda od 8. prosinca 2011., Residex Capital IV (C-275/10, EU:C:2011:814, t. 35.); moje isticanje

100. Ta je zamisao uostalom izričito preuzeta u članku 14. stavku 1. Uredbe br. 659/1999, kojim se predviđa da „Komisija ne smije zahtijevati povrat sredstava potpore ako bi to bilo u suprotnosti s općim načelima prava Zajednice".

101. Stoga je, prema riječima Suda, „Komisija uvijek dužna naložiti povrat potpore koju proglasi nespojivom sa zajedničkim tržištem, *osim ako je takav povrat u suprotnosti s općim načelom prava Unije*" [59].

102. Čak i ako do nje dolazi samo iznimno, mogućnost da se ne naloži povrat nezakonite potpore u fazi formalnog istražnog postupka stoga mi se ne čini dvojbenom.

103. Slijedom toga, valja razmotriti drugo pitanje koje se postavlja u prvom žalbenom razlogu Scuole Elementare Maria Montessori te utvrditi opće načelo prava kojim se može opravdati nepostojanje naloga za povrat u spornoj odluci.

2) Postojanje općeg načela prava Unije kojim se u ovom slučaju opravdava nepostojanje naloga za povrat potpora koje se smatraju nezakonitima

104. Upućujem na to da je Opći sud u pobijanoj presudi smatrao da „Komisija nije počinila pogrešku koja se tiče prava time što je, od početka faze formalnog istražnog postupka i prije donošenja naloga za povrat, utvrdila da je Talijanska Republika bila u *apsolutnoj nemogućnosti* ostvariti povrat potpora koje se u [spornoj] odluci smatraju nezakonitima" [60].

105. Prema mišljenju Komisije, argumenti Talijanske Republike na temelju kojih je došla do tog zaključka obuhvaćeni su kontekstom načela *impossibilium nulla obligatio est*, što se može prevesti kao „nitko nije dužan ispuniti nemoguću činidbu" [61]. Komisija u tome vidi izraz općeg načela prava Unije.

106. Najprije utvrđujem da, dok su neki od mojih prethodnika tu sintagmu nazivali „maksimom" [62] ili običnom „poslovicom" [63], sâm Sud ju je nedavno kvalificirao kao „načelo" [64]. Nakon toga ju je, nadalje, upotrijebio kako bi opravdao tumačenje odredbe prava Unije [65].

107. Nadalje, dok se opća načela prava Unije mogu definirati kao nepisane temeljne odredbe primarnog prava koje su svojstvene pravnom poretku Unije [66], čini mi se da se načelo *impossibilium nulla obligatio est* može jednako kvalificirati kad se primjenjuje u području državnih potpora.

108. To je priznanje dosljedno s činjenicom da *valjanost* Komisijine odluke o povratu državne potpore koja se smatra nezakonitom ovisi o mogućnosti povrata predmetne potpore. Naime, prema mišljenju Suda, „apsolutna nemogućnost [povrata nezakonite potpore] ne može poništiti pobijanu odluku s obzirom na to da se pojavljuje tek u fazi provedbe […]. Nasuprot tomu, *Komisija ne može odlukom poput pobijane odluke propisati obvezu čiju je provedbu otpočetka, objektivno i apsolutno, nemoguće ostvariti jer bi ona u suprotnome bila nevaljana*" [67].

59 Presuda od 28. srpnja 2011., Mediaset/Komisija (C-403/10 P, neobjavljena, EU:C:2011:533, t. 124.); moje isticanje

60 Presuda od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, t. 87.); moje isticanje

61 Vidjeti točku 12. Komisijina odgovora na žalbu (C-622/16 P). To načelo, već poznato u rimskom pravu (*Digeste*, str. 50., 17. i 185., *Celsus libro octavo digestorum*), poznato je i kao izraz *nemo potest ad impossibile obligari*.

62 Vidjeti mišljenje nezavisne odvjetnice V. Trstenjak u predmetu Budějovický Budvar (C-482/09, EU:C:2011:46, bilješka 44.).

63 U pogledu argumenta koji je istaknula Njemačka vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika L. A. Geelhoeda u spojenim predmetima Komisija/Njemačka (C-20/01 i C-28/01, EU:C:2002:717, t. 30.).

64 Vidjeti presudu od 3. ožujka 2016., Daimler (C-179/15, EU:C:2016:134, t. 42.).

65 Vidjeti presudu od 20. prosinca 2017., Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation (C-664/15, EU:C:2017:987, t. 96.).

66 Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisne odvjetnice V. Trstenjak u predmetu Audiolux i dr. (C-101/08, EU:C:2009:410, t. 69.).

67 Presuda od 17. lipnja 1999., Belgija/Komisija (C-75/97, EU:C:1999:311, t. 86.); moje isticanje

109. Priznavanje tog općeg načela usklađeno je i sa sudskom praksom Suda prema kojoj je država članica koja „pri provedbi Komisijine odluke u području državnih potpora […] *uoči posljedice koje Komisija nije uzela u obzir*, dužna […] uputiti te probleme Komisiji na ocjenu i predložiti odgovarajuće izmjene predmetne odluke”[68]. Ta obveza države članice nužno znači da bi Komisija, ako postane svjesna posljedica svoje odluke, kao što je nemogućnost povrata nezakonitih potpora, trebala i bila dužna uzeti to u obzir u fazi donošenja odluke. U protivnom slučaju ne bi postojao razlog da se državi članici propiše da, ako uoči takve posljedice, upozori Komisiju na njih kako bi ona mogla, ako je potrebno, izmijeniti svoju odluku.

110. S obzirom na prethodna razmatranja, načelo *impossibilium nulla obligatio est*, shvaćeno kao apsolutna nemogućnost povrata, odgovara nepisanoj temeljnoj odredbi svojstvenoj pravu Unije o državnim potporama. Stoga mi se čini da ga se može kvalificirati kao opće načelo prava Unije u smislu članka 14. stavka 1. Uredbe br. 659/1999.

3) Način na koji je Opći sud primijenio načelo impossibilium nulla obligatio est

111. Budući da se načelo *impossibilium nulla obligatio est* može smatrati općim načelom prava Unije u smislu članka 14. stavka 1. Uredbe br. 659/1999, valja provjeriti je li Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je smatrao da sama Komisija nije počinila tu vrstu pogreške kad je smatrala da se na temelju baza katastarskih i poreznih podataka ne mogu utvrditi korisnici predmetnih potpora i da je stoga bilo nemoguće dobiti povrat nezakonitih potpora[69].

112. Drugim dijelom prvog žalbenog razloga navedenog u prilog žalbi Scuola Elementare Maria Montessori osporava taj zaključak Općeg suda: elementi koje ističe talijanska vlada obuhvaćeni su unutarnjim pravnim poretkom te se stoga na njima ne može temeljiti apsolutna nemogućnost povrata potpora.

113. Pojam „apsolutna nemogućnost” razvio je Sud u okviru praćenja primjene Komisijinih odluka u području državnih potpora. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, „jedino sredstvo obrane koje država članica može iznijeti protiv tužbe zbog povrede obveze koju podnese Komisija na temelju članka 108. stavka 2. UFEU-a ono je koje se temelji na apsolutnoj nemogućnosti pravilne primjene odluke te institucije kojom se nalaže povrat predmetne potpore”[70].

114. Međutim, valja utvrditi da je sredstvo obrane, iako postoji u teoriji, do danas priznato kao utemeljeno samo u posebnim slučajevima. Riječ je o slučajevima u kojima su poduzetnici koji su korisnici predmetnih potpora bili likvidirani a da nisu ostavili imovinu koja bi se mogla potraživati[71]; uzimajući u obzir da se uostalom samo navođenje teške financijske situacije poduzetnika ili općenitih i apstraktnih tvrdnji o prijenosu djelatnosti određenih poduzetnika smatra nedovoljnim kako bi se odgovorilo na zahtjeve apsolutne nemogućnosti povrata[72]. Naprotiv, u slučaju poduzetnika koji su prenijeli svoju djelatnost, „apsolutna nemogućnost primjene može se prihvatiti […] samo ovisno o okolnostima svojstvenima svakom [od predmetnih poduzetnika]”[73].

68 Presuda od 12. veljače 2015., Komisija/Francuska (C-37/14, neobjavljena, EU:C:2015:90, t. 67.); moje isticanje. Vidjeti i presudu od 10. lipnja 1993., Komisija/Grčka (C-183/91, EU:C:1993:233, t. 19.) ili pak presudu od 17. lipnja 1999., Belgija/Komisija (C-75/97, EU:C:1999:311, t. 88.).

69 Vidjeti presudu od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484, t. 85. i 87.).

70 Presuda od 24. siječnja 2013., Komisija/Španjolska (C-529/09, EU:C:2013:31, t. 99.). Ta se mogućnost prvi put navodi u presudi od 15. siječnja 1986., Komisija/Belgija (52/84, EU:C:1986:3, t. 14.). Vidjeti noviju presudu od 9. studenoga 2017., Komisija/Grčka (C-481/16, neobjavljena, EU:C:2017:845, t. 28.).

71 Vidjeti presudu od 2. srpnja 2002., Komisija/Španjolska (C-499/99, EU:C:2002:408, t. 37.). U tom smislu Karpenschif, M., *Droit européen des aides d'État*, Bruxelles, Bruylant, 2. izdanje, 2017., br. 612.

72 Vidjeti presude od 2. srpnja 2002., Komisija/Španjolska (C-499/99, EU:C:2002:408, t. 38. do 40.) i od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska (C-214/07, EU:C:2008:619, t. 63.).

73 Presuda od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska (C-214/07, EU:C:2008:619, t. 64.)

115. Nadalje, sigurno je i da uvjet apsolutne nemogućnosti primjene nije ispunjen ako država članica samo obavijesti Komisiju o pravnim, političkim ili praktičnim poteškoćama povezanima s provedbom odluke a ne poduzme prave korake protiv dotičnih poduzetnika kako bi povratila potporu i ne predloži Komisiji druge načine provedbe odluke koji bi omogućili prevladavanje poteškoća. Važnost i postojanost tog odbijanja nisu nimalo dvojbeni [74].

116. Konkretnije, ističem da je Sud već mogao odlučiti da su poteškoće u pogledu utvrđivanja korisnika zbog pravne praznine u primjenjivom zakonu ili u pogledu izračuna iznosa potpora koje treba vratiti, kao i u pogledu izbora i provedbe postupaka povrata, obuhvaćene unutarnjim poteškoćama koje se mogu pripisati radnjama ili propustima nacionalnih tijela [75]. Isto tako, velik broj predmetnih poduzetnika nije takve naravi da bi se moglo smatrati da je povrat tehnički nemoguće izvršiti [76].

117. Međutim, u ovom slučaju valja utvrditi da je talijanska vlada istaknula argumente u tom smislu i da ih je Komisija prihvatila.

118. Naime, kao što je Opći sud naveo u točki 76. pobijane presude, „Komisija je u uvodnim izjavama 191. do 198. [sporne] odluke navela da bi, s obzirom na posebnosti predmetnog slučaja, za Talijansku Republiku bilo apsolutno nemoguće izvršiti povrat eventualno nezakonite potpore dodijeljene u okviru odredaba ICI-ja. Ona je, u biti, objasnila da ni s pomoću baza katastarskih podataka ni s pomoću baza poreznih podataka nije bilo moguće odrediti vrstu djelatnosti (gospodarske ili negospodarske) koja se obavlja u nekretninama u vlasništvu nekomercijalnih subjekata niti objektivno izračunati iznos poreza koji treba vratiti”.

119. U točki 85. pobijane presude Opći sud ponavlja da je „Talijanska Republika objasnila da zbog strukture katastra i nepostojanja relevantnih poreznih informacija iz baza katastarskih i poreznih podataka nije bilo moguće retroaktivno ekstrapolirati vrstu podataka potrebnu za pokretanje povrata predmetne potpore. S obzirom na ta pojašnjenja, Komisija je smatrala da je zapravo nemoguće utvrditi tko su korisnici predmetne potpore i da iznos te potpore nije moguće izračunati na objektivan način zbog nedostatnosti dostupnih podataka, kao što je i navela u [spornoj] odluci”.

120. Ti su argumenti, koji se odnose na katastarske i porezne podatke, slični argumentima koje je istaknula Francuska Republika u predmetu u kojem je donesena presuda od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska (C-214/07, EU:C:2008:619), koja se također odnosila na oslobođenje od poreza [77].

74 Nakon njegove prve formulacije u presudi od 2. veljače 1989., Komisija/Njemačka (94/87, EU:C:1989:46, t. 10.), utvrdio sam 31 navođenje te sudske prakse.

75 Vidjeti u tom smislu presudu od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska (C-214/07, EU:C:2008:619, t. 50.).

76 Vidjeti u tom smislu presudu od 17. lipnja 1999., Belgija/Komisija (C-75/97, EU:C:1999:311, t. 90.).

77 Francuska Republika navela je, među ostalim, činjenicu da sporni program potpora ne podrazumijeva nužno posebno utvrđivanje korisnika u okviru sustava prijavljivanja te činjenicu da se u poreznim prijavama na nacionalnoj razini ne navode određene informacije potrebne za izračun potpora koje treba vratiti (vidjeti presudu od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska, C-214/07, EU:C:2008:619, t. 23. i 28.).

121. Međutim, za razliku od francuske vlade koja je navela da je riječ o vanjskim ograničenjima povezanima s opsegom i složenošću izvršavanja povrata, Sud je smatrao da je riječ o unutarnjim poteškoćama koje se mogu pripisati radnjama ili propustima nacionalnih tijela [78]. Nedavno je Sud čak pojasnio da „strah od unutarnjih poteškoća, *čak i ako su nepremostive*, povezanih osobito s provjerom položaja svakog predmetnog poduzetnika s obzirom na povrat nezakonitih potpora […] ne može opravdati to da država članica ne poštuje svoje obveze na temelju prava Unije" [79].

122. Slijedom toga, čini mi se da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je u točki 87. pobijane presude na temelju elemenata povezanih samo s nedostacima katastarskih i poreznih podataka zaključio da „Komisija nije počinila pogrešku koja se tiče prava time što je, od početka faze formalnog istražnog postupka i prije donošenja naloga za povrat, utvrdila da je Talijanska Republika bila u apsolutnoj nemogućnosti ostvariti povrat potpora koje se u [spornoj] odluci smatraju nezakonitima".

123. Naime, kao što sam prethodno podsjetio, neutraliziranje nezakonite potpore njezinim povratom logična je posljedica utvrđenja njezine nezakonitosti [80]. Iz toga zaključujem da je obveza nalaganja povrata nezakonitih potpora bila načelo od kojeg se može odstupiti [81]. Međutim, kao svako odstupanje, treba ga tumačiti usko.

124. Stoga smatram da se u području državnih potpora, suprotno onomu što je Opći sud učinio u pobijanoj presudi, općem načelu prava *impossibilium nulla obligatio est* ne smije dati širi doseg od onog koji se daje „apsolutnoj nemogućnosti" povrata nezakonite potpore u fazi primjene Komisijine odluke.

125. Slijedom toga, ako Sud nije prihvatio argumente koji se odnose na pravne, političke ili administrativne poteškoće u okviru primjene Komisijine odluke kojom se nalaže povrat programa potpora, ne može ih se prihvatiti u fazi donošenja odluke nakon provođenja formalnog istražnog postupka.

c) Zaključak o prvom žalbenom razlogu

126. Iz prethodnih razmatranja zaključujem da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je u točki 87. pobijane presude odlučio da Komisija nije počinila pogrešku koja se tiče prava time što je, od početka faze formalnog istražnog postupka i prije donošenja naloga za povrat, utvrdila da je Talijanskoj Republici bilo apsolutno nemoguće ostvariti povrat potpora koje se u spornoj odluci smatraju nezakonitima, pri čemu je odluku temeljila samo na nemogućnosti retroaktivnog ekstrapoliranja vrste podataka potrebnih za pokretanje povrata predmetne potpore iz dostupnih baza katastarskih i poreznih podataka.

127. Argumenti koje je u okviru trećeg i četvrtog dijela prvog žalbenog razloga iznijela Scuola Elementare Maria Montessori odnose se i na način na koji je Opći sud primijenio uvjet u pogledu „apsolutne nemogućnosti" povrata predmetne potpore. Ti argumenti stoga ne mogu dovesti do ukidanja većeg dijela presude Općeg suda u pogledu prvog dijela sporne odluke. Stoga ih nije korisno ispitati.

78 Usporediti točke 21. i 50. presude od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska, C-214/07, EU:C:2008:619). Komisija je odlučila razlikovati te poteškoće od situacije u kojoj je nemoguće utvrditi korisnike potpore zbog isteka zakonskog roka za čuvanje računovodstvenih dokumenata (vidjeti u tom smislu stajalište Komisije u okviru predmeta u kojem je donesena presuda od 13. studenoga 2008., Komisija/Francuska, C-214/07, EU:C:2008:619, t. 13., 22. i 48.). S obzirom na navedeno, iako je od Suda trebalo tražiti da odluči o toj posebnoj okolnosti, što nije bio dužan učiniti u gore navedenoj presudi Komisija/Francuska, na temelju njegove novije sudske prakse mogu čak i dvojiti o relevantnosti razlike jer je Sud nedavno odlučio da „strah od internih poteškoća, čak i ako su nepremostive […] ne može opravdati to da država članica ne poštuje svoje obveze na temelju prava Unije" (presuda od 13. rujna 2017., Komisija/Belgija, C-591/14, EU:C:2017:670, t. 44.).

79 Presuda od 13. rujna 2017., Komisija/Belgija (C-591/14, EU:C:2017:670, t. 44. i navedena sudska praksa); moje isticanje

80 Vidjeti sudsku praksu navedenu u bilješci 55.

81 Vidjeti točku 98. ovog mišljenja.

2. Drugi žalbeni razlog

128. Svojim drugim žalbenim razlogom Scuola Elementare Maria Montessori kritizira pobijanu presudu u dijelu u kojem je Opći sud odlučio da oslobođenje od IMU-a nije državna potpora u smislu članka 107. stavka 1. UFEU-a (treći dio sporne odluke) zbog toga što se njezinim uvjetima dodjele jamči da se neće primjenjivati na „gospodarske djelatnosti".

a) Argumentacija stranaka

129. Kako bi se ostvarilo pravo na oslobođenje od IMU-a, djelatnosti na koje se odnosi primjenjivi propis trebaju se obavljati na „nekomercijalnoj osnovi"[82]. Taj je pojam definiran u članku 1. stavku 1. točki (p) ministarske odluke br. 200 od 19. studenoga 2012. (u daljnjem tekstu: ministarska odluka): djelatnosti ne smiju biti profitne te ne smije postojati konkurentski odnos između djelatnosti subjekta koji ostvaruje oslobođenje i one subjekata na tržištu koji posluju na profitnoj osnovi.

130. Prema mišljenju Scuole Elementare Maria Montessori, pojam „gospodarska djelatnost" koja se obavlja na „nekomercijalnoj osnovi" nije poznat u pravu tržišnog natjecanja Unije te se opći kriteriji iz članka 1. stavka 1. točke (p) ministarske odluke razlikuju od kriterija koje je razvio Sud.

131. K tomu, prema mišljenju žalitelja, djelatnosti poput onih povezanih s obrazovanjem i smještajem „obično [obuhvaćaju] ponudu robe i usluga na tržištu te su […] *po svojoj prirodi u konkurentskom odnosu* s djelatnostima koje obavljaju drugi subjekti na tržištu"[83]. Uvjet koji se odnosi na nepostojanje konkurentnosti stoga je na neki način potpuno formalan.

132. Nadalje, Scuola Elementare Maria Montessori smatra da je Opći sud u pogledu „objektivnih" uvjeta iz ministarske odluke, kojima se definiraju posebna obilježja koja svaka djelatnost, osobito one povezane s obrazovanjem i smještajem, mora ispuniti kako bi ostvarila predmetno oslobođenje, trebao provesti detaljno ispitivanje. Stoga, kako bi se za djelatnosti povezane s obrazovanjem smatralo da se obavljaju na „nekomercijalnoj" osnovi, žalitelj naglašava da ih treba „obavljati besplatno ili za simboličan iznos koji pokriva samo dio stvarnog troška usluge"[84]. Uz taj uvjet, žalitelj smatra da se ministarskom odlukom omogućuje da usluge koje pružaju korisnici oslobođenja mogu financirati pojedinci plaćanjem novčanog iznosa koji pokriva znatan dio troškova[85]. Što se tiče djelatnosti povezanih sa smještajem, kako bi se za njih smatralo da se obavljaju na „nekomercijalnoj" osnovi, žalitelj navodi da ih također treba „obavljati besplatno ili za simboličan iznos koji nikako ne smije premašiti polovinu iznosa predviđenog za slične djelatnosti koje se obavljaju na istom zemljopisnom području"[86]. Tim upućivanjem na polovinu prosječne cijene za slične djelatnosti koje se obavljaju na komercijalnoj osnovi žalitelj smatra da se ministarskom odlukom priznaje gospodarska narav usluge koja se pruža za simboličnu cijenu[87].

133. Suprotno tomu, Komisija smatra da rasuđivanje Općeg suda nije samo logično, nego i pravilno s pravnog gledišta. K tomu, kritika žalitelja u pogledu uvjeta koji se odnosi na simboličnu naknadu koja se može tražiti za financiranje djelatnosti povezanih s obrazovanjem i smještajem (objektivni uvjet) temelji se na pogrešnoj pretpostavci.

82 Vidjeti članak 91.a stavak 1. Uredbe sa zakonskom snagom br. 1 od 24. siječnja 2012. o hitnim odredbama za tržišno natjecanje, razvoj infrastrukture i konkurentnost, koja je pretvorena u zakon s izmjenama Zakonom br. 27 od 24. ožujka 2012.

83 Vidjeti točku 57. žalbe Scuole Elementare Maria Montessori (naglasio žalitelj).

84 Članak 4. stavak 3. točka (c) ministarske odluke

85 Vidjeti točku 59. žalbe Scuole Elementare Maria Montessori.

86 Članak 4. stavak 4. ministarske odluke

87 Vidjeti točku 64. žalbe Scuole Elementare Maria Montessori.

b) Analiza

134. Scuola Elementare Maria Montessori kritizira upotrebu u talijanskom zakonodavstvu pojma koji nije poznat u pravu tržišnog natjecanja Unije, odnosno pojma gospodarske djelatnosti koja se obavlja na „nekomercijalnoj osnovi". Tumačenje tog pojma koje je proveo Opći sud protivi se pojmovima „poduzetnik" i „gospodarska djelatnost" kako proizlaze iz sudske prakse Suda.

135. Ne slažem se s takvim tumačenjem pobijane presude. Naprotiv, Komisija (u spornoj odluci) i Opći sud (u pobijanoj presudi) razmatrali su prethodni uvjet koji se zahtijeva talijanskim zakonodavstvom kako bi se moglo ostvariti oslobođenje od IMU-a, uzimajući u obzir pojmove „poduzetnik" i „gospodarska djelatnost" kako ih je Sud definirao u ustaljenoj sudskoj praksi.

136. S jedne strane, utvrđeno je da se „pravo tržišnog natjecanja Unije i osobito zabrana iz članka 107. stavka 1. UFEU-a odnose […] na djelatnosti poduzetnika"[88] koje u istom kontekstu prava tržišnog natjecanja Unije obuhvaćaju „svaki subjekt koji se bavi gospodarskom djelatnošću, neovisno o pravnom statusu tog subjekta i načinu njegova financiranja"[89]. S druge strane, potpuno je točno da je „[g]ospodarska […] djelatnost svaka djelatnost koja se sastoji od ponude robe ili usluga na danom tržištu"[90]. U tim uvjetima, „[o]kolnost da se roba ili usluge nude bez namjere stjecanja dobiti ne protivi se tomu da subjekt koji izvršava te transakcije na tržištu treba smatrati poduzetnikom jer ta ponuda konkurira ponudi drugih gospodarskih subjekata čiji je cilj stjecanje dobiti"[91].

137. Na temelju tih je definicija, navedenih u točkama 131. do 133. pobijane presude, Opći sud ispitao zakonitost sustava oslobođenja od IMU-a.

138. Nadalje, kao što je Opći sud utvrdio, iz ministarske su odluke, u pogledu primjene oslobođenja od IMU-a, izričito isključene djelatnosti koje su konkurentne djelatnostima drugih subjekata koji posluju na profitnoj osnovi[92]. Stoga je u točki 137. pobijane presude mogao odlučiti, a da pritom ne počini pogrešku koja se tiče prava, da se „predmetni propisi primjenjuju samo na subjekte koji se ne mogu smatrati ‚poduzetnicima' za potrebe primjene prava Unije".

139. Kao što je Komisija pravilno istaknula u svojem odgovoru na žalbu, iako je moguće da se taj uvjet ne ispuni, ta okolnost ne utječe na zakonitost ispitanog sustava, nego samo čini povredu nacionalnog propisa[93].

140. Osim tog općeg uvjeta u pogledu obavljanja djelatnosti na „nekomercijalnoj osnovi", ministarskom se odlukom oslobođenje od IMU-a uvjetuje ispunjavanjem „objektivnih" uvjeta koji su specifični za određene vrste djelatnosti. Suprotno tvrdnjama žalitelja, „objektivni" uvjeti koji se odnose na djelatnosti povezane s obrazovanjem i smještajem ne dovode u pitanje ocjenu sustava oslobođenja.

88 Presuda od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, t. 39.). Vidjeti i presudu od 5. ožujka 2015., Komisija i dr./Versalis i dr. (C-93/13 P i C-123/13 P, EU:C:2015:150, t. 88.).

89 Presude od 10. siječnja 2006., Cassa di Risparmio di Firenze i dr. (C-222/04, EU:C:2006:8, t. 107.); od 19. prosinca 2012., Mitteldeutsche Flughafen i Flughafen Leipzig-Halle/Komisija (C-288/11 P, EU:C:2012:821, t. 50.) i od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, t. 41.)

90 Presude od 10. siječnja 2006., Cassa di Risparmio di Firenze i dr. (C-222/04, EU:C:2006:8, t. 108.); od 19. prosinca 2012., Mitteldeutsche Flughafen i Flughafen Leipzig-Halle/Komisija (C-288/11 P, EU:C:2012:821, t. 50.) i od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, t. 45.)

91 Presude od 1. srpnja 2008., MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376, t. 27.) i od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, t. 46.). Vidjeti u tom smislu i presudu od 10. siječnja 2006., Cassa di Risparmio di Firenze i dr. (C-222/04, EU:C:2006:8, t. 123.).

92 Podsjećam, u skladu s člankom 91.a stavkom 1. Uredbe sa zakonodavnom snagom br. 1, kako bi se ostvarilo oslobođenje od IMU-a, djelatnosti iz primjenjivog propisa treba obavljati na „nekomercijalnoj osnovi". Međutim, u skladu s člankom 1. stavkom 1. točkom (p) ministarske odluke, kako bi se ispunio taj zahtjev, djelatnosti ne smiju biti profitne te ne smije postojati konkurentski odnos između djelatnosti subjekta koji ostvaruje oslobođenje i one subjekata na tržištu koji posluju na profitnoj osnovi.

93 Vidjeti točku 69. Komisijina odgovora na žalbu.

141. Što se tiče djelatnosti povezanih s obrazovanjem, Scuola Elementare Maria Montessori podsjeća da djelatnost povezanu s obrazovanjem treba obavljati besplatno ili za simboličan iznos koji pokriva samo dio stvarnog troška usluge. Time se, prema mišljenju žalitelja, u talijanskom zakonodavstvu omogućuje da usluge koje se pružaju *u biti* mogu financirati pojedinci plaćanjem novčanog iznosa [94].

142. Argument koji na takav način ističe žalitelj valja ispitati. Ipak nije u skladu s analizom. Najprije je dvojbeno da se iznosom koji pokriva samo „*dio* stvarnog troška usluge" može financirati većina obavljene djelatnosti. Nadalje, valja utvrditi da je žalitelj u obzir uzeo samo dio članka 4. stavka 3. točke (c) ministarske odluke. Naime, „iznenađujuće" je ispustio posljednji uvjet koji je izričito predviđen tom odredbom. Iako se ministarskom odlukom dopušta plaćanje simboličnog iznosa, u članku 4. stavku 3. točki (c) ministarske odluke dodaje se da potraživani iznos ne smije biti *povezan* sa stvarnim troškom usluge.

143. Nadalje, kako bi se djelatnost povezana s obrazovanjem smatrala pružanjem usluga, potrebno je da „tečajev[e] pružaju obrazovne ustanove [koje se *uglavnom*] financiraju privatnim sredstvima koja ne potječu od samog pružatelja usluge" [95]. Slijedom toga, uzimajući u obzir da vanjski doprinos koji se može potraživati nipošto ne smije biti povezan sa stvarnim troškom usluge, čini mi se nemogućim da se njime pokriva većina njezina financiranja.

144. Budući da simboličan iznos dopušten ministarskom odlukom ne može pokriti većinu djelatnosti povezane s obrazovanjem, ne može se izjednačiti s gospodarskom naknadom za tu uslugu. Stoga se ne radi o naknadi u smislu prava tržišnog natjecanja Unije. Drugim riječima, člankom 4. stavkom 3. točkom (c) ministarske odluke osigurava se da subjekti koji mogu ostvariti oslobođenje od IMU-a na temelju djelatnosti povezane s obrazovanjem ne obavljaju „gospodarsku djelatnost", uzimajući u obzir da njihov cilj nije ostvariti komercijalnu dobit putem te djelatnosti [96].

145. Što se tiče djelatnosti povezanih sa smještajem, uvjeti propisani ministarskom odlukom također osiguravaju nepostojanje gospodarske naravi. Najprije, u skladu s člankom 1. stavkom 1. točkom (j) te ministarske odluke, oslobođenje od IMU-a primjenjuje se samo u slučaju u kojem pristup smještaju imaju samo određene kategorije korisnika i u slučaju u kojem je smještaj dostupan u isprekidanim razdobljima. K tomu, tom se odredbom izričito isključuju hotelski objekti ili drugi ugostiteljski objekti. Nadalje, kao i za djelatnosti povezane s obrazovanjem, člankom 4. stavkom 4. ministarske odluke dopušta se samo plaćanje simboličnog iznosa za djelatnosti povezane sa smještajem, koji „nikako ne smije premašiti polovinu iznosa predviđenog za slične djelatnosti koje se obavljaju na istom zemljopisnom području, *uzimajući u obzir i to da predmetni iznos nije povezan sa stvarnim troškom usluge*" [97] (to je posljednje pojašnjenje žalitelj ponovno ispustio).

146. U tim okolnostima, smatram da ni Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava u svojoj ocjeni „objektivnih uvjeta" koji se odnose na djelatnosti povezane s obrazovanjem i smještajem.

94 Vidjeti točku 59. njegove žalbe. Slično se rasuđivanje primjenjuje na djelatnosti povezane sa smještajem: mogućnost potraživanja simboličnog iznosa koji „nije veći od polovine prosječnih naknada za slične djelatnosti" daje gospodarsku narav pružanju usluga za simboličan iznos (vidjeti točku 64. te žalbe).

95 Presuda od 27. lipnja 2017., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, t. 48.); moje isticanje. Vidjeti u tom smislu i presudu od 11. rujna 2007., Schwarz i Gootjes-Schwarz (C-76/05, EU:C:2007:492, t. 40.). Suprotno onomu što tvrdi žalitelj, sudska praksa koju u točki 141. pobijane presude navodi Opći sud stoga je u potpunosti relevantna.

96 O razlici između obrazovnih ustanova s pomoću kojih država ispunjava svoju zadaću u socijalnom, kulturnom i obrazovnom području i onih koje se „uglavnom financiraju privatnim sredstvima, osobito sredstvima koja potječu od učenika ili njihovih roditelja, [i pritom] *nastoje ostvariti komercijalnu dobit*", vidjeti presudu od 7. prosinca 1993., Wirth (C-109/92, EU:C:1993:916, t. 17.); moje isticanje.

97 Moje isticanje

c) Zaključak o drugom žalbenom razlogu

147. Iz prethodnih razmatranja zaključujem da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava u ispitivanju spojivosti sustava oslobođenja od IMU-a. Pravilno je mogao presuditi da tužitelj nije uspio dokazati da se taj sustav mogao primijeniti na djelatnosti gospodarske naravi niti da je Komisija u tom pogledu povrijedila članak 107. stavak 1. UFEU-a.

VII. Vraćanje predmetâ Općem sudu na ponovno suđenje

148. U skladu s mojom analizom drugog žalbenog razloga, koji u prilog svojoj žalbi ističe Scuola Elementare Maria Montessori, smatram da Opći sud nije počinio pogrešku koja se tiče prava pri ispitivanju spojivosti sustava oslobođenja od IMU-a. Ako se Sud složi s mojom analizom, presuda Općeg suda bit će konačna u pogledu trećeg dijela sporne odluke.

149. Nasuprot tomu, u skladu s mojom analizom prvog žalbenog razloga, koji u prilog svojoj žalbi ističe Scuola Elementare Maria Montessori, došao sam do zaključka da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je u točki 87. pobijane presude odlučio da Komisija nije počinila pogrešku koja se tiče prava kad je, od početka faze formalnog istražnog postupka i prije donošenja naloga za povrat, utvrdila da je Talijanska Republika bila u apsolutnoj nemogućnosti ostvariti povrat potpora koje se u spornoj odluci smatraju nezakonitima.

150. Ako se Sud složi s mojom analizom, presudu Općeg suda u tom pogledu treba ukinuti. U skladu s člankom 61. prvim stavkom Statuta Suda Europske unije, Sud u tom slučaju može konačno odlučiti o sporu ako stanje postupka to dopušta. Smatram da je to ovdje slučaj.

151. Naime, iz obrazloženja u točkama 118. do 125. ovog mišljenja proizlazi da je Komisija počinila pogrešku koja se tiče prava time što je, od početka faze formalnog istražnog postupka i prije donošenja naloga za povrat, utvrdila da je Talijanskoj Republici bilo apsolutno nemoguće ostvariti povrat potpora koje se smatraju nezakonitima, pri čemu je odluku temeljila samo na nemogućnosti retroaktivnog ekstrapoliranja vrste podataka potrebnih za pokretanje povrata predmetne potpore iz dostupnih baza katastarskih i poreznih podataka. Prvi dio sporne odluke stoga također treba poništiti jer je Komisija odlučila da je talijanskim tijelima bilo apsolutno nemoguće ostvariti povrat potpora koje se smatraju nezakonitima i nespojivima s unutarnjim tržištem.

VIII. Troškovi

152. U skladu s člankom 138. stavkom 3. Poslovnika Suda, koji se na temelju članka 184. stavka 1. tog poslovnika primjenjuje na žalbeni postupak, ako stranke djelomično uspiju u svojim zahtjevima, svaka stranka snosi vlastite troškove. Međutim, ako se to čini opravdanim u danim okolnostima, Sud može odlučiti da, osim vlastitih troškova, jedna stranka snosi i dio troškova druge stranke.

153. Ako se Sud složi s mojom analizom žalbe, čini mi se da to odstupanje treba primijeniti u ovom slučaju. Naime, u dijelovima u kojima Komisijine žalbe nisu osnovane, Scuola Elementare Maria Montessori uspjela je samo u jednom žalbenom razlogu istaknutom u prilog svojoj žalbi. K tomu, valja utvrditi i da je odluka koja se pobijala pred Općim sudom *in fine* djelomično poništena.

154. U tim okolnostima, s obzirom na to da je prvi od triju dijelova sporne odluke poništen, smatram da valja Komisiji naložiti da, osim vlastitih troškova u postupcima pred Općim sudom i Sudom, snosi i trećinu troškova Scuole Elementare Maria Montessori u oba postupka.

155. U skladu s člankom 184. stavkom 4. Poslovnika Suda, Talijanska Republika snosit će vlastite troškove.

IX. Zaključak

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

1. Presuda Općeg suda Europske unije od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484), ukida se u dijelu u kojem je odlučeno da Europska komisija nije počinila pogrešku koja se tiče prava time što je u fazi formalnog istražnog postupka i prije donošenja naloga za povrat utvrdila da je Talijanska Republika bila u apsolutnoj nemogućnosti ostvariti povrat potpora koje se smatraju nezakonitima u Odluci Komisije 2013/284/EU od 19. prosinca 2012. o državnoj potpori S. A. 20829 [C 26/2010, ex NN 43/2010 (ex CP 71/2006)], Sustav koji se odnosi na oslobođenje od plaćanja općinskog poreza na nekretnine koje nekomercijalni subjekti koriste u posebne svrhe koji provodi Italija, pri čemu je odluku temeljila samo na nemogućnosti retroaktivnog ekstrapoliranja vrste podataka potrebnih za pokretanje povrata predmetne potpore iz dostupnih baza katastarskih i poreznih podataka.

2. Prvi dio Odluke 2013/284 poništava se jer je Komisija odlučila da talijanska tijela nisu bila u mogućnosti ostvariti povrat potpora koje se smatraju nezakonitima i nespojivima s unutarnjim tržištem.

3. Odbijaju se žalbe koje je Komisija podnijela protiv presuda Općeg suda od 15. rujna 2016., Scuola Elementare Maria Montessori/Komisija (T-220/13, neobjavljena, EU:T:2016:484) i Ferracci/Komisija (T-219/13, EU:T:2016:485).

4. Komisiji se nalaže snošenje vlastitih troškova u prvostupanjskom postupku i u postupku pred Sudom te trećine troškova Scuole Elementare Maria Montessori Srl u istim postupcima.