Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MELCHIORA WATHELETA
od 21. svibnja 2015.[1]

Predmet C-303/13 P

Europska komisija
protiv

Jørgena Andersena

„Žalba – Državne potpore – Potpore koje su danske vlasti dodijelile javnom poduzeću Danske Statsbaner (DSB) – Ugovori o javnim uslugama za pružanje usluga željezničkog prijevoza putnika između Kopenhagena (Danska) i Ystada (Švedska) – Odluka kojom se potpora proglašava spojivom s unutarnjim tržištem podložno uvjetima – Primjena ratione temporis pravilâ materijalnog prava“

1. Europska komisija ovom žalbom prvenstveno zahtijeva ukidanje presude Općeg suda Europske unije Andersen/Komisija (T-92/11, EU:T:2013:143, u daljnjem tekstu: pobijana presuda), kojom je taj sud djelomično poništio Odluku Komisije o ugovorima o javnim uslugama prijevoza između danskog ministarstva prometa i Danske Statsbanera[2], te odbijanje zahtjeva za ukidanje sporne odluke. Podredno, Komisija zahtijeva od Suda da utvrdi da je treći tužbeni razlog iznesen u prvostupanjskom postupku neosnovan i da vrati predmet na ponovno suđenje Općem sudu. Ova žalba odnosi se na primjenu *ratione temporis* materijalnih pravila o državnim potporama i otkriva složenost predmeta. Tom se žalbom osobito postavlja pitanje odnose li se neprijavljene državne potpore o kojima je riječ u predmetnom slučaju, za razdoblje od 2002. do 2008., na prethodno nastalu situaciju, kako je u biti presudio Opći sud, ili na situaciju koja je u tijeku, kako to navodi Komisija. Svojim protužalbama Danske Statsbaner (DSB) (u daljnjem tekstu: DSB) i Kraljevina Danska također zahtijevaju od Suda da ukine pobijanu presudu.

I – **Okolnosti spora**

2. Jørgen Andersen pod tvrtkom Gråhundbus v/Jørgen Andersen pruža usluge autobusnog prijevoza u Danskoj i u inozemstvu. On osobito prometuje na liniji između Kopenhagena (Danska) i Ystada (Švedska), koji je vodnim putem povezan s otokom Bornholmom (Danska). DSB je postojeći operater željezničkog prijevoza u Danskoj. Na dan kada su nastupile činjenice o kojima je riječ, potonji je bio u potpunom vlasništvu danske države i pružao je samo usluge željezničkog prijevoza putnika i povezane usluge.

3. Od ukidanja monopola DSB-a 1. siječnja 2000., u Danskoj postoje dva sustava za pružanje usluga željezničkog prijevoza putnika, to jest sustav slobodnog prometa, koji funkcionira na komercijalnoj osnovi, i sustav prometa kao javne usluge, koji je uređen ugovorima o javnim uslugama kojima se može predvidjeti plaćanje naknada za linije kojima se prometuje.

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — Odluka 2011/3/EU od 24. veljače 2010. (državna potpora C 41/08 (ex NN 35/08)) (SL 2011., L 7, str. 1., u daljnjem tekstu: sporna odluka)

4. U razdoblju od 2000. do 2004. DSB-u je dodijeljen ugovor o javnim uslugama prijevoza na međugradskim i regionalnim linijama. Od 15. prosinca 2002. tim je ugovorom bila obuhvaćena i linija između Kopenhagena i Ystada koja je prije bila u sustavu slobodnog prometa. U razdoblju od 2005. do 2014. DSB-u je dodijeljen novi ugovor o javnim uslugama prijevoza na međugradskim i regionalnim linijama, međunarodnim linijama s Njemačkom kao i liniji između Kopenhagena i Ystada.

5. Nakon dviju pritužbi, od kojih je jedna bila J. Andersena, u vezi s ugovorima o javnoj službi dodijeljenima DSB-u, Komisija je 10. rujna 2008. odlučila pokrenuti službeni istražni postupak propisan člankom 88. stavkom 2. UEZ-a (u daljnjem tekstu: odluka o pokretanju postupka). Komisija je po završetku tog postupka, 24. veljače 2010. donijela spornu odluku, čiji članak 1. glasi:

„Ugovori o javnoj usluzi prijevoza sklopljeni između danskog ministarstva prometa i [DSB-a] predstavljaju državne potpore u smislu članka 107. stavka 1. [UFEU-a].

Te državne potpore spojive su s unutarnjim tržištem na temelju članka 93. [UFEU-a] ako su ispunjeni uvjeti iz članaka 2. i 3. ove odluke.“

II – **Postupak pred Općim sudom i pobijana presuda**

6. J. Andersen u prilog svojoj tužbi za poništenje sporne odluke istaknuo je tri tužbena razloga, od kojih se prvi odnosi na pogrešku koja se tiče prava, utoliko što je Komisija smatrala da danska vlada nije počinila očitu pogrešku u ocjeni kvalificirajući liniju Kopenhagen-Ystad kao „javnu uslugu“ i uključujući je u mehanizam ugovora o javnim uslugama, drugi, koji se odnosi na pogrešku koja se tiče prava, utoliko što Komisija nije naložila povrat prevelike naknade koja je nespojiva zbog dividendi koje je DSB platio svojem dioničaru, danskoj državi, i treći, koji se odnosi na pogrešku koja se tiče prava, utoliko što je Komisija primijenila Uredbu (EZ) br. 1370/2007 [3], navodno neprimjenjivu *ratione temporis*, umjesto Uredbe (EEZ) br. 1191/69 [4], navodno primjenjive *ratione temporis*. Opći sud prihvatio je taj treći tužbeni razlog i, slijedom toga, poništio članak 1. stavak drugi sporne odluke.

III – **Postupak pred Sudom**

7. Rješenjem od 3. travnja 2014. predsjednik Suda dopustio je intervenciju Dansk Togu, danskom udruženju sa sjedištem u Kopenhagenu, u potporu zahtjevu J. Andersena. Na raspravi održanoj 10. ožujka 2015. Komisija, J. Andersen, Dansk Tog, Kraljevina Danska kao i DSB podnijeli su svoja očitovanja (ove dvije posljednje stranke također su intervenirale pred Općim sudom u potporu Komisijinu zahtjevu).

3 — Uredba Europskog parlamenta i Vijeća od 23. listopada 2007. o uslugama javnog željezničkog i cestovnog prijevoza putnika i stavljanju izvan snage uredaba Vijeća (EEZ) br. 1191/69 i (EEZ) br. 1107/70 (SL L 315, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 7., svezak 13., str. 96.)

4 — Uredba Vijeća od 26. lipnja 1969. o aktivnostima država članica koje se odnose na obveze svojstvene konceptu javnih usluga u željezničkom, cestovnom i prijevozu unutarnjim plovnim putovima (SL L 156, str. 1.)

IV – **Ocjena**

A – *O Komisijinoj žalbi*

8. Uvodno valja istaknuti da su DSB i danska vlada podnijeli dva istovjetna podneska, prvi naslovljen „odgovor na žalbu“ i drugi naslovljen „protužalba“. Budući da se obama tim podnescima zahtijevalo ukidanje pobijane presude, treba smatrati da su odgovori na žalbu nedopušteni, s obzirom na to da se njima ne zahtijeva, kao što je to određeno člankom 174. Poslovnika Suda, prihvaćanje ili odbijanje žalbe. Argumentacija DSB-a i danske vlade nalazi se, dakle, samo u odjeljcima koji se odnose na njihove protužalbe.

1. Sažetak argumentacije stranaka

9. Komisija smatra da ocjena potpore o kojoj je riječ na temelju Uredbe br. 1370/2007 nije zahtijevala retroaktivnu primjenu navedene uredbe, već da je bila u skladu s načelom neposredne primjene.

10. J. Andersen u biti smatra da se pravna pravila načelno ne primjenjuju retroaktivno, ali da zakonodavac može iznimno pravnom aktu dodijeliti retroaktivan učinak. Potpora poput ove u predmetnom slučaju imala je za cilj subvencioniranje održanja određene djelatnosti koja bi, da te potpore nema, stvarala gubitke te bi se stoga vjerojatno prestala obavljati. Međutim, u tim okolnostima najprikladnije pravilo bilo bi ono koje se primjenjivalo u trenutku kada je potpora isplaćena i koje je proizvelo svoje učinke na tržišno natjecanje (što također proizlazi iz sudske prakse o nezakonitim potporama).

11. Dansk Tog smatra da se primjena prava *ratione temporis*, kako se ne bi smatrala proizvoljnom, mora utvrditi na temelju jedinog objektivnog čimbenika, to jest trenutka kada je potpora isplaćena i kada je proizvela učinke na tržištu. Kriterij koji predlaže Komisija omogućio bi joj da proizvoljno odlučuje o primjenjivom pravu ubrzavanjem donošenja ili odugovlačenjem s donošenjem odluke. Osim toga, Dansk Tog nije uvjeren da bi primjena Uredbe br. 1191/69 dovela do istog ishoda kao i primjena Uredbe br. 1370/2007.

2. Analiza

a) *Sudska praksa u vezi s primjenom ratione temporis* materijalnih pravila

12. Prije svega, važno je razlikovati retroaktivnost („echte Rückwirkung“)[5] od neposredne primjene („unechte Rückwirkung“).

13. Zatim treba utvrditi razliku između, s jedne strane, primjene novog pravila na buduće učinke situacije stvorene u vrijeme važenja starog pravila (privremena situacija)[6] i, s druge strane, primjene tog pravila na situaciju definitivno nastalu u vrijeme važenja starog pravila (postojeća situacija).

5 — Retroaktivna primjena može biti protivna općim načelima legitimnih očekivanja i pravne sigurnosti. Kad je riječ o potonjem, vidjeti Skouris, V., „Pravna sigurnost u pravnom poretku Zajednice“, u *Mélanges Michael P. Stathopoulos (Timitikos tomos Mich. P. Stathopoulou)*, svezak II., Athènes-Komotini, 2010., str. 2507. Vidjeti u tom kontekstu posebno Lipinsky, J., Man of Steel? The General Court and the Principle of Legal Certainty: Annotation on the Judgment in Case T-308/00 RENV, Salzgitter AG, European State Aid Quarterly, 2/2014, str. 368.

6 — Izraz „privremena situacija“ posebno se koristi u presudi Ferriere Nord/Komisija (T-176/01, EU:T:2004:336, t. 139.), u svrhu razlikovanja dviju situacija. Izraz „privremena situacija“ također se može koristiti za označavanje suprotnosti od „ranije nastale“ situacije.

14. Sud već dugo smatra da se „u skladu s općepriznatim načelom primjenjuju zakoni o izmjenama zakonodavne odredbe, osim u slučaju odstupanja, na buduće učinke situacija nastalih u vrijeme važenja starog pravila“ [7].

15. Štoviše, „valja [...] podsjetiti da, iako je načelo zaštite legitimnog očekivanja jedno od temeljnih načela Zajednice, sukladno ustaljenoj sudskoj praksi, to se načelo ne može proširiti do te mjere da, općenito govoreći, sprečava primjenu novog propisa na buduće učinke situacija nastalih u vrijeme važenja ranijeg propisa“ (vidjeti osobito presudu Butterfly Music, C-60/98, EU:C:1999:333, t. 25.).

16. Kao primjer „privremene situacije“ navest ću činjenice iz predmeta na temelju kojeg je donesena presuda Gemeinde Altrip i dr. (C-72/12, EU:C:2013:712, t. 22.), koji se odnosi na studiju procjene utjecaja na okoliš. Tijela su započela tu studiju u vrijeme važenja starih pravila, ali je pravo Unije dodijelilo nevladinim organizacijama (NVO) novo pravo na osporavanje te vrste studije. Sud je presudio da se na dotičnu situaciju neposredno primjenjuje novo pravilo.

17. Kao drugi primjer „privremene situacije“ mogu uputiti na činjenice o kojima je Sud odlučivao u presudi Bauche et Delquignies (96/77, EU:C:1978:26) [8], koja se odnosila na ugovore sklopljene u šećernom sektoru u vrijeme važenja ranijeg pravila. Kako bi moglo izvoziti šećer, društvo je moralo imati izvoznu dozvolu koja se mogla izdati samo na temelju novog pravila. Sud je presudio da se mora primijeniti novo pravilo, čak i ako su ugovori o kojima je riječ sklopljeni u vrijeme važenja ranijeg pravila.

18. Nasuprot tomu, za „postojeće situacije“ ili, da upotrijebim izraz Suda, „konačno utvrđene pravne situacije“ (presuda Komisija/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, t. 53.) Sud smatra da, „kako bi se osigurala zaštita poštovanja načela pravne sigurnosti i legitimnog očekivanja, pravila materijalnog prava Zajednice trebaju se tumačiti na način da se odnose na situacije nastale prije njihova stupanja na snagu samo u mjeri u kojoj iz njihova teksta, svrhe ili strukture proizlazi da im treba pripisati takav učinak“ (presuda GruSa Fleisch, C-34/92, EU:C:1993:317, t. 22.).

19. Kao primjer „postojeće situacije“ Komisija je na raspravi navela registraciju žiga. Naime, trenutak te odluke tijela Unije (vidjeti presudu Bavaria, C-120/08, EU:C:2010:798) definitivno utvrđuje pravnu situaciju koja je uspostavljena tim aktom Unije. To isto vrijedi za odluku nadležnih tijela o određivanju carinske stope, u predmetnom slučaju njemačkih carinskih tijela u presudi Molenbergnatie (C-201/04, EU:C:2006:136).

20. Kao što je to istaknuo nezavisni odvjetnik G. Cosmas u svojemu mišljenju u predmetu Andersson i Wåkerås-Andersson (C-321/97, EU:C:1999:9, t. 58.), „svaki put valja utvrditi trenutak kada je neka pravna situacija konačno utvrđena jer je to kriterij za izbor pravnog pravila koje se primjenjuje. U tom pogledu nije irelevantno ispitati vremensku dimenziju pravnih situacija i pogotovo napraviti razliku između trenutačne situacije i trajne situacije koja je u tijeku. U prvom slučaju situacija nastaje i biva utvrđena u istom trenutku, tako da je vrlo lako odrediti pravilo koje se primjenjuje. U drugom slučaju postoji određeni vremenski razmak između nastajanja situacije i utvrđivanja situacije, a u međuvremenu može doći do izmjena pozitivnog prava, što može dovesti do pogrešnog izbora pravne osnove. U svakom je slučaju važno, kao što sam to istaknuo, utvrditi pravilo na snazi u trenutku kada pravna situacija poprima karakter konačnosti“.

7 — Presuda Westzucker (1/73, EU:C:1973:78). Sud je svoju odluku donio iako je nezavisni odvjetnik K. Roemer u svojem mišljenju u tom predmetu smatrao da „ne postoji nijedno opće načelo prema kojem bi se odredbe o izmjenama javnog prava u načelu morale neposredno primjenjivati na situacije koje još uvijek nisu konačno nastale; čak i u izostanku izričite odredbe u tom smislu“ (vidjeti njegovo mišljenje u predmetu Westzucker, 1/73, EU:C:1973:61, t. 737.). Vidjeti također presude Singer, takozvana „Hessische Knappschaft“ (44/65, EU:C:1965:122, t. 1200), i Licata/CES (270/84, EU:C:1986:304, t. 31.).

8 — Vidjeti također presude Duchon (C-290/00, EU:C:2002:234, t. 21. i slj.) kao i Balazs (C-401/13 i C-432/13, EU:C:2015:26, t. 30. i slj).

b) Primjena na državne potpore

21. Članak 88. stavak 3. posljednja rečenica UEZ-a (kasnije članak 108. stavak 3. posljednja rečenica UFEU-a) „temelji se na zaštitnom cilju čija je svrha zajamčiti da se nespojiva potpora neće nikada provesti. Taj je cilj postignut, kao prvo, privremeno, zabranom koja je njime određena i, kao drugo, konačno, konačnom odlukom Komisije koja, ako je negativna, predstavlja prepreku budućoj provedbi planirane prijavljene potpore“ (presuda CELF i ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, t. 47.). Dakle, sukladno točki 48. iste presude, „na taj način organizirana prevencija ima za cilj [...] osigurati primjenu samo spojivih mjera. Kako bi se ostvario taj cilj, odgađa se provedba plana o potpori sve dok Komisija svojom konačnom odlukom ne otkloni sumnju o njegovoj spojivosti s unutarnjim tržištem“.

22. Jednako tako, zbog zabrane provedbe iz članka 108. stavka 3. treće rečenice UFEU-a, kada se mjerama nacionalnih potpora krši zabrana, to ima za posljedicu njihovu nezakonitost (vidjeti osobito presudu Residex Capital IV, C-275/10, EU:C:2011:814, t. 28.).

23. Nadalje, „kako izravan učinak članka 88. stavka 3. posljednje rečenice UEZ-a ne bi bio doveden u pitanje i kako se ne bi povrijedili interesi pojedinaca koje nacionalni sudovi štite, odluka Komisije kojom se neprijavljena potpora proglašava spojivom s unutarnjim tržištem nema za posljedicu *a posteriori* regulariziranje provedbenih akata koji su nevaljani zato što su doneseni kršenjem zabrane iz te odredbe. Bilo kakvo drukčije tumačenje dovelo bi do poticanja nepoštovanja navedene odredbe predmetne države članice i lišilo bi je njezina korisnog učinka“ te bi, „ako u okviru planirane potpore, spojive s unutarnjim tržištem ili ne, činjenica nepoštovanja članka 88. stavka 3. UEZ-a ne bi uzrokovala više rizikâ ili sankcija nego u slučaju poštovanja te iste odredbe, poticaj državama članicama da prijave i da pričekaju odluku o spojivosti bio znatno smanjen, kao i, posljedično, opseg Komisijina nadzora“ (presuda Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, EU:C:2006:644, t. 41. i 42. i navedena sudska praksa).

24. Kako je to Komisija i istaknula, ako – čak i kada poštuje pravila i prijavljuje u zadanom vremenu svoje planove o dodjeli potpore – država članica ne može očekivati da će utvrditi okvir na temelju kojeg će se njezini planovi ocjenjivati, kako onda može takav ishod očekivati kada ne poštuje ta pravila i kada potpore izvršava prije nego što ih prijavi Komisiji radi dobivanja njezina prethodnog odobrenja? Naime, sukladno ustaljenom i logičnom načelu nadzora državnih potpora, prema državi članici koja postupa na način da krši obveze prijave i suspenzije utvrđene člankom 108. stavkom 3. UFEU-a ne može se postupati blaže nego prema državi članici koja poštuje te obveze [9].

25. Osim toga, iako nacionalni sudovi nisu nadležni odlučivati o spojivosti mjera potpore s unutarnjim tržištem sukladno članku 107. stavcima 2. i 3. UFEU-a, s obzirom na to da je ta konačna ocjena u isključivoj nadležnosti Komisije (vidjeti osobito presudu Residex Capital IV, C-275/10, EU:C:2011:814, t. 27.), to ne vrijedi za zabranu provedbe iz članka 108. stavka 3. treće rečenice UFEU-a. Ona se, naime, primjenjuje neposredno (presuda Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, EU:C:2006:644, t. 41.). Zbog toga je nacionalni sud dužan, primjerice, naložiti primateljima povrat nezakonite potpore (presuda Residex Capital IV, C-275/10, EU:C:2011:814, t. 33. do 36.). Stoga zabrana provedbe može izazvati negativne posljedice za pojedinca, čak i ako Sud katkad u svojoj sudskoj praksi naglašava da nacionalni sudovi moraju pojedincima „zajamčiti“ da će iz povrede zabrane provedbe izvući sve potrebne zaključke [10].

9 — Vidjeti posebno presude Francuska/Komisija (C-301/87, EU:C:1990:67, t. 11.) kao i Regione autonoma della Sardegna i dr./Komisija (T-394/08, T-408/08, T-453/08 i T-454/08, EU:T:2011:493, t. 91.).

10 — Vidjeti posebno presudu Adria-Wien Pipeline i Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-143/99, EU:C:2001:598, t. 27.).

26. Međutim, nacionalni sudovi općenito i u cijelosti moraju poštovati zabranu provedbe (presuda Residex Capital IV, C-275/10, EU:C:2011:814, t. 29.) i, čineći to, u potpunosti uzimati u obzir interes Unije (presuda Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, EU:C:2006:644, t. 48.). Upravo stoga nacionalni sud ne samo da mora osigurati zaštitu prava pojedinaca nego također mora učiniti sve kako bi učinkovito pridonio primjeni zabrane provedbe predviđene člankom 108. stavkom 3. trećom rečenicom UFEU-a [11]. Zabranu provedbe također bi trebalo upotrijebiti nasuprot zahtjevu kojim se želi proširiti korištenje neprijavljene potpore, kako bi se izbjeglo proširenje kruga njezinih primatelja (vidjeti u tom smislu presudu Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, EU:C:2006:644, t. 49.).

27. Naime, „prijava državnih potpora središnji je element pravila Zajednice za njihov nadzor i [...] poduzeća koja primaju te potpore ne mogu se pozvati na legitimno očekivanje da su potpore zakonite ako nisu bile dodijeljene u skladu s tim postupkom“ (presuda Komisija/Salzgitter, C-408/04 P, EU:C:2008:236, t. 104. i navedena sudska praksa).

28. Zaključno, iako je točno da je, sukladno sudskoj praksi [12], svrha ograničenja u neposrednoj primjeni materijalnih pravila zaštititi načela pravne sigurnosti i legitimnog očekivanja, ta se ograničenja ne mogu primijeniti kad je riječ o nezakonitoj potpori (ili prijavljenoj potpori dok je Komisija ne odobri). U sustavu i logici nadzora državnih potpora situacija očito nije neposredno ni konačno utvrđena prijavom ili dodjeljivanjem potpore, već ostaje otvorena do odluke institucija Unije.

29. Naime, nezakonita potpora ne može se smatrati kao definitivno nastala i, posljedično, nije postojeća nego privremena situacija, s obzirom na to da je Komisija jedino nadležno tijelo koje presuđuje o zakonitosti ili nezakonitosti dotične nacionalne mjere, koja, dakle, nije mogla uspostaviti „definitivno utvrđenu pravnu situaciju“ prije Komisijine odluke [13].

30. Sudska praksa Suda o prijavljenim potporama potvrđuje ovaj zaključak.

31. Sud je u točkama 51. i 52. presude Komisija/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709) presudio da Komisija može primijeniti novo pravilo na svaku prijavu državnih potpora čiji je postupak još u tijeku, uključujući u slučajevima kada prijava te potpore prethodi objavi ovog novog pravila. Naime, Sud je smatrao da se pravila, načela i kriteriji za ocjenu spojivosti državnih potpora na snazi na dan donošenja Komisijine odluke o spojivosti *načelno mogu smatrati prikladnijima kontekstu tržišnog natjecanja* i da je prijava planiranih potpora samo postupovna obveza koja *ne može imati za učinak utvrđivanje pravnog okvira koji se primjenjuje na prijavljene potpore*. Posljedično, Sud je presudio da *prijava potpore države članice ne dovodi do konačno nastale pravne situacije*. U tom kontekstu, valja istaknuti da se u predmetnom slučaju *per analogiam*, prema mojemu mišljenju, pravila koja Komisija primjenjuje (Uredba br. 1370/2007) mogu „smatrati prikladnijima kontekstu tržišnog natjecanja“ i, osim toga, činjenica da država članica odlučuje dodijeliti nezakonitu potporu (bez njezina prijavljivanja) „ne može imati za učinak utvrđivanje pravnog okvira koji se primjenjuje na prijavljene potpore“. Naime, ne može se isključiti da potpora isplaćena čak i desetljeće ranije može i danas još uvijek utjecati na tržišno natjecanje. To bi bio slučaj, primjerice, s periodičnom potporom u poslovanju (kao u predmetnom slučaju), s obzirom na to da takva potpora može uzrokovati konačno nestajanje konkurenta s tržišta. Međutim, takvi postojani učinci tržišnog natjecanja načelno su bolje uređeni zakonodavstvom koje je na snazi u trenutku donošenja Komisijine odluke.

11 — Vidjeti mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetu Presidente del Consiglio dei Ministri (C-169/08, EU:C:2009:420, t. 119. do 122.).

12 — Vidjeti osobito presude CNTA/Komisija (74/74, EU:C:1975:59, t. 33. do 43.); Meridionale Industria Salumi i dr. (212/80 do 217/80, EU:C:1981:270); Sofrimport/Komisija (C-152/88, EU:C:1990:259, t. 16. i 17.) kao i Driessen i dr. (C-13/92 do C-16/92, EU:C:1993:828, t. 30. do 35.).

13 — Vidjeti prije odluku sudova Unije ako se od njih traži nadzor Komisijine odluke. Naime, sukladnost s postupkom utvrđenim Ugovorom mora biti odlučujući element za donošenje odluke o tome je li neka situacija konačno utvrđena (postojeća situacija) ili je ona još otvorena te podliježe promjenama u zakonodavstvu (privremena situacija). Vidjeti Di Bucci, V. i Stobiecka, A., „The Temporal Application of the State Aid Rules“ (Primjena *ratione temporis* pravila o državnim potporama) u *EC State Aid Law – Le droit des aides d'État dans la CE – Liber Amicorum Francisco Santaolalla Gadea*, Alphen an den Rijn, Kluwer Law International, 2008., str. 319. Vidjeti također str. 318.: „even a national principle of *res judicata* cannot prevent the recovery of State aid granted in breach of Community law“ (vidjeti presudu Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434).

32. Potom je Sud u točki 53. te presude presudio da, „posljedično, prijava potpore ili planiranog programa potpora države članice n*e dovodi do konačno utvrđene pravne situacije* koja Komisiji nalaže da odluči o njihovoj spojivosti s unutarnjim tržištem primjenjujući pravila na snazi na dan kada je ta prijava izvršena. Upravo suprotno, na Komisiji je da primijeni pravila koja su na snazi u trenutku kada donosi odluku, jedina na temelju kojih se mora ocijeniti zakonitost odluke koju donosi u tom pogledu“ (moje isticanje). Ponovno, smatram da u ovom predmetu Komisija također mora primijeniti pravila koja su na snazi u trenutku kada donosi odluku (Uredba br. 1370/2007, a ne Uredba br. 1191/69).

33. Konačno, Sud je u točki 54. presude Komisija/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709) presudio da, „suprotno onomu što tvrdi Freistaat Sachsen, ovo rješenje nije takvo da potiče države članice da neposredno izvršavaju planirane potpore a da ih ne prijavljuju, kako bi imale koristi od pravnog sustava koji je na snazi u trenutku njihova izvršavanja. Naime, *čak i pod pretpostavkom da se spojivost nezakonite potpore s unutarnjim tržištem ocjenjuje u svim slučajevima na dan kada je ona isplaćena, države članice teško mogu predvidjeti detaljne izmjene propisa*. Osim toga, dodjeljivanje nezakonite potpore može dovesti do toga da država članica koja ju je isplatila mora zahtijevati njezin povrat i nadoknaditi štetu uzrokovanu nezakonitošću te potpore“ (moje isticanje). Sud je, dakle, ostavio neriješenim pitanje treba li nezakonitu potporu ocijeniti s obzirom na pravila koja su na snazi u trenutku kada je bila isplaćena, pri čemu je u dotičnom predmetu riječ o primjeni *ratione temporis* pravila o prijavljenim potporama.

34. Sukladno iznesenom, mislim da argumenti Suda za ocjenu prijavljene potpore sukladno pravilima koja se primjenjuju u trenutku donošenja Komisijine odluke, a ne u trenutku prijave, vrijede *a fortiori* za neprijavljenu (nezakonitu) potporu. Kako je Sud i naglasio u točki 45. iste presude, „prijava planiranih državnih potpora, propisana člankom 88. stavkom 3. UEZ-a, središnji je element pravila Zajednice za njihov nadzor i poduzeća koja primaju te potpore ne mogu se pozvati na legitimno očekivanje da su potpore zakonite ako nisu bile dodijeljene u skladu s tim postupkom“. Stoga će Komisijina ocjena o zakonitosti potpore odrediti sadašnje pravne posljedice prošlih događaja, osobito dodjeljivanja potpore bez prethodne prijave [14].

35. Uostalom, nije samo Komisija ta koja je odlučila da je Uredba br. 1370/2007 primjeren pravni temelj za ocjenu neprijavljene potpore dodijeljene prije 3. prosinca 2009. [15] – nego i Nadzorno tijelo EFTA-e prihvaća taj pristup [16].

c) Kvalifikacija mjere potpore o kojoj je riječ

36. Stranke se slažu da je jedino pravo koje se primjenjuje na ispitivanje prijavljenih, a još neisplaćenih potpora (planirane potpore) koje Komisija mora provesti ono na snazi u trenutku u kojem ona donosi svoju odluku. O tom je pitanju bilo konačno odlučeno u presudi Komisija/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709, t. 50. do 52.).

14 — Vidjeti Maxian Rusche, T. i Schmidt, S., „The post-Altmark Era Has Started: 15 Months of Application of Regulation (EC) No. 1370/2007 to Public Transport Services“, *European State Aid Law Quarterly*, 2/2011, str. 262.

15 — Vidjeti spornu odluku, ali i Odluku Komisije 2011/501/EU od 23. veljače 2011. o državnoj potpori C 58/06 (ex NN 98/05) koju je Njemačka dodijelila poduzećima Bahnen der Stadt Monheim (BSM) i Rheinische Bahngesellschaft (RBG) udruženima u Verkehrsverbund Rhein-Ruhr (SL L 210, str. 1.).

16 — Odluka Nadzornog tijela EFTA-e 254/10/COL od 21. lipnja 2010. o AS Oslo, AS Oslo Sporveier i AS Sporveisbussene. Ta je odluka pobijana u pogledu druge stvari u predmetu E-14/10, konkurrenten.no/EFTA Surveillance Authority. Prema mišljenju Maxian Rusche, T. i Schmidt, S., op. cit., str. 262., u to su vrijeme postojale još tri istrage koje je pokrenula Komisija koje su bile u tijeku i koje su pokrenute na temelju Uredbe br. 1191/69, ali je o njima bilo odlučeno na temelju Uredbe br. 1370/2007 – odnosno Odluka od 28. studenoga 2007., Njemačka – Emsland, C 54/2007; Odluka Državne potpore – Njemačka – Državna potpora C 47/07 (ex NN 22/05) – Ugovor o javnim uslugama između Deutsche Bahn Regio i Länder de Berlin i Brandebourg – Poziv na podnošenje primjedbi primjenom članka 88. stavka 2. Ugovora o EZ-u (SL 2008., C 35, str. 13.) i Odluka od 16. travnja 2008., Republika Češka – C 17/2008, Usti nad Labem.

37. U ovom je predmetu nesporno da sporne mjere predstavljaju državne potpore i da je te potpore danska vlada isplatila DSB-u a da ih nije prijavila Komisiji. Međutim, danska vlada i DSB inzistiraju na zakonitosti navedenih isplata, s obzirom na to da su sporne mjere, sukladno njihovu mišljenju, u skladu s člankom 14. Uredbe br. 1191/69 i stoga, na temelju članka 17. stavka 2. te uredbe, izuzete od obveze prijave.

38. Točno je da Komisija nije u svojoj odluci izričito zauzela stajalište o zakonitosti tih isplata neprijavljenih potpora (štoviše, ni u pobijanoj presudi).

39. Na pitanje koje joj je Sud postavio na raspravi Komisija je razjasnila da – ako je, kako to DSB i tvrdi, potpora ispunjavala uvjete za skupno izuzeće na temelju prijašnje Uredbe br. 1191/69 – ona nije bila nadležna za donošenje sporne odluke. Dakle, donošenjem sporne odluke Komisija je *implicitno* smatrala da je potpora bila nezakonita. Ona je nije izričito kvalificirala kao „nezakonitu“ na zahtjev danske vlade, koja je, kao što je to potvrdila na raspravi, htjela izbjeći eventualno plaćanje kamata danskih željeznica na temelju sudske prakse iz presude CELF i ministre de la Culture et de la Communication (C-199/06, EU:C:2008:79).

40. Prema tome, prema Komisijinu mišljenju, danska vlada mogla je Komisiji uložiti prigovor nenadležnosti, ali to nije učinila. Prema mojem mišljenju, Komisija znatno uvjerljivije ističe da je danska vlada preuzela obvezu ispraviti prekomjernu naknadu, bez čega Komisija ne bi odobrila dotičnu potporu. Drugim riječima, danska vlada nije mogla preuzeti tu obvezu a da nije priznala da je potpora bila predmet skupnog izuzeća.

d) Pobijana presuda

41. Prije svega primjećujem da je, s obzirom na važnost i složenost predmeta, pobijana presuda vrlo kratka (analiza se nalazi tek u točkama 34. do 58.), a u pogledu ključnog pitanja poziva se tek na dvije presude Općeg suda [17], koje su, osim toga, osporene sudskom praksom Suda [18], te se ne razjašnjava na koji bi to način država članica povredom članka 108. stavka 3. UFEU-a stvorila konačno utvrđenu pravnu situaciju u pravu Unije.

42. Opći sud u pobijanoj je presudi (točka 40.) presudio, pozivajući se na presudu SIDE/Komisija (T-348/04, EU:T:2008:109), da, „kada je riječ o isplaćenim potporama koje nisu bile prijavljene, pravila materijalnog prava koja se primjenjuju jesu ona na snazi u trenutku kada je potpora bila isplaćena, s obzirom na to da su prednosti i nedostaci izazvani takvom potporom nastupili tijekom razdoblja u kojem je potpora o kojoj je riječ bila isplaćena“. U pogledu tog odlomka presude dat ću sljedeće komentare.

43. Kao prvo, nije pitanje kada su prednosti nastupile, nego kada ih se može smatrati konačno i pravno utvrđenima u pravu Unije, što je, prema mojemu mišljenju, moguće tek od trenutka kada Komisija donese odluku o tim učincima.

44. Kao drugo, suprotno onomu što navodi Opći sud, konkurent može u svakom trenutku zahtijevati od nacionalnog suda da ukloni te prednosti ako nije bilo prijave. Usput rečeno, J. Andersen mogao se koristiti tim pravnim sredstvom, a ne prigovarati zbog „retroaktivne“ primjene Uredbe br. 1370/2007 i zbog činjenice da je Komisiji trebalo previše vremena za donošenje sporne odluke. Sud bi naložio povrat potpore i u to bi vrijeme primijenio Uredbu br. 1191/69 u pogledu pitanja je li se primjenjivalo skupno izuzeće.

17 — Odnosno presude SIDE/Komisija (T-348/04, EU:T:2008:109) i Italija/Komisija (T-3/09, EU:T:2011:27). Vidjeti t. 40. i 43. pobijane presude.

18 — Vidjeti osobito presude Komisija/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709) i Diputación Foral de Vizcaya i dr./Komisija (C-465/09 P do C-470/09 P, EU:C:2011:372) kao i rješenje Cantiere navale De Poli/Komisija (C-167/11 P, EU:C:2012:164). U tom pogledu vidjeti t. 47. i slj. ovog mišljenja.

45. Kao treće, ideja da je spojivost ili nespojivost potpore s pravom Unije konačno utvrđena kada je potpora dodijeljena i kada proizvodi svoje učinke je pogrešna. Iako je narušavanje tržišnog natjecanja svojstveno pojmu potpore, koja je objektivan pojam (presude Ladbroke Racing/Komisija, T-67/94, EU:T:1998:7, t. 52. i SIC/Komisija, T-46/97, EU:T:2000:123, t. 83.), ostaje činjenica da je „ocjena spojivosti mjera potpora ili programa potpora sa zajedničkim tržištem u isključivoj nadležnosti Komisije, koja djeluje pod nadzorom Suda Zajednice“, s obzirom na da je Komisiji sudskom praksom za to dano široko diskrecijsko pravo (presuda Unicredito Italiano, C-148/04, EU:C:2005:774, t. 42. i 71.). Kako je spojivost potpore s pravom Unije utvrđena tek odlukom Komisije, a pod nadzorom suda Unije, u trenutku kada Komisija donosi svoju odluku situacija je još u tijeku i sve nadolazeće promjene u pravnom okruženju koje nastupe prije te odluke moraju se uzeti u obzir [19].

46. Kao četvrto, nije ispravno reći da su prednosti i nedostaci koji proizlaze iz dodjele nezakonite potpore nastupili tijekom razdoblja u kojem je potpora o kojoj je riječ isplaćena. Naime, kao što je to nezavisni odvjetnik Alber naveo u svojem mišljenju u spojenim predmetima Falck i Acciaierie di Bolzano/Komisija (C-74/00 P i C-75/00 P, EU:C:2002:106, t. 143. i 144.), „učinak nezakonite potpore traje do njezina povrata. Čak i ako se prednost više izravno ne odražava na bilancu poduzeća nekoliko godina nakon dodjeljivanja potpore, ona je trajno osnažila konkurentski položaj poduzeća koje ju je primilo u odnosu na druga poduzeća koja nisu dobila potporu [te] zadaća Komisije nije vratiti se u trenutak dodjele potpore i samo ocijeniti učinak proizveden u tom vremenu. Upravo suprotno, Komisija mora štititi trenutačno tržišno natjecanje, ocjenjujući (trajni) učinak potpore u odnosu na kriterije koji se primjenjuju u trenutku donošenja odluke“.

47. U svakom slučaju, smatram (kao i Komisija) da je Sud argumente na kojima se temelje presuda SIDE/Komisija (T-348/04, EU:T:2008:109) i pobijana presuda kategorički odbio u presudi Diputación Foral de Vizcaya i dr./Komisija (C-465/09 P do C-470/09 P, EU:C:2011:372), u kojoj je Sud u točkama 125. do 127., kao prvo, istaknuo da se primjena novih pravila na nezakonitu potporu ne odnosi na prethodno nastalu situaciju, već na onu koja je u tijeku, zatim, da učinkovita primjena politike tržišnog natjecanja nalaže da Komisija svoju ocjenu može u svakom trenutku prilagoditi potrebama te politike i, konačno, da država članica koja Komisiji nije prijavila program potpora ne može s pravom očekivati da se taj program ocjenjuje s obzirom na pravila koja se primjenjuju u trenutku njegova donošenja.

48. To podrazumijeva da Komisija ima pravo primijeniti nova pravila o spojivosti kada ocjenjuje isplaćenu, a neprijavljenu potporu. Iako se predmet o kojem je riječ odnosio na zakonitost prijelaznih pravila utvrđenih u smjernicama koje je donijela Komisija, Sud je u prilog svojem obrazloženju citirao presudu Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, EU:C:2002:57), koja se odnosila na zakonodavne odredbe, što, prema mojem mišljenju, čini uzaludnim pokušaj Općeg suda u točki 55. pobijane presude da razdvoji presudu Diputación Foral de Vizcaya i dr./Komisija (C-465/09 P do C-470/09 P, EU:C:2011:372) zbog toga što se odnosila samo na primjenjivost smjernica.

49. Isti argumenti *mutatis mutandis* primjenjuju se na drugu presudu na koju se poziva Opći sud u točki 40. pobijane presude, to jest na presudu Italija/Komisija (T-3/09, EU:T:2011:27) [20]. Ta presuda, koja se, osim toga, odnosila na prijavljenu potporu, ne uzima u obzir, kao ni presuda SIDE/Komisija (T-348/04, EU:T:2008:109), odlučujući čimbenik koji je Sud istaknuo u presudama Komisija/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709) i Diputación Foral de Vizcaya i dr./Komisija (C-465/09 P do C-470/09 P, EU:C:2011:372) – je li potpora bila prijavljena ili nije, odnosno da se situacija u vezi s tom potporom ne može smatrati konačnom dok Komisija ne donese odluku o spojivosti s unutarnjim tržištem – i čak dok ta odluka nije postala konačna (presuda Španjolska/Komisija, C-169/95, EU:C:1997:10, t. 53.).

19 — Vidjeti Di Bucci, V. i Stobiecka, A., op. cit., str. 326.

20 — Za potrebe ove žalbe valja navesti da je ta presuda u biti istovjetna presudi Cantiere navale De Poli/Komisija (T-584/08, EU:T:2011:26). Protiv tih dviju presuda podnesena je žalba povodom koje su donesena rješenja Cantiere navale De Poli/Komisija (C-167/11 P, EU:C:2012:164) i Italija/Komisija (C-200/11 P, EU:C:2012:165).

50. Kad je riječ o argumentu J. Andersena prema kojem on ima pravo na pravnu sigurnost i stoga znati koje se pravo primjenjuje na potporu koju je primio njegov konkurent, dovoljno je podsjetiti da, sukladno sudskoj praksi Suda, ne postoji zaštita u pogledu izmjene pravila i stoga novih pravila koja se primjenjuju na situacije koje traju (vidjeti sudsku praksu navedenu u t. 15. ovog mišljenja).

e) Zaključak

51. Ukratko, situacija koja se odnosi na potporu, prijavljenu ili ne, ne može se smatrati konačnom dok Komisijina odluka o spojivosti potpore nije postala konačna.

52. Naime, prije svega, povrat do tog trenutka mogu naložiti ili Komisija ili nacionalni sud.

53. Zatim, prema državi članici koja postupa kršeći obveze prijave i suspenzije uvedene člankom 108. stavkom 3. UFEU-a ne može se postupati blaže nego prema državi članici koja je poštovala te obveze. Naime, „a breach of the standstill obligation may not lead to a better position with respect to cases that were notified to the Commission in a legally compliant manner“ [21].

54. Konačno, jasno je da ne treba štititi ni primatelja nezakonite potpore od promjene materijalnih pravila koja se primjenjuju na Komisijinu ocjenu spojivosti te potpore.

55. Iz toga slijedi da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava kada je prihvatio treći tužbeni razlog J. Andersena i presudio da se spojivost neprijavljene potpore s unutarnjim tržištem treba ocijeniti s obzirom na pravila koja su na snazi u trenutku njezina dodjeljivanja te pobijanu presudu treba ukinuti. I sam Sud stoga bi trebao odbiti kao neosnovan ovaj treći tužbeni razlog iznesen u prvostupanjskom postupku.

56. Kad je riječ o prvom i drugom tužbenom razlogu iznesenima u prvostupanjskom postupku (vidjeti t. 20. i 21. pobijane presude), o njima Sud ne može odlučiti, osobito stoga što njihovo ispitivanje zahtijeva provjeru složenih gospodarskih ocjena koje je Komisija izvršila, za što je nadležan Opći sud.

B – *O protužalbama DSB-a i Kraljevine Danske*

57. Ove dvije protužalbe postavljaju u načelu isto pitanje te se preklapaju na takav način da ih treba ispitati zajedno.

1. Sažetak argumentacije stranaka

58. DSB ističe samo jedan tužbeni razlog, da Komisijina potencijalno pogrešna primjena Uredbe br. 1370/2007 ne bi trebala imati nikakav učinak na valjanost sporne odluke, s obzirom na to da primjena Uredbe br. 1191/69 Komisiju ne bi navela na drukčiji zaključak o spojivosti potpore o kojoj je riječ.

59. Danska vlada sa svoje strane smatra da je Opći sud u točki 50. pobijane presude iskrivio sadržaj sporne odluke utvrdivši da je ocjena potpora o kojima je riječ izvršena isključivo na osnovi Uredbe br. 1370/2007. U tom pogledu iznosi argumentaciju istovjetnu DSB-ovoj.

21 — Vidjeti Lipinsky, J., op. cit.

60. Pozivajući se na tumačenje sporne odluke u vezi s odlukom o pokretanju postupka, DSB naglašava da je, prema ustaljenoj sudskoj praksi, odluka dovoljno obrazložena kada se njome upućuje na dokument koji je već u adresatovom posjedu i koji sadržava elemente na kojima je institucija temeljila svoju odluku (presuda Bundesverband deutscher Banken/Komisija, T-36/06, EU:T:2010:61, t. 53. i navedena sudska praksa).

61. Također prema DSB-ovu mišljenju, Opći sud morao je ispitati jesu li tumačenje Uredbe br. 1191/69 koje je izvršila Komisija i zaključci koje je izvela iz tog tumačenja bili ispravni. U tom pogledu DSB podsjeća da, prema ustaljenoj sudskoj praksi, pogreška koja se tiče prava ne opravdava poništavanje odluke kada bi Komisija bila donijela istu odluku da pogreška nije bila počinjena (vidjeti osobito presudu Falck i Acciaierie di Bolzano/Komisija, C-74/00 P i C-75/00 P, EU:C:2002:524, t. 122.).

62. Danska vlada sa svoje strane tvrdi da je Opći sud prekršio pravo Unije odbivši u točki 58. pobijane presude njezine argumente kojima se nastoji dokazati da je primjena Uredbe br. 1370/2007 predstavljala postupovnu nepravilnost koja nije imala nikakav utjecaj na sadržaj sporne odluke.

63. Konačno, danska vlada smatra da se o sporu može odlučiti, s obzirom na to da Sud može odlučiti da sporna odluka ne može biti poništena zbog činjenice da ju je Komisija temeljila na Uredbi br. 1370/2007 jer su uvjeti koji se primjenjuju na naknadu u okviru ugovora o javnom prijevozu na temelju Uredbe br. 1191/69 istovjetni ili manje strogi od onih određenih Uredbom br. 1370/2007.

64. Komisija načelno podupire DSB-ovu argumentaciju, osim one sažete u točki 61. ovog mišljenja, jer smatra da sporna odluka sadržava analizu spornih potpora s obzirom na dvije uredbe.

2. Analiza

65. Protužalbama se postavlja pitanje je li Komisija izreku sporne odluke temeljila na ispitivanju spornih potpora s obzirom na Uredbu br. 1370/2007 ili također i na Uredbu br. 1191/69.

66. Prema mišljenju J. Andersena, zaključak Općeg suda da je Komisija svoje ispitivanje temeljila samo na Uredbi br. 1370/2007 proizlazi iz uvodnih izjava 307., 314., 397. i 398. sporne odluke te je činjenično pitanje koje Sud ne može ocjenjivati.

67. Ne slažem se s ovom argumentacijom, s obzirom na to da je tumačenje sporne odluke očito pravno pitanje. Sukladno tome, iz uvodnih izjava 304., 307., 314. i 397. ove odluke proizlazi da je Opći sud pravilno zaključio da je Komisija u navedenoj odluci primijenila isključivo Uredbu br. 1370/2007.

68. Opći sud s pravom je presudio da uvodna izjava 398. sporne odluke (prema kojoj primjena Uredbe br. 1191/69 ne bi dovela do drukčijeg zaključka) nije dovoljna za zaključak da je Komisija temeljila svoju ocjenu na dvjema uredbama, i to tim više što Komisijinu utvrđenju nije prethodilo nikakvo ispitivanje s obzirom na navedenu uredbu.

69. Komisija u navedenoj uvodnoj izjavi, uostalom, i sama priznaje da su materijalna pravila iz Uredbe br. 1191/69 samo „suštinski slična“ onima iz Uredbe br. 1370/2007.

70. Kao što je to istaknuo i J. Andersen, presude na koje se poziva DSB ne mogu dovesti do drukčijeg rezultata. Opći sud u točki 75. presude González y Díez/Komisija (T-25/04, EU:T:2007:257) presudio je da su materijalne odredbe o kojima je riječ bile „istovjetne“, što ovdje nije bio slučaj. Kada je riječ o presudi Diputación Foral de Álava i dr./Komisija (T-30/01 do T-32/01 i T-86/02 do T-88/02, EU:T:2009:314), dovoljno je utvrditi da je Opći sud u točki 221. naglasio da su potpore o kojima je

riječ bile potpore u svrhu poslovanja, koje se ne mogu proglasiti spojivima s obzirom na članak 107. stavak 3. točku (c) UFEU-a, neovisno o smjernicama koje se primjenjuju. Kad je riječ o presudi CMA CGM i dr./Komisija (T-213/00, EU:T:2003:76), ona se nije odnosila na državnu potporu, već na zabranjeni sporazum koji je u svakom slučaju bio protivan članku 101. stavku 1. UFEU-a.

71. Upućivanje na odluku o otvaranju postupka ništa ne mijenja na stvari, s obzirom na to da je Komisija u njoj samo izložila argumentaciju stranaka i istaknula da sumnja u osnovanost argumentacije DSB-a i danske vlade. Stoga sudska praksa Općeg suda na koju se poziva DSB u točki 60. ovog mišljenja nije relevantna.

72. Da bi se potvrdilo Komisijino utvrđenje da primjena Uredbe br. 1191/69 ne bi dovela do zaključka koji se razlikuje od onoga iz sporne odluke, Opći sud morao bi izvršiti vlastitu ocjenu spornih potpora s obzirom na navedenu uredbu, što nije u njegovoj nadležnosti u okviru tužbe za poništenje.

73. Iz svega prethodno iznesenog slijedi da protužalbe DSB-a i Kraljevine Danske treba odbiti.

V – **Zaključak**

74. S obzirom na prethodno izneseno, predlažem Sudu da:

— ukine presudu Općeg suda Europske unije Andersen/Komisija (T-92/11, EU:T:2013:143);

— utvrdi da je treći tužbeni razlog iznesen u prvostupanjskom postupku neosnovan i vrati predmet na ponovno suđenje Općem sudu Europske unije radi ispitivanja prvog i drugog tužbenog razloga u prvostupanjskom postupku;

— odbije protužalbe Danske Stasbanera (DSB) i Kraljevine Danske;

— o troškovima obaju postupaka odluči naknadno.