

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

YVES'A BOTA

przedstawiona w dniu 2 września 2010 r.<sup>1</sup>

1. Niniejsze odwołanie stanowi kontynuację sprawy Athinaiki Techniki przeciwko Komisji<sup>2</sup>, w której wydano wyrok w dniu 17 lipca 2008 r.

2. We wspomnianym wyroku Trybunał orzekł, że umorzenie postępowania administracyjnego przez Komisję Wspólnot Europejskich w dniu 2 czerwca 2004 r. w sprawie skargi złożonej do Komisji przez spółkę, której następcą prawnym jest Athinaiki Techniki AE<sup>3</sup>, powinno zostać uznane za „decyzję” w rozumieniu art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999<sup>4</sup> i w związku z tym stanowi akt zaskarżalny. Trybunał przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich w celu wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie skargi o stwierdzenie nieważności wniesionej przez Athinaiki Techniki na ten akt.

3. W dniu 26 września 2008 r. Komisja napisała do wnoszącej odwołanie, że w świetle wyroku Trybunału wycofuje swe pismo informujące wnoszącą odwołanie o umorzeniu postępowania w sprawie złożonej do niej skargi, wznawia postępowanie i ponawia swe wcześniejsze żądanie wzywające wnoszącą

odwołanie do przedstawienia jej dowodów mogących wykazać przyznanie pomocy państwa.

4. Postanowieniem z dnia 29 czerwca 2009 r. w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji<sup>5</sup> Sąd orzekł, że w świetle tego pisma skarga o stwierdzenie nieważności decyzji o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r. stała się bezprzedmiotowa.

5. Athinaiki Techniki wniosła odwołanie od tego postanowienia, w ramach którego zarzuca Sądowi w szczególności błędną ocenę warunków, w jakich Komisja może cofnąć swoją decyzję o umorzeniu postępowania, takich jak wynikające z ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji.

6. W niniejszej opinii proponuję, aby Trybunał uznał to odwołanie za uzasadnione.

7. Ukażę, że zgodnie z ww. wyrokiem w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji

1 — Język oryginału: francuski.

2 — C-521/06 P, Zb.Orz. s. I-5829.

3 — Zwana dalej „Athinaiki Techniki”.

4 — Rozporządzenie z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. [88] traktatu WE (Dz.U. L 83, s. 1).

5 — T-94/05 (zwane dalej „zaskarżonym postanowieniem”).

wnosząca odwołanie miała prawo do uzyskania sądowej kontroli oceny dokonanej przez Komisję, zgodnie z którą w świetle dowodów, jakimi dysponowała ta instytucja w dniu 2 czerwca 2004 r., nie było podstaw do wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego i uzasadnione było umorzenie postępowania.

8. Wskażę, że w świetle wspomnianego wyroku Komisja mogła skutecznie cofnąć swą decyzję o umorzeniu postępowania tylko w celu usunięcia jej niezgodności z prawem. Przedstawię, iż pismo z dnia 26 września 2008 r. nie dostarcza istotnego wyjaśnienia dotyczącego powodów, dla jakich Komisja zdecydowała cofnąć tę decyzję i wznowić wstępne postępowanie wyjaśniające. Twierdzę, że to cofnięcie nie jest uzasadnione i że pozbawia ono wnoszącą odwołanie możliwości uzyskania kontroli sądowej umorzenia postępowania w sprawie skargi złożonej przez nią do Komisji, z naruszeniem ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji. Wynioskuję z tego, iż zaskarżone postanowienie, zgodnie z którym Komisja cofnęła sporną decyzję o umorzeniu postępowania, w związku z czym skarga na tę decyzję stała się bezprzedmiotowa, narusza prawo.

9. Tytułem ewentualnym twierdzę, iż zaskarżone postanowienie również narusza prawo w zakresie, w jakim Sąd wskazał, że cofnięcie wynikające z pisma z dnia 26 września 2008 r. wywołało takie same skutki, jak wyrok stwierdzający nieważność, w związku z czym wnosząca odwołanie nie ma już interesu prawnego w uzyskaniu stwierdzenia nieważności decyzji o umorzeniu postępowania.

## **I — Kontekst prawny i faktyczny zaskarżonego postanowienia**

*A — Okoliczności poprzedzające wydanie wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji*

10. W październiku 2001 r. władze greckie wszczęły postępowanie w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego w celu sprzedaży 49% kapitału kasyna Mont Parnès. Do postępowania przystąpiło dwóch kandydatów, mianowicie konsorcjum Casino Attikis i Hyatt Consortium. W wyniku rzekomo wadliwego postępowania zamówienie zostało udzielone Hyatt Consortium.

11. Członek konsorcjum Casino Attikis, spółka Egnatia SA, w prawa której wstąpiła wskutek połączenia Athinaiki Techniki, złożył skargi, odpowiednio, do służb Dyrekcji Generalnej (DG) ds. Rynku Wewnętrznego oraz do służb DG ds. Konkurencji Komisji. Skarga do pierwszej z nich dotyczyła zajęcia stanowiska w sprawie prawidłowości przeprowadzenia postępowania w przedmiocie sprzedaży 49% kapitału kasyna Mont Parnès w świetle wspólnotowego prawa zamówień publicznych, natomiast do drugiej złożono skargę dotyczącą pomocy państwa rzekomo udzielonej Hyatt Consortium w ramach tegoż postępowania.

12. Pismem z dnia 15 lipca 2003 r. DG ds. Konkurencji przypomniała Athinaiki Techniki swą praktykę decyzyjną, zgodnie z którą

zbycie majątku publicznego w ramach postępowania przetargowego nie stanowi pomocy państwa, jeżeli postępowanie to zostało przeprowadzone w sposób przejrzysty i niedyskryminacyjny. W konsekwencji poinformowała ona tę spółkę, iż nie wypowie się w sprawie skargi do czasu, gdy DG ds. Rynku Wewnętrznego nie zakończy analizy postępowania w przedmiocie udzielenia spornego zamówienia publicznego.

13. W korespondencji elektronicznej z dnia 28 sierpnia 2003 r. przedstawiciel Athinaiki Techniki oświadczył zasadniczo, że skarga do Komisji w sprawie istnienia pomocy państwa dotyczy aspektów niezwiązanych z postępowaniem w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego, a zatem służby DG ds. Konkurencji nie muszą czekać na wnioski DG ds. Rynku Wewnętrznego.

14. Pismem z dnia 16 września 2003 r. służby DG ds. Konkurencji powtórzyły treść pisma z dnia 15 lipca 2003 r., wzywając jednak Athinaiki Techniki do przekazania im dodatkowych informacji dotyczących wszelkiej innej pomocy, która nie jest związana z przetargiem w sprawie kasyna.

15. Pismami z dnia 22 stycznia i z dnia 4 sierpnia 2004 r. służby DG ds. Rynku Wewnętrznego poinformowały Athinaiki Techniki, że nie zamierzają kontynuować analizy dwóch skierowanych do nich skarg.

16. Następnie Komisja wysłała do Athinaiki Techniki pismo z dnia 2 grudnia 2004 r. o następującej treści:

„Nawiązuję do Państwa pytania zadanego podczas rozmowy telefonicznej w celu potwierdzenia, czy Komisja kontynuuje dochodzenie we wspomnianej powyżej sprawie, czy też postępowanie w tej sprawie zostało umorzone.

Pismem z dnia 16 września 2003 r. Komisja poinformowała Państwa, że na podstawie dostępnych jej informacji nie ma wystarczających powodów, by kontynuować badanie tej sprawy (na podstawie art. 20 [rozporządzenia nr 659/1999]).

Ze względu na brak dodatkowych informacji uzasadniających kontynuowanie dochodzenia Komisja umorzyła postępowanie administracyjne w sprawie w dniu 2 czerwca 2004 r.”.

17. Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 18 lutego 2005 r. Athinaiki Techniki wniosła skargę o stwierdzenie nieważności wskazanej powyżej decyzji o umorzeniu postępowania, o której Athinaiki Techniki została poinformowana w powyższym piśmie.

18. Postanowieniem z dnia 26 września 2006 r. w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji<sup>6</sup> Sąd uwzględnił zarzut niedopuszczalności podniesiony przez Komisję. Sąd orzekł, że wspomniane pismo nie stanowi

6 — T-94/05.

decyzji w rozumieniu art. 25 rozporządzenia nr 659/1999 i nie wywołuje żadnych skutków prawnych, w związku z czym nie może być ono przedmiotem skargi na mocy art. 230 WE.

badania, następnie zbadał, czy Sąd miał słuszne podstawy, aby dojść do wniosku, że sporna decyzja o umorzeniu nie stanowi aktu podlegającego zaskarżeniu.

19. Athinaiki Techniki wniosła odwołanie od tego postanowienia.

1. W przedmiocie charakteru aktów wydanych po zakończeniu etapu wstępnego badania pomocy państwa

*B — Wyrok w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji*

20. Tytułem wstępu Trybunał wskazał, że skarga o stwierdzenie nieważności wniesiona przez Athinaiki Techniki nie dotyczy pisma z dnia 2 grudnia 2004 r. jako takiego, lecz decyzji DG ds. Konkurencji o umorzeniu postępowania w sprawie skargi złożonej przez tę spółkę do Komisji dotyczącej pomocy państwa przyznanej przez Republikę Grecką konsorcjum Hyatt Regency w ramach zamówienia publicznego odnoszącego się do kasyna Mont Parnès.

21. Trybunał wskazał również, że Athinaiki Techniki wniosła o stwierdzenie nieważności tej decyzji z tego względu, że została ona wydana na podstawie art. 88 ust. 3 WE, przy czym Komisja nie wszczęła wcześniej formalnego postępowania wyjaśniającego przewidzianego w art. 88 ust. 2 WE, które pozwoliłoby tej spółce na przedstawienie uwag.

22. W świetle tych rozważań Trybunał przede wszystkim sprecyzował charakter aktów wydanych w ramach etapu wstępnego

23. Trybunał rozpoczął od przypomnienia, że w ramach postępowania w sprawie kontroli pomocy państwa należy wyróżnić dwa etapy: po pierwsze, badanie wstępne, które ma na celu wyłącznie umożliwienie Komisji sformułowania pierwszej opinii na temat częściowej lub całkowitej zgodności danej pomocy ze wspólnym rynkiem, a po drugie, właściwe postępowanie wyjaśniające, mające na celu umożliwienie tej instytucji uzyskania pełnych informacji dotyczących wszystkich danych w sprawie; przy czym ten drugi etap jest nieodzowny, w przypadku gdy Komisja napotka poważne trudności w ocenie zgodności pomocy ze wspólnym rynkiem<sup>7</sup>.

24. Trybunał wskazał, że tylko w ramach tego drugiego etapu traktat WE nakłada na Komisję obowiązek wezwania zainteresowanych stron do przedstawienia uwag, a zatem gdy Komisja wyda w wyniku pierwszego etapu inną decyzję niż decyzję o wszczęciu

<sup>7</sup> — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, (pkt 33, 34).

formalnego postępowania wyjaśniającego, zainteresowane strony mają prawo jej zaskarżenia w celu wyegzekwowania poszanowania tych gwarancji proceduralnych<sup>8</sup>.

25. Trybunał wskazał ponadto, że rozporządzenie nr 659/1999 przyznaje wspomnianym zainteresowanym stronom prawo do uruchomienia etapu badania wstępnego poprzez przekazanie Komisji informacji dotyczących podobno bezprawnie przyznanej pomocy i że nakłada na Komisję obowiązek bezzwłocznego zbadania ewentualnego istnienia pomocy i jej zgodności ze wspólnym rynkiem. Zdaniem Trybunału zainteresowani, którzy nie mogą powoływać się na prawo do obrony w toku tego postępowania, mają jednak prawo do włączenia się do tego postępowania we właściwym zakresie, przy uwzględnieniu okoliczności danego przypadku, co oznacza, że jeśli Komisja informuje zainteresowane strony zgodnie z art. 20 ust. 2 zdanie drugie rozporządzenia nr 659/1999, iż nie ma wystarczających podstaw, by wydać rozstrzygnięcie w sprawie, jest ona również zobowiązana umożliwić zainteresowanym stronom przedstawienie jej w rozsądnym terminie dodatkowych uwag<sup>9</sup>.

26. Trybunał kontynuował swe rozumowanie w następujący sposób:

„40 Po przedstawieniu tych uwag lub po upływie rozsądnego terminu art. 13

ust. 1 rozporządzenia nr 659/1999 zobowiązuje Komisję do zamknięcia etapu badania wstępnego poprzez wydanie decyzji na podstawie art. 4 ust. 2, 3 lub 4 tego rozporządzenia, to znaczy decyzji stwierdzającej, że pomoc nie występuje, decyzji o niewnoszeniu zastrzeżeń lub decyzji w sprawie wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego. Tak więc Komisja nie ma prawa przedłużać czasu trwania stanu beczynności na etapie badania wstępnego. W odpowiednim momencie Komisja powinna albo wszcząć kolejny etap postępowania, albo umorzyć postępowanie w sprawie, wydając stosowną decyzję (zob. w ramach postępowania w zakresie konkurencji wyrok z dnia 18 marca 1997 r. w sprawie C-282/95 P Guérin automobiles przeciwko Komisji, Rec. s. I-1503, pkt 36). Zgodnie z art. 20 ust. 2 zdanie trzecie rozporządzenia nr 659/1999 w wypadku gdy Komisja wydaje taką decyzję na podstawie informacji przekazanych przez zainteresowaną stronę, przesyła jej kopię tej decyzji.

41 W tym kontekście należy zaznaczyć, że Komisja może wydać jedną z wyżej wymienionych decyzji przewidzianych w art. 4 rozporządzenia nr 659/1999, nie wskazując jednak, że jest to decyzja wydana na podstawie tego przepisu”.

27. W tym względzie Trybunał przypomniał swe utrwalone orzecznictwo dotyczące dopuszczalności skarg o stwierdzenie nieważności, zgodnie z którym w celu zaklasyfikowania

8 — Ibidem (pkt 35, 36).

9 — Ibidem (pkt 37–39).

zaskarżonych aktów należy skupić się na samej istocie tych aktów, jak również na zamiarze ich autorów. Wskazał on, że aktami podlegającymi zaskarżeniu są co do zasady akty, które określają w sposób definitywny stanowisko Komisji po zakończeniu postępowania administracyjnego i które zmierzają do wywołania wiążących skutków prawnych mogących naruszać interesy skarżącego, bez względu na formę tych aktów, na przestrzeganie lub nieprzestrzeganie wymogów formalnych takich jak ich nazwa, uzasadnienie lub przytoczenie przepisów stanowiących ich podstawę prawną<sup>10</sup>.

28. Trybunał wywnioskował z tego, że nie ma zatem znaczenia okoliczność, że kwestionowany akt nie został nazwany „decyzją” lub że nie zawiera odniesienia do art. 4 ust. 2, 3 lub 4 rozporządzenia nr 659/1999, lub też, że Komisja, naruszając art. 25 tego rozporządzenia, nie notyfikowała aktu zainteresowanemu państwu członkowskiemu<sup>11</sup>.

29. Trybunał rozumował dalej następująco:

„45 Gdyby było inaczej, Komisja mogłaby uniknąć kontroli sądu wspólnotowego poprzez zwykłe naruszenie takich

wymogów formalnych. Z orzecznictwa wynika, że Wspólnota Europejska jest wspólnotą prawa, w ramach której akty instytucji wspólnotowych poddane są kontroli pod względem zgodności z traktatem, w związku z czym zasady postępowania obowiązujące w odniesieniu do skarg wnoszonych do sądów wspólnotowych należy interpretować w miarę możliwości w taki sposób, by ich stosowanie przyczyniało się do realizacji celu w postaci skutecznej ochrony sądowej uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa wspólnotowego (zob. podobnie wyroki: z dnia 25 lipca 2002 r. w sprawie C-50/00 P *Unión de Pequeños Agricultores przeciwko Radzie*, Rec. s. I-6677, pkt 44; z dnia 18 stycznia 2007 r. w sprawie C-229/05 P *PKK i KNK przeciwko Radzie*, Zb.Orz. s. I-439, pkt 109, a także z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 *Unibet*, Zb.Orz. s. I-2271, pkt 37 i 44).

46 Wynika stąd, że w celu określenia, czy akt dotyczący pomocy państwa stanowi decyzję w rozumieniu art. 4 rozporządzenia nr 659/1999, należy sprawdzić, mając na względzie istotę tego aktu i zamiar Komisji, czy po zakończeniu etapu badania wstępnego Komisja ostatecznie określiła w badanym akcie swoje stanowisko w przedmiocie środka wskazanego w skardze do Komisji, a zatem czy Komisja uznała, że ten środek stanowił lub nie pomoc państwa, że nie budził on wątpliwości co do jego zgodności ze wspólnym rynkiem albo że budził on takie wątpliwości”.

<sup>10</sup> — Ibidem (pkt 42–44).

<sup>11</sup> — Ibidem (pkt 44).

2. W przedmiocie kwestii, czy decyzja o umorzeniu stanowi akt zaskarżalny

uważa, że należy wykluczyć samo istnienie pomocy.

30. Trybunał w następujący sposób przeanalizował akt, o którym Athinaiki Techniki została poinformowana pismem z dnia 2 grudnia 2004 r.:

„52 Z istoty tego aktu oraz z zamiaru Komisji wynika, że Komisja postanowiła w ten sposób zakończyć wstępne postępowanie wyjaśniające zainicjowane przez Athinaiki Techniki. Wydając ten akt, Komisja stwierdziła, że wszczęte dochodzenie nie pozwoliło ustalić istnienia pomocy w rozumieniu art. 87 WE, i odmówiła w dorozumiany sposób wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego przewidzianego w art. 88 ust. 2 WE (zob. podobnie [...] wyrok [z dnia 2 kwietnia 1998 r.] w sprawie [C-367/95 P] Komisja przeciwko Sytraval i Brink's France, [Rec. s. I-1719], pkt 47).

53 Z orzecznictwa przytoczonego w pkt 36 niniejszego wyroku wynika ponadto, że w takiej sytuacji osoby, na rzecz których ustanowiono gwarancje proceduralne przewidziane w tym przepisie, mogą wyegzekwować ich poszanowanie jedynie wtedy, gdy mają one możliwość zaskarżenia tej decyzji do sądu wspólnotowego zgodnie z art. 230 akapit czwarty WE. Zasada ta znajduje zastosowanie zarówno w wypadku, gdy decyzja zostaje wydana z tego względu, że Komisja uważa, iż pomoc jest zgodna ze wspólnym rynkiem, jak i w wypadku gdy Komisja

54 Nie można uznać zaskarżonego aktu za akt wstępny lub przygotowawczy, ponieważ w ramach wszczętego postępowania administracyjnego nie zostanie po nim wydany żaden inny akt, który mógłby stanowić przedmiot skargi o stwierdzenie nieważności (zob. podobnie w szczególności [...] wyrok [z dnia 16 czerwca 1994 r.] w sprawie [C-39/93 P] SFEI i in. przeciwko Komisji, Rec. s. I-2681], pkt 28).

55 Wbrew temu, co orzekł Sąd, nie ma w tym względzie znaczenia okoliczność, że zainteresowana strona mogłaby jeszcze przekazać Komisji dodatkowe informacje, które mogą zmusić Komisję do zrewidowania swojego stanowiska w sprawie omawianego środka państwowego.

56 W istocie zgodność z prawem decyzji wydanej po zakończeniu etapu badania wstępnego ocenia się jedynie w oparciu o informacje, którymi Komisja dysponowała w momencie jej wydania (zob. [...] wyrok [z dnia 15 kwietnia 2008 r.] w sprawie [C-390/06] Nuova Agricast, [Zb.Orz. s. I-2577], pkt 54–60), a zatem w niniejszym przypadku w momencie wydania zaskarżonego aktu.

57 Jeśli zainteresowana strona przekazuje dodatkowe informacje po umorzeniu postępowania, Komisja może być zobowiązana, stosownie do okoliczności, do otwarcia nowego postępowania

administracyjnego. Natomiast wspomniane informacje nie mają wpływu na fakt, iż pierwsze wstępne postępowanie wyjaśniające jest już zamknięte.

rozpatrywanego w związku z art. 13 ust. 1 i art. 20 ust. 2 zdanie trzecie tego rozporządzenia.

- 58 Wynika stąd, że wbrew temu, co Sąd orzekł w pkt 29 [ww.] postanowienia [z dnia 26 września 2006 r. w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji], Komisja zajęła ostateczne stanowisko w sprawie wniosku Athinaiki Techniki zmierzającego do stwierdzenia naruszenia art. 87 WE i 88 WE.
- 59 Wreszcie jak stwierdzono w pkt 44 niniejszego wyroku, nie ma wpływu na kwalifikację zaskarżonego aktu okoliczność, że Komisja nie notyfikowała tego aktu zainteresowanemu państwu członkowskiemu, nie określiła go pojęciem »decyzja« i nie powołała się na art. 4 rozporządzenia nr 659/1999.
- 60 Z przebiegu postępowania administracyjnego przedstawionego w szczególności w pkt 6 [ww.] postanowienia [z dnia 26 września 2006 r. w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji] wynika w tym zakresie, że Komisja zajęła stanowisko z tego względu, iż omawiany środek państwowy nie stanowił pomocy państwa. Należy więc uznać zaskarżony akt za decyzję w rozumieniu art. 4 ust. 2 rozporządzenia nr 659/1999
- 61 Ponieważ ten akt uniemożliwił Athinaiki Techniki przedstawienie uwag w ramach formalnego postępowania wyjaśniającego, o którym mowa w art. 88 ust. 2 WE, wywołał on wiążące skutki prawne mogące naruszać interesy tej spółki.
- 62 Zaskarżony akt stanowi więc akt zaskarżalny w rozumieniu art. 230 WE”.
31. Trybunał orzekł następująco w przedmiocie odwołania wniesionego przez Athinaiki Techniki:
- „1) Postanowienie Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich z dnia 26 września 2006 r. w sprawie T-94/05 Athinaiki Techniki przeciwko Komisji zostaje uchylone.
- 2) Zarzut niedopuszczalności podniesiony przez Komisję Wspólnot Europejskich przed Sądem Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich zostaje oddalony.
- 3) Sprawa zostaje przekazana Sądowi Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich do ponownego rozpoznania w celu wydania orzeczenia w przedmiocie

żądań Athinaiki Techniki AE zmierzających do stwierdzenia nieważności decyzji Komisji Wspólnot Europejskich z dnia 2 czerwca 2004 r. o umorzeniu postępowania w sprawie złożonej przez nią skargi do Komisji dotyczącej zarzucanej pomocy państwa przyznanej przez Republikę Grecką na rzecz konsorcjum Hyatt Regency w związku z zamówieniem publicznym dotyczącym sprzedaży 49% kapitału kasyna Mont Parnès.

postępowania wyjaśniającego Komisja umorzyła omawiane postępowanie administracyjne w sprawie.

W świetle [ww.] wyroku [w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji] służby DG ds. Konkurencji powiadamiają Państwa o wycofaniu tego pisma i o wznowieniu postępowania w wyżej wspomnianej sprawie.

[...].”

Ponawiamy zatem nasze wcześniejsze żądanie i wzywamy Państwa ponownie do przedstawienia dowodów wskazujących na przyznanie bezprawnej pomocy państwa w ramach sprzedaży kasyna Mont Parnès.”

### C — Zaskarżone postanowienie

32. Pismem z dnia 2 października 2008 r. Komisja powiadomiła Sąd, że w dniu 26 września 2008 r. przesłała do wnoszącej odwołanie pismo o następującym brzmieniu:

„Nawiązuję do pisma z dnia [2 grudnia 2004 r.]<sup>12</sup>, w którym służby DG ds. Konkurencji poinformowały Państwa, że na podstawie informacji, którymi dysponują, nie było wystarczających powodów, by kontynuować badanie wyżej wymienionej sprawy i że ze względu na brak dodatkowych informacji uzasadniających kontynuowanie

33. Komisja wspierana przez Athens Resort Casino AE Symmetochon<sup>13</sup>, będącą interwenientem, twierdzi, że zgodnie z pismem z dnia 26 września 2008 r. sprawa stała się bezprzedmiotowa, a zatem należy umorzyć postępowanie.

34. Athinaiki Techniki sprzeciwiła się temu stanowisku.

35. Sąd w zaskarżonym postanowieniu przedstawił następujące uzasadnienie:

„32 W pierwszej kolejności należy zauważyć, że Trybunał już orzekł w swym postanowieniu z dnia 18 listopada 1992 r. w sprawie C-222/92 SFEI i in. przeciwko Komisji (niepublikowanym w Zbiorze, pkt 1, 2), iż w przypadku gdy skarga na

12 — W zaskarżonym postanowieniu wymieniona jest data „2 lutego 2004 r.”, lecz oficjalne tłumaczenie pisma skierowanego do doradcy prawnego skarżącej znajdujące się w aktach sprawy zawiera datę 2 grudnia 2004 r., co jest zgodne z wcześniej przedstawionymi okolicznościami faktycznymi.

13 — Zwaną dalej „Athens Resort Casino”.

decyzję o umorzeniu postępowania administracyjnego w sprawie skargi złożonej do Komisji dotyczącej zarzucanej pomocy państwa, wznowienie wstępnego postępowania wyjaśniającego stanowi cofnięcie decyzji o umorzeniu. Trybunał następnie orzekł, że omawiana skarga stała się bezprzedmiotowa i stwierdził, że należało umorzyć postępowanie (ww. postanowienie w sprawie SFEI i in. przeciwko Komisji, pkt 5, 7; zob. także podobnie wyrok Trybunału z dnia 1 lipca 2008 r. w sprawach połączonych C-341/06 P i C-342/06 P Chronopost [...] /UFEXi in., [Zb.Orz. s. I-4777], pkt 3; wyrok Sądu z dnia 7 czerwca 2006 r. w sprawie T-613/97 UFEX i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-1531, pkt 8, 11).

[w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji] bądź jako dorozumianą decyzję stwierdzającą, że rozpatrywany środek nie stanowi pomocy w rozumieniu art. 87 ust. 1 WE, bądź jako dorozumianą decyzję o niewnoszeniu zastrzeżeń. Wobec tego w przypadku stwierdzenia nieważności Komisja byłaby zobowiązana do wznowienia wstępnego postępowania wyjaśniającego oraz – jak stwierdził Trybunał w pkt 40 [ww.] wyroku [w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji] – do formalnego wydania decyzji, o których mowa w art. 4 rozporządzenia nr 659/1999, lub decyzji o umorzeniu postępowania, które stanowiłyby nowy zaskarżalny akt.

33 W drugiej kolejności z pkt 52, 54 i 58 [ww.] wyroku [w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji] wynika, że ustalenie dokonane przez Trybunał, zgodnie z którym [decyzja o umorzeniu postępowania] określa w sposób definitywny stanowisko Komisji dotyczące spornego środka, było niezbędne, aby [omawiana decyzja] mogła zostać uznana za zaskarżalną. Po wznowieniu wstępnego postępowania wyjaśniającego i wezwaniu skarżącej do przedstawienia dokumentów na poparcie jej zarzutów nie istnieje już żaden dalszy akt określający w sposób definitywny stanowisko Komisji, a zatem zaskarżalny.

34 W trzeciej kolejności należy zauważyć, że [decyzja o umorzeniu postępowania] została wydana w wyniku wstępnego postępowania wyjaśniającego i należy interpretować ją zgodnie z [ww.] wyrokiem

35 W tych okolicznościach należy uznać, że cofnięcie [decyzji o umorzeniu postępowania] wywołuje skutki równoważne ze skutkami wyroku stwierdzającego nieważność [tej decyzji], ponieważ wznowione w ten sposób wstępne postępowanie wyjaśniające zostanie zakończone jedną z formalnych decyzji określonych w art. 4 rozporządzenia nr 659/1999 lub decyzją o umorzeniu postępowania. W konsekwencji wyrok, który stwierdzałby nieważność [decyzji o umorzeniu postępowania], nie wywoływałby żadnego dodatkowego skutku prawnego w porównaniu z dokonanym cofnięciem (postanowienie Sądu z dnia 6 grudnia 1999 r. w sprawie T-178/99 Elder przeciwko Komisji, Rec. s. II-3509, pkt 20).

36 Skarżąca nie zachowuje zatem żadnego interesu w uzyskaniu stwierdzenia nieważności [decyzji o umorzeniu

postępowania] (zob. podobnie postanowienia Sądu: z dnia 28 maja 1997 r. w sprawie T-145/95 Proderec przeciwko Komisji, Rec. s. II-823, pkt 27; ww. postanowienie w sprawie Elder przeciwko Komisji, pkt 21).

37. Należy zatem zauważyć, że niniejsza skarga stała się bezprzedmiotowa, a zatem należy umorzyć postępowanie”.

36. Sąd przedstawił następnie powody, z których uznał, że argumenty wnoszącej odwołanie nie podważają jego rozstrzygnięcia.

37. Po pierwsze, w odniesieniu do argumentu wnoszącej odwołanie, zgodnie z którym w piśmie z dnia 2 grudnia 2004 r. jest mowa o Komisji, podczas gdy pismo z dnia 26 września 2008 r. wspomina o służbach Komisji, Sąd wskazał, że ten argument nie może wpłynąć na kwalifikację drugiego ze wskazanych pism.

38. Po drugie, co się tyczy argumentu, zgodnie z którym Komisja nie mogła pozostać bezczynna i powinna wszcząć formalne postępowanie wyjaśniające, Sąd wskazał, że wnosząca odwołanie nie przytacza żadnego przepisu prawnego, który zobowiązywałby Komisję po cofnięciu decyzji o umorzeniu postępowania do wszczęcia postępowania odmiennego niż postępowanie, które doprowadziło do wydania tej decyzji.

39. Po trzecie, Sąd uznał w odniesieniu do twierdzeń wnoszącej odwołanie, jakoby z jednej strony, działanie Komisji zmierzało do wyłączenia decyzji o umorzeniu postępowania spod kontroli sądowej, a z drugiej strony, wezwanie do przedstawienia informacji nie było istotne, że nie wynika z nich żaden argument prawny.

40. Sąd dodał, iż z dokumentów przedstawionych przez wnoszącą odwołanie w ramach postępowania przed Sądem nie wynika, jakoby wyjaśniła ona już w postępowaniu administracyjnym, w jaki sposób podważane środki spełniały przesłanki określające istnienie pomocy państwa, w związku z czym wnosząca odwołanie nie może skutecznie podważyć, że dokonane przez Komisję wezwanie do przedstawienia dodatkowych informacji nie stanowiło właściwego działania w okolicznościach niniejszej sprawy.

41. Po czwarte, co się tyczy argumentów wnoszącej odwołanie dotyczących powagi rzeczy osądzonej, Sąd zauważył, iż ww. wyrokiem w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji Trybunał uchylił postanowienie z dnia 26 września 2006 r. w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, przy czym wspomniany wyrok nie miał wpływu na ważność decyzji o umorzeniu postępowania.

## II — Odwołanie

42. Wnosząca odwołanie zwraca się do Trybunału o uchylenie zaskarżonego postanowienia, o uwzględnienie jej żądań zgłoszonych w pierwszej instancji i o obciążenie Komisji kosztami postępowania.

43. Komisja oraz Athens Resort Casino wnoszą o oddalenie tego odwołania jako oczywiście bezzasadnego i o obciążenie kosztami wnoszącej odwołanie.

### A — Zarzuty i argumenty stron

44. Wnosząca odwołanie przywołuje cztery zarzuty na poparcie odwołania. Zarzuty te oraz argumenty podniesione w obronie przez Komisję i Athens Resort Casino mogą zostać przedstawione w następujący sposób.

#### 1. Zarzut pierwszy

45. Zarzut pierwszy dotyczy naruszenia prawa popełnionego w interpretacji wcześniejszego orzecznictwa Trybunału w odniesieniu do przesłanek zgodności z prawem cofnięcia aktu administracyjnego.

46. Athinaïki Techniki utrzymuje, że cofnięcie aktu administracyjnego jest zgodne z prawem, pod warunkiem że po pierwsze, cofnięty akt jest niezgodny z prawem, a po drugie, cofnięcie zostaje dokonane w rozsądnym terminie. Tymczasem z jednej strony decyzję o cofnięciu wydano ponad cztery i pół roku po wydaniu początkowej decyzji, to jest po upływie rozsądnego terminu. Z drugiej strony uzasadnienie decyzji o cofnięciu nie odnosi się do niezgodności z prawem decyzji o umorzeniu postępowania, lecz tylko do ww. wyroku w sprawie Athinaïki Techniki przeciwko Komisji. Z uwagi na to, że uzasadnienie decyzji stanowi bezwzględną przeszkodę procesową, Sąd powinien był uwzględnić z urzędu brak tego uzasadnienia i orzec o niezgodności z prawem decyzji o cofnięciu.

47. Ponadto ww. postanowienie w sprawie SFEI i in. przeciwko Komisji nie znajduje zastosowania w niniejszej sprawie, a inne przytoczone przez Sąd decyzje jedynie odwołują się do tego postanowienia.

48. Athens Resort Casino twierdzi, że w braku szczególnych przepisów ogólnymi zasadami regulującymi cofnięcie aktów administracyjnych są zasada legalności i zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań uczestnika postępowania administracyjnego. Niemniej jako że wnosząca odwołanie od początku podważa zgodność z prawem decyzji o umorzeniu, nie może powoływać się na zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań.

49. Ponadto co się tyczy argumentu podniesionego przez wnoszącą odwołanie

dotyczącego uzasadnienia cofnięcia, zgodnie z orzecznictwem nie jest niezbędne, aby uzasadnienie wpływało z samego aktu. Może ono zostać wywnioskowane w sposób pośredni z obowiązujących przepisów lub z kontekstu danego aktu. Jeśli chodzi o czas trwania postępowania sądowego, to należy go przypisać wyłącznie normalnemu funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości Unii, a nie Komisji. Co więcej, czas trwania postępowania w niniejszej sprawie został skrócony przez Komisję dzięki cofnięciu decyzji o umorzeniu postępowania.

50. Komisja twierdzi, że zarzuty dotyczące cofnięcia decyzji o umorzeniu postępowania są niedopuszczalne, ponieważ nie dotyczą one zaskarżonego postanowienia, lecz wyłącznie cofnięcia tej decyzji, które nie stanowiło przedmiotu sporu przed Sądem.

51. Ponadto część odwołania dotycząca zgodności z prawem decyzji o cofnięciu nosi znamiona nadużycia. Komisja cofnęła bowiem decyzję o umorzeniu postępowania na rzecz wnoszącej odwołanie i potencjalnie ze szkodą dla jej konkurenta. Wnosząca odwołanie nie ma zatem żadnego interesu w podnoszeniu kwestii terminu dotyczącego cofnięcia uważanego za korzystny dla niej. Dotyczy to również argumentu w przedmiocie uzasadnienia decyzji o cofnięciu. Te argumenty powinny zatem zostać odrzucone jako oczywiście niedopuszczalne. W każdym razie Komisja uważa, że jest zobowiązana do przyjęcia środków zapewniających wykonanie wyroku

stwierdzającego nieważność (art. 233 WE), nawet jeżeli zostają one podjęte po upływie rozsądnego terminu.

52. Wreszcie zdaniem Komisji w piśmie z dnia 26 września 2008 r. jasno wskazano, iż dokonuje ona tego cofnięcia w świetle ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, który wnosząca odwołanie znała, gdyż sama doprowadziła do jego wydania.

## 2. Zarzut drugi

53. Wnosząca odwołanie zarzuca Sądowi, że naruszył prawo przez to, że nie rozstrzygnął kwestii nadużycia władzy.

54. Athinaiki Techniki przypomina, że cofnięcie aktu może mieć na celu jedynie umożliwienie organom administracji zapewnienia przestrzegania zasady legalności. Tymczasem uzasadnienie omawianego cofnięcia ogranicza się do zwykłego odwołania do ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, w którym Trybunał nie orzekł w przedmiocie zgodności z prawem decyzji o umorzeniu postępowania, lecz wyłącznie w przedmiocie jej uznania za akt zaskarżalny. Komisja chciała zatem cofnąć tę decyzję nie po to, by przestrzegać legalności, lecz po prostu w celu uniknięcia kontroli sądu wspólnotowego.

55. Athens Resort Casino uważa ten zarzut za bezzasadny. Komisja nie tylko bowiem nie uchyliła się od kontroli sądowej, lecz przeciwnie, wyszła poza ww. wyrok w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, jako że postanowiła wszcząć na nowo dochodzenie, zgadzając się tym samym na ujawnienie nowych dowodów, które nie były jej znane.

sąd orzekł, iż w niniejszej sprawie Komisja naruszyła swój obowiązek wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego, instytucja ta, wyciągając logiczne wnioski z takiego wyroku, nie miałyby innego wyboru, jak tylko wszczęcie wspomnianego postępowania. W przypadku gdyby sąd stwierdził bezpośrednio naruszenie art. 87 WE, Komisja powinna byłaby wyciągnąć konsekwencje z istnienia pomocy państwa, co zgodnie z art. 88 ust. 2 WE spowodowałoby konieczność zniesienia lub zmiany pomocy przez zainteresowane państwo w terminie określonym przez Komisję.

### 3. Zarzut trzeci

56. W ramach zarzutu trzeciego wnosząca odwołanie zarzuca Sądowi, że naruszył prawo, uznając, iż jedyną konsekwencją stwierdzenia nieważności decyzji o umorzeniu postępowania jest obowiązek wznowienia wstępnego postępowania wyjaśniającego.

59. W drugiej części zarzutu trzeciego Athinaiki Techniki twierdzi, że zgodnie z zasadą proporcjonalności organ administracji zobowiązany jest, gdy musi cofnąć akt, do wybrania jednej z wielu możliwości, takiej, która nie tylko zapewnia przywrócenie zgodności z prawem, lecz jest również najkorzystniejsza dla uczestnika postępowania administracyjnego. Wybór ten powinien być zostać skontrolowany przez Sąd, ponieważ powoduje on różnicę w zakresie skutków prawnych. Komisja, wybierając cofnięcie, zdecydowała się na formę, która nie zapewnia optymalnego przywrócenia zgodności z prawem. Najwłaściwszym środkiem byłaby decyzja, która wywołuje takie same konsekwencje, jak wyrok stwierdzający nieważność, tzn. wszczęcie formalnego postępowania wyjaśniającego w sprawie pomocy państwa.

57. Athinaiki Techniki zasadniczo twierdzi, że Sąd błędnie ocenił z jednej strony skutki, jakie wywołałby wyrok stwierdzający nieważność oraz z drugiej strony zasadę proporcjonalności.

58. W pierwszej części zarzutu trzeciego Athinaiki Techniki uważa, że wyrok stwierdzający nieważność ma inne konsekwencje prawne niż obowiązek wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego. W ramach bowiem jednej z dwóch możliwości, gdyby

60. Athens Resort Casino uważa, że zarzut trzeci jest bezzasadny. W sytuacji bowiem gdy akt, którego nieważność stwierdzono w drodze orzeczenia sądowego, nie jest aktem wynikającym z kompetencji obligatoryjnej, lecz aktem wynikającym z uprawnień dyskrecyjnych, tzn. aktem sporządzonym

w granicach uznania, Sąd nie może narzucić Komisji jednego z rozwiązań prawnych, do którego wybrania uprawniona jest sama Komisja, ponieważ zastąpiłby w ten sposób Komisję w wykonywaniu należących do niej uprawnień.

#### 4. Zarzut czwarty

61. Wnosząca odwołanie zarzuca, że Sąd naruszył prawo, nie uwzględniając powagi rzeczy osądzonej wynikającej z ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji.

62. Athinaiki Techniki uważa, iż z pkt 40 powyższego wyroku wynika, że Komisja nie może przedłużać czasu trwania stanu bezczynności w ramach postępowania wyjaśniającego w sprawie pomocy państwa. Poprzez cofnięcie decyzji o umorzeniu postępowania Komisja powróciła właśnie do stanu poprzedzającego wydanie tej decyzji, a Sąd, nie krytykując takiego cofnięcia, naruszył prawo. Ponadto wszelkie rozsądne terminy zostały przekroczone. Nie jest więc już możliwe, aby Komisja utrzymywała stan niepewności. Przeciwnie jest ona zobowiązana do podjęcia decyzji i ewentualnie do poddania się decyzji sądu wspólnotowego.

63. Zdaniem Athens Resort Casino zarzut ten jest bezzasadny. Z ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji wynika, że Komisja nie miała prawa być bezczynna i powinna w rozsądnym terminie od momentu złożenia do niej skargi zakończyć omawiane postępowanie, wydając decyzję. W żaden sposób nie wynika z tego wyroku, że powrócenie do wstępnego postępowania wyjaśniającego nie było już w ramach tej sprawy dozwolone.

64. Komisja odpowiada ogólnie na zarzuty dotyczące nadużycia władzy, jak również dotyczące konsekwencji ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji i zasady proporcjonalności; wszystkie te zarzuty jej zdaniem obracają się wokół koncepcji, zgodnie z którą zamierzała ona po prostu uniknąć kontroli sądowej decyzji o umorzeniu i powróciła do stanu bezczynności. Twierdzenia te są jednak błędne, ponieważ wznawiając etap wstępny badania Komisja była w trakcie badania akt sprawy. Ponadto wnosząca odwołanie nie ustaliła powodów, dla jakich Komisja była zobowiązana do wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego. W dodatku Sąd nie mógł orzec ultra petita. W wyniku cofnięcia decyzji o umorzeniu postępowania skarga o stwierdzenie nieważności stała się bezprzedmiotowa i wszelkie inne żądania dotyczące „procedere” (sposobu postępowania) Komisji nie są objęte żądaniami skargi. Z uwagi na autonomię środków odwoławczych jedynym sposobem na zobowiązanie Komisji do wszczęcia formalnego

postępowania wyjaśniającego jest wniesienie skargi na bezczynność w rozumieniu art. 232 WE.

utrzymuje wreszcie, że Athinaiki Techniki nie ma żadnego interesu w kwestionowaniu omawianego cofnięcia, ponieważ powoduje ono zniesienie niekorzystnego dla niej aktu.

## B — *Moja ocena*

65. Cztery zarzuty przywołane przez wnoszącą odwołanie na poparcie jej odwołania obejmują głównie dwie serie zastrzeżeń. Wnosząca odwołanie zarzuca Sądowi w zarzutach pierwszym, drugim i czwartym, że orzekł on, iż decyzja o umorzeniu postępowania została cofnięta, podczas gdy to cofnięcie było niezgodne z prawem. W zarzucie trzecim zarzuca ona Sądowi, że błędnie ocenił skutki wyroku stwierdzającego nieważność, uznając, iż sporne cofnięcie wywołało takie same konsekwencje, jak wyrok tego rodzaju.

1. W przedmiocie zgodności z prawem cofnięcia

a) W przedmiocie dopuszczalności zastrzeżeń

66. Komisja twierdzi, że zastrzeżenia wnoszącej odwołanie podważające legalność cofnięcia są niedopuszczalne z uwagi na to, że z jednej strony dotyczą aktu cofnięcia, a nie zaskarżonego postanowienia, a z drugiej strony dlatego, że ten akt cofnięcia nie był przedmiotem sporu przed Sądem. Komisja

67. Co do pierwszej kwestii, zastrzeżenia wnoszącej odwołanie są skierowane przeciwko zaskarżonemu postanowieniu, a nie przeciwko pismu z dnia 26 września 2008 r. Wnosząca odwołanie podnosi bowiem w różnych zarzutach, że Sąd naruszył prawo, przyjmując, że zgodnie z tym pismem Komisja dokonała cofnięcia decyzji o umorzeniu postępowania, podczas gdy pismo to nie podaje dokładnie, na czym polega niezgodność z prawem, do której usunięcia zmierza to cofnięcie, że zmierza ono tylko do wyłączenia tej decyzji spod kontroli sądowej sądu Unii i jest zatem sprzeczne z ww. wyrokiem w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji.

68. W odniesieniu do drugiej kwestii z zaskarżonego postanowienia wynika, że zastrzeżenia te rzeczywiście zostały przedstawione przez wnoszącą odwołanie przed Sądem i faktycznie wchodziły w zakres rozstrzygniętego przez Sąd sporu.

69. W tym postanowieniu bowiem Sąd został wezwany do wydania orzeczenia i wypowiedział się w kwestii, czy zgodnie z pismem Komisji z dnia 26 września 2008 r. skarga na decyzję o umorzeniu postępowania stała się bezprzedmiotowa. Ponadto z pkt 23–30 uzasadnienia omawianego postanowienia wynika, że wnosząca odwołanie zakwestionowała przed Sądem legalność cofnięcia, o którym informowało to pismo.

70. I tak podsumowując, zgodnie z pkt 23 i 24 tego uzasadnienia wnosząca odwołanie utrzymywała, że pismo z dnia 26 września 2008 r. nie jest aktem sprzecznym z decyzją o umorzeniu postępowania, ponieważ w tym piśmie Komisja ogranicza się do powtórzenia wezwania, które zostało skierowane do niej trzy lata wcześniej, do przedstawienia dowodów wskazujących na przyznanie pomocy państwa. Wnosząca odwołanie twierdziła zgodnie z pkt 27, że to wezwanie nie stanowi istotnego powodu mogącego uzasadnić takie cofnięcie. W świetle pkt 27 i 28 przedstawiła ona, że pismo z dnia 26 września 2008 r. zmierza głównie do wyłączenia decyzji o umorzeniu postępowania spod kontroli sądowej. W świetle pkt 27 i 28 uzasadnienia oraz jego pkt 40 twierdziła ona, że pismo to jest sprzeczne z ww. wyrokiem w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji.

71. Wreszcie co do trzeciej kwestii Komisja nie ma podstaw do tego, by twierdzić, że wnosząca odwołanie nie ma żadnego interesu, aby kwestionować ocenę Sądu dotyczącą legalności tego cofnięcia, ponieważ odpowiedź na to pytanie zależy bezpośrednio od kwestii, czy skarga na decyzję o umorzeniu postępowania stała się czy też nie bezprzedmiotowa, co stanowi przedmiot niniejszego sporu.

#### b) Co do istoty

72. W zarzutach pierwszym, drugim i czwartym wnosząca odwołanie utrzymuje, że Sąd naruszył prawo, orzekając, iż Komisja

dokonała cofnięcia decyzji o umorzeniu postępowania, podczas gdy to cofnięcie nie jest oparte na niezgodności z prawem tej decyzji i że w związku z tym pozbawia ją ono prawa do odwołania się do sądu od tej decyzji, naruszając w ten sposób ww. wyrok w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji.

73. Uważam, że to zastrzeżenie jest zasadne z uwagi na następujące rozważania.

74. Tytułem wstępu, jak utrzymuje wnosząca odwołanie, Sąd nie mógł oprzeć swej oceny na uzasadnieniu ww. postanowienia w sprawie SFEI i in. przeciwko Komisji. W tym postanowieniu bowiem Trybunał stwierdza, iż skarżący zwracają się do niego o orzeczenie o umorzeniu postępowania w wyniku cofnięcia przez Komisję decyzji o umorzeniu postępowania w sprawie skargi złożonej przez nich do Komisji, podczas gdy w niniejszej sprawie Athinaiki Techniki podważa okoliczność, że jej skarga stała się bezprzedmiotowa.

75. Wynika z tego, że w ww. postanowieniu w sprawie SFEI i in. przeciwko Komisji Trybunał nie musiał rozstrzygać w przedmiocie takiej kwestii jak ta będąca przedmiotem sporu pomiędzy stronami w niniejszej sprawie. O ile mi wiadomo, brak jest precedensu w kwestii, z którą Trybunał ma do czynienia w niniejszej sprawie, tj. kwestii dotyczącej legalności takiego cofnięcia, jak to dokonane przez Komisję pismem z dnia 26 września 2008 r.

76. Niewątpliwie bezsprzeczne jest, że Komisja ma prawo cofnąć ze skutkiem wstecznym akt, który jest jej zdaniem niezgodny z prawem. Uprawnienie to znajduje swe uzasadnienie w zasadzie legalności, która nakazuje, aby nie utrzymywać stanu niezgodnego z prawem, umożliwiając organom administracji poprzez unieważnienie wadliwego aktu przywrócenie porządku prawnego, który został nienależycie naruszony. Wspomniane uprawnienie pozwala również uniknąć wszczęcia postępowań spornych lub w przypadku gdy cofnięcie następuje po wniesieniu skargi, oszczędzić stronom przebiegu i kosztów postępowania, co przyczynia się do zapewnienia dobrej administracji<sup>14</sup>.

77. Prawo do cofnięcia znajduje oczywiście zastosowanie w dziedzinie pomocy państwa zgodnie z art. 87 WE i 88 WE. Z postanowień tych wynika bowiem, że z jednej strony działania krajowe stanowiące pomoc państwa w rozumieniu wskazanych postanowień może zostać podjęte wyłącznie w warunkach przewidzianych w prawie Unii, a z drugiej strony do Komisji należy zapewnienie przestrzegania tych warunków poprzez badanie nie tylko zgłoszonych jej planów nowej pomocy, lecz także stałe kontrolowanie istniejącej pomocy.

78. Zgodnie z zasadą legalności Komisja powinna zawsze móc sprostować swą ocenę,

zgodnie z którą działanie krajowe nie stanowi pomocy, gdy stwierdzi ona, nawet po dłuższym czasie, że ta ocena okazuje się błędna<sup>15</sup>.

79. Równie bezsporne jest, jak ukazały Komisja i Athens Resort Casino, że orzecznictwo dotyczące bardzo rygorystycznych warunków, na jakich może zostać cofnięty akt administracyjny, wynikające z utrzymania równowagi pomiędzy zasadą legalności i zasadą pewności prawa, zostało wypracowane w kontekście aktu prawotwórczego w celu ochrony uzasadnionych oczekiwań adresatów tego aktu<sup>16</sup>.

80. Podobnie prawdą jest, że z jednej strony niniejszy spór nie mieści się w tym kontekście, ponieważ decyzja o umorzeniu postępowania jest niekorzystna dla wnoszącej odwołanie, że z drugiej strony wnosząca odwołanie domaga się stwierdzenia nieważności tej decyzji i że w związku z tym nie znajduje się ona

15 — Wyrok z dnia 22 czerwca 2006 r. w sprawach połączonych C-182/03 i C-217/03 Belgia i Forum 187 przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-5479, pkt 75. W tym wyroku Trybunał przyznał, że Komisja musiała mieć możliwość sprostowania oceny, której dokonała 19 lat wcześniej w odniesieniu do belgijskich przepisów podatkowych odnoszących się do centrów koordynacyjnych i stwierdzić, iż wbrew temu, co uznała, te przepisy stanowiły pomoc państwa niezgodną ze wspólnym rynkiem. Oczywiście Komisja 19 lat później nie wycofała ze skutkiem wstecznym swej pierwszej decyzji, lecz wydała nową decyzję po przeprowadzeniu ponownego badania spornych przepisów podatkowych zgodnie z postępowaniem w sprawie kontroli istniejącej pomocy. Jednakże omawiany wyrok dobrze ilustruje znaczenie zasady legalności w dziedzinie pomocy państwa, która to zasada stanowi podstawę prawa do cofnięcia decyzji.

16 — Wyroki Trybunału: z dnia 3 marca 1982 r. w sprawie 14/81 Alpha Steel przeciwko Komisji Rec. s. 749, pkt 10; z dnia 26 lutego 1987 r. w sprawie 15/85 Consorzio Cooperative d'Abruzzo przeciwko Komisji, Rec. s. 1005, pkt 12; z dnia 20 czerwca 1991 r. w sprawie C-248/89 Cargill przeciwko Komisji, Rec. s. I-2987, pkt 20; z dnia 17 kwietnia 1997 r. w sprawie C-90/95 P de Compte przeciwko Parlamentowi, Rec. s. I-1999, pkt 35; wyrok Sądu z dnia 20 listopada 2002 r. w sprawie T-251/00 Lagardère i Canal+ przeciwko Komisji, Rec. s. II-4825, pkt 140.

14 — Zobacz D. Ritleng, „Le retrait des actes administratifs contraires au droit communautaire”, *Bestand und Perspektiven des Europäischen Verwaltungsrechts*, Nomos, Baden-Baden, 2008, s. 237.

w sytuacji strony będącej adresatem, która ma uzasadniony interes w utrzymaniu tej decyzji w mocy.

zgodność ze wspólnym rynkiem. Komisja jest również zobowiązana, w przypadku gdy uważa, że nie ma wystarczających podstaw, by wydać rozstrzygnięcie w sprawie, umożliwić zainteresowanej stronie przedstawienie jej w rozsądnym terminie dodatkowych uwag<sup>18</sup>.

81. Jednakże jestem zdania, że w świetle uzasadnienia ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, w którym przypomniano zakres zobowiązań Komisji w przypadku gdy wpływa do niej skarga informująca o pomocy państwa i dokładnie określono prawa składającego skargę do Komisji w ramach tego postępowania, instytucja ta nie miała prawa dokonać cofnięcia decyzji o umorzeniu postępowania w okolicznościach przedstawionych w piśmie z dnia 26 września 2008 r.

84. Ponadto po przedstawieniu tych uwag lub po upływie rozsądnego terminu art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 659/1999 zobowiązuje Komisję do zamknięcia etapu badania wstępnego poprzez wydanie decyzji na podstawie art. 4 ust. 2, 3 lub 4 tego rozporządzenia, to znaczy decyzji stwierdzającej, że pomoc nie występuje, decyzji o niewnoszeniu zastrzeżeń lub decyzji w sprawie wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego<sup>19</sup>.

82. Jak wynika bowiem z tego wyroku, zainteresowana strona w rozumieniu art. 88 ust. 2 WE taka jak Athinaiki Techniki ma zgodnie z art. 10 ust. 1 i art. 20 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia nr 659/1999 prawo do uruchomienia etapu badania wstępnego przewidzianego w art. 88 ust. 3 WE poprzez przekazanie Komisji informacji dotyczących podobno bezprawnie przyznanej pomocy<sup>17</sup>.

85. Jak zauważył bardzo wyraźnie Trybunał, Komisja nie ma prawa przedłużać czasu trwania stanu bezczynności na etapie badania wstępnego. W odpowiednim momencie Komisja powinna albo wszcząć kolejny etap postępowania, albo umorzyć postępowanie w sprawie, wydając stosowną decyzję<sup>20</sup>.

83. Z powyższych rozważań wynika również, że na instytucji tej, w przypadku gdy złożona zostaje do niej taka skarga, ciąży wiele obowiązków. Musi ona zatem zbadać bezwzględnie istnienie ewentualnej pomocy i jej

86. Ponadto w przypadku gdy, jak w niniejszej sprawie, Komisja wydała decyzję o umorzeniu postępowania w sprawie na podstawie informacji przekazanych przez zainteresowaną stronę, musi ona przesłać zainteresowanej stronie kopię tej decyzji.

17 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji (pkt 37).

18 — Ibidem (pkt 37, 39).

19 — Ibidem (pkt 40).

20 — Idem.

87. Wreszcie Trybunał orzekł w ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, że decyzja taka jak decyzja o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r., w której Komisja postanowiła zakończyć wstępne postępowanie wyjaśniające zainicjowane przez Athinaiki Techniki, stanowi akt zaskarżalny.

88. Z powyższego uzasadnienia mogą być wyciągnięte następujące wskazówki mające znaczenie dla niniejszej sprawy.

89. Z jednej strony z badania, po którego przeprowadzeniu Trybunał orzekł, że decyzja o umorzeniu postępowania wydana w dniu 2 czerwca 2004 r. stanowi akt zaskarżalny, że wnosząca odwołanie ma prawo uzyskać kontrolę sądową oceny Komisji, zgodnie z którą na podstawie dokumentów będących w posiadaniu tej instytucji w tym dniu mogła ona zgodnie z prawem umorzyć postępowanie w sprawie i w sposób dorozumiany stwierdzić, że nie należało wszczynać formalnego postępowania wyjaśniającego.

90. Z drugiej strony zgodnie z wyżej wspomnianymi zobowiązaniami spoczywającymi na Komisji i zgodnie z prawem do wniesienia środka zaskarżenia przysługującym wnoszącej odwołanie Komisja mogła cofnąć rozpatrywaną decyzję o umorzeniu postępowania tylko w celu usunięcia niezgodności z prawem, którą ta decyzja była dotknięta. W tym względzie Komisja nie twierdzi w swych uwagach na piśmie, że miała prawo do cofnięcia tej decyzji na mocy czysto dyskrecyjnych uprawnień.

91. Komisja była zatem zobowiązana wskazać w swoim piśmie do wnoszącej odwołanie z dnia 26 września 2008 r. lub przynajmniej zwięźle przedstawić powody, dla których cofnęła swoją decyzję o umorzeniu postępowania, tzn. przyczyny, dla których uważa, iż wbrew temu, co stwierdziła w dniu 2 czerwca 2004 r., nie musiała umorzyć postępowania w sprawie.

92. Należy stwierdzić, że pismo z dnia 26 września 2008 r. nie spełnia tego wymogu. Komisja po prostu poinformowała wnoszącą odwołanie o cofnięciu pisma z dnia 2 grudnia 2004 r. i o wznowieniu postępowania „w świetle wyroku Trybunału [w ww. sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji]”. Bezsporne jest zatem, że Trybunał w tym wyroku nie wypowiedział się w przedmiocie legalności decyzji o umorzeniu postępowania, lecz wyłącznie w przedmiocie jej uznania za akt zaskarżalny.

93. Wnosząca odwołanie ma więc w pełni podstawy, by utrzymywać, że cofnięcie tej decyzji jest pozbawione jakiegokolwiek uzasadnienia.

94. W odniesieniu do tej oceny Komisja i Athens Resort Casino wskazują w swych pismach, że to cofnięcie było jednakże niezbędne po stwierdzeniu przez Trybunał, że umorzenie postępowania w sprawie skargi złożonej do Komisji stanowi akt zaskarżalny, ponieważ pismo z dnia 2 grudnia 2004 r. nie zostało uzasadnione w sposób, w jaki powinna zostać uzasadniona decyzja dotycząca pomocy państwa.

95. W każdym razie nie wydaje mi się, aby ten argument mógł podważyć moją ocenę. W przypadku bowiem gdy zamiarem Komisji było rzeczywiście sprostowanie tego braku uzasadnienia, wolno było jej przedstawić powody tego cofnięcia w piśmie z dnia 26 września 2008 r. Naprawienie ewentualnego braku uzasadnienia pisma z dnia 2 grudnia 2004 r. nie wymagało wznowienia wstępnego postępowania wyjaśniającego ani wyznaczenia w ten sposób wnoszącej odwołanie dodatkowego terminu przed wydaniem decyzji o identycznej sentencji. Sporne cofnięcie, moim zdaniem, pozbawione jest zatem jakiegokolwiek uzasadnienia. W konsekwencji wnosząca odwołanie ma w pełni podstawy, aby utrzymywać, że to cofnięcie zmierza tylko do wyłączenia decyzji o umorzeniu postępowania spod kontroli sądowej Sądu.

96. Athens Resort Casino sprzeciwia się tej wykładni, utrzymując, że wznowiając postępowanie, Komisja wykracza poza wykonanie ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, ponieważ wszczynając ponownie dochodzenie, instytucja ta pragnie ujawnić dotychczas nieznane jej okoliczności.

97. Nie mogę przychylić się do tego argumentu, ponieważ opiera się on na zwykłej spekulacji. Nic bowiem nie dowodzi, że Komisja zdecydowała o wznowieniu wstępnego postępowania wyjaśniającego, ponieważ stwierdziła, że omawiana sprawa, wbrew temu, co sądziła początkowo, zasługuje na

uzupełnienie dochodzenia. Również pismo z dnia 26 września 2008 r. nie zawiera żadnego elementu mającego znaczenie dla sprawy, który mógłby wyjaśnić powody, dla których Komisja zdecydowała powrócić do swej pierwszej oceny i wznowić postępowanie w zakresie badania wstępnego.

98. Jedynym elementem ujętym w tym piśmie poza poinformowaniem o cofnięciu jest ponowienie wobec wnoszącej odwołanie wezwania do przedstawienia dowodów wskazujących na przyznanie bezprawnej pomocy państwa w ramach sprzedaży części kapitału kasyna Mont Parnès. Jednakże, jak wskazuje sama Komisja we wspomnianym piśmie, wyraziła ona już uprzednio to wezwanie i właśnie w świetle odpowiedzi wnoszącej odwołanie zadecydowała w dniu 2 czerwca 2004 r. umorzyć postępowanie w sprawie.

99. Ponadto wezwanie, o którym mowa powyżej, potwierdza moim zdaniem, że pismo z dnia 26 września 2008 r. nie zmierza do umożliwienia Komisji usunięcia ewentualnej niezgodności z prawem, jaką dotknięta jest decyzja o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r., ponieważ instytucja ta nie stawia się ponownie w sytuacji, w której znajdowała się natychmiast przed jej wydaniem. W świetle tego wezwania pismo z dnia 26 września 2008 r. może zostać zinterpretowane jako wszczęcie nowego wstępnego postępowania wyjaśniającego, a nie jako faktyczne cofnięcie decyzji o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r.

100. W konsekwencji, uwzględniając całość powyższych rozważań, wnosząca odwołanie słusznie utrzymuje, że Komisja pod pozorem

usunięcia niezgodności z prawem tej decyzji uniemożliwia jej w ten sposób skorzystanie z jej prawa do zbadania legalności tej decyzji.

wniosku wypływającego z analizy trzech pozostałych zarzutów odwołania.

101. Innymi słowy i zgodnie z obrazowym wyrażeniem „kręcimy się w kółko”. Gdyby przyznać, tak jak w zaskarżonym postanowieniu, że takie cofnięcie jest zgodne z prawem, mogłoby to spowodować umożliwienie Komisji pozostawanie w stanie beczynności wbrew spoczywającym na niej obowiązkom w zakresie pomocy państwa, ponieważ zgodnie z tym postanowieniem wystarczyłoby, aby instytucja ta umorzyła postępowanie w sprawie skargi złożonej do niej przez zainteresowaną stronę, a następnie, po wniesieniu skargi przez tę stronę wznowiła fazę badania wstępnego i powtarzała te operacje tyle razy, ile to konieczne w celu uniknięcia jakiegokolwiek kontroli sądowej jej działań.

102. Uwzględniając powyższe rozważania, proponuję, aby Trybunał orzekł, że zarzuty wnoszącej odwołanie, zgodnie z którymi zaskarżone postanowienie jest wadliwe w zakresie, w jakim Sąd przyznał, że Komisja cofnęła decyzję o umorzeniu postępowania, są zasadne.

2. W przedmiocie błędnej oceny skutków wyroku stwierdzającego nieważność

103. Przystępuję do zbadania zarzutu trzeciego jedynie tytułem ewentualnym, na wypadek gdyby Trybunał nie podzielał mojego

104. W zarzucie trzecim wnosząca odwołanie twierdzi, że zaskarżone postanowienie jest wadliwe w zakresie, w jakim Sąd, w pkt 34–36 tegoż postanowienia uznał, że cofnięcie decyzji o umorzeniu postępowania pismem z dnia 26 września 2008 r. wywołuje takie same skutki jak wyrok stwierdzający nieważność, w związku z czym wnosząca odwołanie nie zachowuje żadnego interesu w uzyskaniu stwierdzenia nieważności tej decyzji.

105. Mimo iż cofnięcie aktu skutkuje jego usunięciem z porządku prawnego i, zasadniczo powoduje, że skarga wniesiona na nie staje się bezprzedmiotowa, orzecznictwo przyznaje, że w szczególnych okolicznościach skarżący może jeszcze mieć interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia w przedmiocie jego skargi o stwierdzenie nieważności.

106. I tak Trybunał przyznał, że skarżący nadal zachowuje interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia w przedmiocie jego skargi na decyzję, która już została wykonana lub na akt, który już nie obowiązuje, w celu uniknięcia, aby niezgodność z prawem, którą dotknięta jest ta decyzja lub ten akt, nie wystąpiła ponownie<sup>21</sup>.

21 — Wyroki: z dnia 6 marca 1979 r. w sprawie 92/78 Simmenthal przeciwko Komisji, Rec. s. 777, pkt 32; z dnia 24 czerwca 1986 r. w sprawie 53/85 AKZO Chemie i AKZO Chemie UK przeciwko Komisji, Rec. s. 1965, pkt 21; z dnia 26 kwietnia 1988 r. w sprawie 207/86 Apesco przeciwko Komisji, Rec. s. 2151, pkt 16. Zobacz także podobnie wyrok z dnia 5 października 1988 r. w sprawach połączonych 294/86 i 77/87 Technintorg przeciwko Komisji i Radzie, Rec. s. 6077, pkt 11.

107. Tak jak wnosząca odwołanie sądzę, iż ocena Sądu zawarta w pkt 34–36 zaskarżonego postanowienia jest błędna. Przypomnijmy zatem, że w pkt 34 tego postanowienia Sąd wskazał bowiem, iż w przypadku stwierdzenia nieważności decyzji o umorzeniu postępowania Komisja „byłaby zobowiązana do wznowienia wstępnego postępowania wyjaśniającego oraz – jak stwierdził Trybunał w pkt 40 [ww.] wyroku [w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji] – do formalnego wydania decyzji, o których mowa w art. 4 rozporządzenia nr 659/1999, lub decyzji o umorzeniu postępowania, które stanowiłyby nowy akt zaskarżalny”.

108. W pkt 35 omawianego postanowienia Sąd wywnioskował z tego, że cofnięcie decyzji o umorzeniu postępowania wywołuje skutki równoważne ze skutkami wyroku stwierdzającego nieważność tego aktu, ponieważ wznowione w ten sposób wstępne postępowanie wyjaśniające zostanie zakończone jedną z decyzji określonych w art. 4 rozporządzenia nr 659/1999 i że wyrok, który stwierdzałby nieważność tego aktu, nie wywoływałby żadnego dodatkowego skutku prawnego w porównaniu z dokonanym cofnięciem. W pkt 36 zaskarżonego postanowienia Sąd doszedł do wniosku, że wnosząca odwołanie nie zachowuje żadnego interesu w uzyskaniu stwierdzenia nieważności decyzji o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r.

109. Tę ocenę można moim zdaniem zakwestionować z następującego powodu.

110. Zgodnie z orzecnictwem na podstawie art. 233 WE instytucja będąca autorem aktu, którego nieważność została stwierdzona, musi, aby podporządkować się wyrokowi stwierdzającemu nieważność i zapewnić jego pełne wykonanie, uwzględnić nie tylko sentencję wyroku, ale również uzasadnienie prowadzące do jego wydania, które stanowi nieodzowny element tego wyroku<sup>22</sup>.

111. Wyrok stwierdzający nieważność różniłby się od takiego cofnięcia, jak to, o którym informuje pismo z dnia 26 września 2008 r., które, przypomnijmy, nie wskazuje na żadną niezgodność z prawem dotyczącą decyzji o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r., ponieważ taki wyrok zawierałby powody, na których oparte jest stwierdzenie nieważności i zgodnie z zasadą przytoczoną w poprzednim punkcie powody te wiązałyby Komisję.

112. Wynika stąd, że na podstawie takiego wyroku Komisja mogłaby być zobowiązana do wznowienia wstępnego postępowania wyjaśniającego, w wyniku którego mogłaby wydać jedną z decyzji, o których mowa w art. 4 rozporządzenia nr 659/1999, w razie konieczności nową decyzję o umorzeniu postępowania, gdyby Sąd w szczególności stwierdził, że Komisja nie przeprowadziła rzetelnego i bezstronnego badania złożonej do niej skargi.

22 – Postanowienie z dnia 13 lipca 2000 r. w sprawie C-8/99 P Gómez de Enterría y Sanchez przeciwko Parlamentowi, Rec. s. I-6031, pkt 19, 20.

113. Jednakże Komisja mogłaby również być zobowiązana do bezzwłocznego zakończenia wstępnego postępowania wyjaśniającego poprzez wydanie decyzji o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego, gdyby Sąd stwierdził, że akta sprawy są wystarczające do ustalenia, że rozpatrywane działanie krajowe stanowi pomoc państwa niezgodną z prawem Unii lub wzbudza wątpliwości co do jego zgodności z tym prawem.

114. To drugie rozwiązanie stanowi zresztą cel, do którego dąży wnosząca odwołanie w swej skardze o stwierdzenie nieważności decyzji o umorzeniu postępowania. Jak zatem Trybunał przedstawił w ww. wyroku w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji, tylko w ramach formalnego postępowania wyjaśniającego Komisja jest zobowiązana do wezwania zainteresowanych stron do przedstawienia uwag, tak że strony te są uprawnione do kwestionowania decyzji o umorzeniu postępowania takiej jak decyzja z dnia 2 czerwca 2004 r. w celu zapewnienia poszanowania przysługujących im praw procesowych<sup>23</sup>.

115. Wyrok stwierdzający nieważność różniłby się zatem bardzo wyraźnie od cofnięcia takiego jak to, o którym informowało pismo z dnia 26 września 2008 r., ponieważ zawierałby on podstawy, na których zostało oparte stwierdzenie nieważności i zgodnie z wyżej wymienioną zasadą powody te wiązałyby Komisję. Taki wyrok, podobnie jak cofnięcie

oparte na niezgodności z prawem rozpatrywanego aktu, powodowałby więc uniemożliwienie powtórzenia niezgodności z prawem, o której właśnie orzeczono.

116. Ocena, zgodnie z którą cofnięcie decyzji o umorzeniu postępowania, takie jak to przewidziane w piśmie z dnia 26 września 2008 r., wywołuje skutki równoważne ze skutkami wyroku stwierdzającego nieważność, jest zatem moim zdaniem wadliwa.

117. Można również z tego wywnioskować, że ponieważ Komisja nie podała żadnej istotnej wskazówki dotyczącej powodów, z których dokonała spornego cofnięcia, nic nie stałoby na przeszkodzie, by na koniec wstępnego postępowania wyjaśniającego wydała ona nową decyzję inną niż decyzja o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego, chociaż rozpatrywane działanie krajowe stanowi w danym przypadku pomoc państwa niezgodną z prawem Unii lub wywołuje wątpliwości co do jego zgodności z tym prawem.

118. Wnosząca odwołanie zachowuje zatem interes prawny w wystąpieniu na drodze sądowej przeciwko decyzji o umorzeniu postępowania z dnia 2 czerwca 2004 r., aby uniknąć powtórzenia niezgodności z prawem, która polegałaby na nieuwzględnieniu faktu, że akta sprawy w danym przypadku uzasadniają wszczęcie postępowania przewidzianego w art. 88 ust. 2 WE.

<sup>23</sup> — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Athinaiki Techniki przeciwko Komisji (pkt 35, 36).

119. W świetle tych uwag jestem zdania, że odwołanie od zaskarżonego postanowienia jest zasadne, wobec czego należy uchylić to postanowienie.

Komisji kosztami postępowania, lecz stan postępowania nie pozwala na wydanie orzeczenia, ponieważ skarga wniesiona przez nią na zaskarżoną decyzję nie została jeszcze zbada-  
na co do istoty przez Sąd.

3. W przedmiocie skutków uchylenia zaskarżonego postanowienia

121. Sugeruję zatem Trybunałowi, aby przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi w celu wydania orzeczenia w przedmiocie wysuniętego przez Athinaiki Techniki żądania stwierdzenia nieważności decyzji Komisji z dnia 2 czerwca 2004 r. dotyczącej umorzenia postępowania w sprawie skargi złożonej przez nią do Komisji oraz aby postanowił, że rozstrzygnięcie w sprawie kosztów nastąpi w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.

120. Wnosząca odwołanie zwraca się do Trybunału o uwzględnienie jej żądań zgłoszonych w pierwszej instancji i o obciążenie

### III — Wnioski

122. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, aby orzekł w następujący sposób:

- 1) uchylił postanowienie Sądu Pierwszej Instancji Wspólnot Europejskich z dnia 29 czerwca 2009 r. w sprawie T-94/05 Athinaiki Techniki przeciwko Komisji;

- 2) przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Unii Europejskiej w celu wydania orzeczenia w przedmiocie wysuniętego przez Athinaiki Techniki AE żądania stwierdzenia nieważności decyzji Komisji z dnia 2 czerwca 2004 r. dotyczącej umorzenia postępowania w sprawie skargi złożonej przez nią do Komisji; oraz
  
- 3) postanowił, że rozstrzygnięcie w sprawie kosztów nastąpi w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.