



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MELCHIORA WATHELETA
przedstawiona w dniu 16 lutego 2017 r.¹

Sprawa C-228/16 P

Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)
przeciwko

Komisji Europejskiej

Odwołanie — Pomoc państwa — Odmowa wydania nakazu zobowiązującego do wstrzymania wykonalności orzeczenia sądu arbitrażowego dotyczącego taryfy za energię elektryczną, za którą Alouminion SA zobowiązana jest zapłacić DEI — Odmowa nadania biegu skardze DEI dotyczącej rzekomej pomocy państwa przyznanej Alouminion SA — Obniżone taryfy za energię elektryczną

I. Wprowadzenie

1. W swoim odwołaniu Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (zwana dalej „spółką DEI”) żąda stwierdzenia nieważności postanowienia Sądu Unii Europejskiej z dnia 9 lutego 2016 r., DEI/Komisja Europejska (T-639/14, niepublikowanego, EU:T:2016:77, zwanego dalej „zaskarżonym postanowieniem”), w którym Sąd orzekł o umorzeniu postępowania w przedmiocie żądania przez skarżącą stwierdzenia nieważności pisma Komisji COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 z dnia 12 czerwca 2014 r. (zwanego dalej „spornym pismem”), w którym instytucja ta oddaliła złożone do niej przez spółkę DEI skargi administracyjne w sprawie pomocy państwa.

2. W zarzutach odwołania spółka DEI podnosi, że orzekając o umorzeniu postępowania, Sąd dopuścił się kilku naruszeń prawa, naruszył przysługujące jej prawo do bycia wysłuchanym i dopuścił się oczywistego błędu w ocenie faktów, zniekształcenia okoliczności faktycznych oraz argumentów spółki. Zarzuty te, z wyjątkiem zarzutu drugiego, dotyczącego naruszenia przez Sąd zasady dobrej administracji, pewności prawa i skutecznej ochrony sądowej, nie dotyczą żadnych nowych kwestii prawnych.

3. W konsekwencji, zgodnie z wnioskiem Trybunału, niniejsza opinia skupi się na zarzucie drugim, dotyczącym kwestii interpretacji zasad ustanowionych w pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), w którym Trybunał orzekł, że „[m]ając [...] na względzie wymóg dobrej administracji i pewności prawa oraz zasadę skutecznej ochrony sądowej, należy uznać, po pierwsze, że Komisja może cofnąć decyzję o umorzeniu postępowania w przedmiocie złożonej do niej skargi w sprawie niezgodnej z prawem pomocy państwa jedynie w celu usunięcia niezgodności z prawem, jaką decyzja ta jest obarczona, a po drugie, że nie może ona wskutek takiego cofnięcia decyzji podjąć ponownie postępowania na poprzednim etapie, dokładnie w momencie, w którym wystąpiła stwierdzona niezgodność z prawem”.

¹ — Język oryginału: francuski.

II. Okoliczności powstania sporu

4. DEI jest grecką spółką, której większościamiw akcjonariuszem jest państwo greckie. Głównym przedmiotem jej działalności jest produkcja energii elektrycznej. Jednym z jej klientów jest w szczególności spółka Alouminion SA. Na skutek dotyczącego cen energii elektrycznej sporu pomiędzy tymi dwoma podmiotami grecki organ regulacyjny w sektorze energii (zwany dalej „RAE”) ustalił taryfę tymczasową. W skardze administracyjnej skierowanej do Komisji w dniu 15 czerwca 2012 r. (zwanej dalej „skargą z 2012 r.”) spółka DEI podniosła, że taryfa ta zobowiązywała ją dostarczania energii do Alouminionu po cenie niższej od ceny rynkowej i że w związku z tym RAE przyznało tej spółce bezprawną pomoc państwa.

5. W dniu 31 października 2013 r. sąd arbitrażowy ustanowiony przez spółki DEI i Alouminion ustalił, z mocą wsteczną, taryfę za energię elektryczną dostarczoną przez spółkę DEI na poziomie jeszcze niższym niż ustalony tymczasowo przez RAE.

6. W dniu 23 grudnia 2013 r. spółka DEI skierowała do Komisji drugą skargę administracyjną (zwaną dalej „skargą z 2013 r.”), podnosząc, że orzeczenie sądu arbitrażowego stanowiło pomoc państwa.

7. W dniu 6 maja 2014 r. Komisja doręczyła spółce DEI swoje wstępne stanowisko, zgodnie z którym brak było podstaw do rozpoznania skargi z 2013 r., gdyż orzeczenie sądu arbitrażowego nie stanowiło pomocy państwa. Pismem z dnia 6 czerwca 2014 r. stanowiącym odpowiedź na stanowisko Komisji spółka DEI przedstawiła swoje uwagi uzupełniające.

8. Spornym pismem Komisja poinformowała spółkę DEI, że informacje zawarte w jej piśmie z dnia 6 czerwca 2014 r. nie podważały wstępnego stanowiska zawartego w piśmie z dnia 6 maja 2014 r. Zdaniem Komisji orzeczenie sądu arbitrażowego nie stanowiło działania, które można by przypisać państwu, gdyż państwo nie mogło dyktować orzeczeń sądowi arbitrażowemu² ani nie przyznawało selektywnej przewagi na rzecz Alouminionu. W konsekwencji „służby dyrekcji generalnej »Konkurencja« uznały, że [informacje zawarte w piśmie z dnia 6 czerwca 2014 r.] nie był[y] wystarczając[e] dla ponownego rozpoznania skargi”.

III. Skarga o stwierdzenie nieważności spornego pisma przed Sądem i zaskarżone postanowienie

9. Skargą złożoną w sekretariacie Sądu w dniu 22 sierpnia 2014 r. spółka DEI wniosła o stwierdzenie nieważności decyzji Komisji zawartej w spornym piśmie.

10. Pismem z dnia 7 października 2014 r., adresowanym do sekretariatu Sądu, spółka DEI i Komisja wniosły wspólnie o zawieszenie postępowania toczącego się przed Sądem na okres sześciu miesięcy, to jest do dnia 7 kwietnia 2015 r., celem umożliwienia Komisji ponownej analizy pytań zawartych w skardze. Wniosek ten został uwzględniony postanowieniem prezesa czwartej izby Sądu z dnia 24 października 2014 r.

11. W dniu 25 marca 2015 r. Komisja wydała decyzję C(2015) 1942 final odnoszącą się do zarzucanej pomocy państwa SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) przyznanej spółce Alouminion SA w postaci taryfy za energię niższych od kosztów, w oparciu o orzeczenie sądu arbitrażowego (zwaną dalej „decyzją formalną”). W pkt 12 tej decyzji Komisja wskazała, że „[w] skardze w niniejszej sprawie [spółka DEI] odnosi się również do [skargi z 2012 r.]. W skardze tej zarzuca się, że decyzja nr 346/2012 [RAE], ustanawiająca tymczasową taryfę za energię elektryczną dostarczaną przez Alouminion do czasu rozstrzygnięcia sporu pomiędzy tymi dwiema stronami dotyczącego tej taryfy, zobowiązuje spółkę DEI

2 — „[...] the State does not seem to have had the possibility to dictate the decision of the arbitration tribunal”.

do dostarczania energii elektrycznej do Alouminionu po stawce niższej od stawki rynkowej i w konsekwencji przyznaje pomoc państwa Alouminionowi. Tymczasem, zważywszy, że orzeczenie sądu arbitrażowego w całości i z mocą wsteczną zastąpiło taryfę tymczasową ustaloną przez [RAE], Komisja jest zdania, że skarga [z 2012 r.] stała się bezprzedmiotowa”.

12. Pismami złożonymi do sekretariatu Sądu w dniach 27 kwietnia i 19 czerwca 2015 r. Komisja zwróciła się do Sądu o stwierdzenie, że na skutek decyzji formalnej środek odwoławczy od spornego pisma stał się bezprzedmiotowy i brak jest podstaw do orzekania w tym przedmiocie. Pismem z dnia 3 lipca 2015 r. spółka DEI przedstawiła Sądowi swoje uwagi co do tego wniosku.

13. Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 29 czerwca 2015 r. spółka DEI wniosła o stwierdzenie nieważności orzeczenia z dnia 25 marca 2015 r. (sprawa zawisła przed Sądem, DEI/Komisja, T-352/15).

14. W zaskarżonym postanowieniu Sąd umorzył postępowanie w przedmiocie skargi o stwierdzenie nieważności spornego pisma, zważywszy, że decyzja formalna uchyliła je i formalnie zastąpiła, w ten sposób, że nie należało już ono do porządku prawnego Unii.

15. W ocenie Sądu wniosku tego nie mogą podważyć argumenty spółki DEI.

16. Po pierwsze, Sąd orzekł, że nie było jego obowiązkiem orzekanie w tym postanowieniu o zgodności z prawem decyzji formalnej, która opiera się na domniemaniu prawnym zgodności z prawem aktów instytucji, do czasu aż decyzja taka nie została cofnięta, uchylona lub nie stwierdzono jej nieważności. Wobec tego Sąd oddalił argument, jakoby decyzja ta była niezgodna z prawem, a środek odwoławczy w sprawie T-639/14 zachowywał swój przedmiot.

17. Po drugie, Sąd odrzucił twierdzenie spółki DEI, zgodnie z którym miała ona interes w zaskarżeniu spornego pisma celem zapobieżenia, aby podnoszona niezgodność z prawem dotycząca odpowiedzialności rządu greckiego za orzeczenie sądu arbitrażowego powtórzyła się w przyszłości. Zdaniem Sądu ta rzekoma niezgodność z prawem nie została zawarta w spornym piśmie, a w każdym razie kwestia tego, czy spółka DEI udowodniła naruszenie zasad pomocy państwa, jest przedmiotem środka odwoławczego od decyzji formalnej.

18. Wreszcie, po trzecie, Sąd stwierdził, że brak było podstaw dla orzekania w przedmiocie skargi w zakresie, w jakim dotyczy on skargi administracyjnej z 2012 r., gdyż decyzją z dnia 25 marca 2015 r. Komisja w sposób dorozumiany odrzuciła skargę z 2012 r.

IV. Postępowanie przed Trybunałem

19. W odwołaniu spółka DEI wnosi do Trybunału o:

- uchylenie zaskarżonego postanowienia;
- odesłanie sprawy do Sądu celem wydania orzeczenia w przedmiocie żądań w ramach odwołania dotyczących stwierdzenia nieważności spornego pisma oraz
- obciążenie Komisji całością kosztów postępowania poniesionych zarówno w pierwszej instancji, jak i w ramach odwołania.

20. Komisja wnosi do Trybunału o oddalenie odwołania i obciążenie spółki DEI kosztami postępowania.

V. W przedmiocie zarzutu drugiego odwołania, opartego na naruszeniu zasad dobrej administracji, pewności prawa i skutecznej ochrony sądowej

A. Argumenty uczestników

21. Spółka DEI stoi na stanowisku, że poprzez wydanie decyzji formalnej Komisja wycofała sporne pismo, naruszając wymogi wynikające z wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783). Z pkt 70 i 71 tego wyroku wynika, że cofnięcie decyzji jest dopuszczalne w celu usunięcia niezgodności z prawem, pod warunkiem że decyzja ta wskazuje rodzaj niezgodności z prawem, jaką był obarczony zaskarżony akt. Jako że nie było tak w przypadku decyzji formalnej, Sąd w pkt 39–41 zaskarżonego postanowienia naruszył ten wymóg i tym samym naruszył zasady dobrej administracji, pewności prawa i skutecznej ochrony sądowej.

22. Komisja jest zdania, że pkt 38–51 zaskarżonego postanowienia zawierają jedynie motywy uzupełniające. W konsekwencji zarzut drugi, skierowany przeciwko jednemu z tych motywów, jest wyraźnie pozbawiony znaczenia.

23. W każdym wypadku argumenty te powinny zostać oddalone jako nieuzasadnione, gdyż decyzja formalna będzie w pełni zgodna z wymogami wynikającymi z pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783).

24. Komisja wycofała bowiem ze skutkiem wstecznym sporne pismo, gdyż obarczone było ono błędem formalnym. W kwestii pomocy państwa Komisja zobowiązana była ona wydać formalną decyzję na podstawie art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 93 traktatu WE (Dz.U. 1999, L 83, s. 1)³, jeżeli po wstępnej analizie stwierdziła, że zgłaszany środek nie stanowi pomocy państwa.

25. Ponadto, po wycofaniu spornego pisma, Komisja nie podjęła postępowania na etapie wcześniejszym niż ten, na którym zaistniała niezgodność z prawem. Ponieważ celem tego pisma było zamknięcie wstępnej fazy postępowania wyjaśniającego, Komisja, zgodnie z prawem, wydała decyzję formalną w tym celu w oparciu o art. 4 rozporządzenia nr 659/1999. Inaczej byłoby, gdyby Komisja po prostu cofnęła sporne pismo, nie zamykając etapu wstępnego postępowania wyjaśniającego.

26. Wreszcie, jeżeli chodzi o zasadę skutecznej ochrony sądowej, nie została ona naruszona, gdyż w ramach postępowania w sprawie T-352/15 spółka DEI będzie miała możliwość kwestionowania decyzji formalnej i żądania, aby Komisja uwzględniła skargi z lat 2012 i 2013.

B. Ocena

27. Uważam, że wskazane w odwołaniu spółki DEI pkt 39–41 zaskarżonego postanowienia nie zawierają zbyt szczegółowego uzasadnienia, gdyż gdyby spółka DEI miała rację co do swojej interpretacji pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), Sąd nie mógłby orzec o umorzeniu postępowania. W związku z tym zarzut drugi spółki DEI nie może zostać odrzucony jako niemający znaczenia dla sprawy.

28. Jednakże uważam, że jest on nieuzasadniony i powinien zostać oddalony z następujących powodów.

3 — Ze skutkiem od października 2015 r. rozporządzenie to zostało uchylone mocą rozporządzenia Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. 2015, L 248, s. 9). W niniejszej opinii będę powoływał się na skonsolidowaną wersję rozporządzenia nr 659/1999, które obowiązywało w momencie sporządzenia spornego pisma, czyli w dniu 12 czerwca 2014 r.

1. Uwagi wstępne

29. Prawo instytucji Unii do wycofania swoich aktów prawnych łączy dwa aspekty, po pierwsze, zasady legalności i ochrony uzasadnionych oczekiwań, i po drugie, kwestię korzystnego charakteru danego aktu prawnego dla podmiotu, którego akt ten dotyczy⁴.

30. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału⁵ akt instytucji Unii przyznający prawa podmiotowe nie może zostać *co do zasady* wycofany, jeżeli jest aktem prawnym, gdyż w przypadku przyznania prawa podmiotowego wymóg stabilności powstałej sytuacji przeważa nad interesem instytucji, która chciałaby zmienić swoją decyzję. Orzecznictwo to nie precyzuje szczególnych przypadków, w których taki akt prawny mógłby zostać cofnięty.

31. Natomiast instytucja, która stwierdzi, że jeden z jej aktów przyznających prawa podmiotowe dotknięty jest niezgodnością z prawem, może go cofnąć w rozsądnym terminie, ze skutkiem wstecznym, ale z poszanowaniem ograniczeń wynikających z zasady uzasadnionych oczekiwań beneficjenta aktu, który mógł polegać na zgodności tego aktu z prawem⁶.

32. Jednakże, zgodnie z orzeczeniem Trybunału, zasady te nie odnoszą się do aktów niosących ze sobą negatywne skutki⁷. Instytucje mogą bowiem wycofać taki akt ze skutkiem wstecznym, i to niezależnie od kwestii tego, czy dany akt jest zgodny z prawem. Wycofanie aktu niekorzystnego dla zainteresowanego nie może być bowiem niezgodne z zasadą uzasadnionych oczekiwań⁸.

33. Uważam, że to samo dotyczy częściowego cofnięcia aktu niekorzystnego dla zainteresowanego. Nawet bowiem jeżeli niekorzystne rozstrzygnięcie zawarte w akcie nie zostaje uchylone, częściowe uchylenie aktu jest korzystne dla zainteresowanego, gdyż ogranicza zakres sporu lub zaskarżenia.

2. Wyrok z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783)

34. Okoliczności leżące u podstaw sporu w tym wyroku dotyczyły, podobnie jak w niniejszej sprawie, pomocy państwa, to jest skargi spółki Athinaiki Techniki AE dotyczącej rzekomej pomocy państwa udzielonej przez państwo greckie konsorcjum Hyatt Regency w ramach zamówienia publicznego „kasyno Mont Parnès”. W ramach tej sprawy Komisja pierwotnie postanowiła o umorzeniu postępowania ze skargi Athinaiki Techniki, ale na skutek wyroku z dnia 17 lipca 2008 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-521/06 P, EU:C:2008:422)⁹, uchyliła swoją decyzję o umorzeniu postępowania i wznowiła postępowanie w sprawie, wzywając ponownie Athinaiki Techniki do przedstawienia dowodów wskazujących na przyznanie bezprawnej pomocy państwa.

4 — Zobacz P. Craig, *EU Administrative Law*, 2^e éd., Oxford University Press, 2012, rozdz. 16.

5 — Zobacz wyroki: z dnia 12 lipca 1957 r., *Algera i in./Assemblée commune (7/56 i od 3/57 do 7/57)*, EU:C:1957:7; z dnia 22 marca 1961 r., *Snupat/Wysoka Władza (42/59 i 49/59)*, EU:C:1961:5; z dnia 13 lipca 1965 r., *Lemmerz-Werke/Wysoka Władza (111/63)*, EU:C:1965:76; a także z dnia 22 września 1983 r., *Verli-Wallace/Komisja (159/82)*, EU:C:1983:242, pkt 8).

6 — Zobacz wyroki: z dnia 9 marca 1978 r., *Herpels/Komisja (54/77)*, EU:C:1978:45, pkt 38; z dnia 3 marca 1982 r., *Alpha Steel/Komisja (14/81)*, EU:C:1982:76, pkt 10; z dnia 26 lutego 1987 r., *Consortio Cooperative d’Abruzzo/Komisja (15/85)*, EU:C:1987:111, pkt 12; a także z dnia 17 kwietnia 1997 r., *de Compte/Parlament (C-90/95 P)*, EU:C:1997:198, pkt 35).

7 — Zobacz wyrok z dnia 16 grudnia 2010 r., *Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P)*, EU:C:2010:783, pkt 60). Zobacz także podobnie pkt 80 opinii rzecznika generalnego Y. Bota przedstawionej w sprawie *Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P)*, EU:C:2010:492).

8 — Zobacz P. Craig, *op.cit.*, s. 558.

9 — W wyroku tym Trybunał stwierdził, że Sąd naruszył prawo, uznając, iż spółka Athinaiki Techniki wniosła skargę o stwierdzenie nieważności aktu, który nie wywołuje skutków prawnych i nie może być zatem przedmiotem skargi w trybie art. 263 TFUE. W konsekwencji uchylił on postanowienie z dnia 27 listopada 2009 r., *Athinaiki Techniki/Komisja (T-94/05 RENV)*, niepublikowane, EU:T:2009:471, i przekazał sprawę w celu wydania orzeczenia w przedmiocie żądań Athinaiki Techniki zmierzających do stwierdzenia nieważności pierwszej decyzji Komisji, w drodze której instytucja ta zdecydowała o umorzeniu postępowania w przedmiocie skargi Athinaiki Techniki.

35. W konsekwencji Komisja wznowiła postępowanie w sprawie badania wstępnego skargi Athinaiki Techniki, zamiast podjąć je od momentu, w którym wystąpiła niezgodność z prawem stwierdzona wyrokiem z dnia 17 lipca 2008 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-521/06 P, EU:C:2008:422), to jest od momentu, w którym Komisja albo powinna orzec o braku pomocy państwa, albo nie podnosić zarzutów, albo wszcząć formalne postępowanie zgodnie z art. 4 ust. 2–4 i art. 20 ust. 2 akapit drugi rozporządzenia nr 659/1999.

36. Tymczasem, jak wskazał już rzecznik generalny Y. Bot w pkt 101 opinii w sprawie Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:492), Komisja, wzywając spółkę Athinaiki Techniki do ponownego przedstawienia dowodów wskazujących na przyznanie bezprawnej pomocy państwa, zmuszała tę spółkę do „»kręc[enia] się w kółko«. Gdyby przyznać [...], że takie cofnięcie jest zgodne z prawem, mogłoby to spowodować umożliwienie Komisji pozostawania w stanie beczynności wbrew spoczywającym na niej obowiązkom w zakresie pomocy państwa, ponieważ [...] 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”.

37. Trybunał wyraźnie potwierdził powyższą analizę rzecznika generalnego Y. Bota, orzekając w pkt 68 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), że „[g]dyby Komisja miała prawo cofnąć akt taki jak zaskarżony w niniejszej sprawie, mogłaby ona przedłużać w nieskończoność stan beczynności na etapie badania wstępnego w sposób sprzeczny z obowiązkami, które na niej ciążyą na mocy art. 13 ust. 1 i art. 20 ust. 2 rozporządzenia nr 659/1999, unikając wszelkiej kontroli sądowej. Jak stwierdził rzecznik generalny w pkt 101 opinii, wystarczyłoby, aby instytucja ta umorzyła postępowanie w sprawie skargi złożonej do niej przez zainteresowaną stronę, a następnie, po wniesieniu skargi przez tę stronę, cofnęła decyzję o umorzeniu postępowania, aby następnie wznowić etap badania wstępnego i powtarzać tę operację tyle razy, ile jest to konieczne w celu uniknięcia jakiegokolwiek kontroli sądowej jej działań”.

38. W celu uniknięcia tego rodzaju sytuacji, którą można by uznać za nadużycie proceduralne Komisji, Trybunał orzekł w pkt 70 tego wyroku, że „[m]ając zatem na względzie wymóg dobrej administracji i pewności prawa oraz zasadę skutecznej ochrony sądowej, należy uznać, po pierwsze, że Komisja może cofnąć decyzję o umorzeniu postępowania w przedmiocie złożonej do niej skargi w sprawie niezgodnej z prawem pomocy państwa jedynie w celu usunięcia niezgodności z prawem, jaką decyzja ta jest obarczona, a po drugie, że nie może ona wskutek takiego cofnięcia decyzji podjąć ponownie postępowania na poprzednim etapie, dokładnie w momencie, w którym wystąpiła stwierdzona niezgodność z prawem”.

39. W oparciu o powyższe Trybunał orzekł w pkt 74 tego wyroku, że Komisja nie miała prawa cofnąć zaskarżonego aktu i że Sąd błędnie uznał, iż brak było podstaw do orzekania.

40. W pkt 70 powyższego wyroku, który znajduje się w centrum sporu w ramach zarzutu drugiego, Trybunał ustanowił zatem dwie kumulatywne przesłanki, które powinny zostać spełnione, aby cofnięcie decyzji o umorzeniu skargi było zgodne z prawem.

3. Zastosowanie w niniejszej sprawie

a) Tytułem głównym

41. Należy przyjąć, że stosowanie klasycznej zasady w sprawie wycofywania aktów, zgodnie z którą niekorzystny akt może być po prostu cofnięty, powinno zostać wyłączone w przypadku pomocy państwa dotyczącej decyzji Komisji, która na koniec etapu badania wstępnego skargi stwierdza brak pomocy państwa lub nie podnosi zastrzeżeń. Artykuł 4 rozporządzenia nr 659/1999 zobowiązuje bowiem Komisję do podjęcia decyzji na koniec tego postępowania.

42. W świetle powyższego z wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaïki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), nie wynika, aby Trybunał chciał ustanowić nową zasadę w zakresie wycofywania aktów wyłącznie dla decyzji o umorzeniu postępowania ze skargi w sprawie pomocy państwa. W związku z powyższym dosłowne odczytanie pkt 70 tego wyroku, zgodnie z którym pierwszy warunek ustanawiany przez ten przepis stanowi, że cofnięcie decyzji u umorzeniu jest dopuszczalne „jedynie w celu usunięcia niezgodności z prawem, jaką decyzja ta jest obarczona”¹⁰, wskazywałoby, że cofnięcie jest niedopuszczalne z jakichkolwiek innych powodów.

43. Powyższe rozumienie wyroku, które wyłącza możliwość cofnięcia niekorzystnego aktu prawnego, wydaje mi się zbyt restrykcyjne, zważywszy na powody, które doprowadziły Trybunał do wydania rozstrzygnięcia w sprawie leżącej u podstaw wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaïki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), zawartego w pkt 70 tegoż wyroku.

44. Jak już bowiem wskazałem w pkt 36 i 37 niniejszej opinii, cofając decyzję o umorzeniu postępowania w sprawie skargi Athinaïki Techniki i ponownie wzywając do przedstawienia uwag, Komisja, po pierwsze, przedłużała stan beczynności w stosunku do swojego obowiązku podjęcia decyzji wynikającego z art. 4 rozporządzenia nr 659/1999, to jest bądź do stwierdzenia braku pomocy państwa, bądź do braku zastrzeżeń, bądź do wszczęcia formalnego postępowania. Po drugie, zobowiązała Athinaïki Techniki do „kręcenia się w kółko”, gdyż faza badania wstępnego rozpoczynałaby się od zera.

45. Orzekając w pkt 70 rzeczonego wyroku, że „Komisja może cofnąć decyzję o umorzeniu postępowania w przedmiocie złożonej do niej skargi w sprawie niezgodnej z prawem pomocy państwa jedynie w celu usunięcia niezgodności z prawem”, Trybunał miał na myśli ten stan beczynności, w którym znajdowała się Komisja, podczas gdy art. 4 rozporządzenia nr 659/1999 zobowiązywał ją do podjęcia decyzji. Powyższe wynika wprost z pkt 64 i 68 powyższego wyroku, w którym Trybunał odnosi się wprost do ryzyka „trwającego w nieskończoność stanu beczynności”, i z pkt 101 opinii rzecznika generalnego Y. Bota przedstawionej w sprawie Athinaïki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:492).

46. Uważam, że w oparciu o rozsądną wykładnię celowościową pkt 70 powyższego wyroku i uwag wstępnych poczynionych w pkt 29–33 niniejszej opinii decyzja o umorzeniu postępowania w sprawie skargi wydana na podstawie art. 4 rozporządzenia nr 659/1999 mogłaby zostać cofnięta, o ile cofnięcie to nie prowadzi do stanu beczynności Komisji, co nie miałoby miejsca, gdyby podobna decyzja została zastąpiona inną decyzją o umorzeniu skargi lub decyzją o niepodnoszeniu zarzutów, lub też decyzją o wszczęciu formalnie postępowanie wyjaśniającego.

47. Taka sytuacja nie ma miejsca w niniejszym przypadku.

48. W niniejszej sprawie Komisja poinformowała bowiem w spornym piśmie spółkę DEI o swojej decyzji co do niewszczywania postępowania ze skargi z 2013 r., gdyż orzeczenie sądu arbitrażowego, wprowadzające nową taryfę za energię elektryczną w miejsce objętej skargą z 2012 r., nie stanowiło działania, które można przypisać państwu, nie przyznawało Alouminionowi żadnej szczególnej korzyści i nie stanowiło zatem pomocy państwa. Komisja nie znajdowała się w stanie beczynności, w którym zobowiązałaby spółkę DEI do „kręcenia się w kółko”, oraz nie wszczęła ponownie etapu badania wstępnego.

49. W konsekwencji cofnięcie spornego pisma i umorzenie postępowania przez Sąd w zaskarżonym postanowieniu uważam za zasadne.

10 — Wierne tłumaczenie greckiej wersji językowej powyższego wyroku – język grecki był bowiem językiem postępowania w tej sprawie – wskazuje, że Komisja może cofnąć podobną decyzję „wyłącznie w celu usunięcia niezgodności z prawem, którym dotknięta jest ta decyzja” („μόνο για να επανορθώσει έλλειψη νομιμότητας από την οποία πάσχει η εν λόγω απόφαση”). Wyróżnienie moje.

b) Tytułem uzupełniającym

50. Jeśli Trybunał odrzuca wykładnię celowościową pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), i trzyma się jego wykładni językowej, należy przeanalizować, czy w niniejszej sprawie Komisja cofnęła sporne pismo „jedynie w celu usunięcia niezgodności z prawem, jaką [pismo to] jest obarczon[e], a po drugie, [czy] nie może ona wskutek takiego cofnięcia podjąć ponownie postępowania na poprzednim etapie, dokładnie w momencie, w którym wystąpiła stwierdzona niezgodność z prawem”, co wymaga przeanalizowania decyzji formalnej.

51. Powyższą decyzją Komisja zmieniła sporne pismo w dwóch aspektach, nie zmieniając jednak ani kierunku, ani wyniku swojej decyzji.

52. Po pierwsze, decyzja formalna zmieniła formę, w jakiej przyjęto sporne pismo. Pismo to, zawierające decyzję, że wyrok sądu arbitrażowego nie stanowił pomocy państwa, miało formę pisma podpisanego przez funkcjonariusza Komisji, podczas gdy decyzja formalna podpisana była przez członka Komisji odpowiedzialnego za pomoc państwa.

53. Po drugie, nie zmieniając stanowiska, zgodnie z którym orzeczenie sądu arbitrażowego nie stanowiło pomocy państwa, decyzja formalna zmieniła uzasadnienie spornego pisma w zakresie, w jakim Komisja zmieniła swoją argumentację, zgodnie z którą wyrok sądu arbitrażowego nie stanowił działania, które można by przypisać państwu. W decyzji formalnej Komisja ograniczyła się do przeanalizowania, w oparciu o kryterium prywatnego inwestora, czy wyrok orzeczenia arbitrażowego nie przyznawał korzyści Alouminionowi.

1) Zmiana formy decyzji

54. W kwestii zmiany formy decyzji Komisji, według której orzeczenie sądu arbitrażowego nie stanowi pomocy państwa, art. 4 ust. 2 rozporządzenia nr 659/1999 stanowi, że „[w] przypadku gdy Komisja po przeprowadzeniu badania wstępnego stwierdza, że środek będący przedmiotem zgłoszenia nie stanowi pomocy, ustalenie to zostaje stwierdzone *w formie decyzji*”¹¹. Jeśli chodzi o prawa zainteresowanych stron, takich jak spółka DEI, art. 20 ust. 2 akapit trzeci tego rozporządzenia stanowi, że „Komisja przesyła skarżącemu kopię *decyzji* w danej sprawie dotyczącej przedmiotu skargi”¹².

55. W pkt 31 odpowiedzi na skargę Komisja przyjmuje, że sporne pismo było niezgodne z prawem, gdyż nie miało formy wymaganej rozporządzeniem nr 659/1999, oraz że spółka DEI była świadoma tej wadliwości, gdyż podniosła ją przed Sądem jako pierwszy zarzut stwierdzenia nieważności spornego pisma.

56. Niezależnie od ścisłej i językowej lub szerokiej i celowościowej wykładni pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), cofnięcie niekorzystnego aktu niezgodnego z prawem jest z pewnością możliwe celem naprawienia tej niezgodności. Zainteresowany nie może mieć żadnej pewności prawnej co do tego, że niezgodny z prawem akt prawny zostanie utrzymany w mocy, gdyż stałoby to w sprzeczności z zasadą legalności, do której instytucje Unii muszą się stosować.

57. Ponadto niepodważalne jest, że Komisja nie podjęła procedury na etapie wcześniejszym niż ten, na którym wystąpiła wada formalna. Zarówno sporne pismo, jak i decyzja formalna zamykały etap badania wstępnego.

11 — Wyróżnienie moje.

12 — Wyróżnienie moje.

58. Z powyższego wynika, że w zakresie zmiany formy decyzji, zgodnie z którą orzeczenie sądu arbitrażowego nie stanowi pomocy państwa, decyzja formalna Komisji jest zgodna z zasadami, do których odnosi się Trybunał w pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783).

2) Zmiana uzasadnienia zaskarżonej decyzji

59. W kwestii zmiany uzasadnienia zaskarżonej decyzji Komisja nie uważa, aby uzasadnienie spornego pisma było dotknięte nieważnością. Nie podnosząc argumentu dotyczącego braku możliwości przypisania orzeczenia sądu arbitrażowego państwu, Komisja postanowiła po prostu porzucić ten argument.

60. Właśnie z tych samych przyczyn i opierając się na pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783), spółka DEI uważa, że cofnięcie spornego pisma jest niezgodne z prawem, gdyż cofnięcie to było dozwolone jedynie dla celów usunięcia niezgodności z prawem i pod warunkiem, że akt wycofujący lub zastępujący wskazuje przyczyny nieważności, jaką dotknięty był wycofany akt.

61. Uważam, że z przyczyn, które wskazałem w pkt 40–46 niniejszej opinii, zasady wyrażone w pkt 70 tego wyroku nie stoją na przeszkodzie cofnięciu przez Komisję spornego pisma i zmianie uzasadnienia postanowienia o umorzeniu skargi spółki DEI w sposób, w jaki uczyniła to Komisja, gdyż skutkiem tego cofnięcia nie było powstanie po stronie Komisji stanu bezczynności zmuszającej spółkę DEI do „kręcenia się w kółko”¹³.

62. Decyzja wstępna nie tylko zamyka etap badania wstępnego zgodnie z art. 20 ust. 2 akapit trzeci rozporządzenia nr 659/1999, lecz także zmierza w tym samym kierunku co sporne pismo i przedstawia spółce DEI znacznie bardziej szczegółowe i pogłębione rozumowanie co do braku korzyści niż to zawarte w spornym piśmie. Decyzja formalna jest zatem zgodna z zasadą dobrej administracji wyrażoną w art. 41 ust. 1 i w art. 41 ust. 2 lit. c) Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.

63. Ponadto – jak podnosi Komisja – spółka DEI złożyła skargę na decyzję formalną będącą przedmiotem sprawy (DEI/Komisja, T-352/15) zawisłej przed Sądem. W toku tego postępowania spółka DEI będzie miała możliwość podniesienia, że Komisja powinna była nadać inny bieg jej skargom. W tym względzie brak jest jakiegokolwiek naruszenia zasady skutecznej ochrony sądowej.

64. Powyższa ocena nie może zostać podważona w oparciu o argument spółki DEI, zgodnie z którym cofnięcie spornego pisma miałyby skutek w postaci pozbawienia jej możliwości podważenia braku możliwości przypisania wyroku sądu arbitrażowego państwu, jak podnosiła Komisja w owym piśmie.

13 — Zobacz wyrażenie, jakim posłużył się rzecznik generalny Y. Bot w pkt 101 opinii w sprawie Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:492). Zobacz także pkt 36 i 37 niniejszej opinii.

65. W tym względzie zwracam uwagę, iż w rzeczywistości, jako że cztery przesłanki istnienia pomocy państwa mają charakter kumulatywny¹⁴, zmiana uzasadnienia decyzji Komisji o braku nadania biegu skargom spółki DEI nie przynosi tej spółce żadnej szkody, gdyż dokonując zmiany, Komisja ograniczyła zakres sporu z dwóch kryteriów do jednego kryterium, to jest kryterium istnienia korzyści. W ten sposób częściowe cofnięcie niekorzystnego aktu sprzyja spółce DEI i nie może być traktowane jako naruszenie zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań.

66. Odpowiedź mogłaby być inna, gdyby na skutek ewentualnego stwierdzenia nieważności decyzji formalnej Komisja wydała nową decyzję, idącą w tym samym kierunku co decyzja formalna i opartą na braku możliwości przypisania orzeczenia sądu arbitrażowego państwu. Jednakże nie miało to (jeszcze) miejsca w niniejszej sprawie i nie może być rozpatrywane w ramach niniejszego środka odwoławczego.

67. Ponadto dodam, że w każdym przypadku argumenty spółki DEI nie zostałyby uwzględnione nawet w oparciu o ścisłą i literalną wykładnię pkt 70 wyroku z dnia 16 grudnia 2010 r., Athinaiki Techniki/Komisja (C-362/09 P, EU:C:2010:783). Po pierwsze, sporne pismo zostało cofnięte celem usunięcia niezgodności z prawem, to jest wady formalnej. Po drugie, wydając decyzję formalną na skutek cofnięcia spornego pisma, Komisja nie podjęła postępowania na etapie wcześniejszym niż ten, na którym wystąpiła wada formalna.

68. Z powyższego wynika, że cofnięcie decyzji o umorzeniu skargi celem naprawienia niezgodności, przy braku podjęcia postępowania na etapie wcześniejszym niż ten, na którym zaistniała niezgodność, nie jest niezgodne z prawem, pod warunkiem że autor nowego aktu zmieni jego uzasadnienie na korzystniejsze dla zainteresowanego.

VI. Wnioski

69. Z powyższych względów i bez uszczerbku dla badania pozostałych zarzutów odwołania proponuję, by Trybunał oddalił zarzut drugi odwołania.

14 — Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zakwalifikowanie danego środka jako pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE wymaga, po pierwsze, aby miała miejsce interwencja państwa lub interwencja przy użyciu zasobów państwowych (przesłanka znajdująca zastosowanie w niniejszej sprawie); po drugie, interwencja ta musi być w stanie wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi; po trzecie, musi ona przyznawać beneficjentowi korzyść (przesłanka pojawiająca się w uzasadnieniu decyzji formalnej); i po czwarte, musi ona zakłócać konkurencję lub grozić jej zakłóceniem; warunki te powinny zostać spełnione łącznie. Zobacz podobnie wyroki: z dnia 1 lipca 2008 r., Chronopost i La Poste/UFEX i in. (C-341/06 P i C-342/06 P, EU:C:2008:375, pkt 121 i przytoczone tam orzecznictwo); a także z dnia 16 kwietnia 2015 r., Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235, pkt 17 i przytoczone tam orzecznictwo).