



Zbiór Orzeczeń

POSTANOWIENIE SĄDU (ósma izba)

z dnia 2 września 2010 r. *

Skarga o stwierdzenie nieważności – Koncentracje – Odstąpienie od koncentracji – Decyzja
o zamknięciu postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia (WE) nr 139/2004 –
Akt niepodlegający zaskarżeniu – Niedopuszczalność

W sprawie T-58/09

Schemaventotto SpA, z siedzibą w Mediolanie (Włochy), reprezentowana przez M. Siragusę,
G. Scassellatiego Sforzoliniego, G. Rizzę oraz M. Piergiovanniego, adwokatów,

strona skarżąca,

popierana przez

Abertis Infraestructuras, SA, z siedzibą w Barcelonie (Hiszpania), reprezentowaną przez M. Rocę
Junyenta oraz P. Callola Garcíę, adwokatów,

interwenient,

przeciwko

Komisji Europejskiej, reprezentowanej przez V. Di Bucciego oraz É. Gippiniego Fourniera,
działających w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

której przedmiotem jest wniosek o stwierdzenie nieważności decyzji zawartej/-tych w piśmie Komisji
z dnia 13 sierpnia 2008 r. dotyczącym postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4
rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji
przedsiębiorstw (Dz.U. L 24, s. 1) w odniesieniu do koncentracji przedsiębiorstw interwenienta
i Autostrade SpA (sprawa COMP/M.4388 – Abertis/Autostrade),

SĄD (ósma izba),

w składzie: M.E. Martins Ribeiro, prezes, N. Wahl i A. Dittrich (sprawozdawca), sędziowie,

sekretarz: E. Coulon,

wydaje następujące

* Język postępowania: włoski.

Postanowienie

Ramy prawne

- 1 Rozporządzenie Rady (WE) nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (Dz.U. L 24, s. 1) ustanawia system kontroli przez Komisję Europejską koncentracji o wymiarze wspólnotowym, określonych w art. 1, 3 tego rozporządzenia. Koncentracje te podlegają zgłoszeniu Komisji przed ich wykonaniem (art. 4 rozporządzenia nr 139/2004). Komisja ocenia ich zgodność ze wspólnym rynkiem (art. 2 rozporządzenia nr 139/2004).
- 2 Artykuł 21 rozporządzenia nr 139/2004 stanowi:

„Zastosowanie rozporządzenia i właściwość

1. Niniejsze rozporządzenie stosuje się jedynie do koncentracji określonych w art. 3, zaś rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003, (EWG) nr 1017/68, (EWG) nr 4056/86 oraz (EWG) nr 3975/87 nie mają zastosowania, z wyjątkiem, gdy odnoszą się do wspólnych przedsiębiorstw, które nie mają wymiaru wspólnotowego oraz które mają jako swój cel lub efekt działania koordynację zachowań konkurencyjnych przedsiębiorstw, które pozostają samodzielne.

2. Z zastrzeżeniem kontroli Trybunału Sprawiedliwości, Komisja posiada wyłączne kompetencje do podejmowania decyzji przewidzianych w niniejszym rozporządzeniu.

3. Żadne państwo członkowskie nie stosuje własnego ustawodawstwa krajowego dotyczącego konkurencji w stosunku do koncentracji o wymiarze wspólnotowym.

Akapit pierwszy pozostaje bez uszczerbku dla wszelkich kompetencji państwa członkowskiego do przeprowadzenia jakichkolwiek postępowań koniecznych dla stosowania art. 4 ust. 4, art. 9 ust. 2 lub po odesłaniu, zgodnie z art. 9 ust. 3 akapit pierwszy lit. b), lub art. 9 ust. 5, do podjęcia środków bezwzględnie koniecznych dla stosowania art. 9 ust. 8.

4. Nie naruszając ust. 1 i 2, państwa członkowskie mogą podjąć właściwe środki w celu ochrony uzasadnionych interesów innych niż te, które brane są pod uwagę w niniejszym rozporządzeniu, oraz są zgodne z ogólnymi zasadami i innymi przepisami prawa wspólnotowego.

Bezpieczeństwo publiczne, pluralizm środków przekazu oraz zasady ostrożnościowe uważa się za uzasadnione interesy w rozumieniu akapitu pierwszego.

Każdy inny rodzaj interesu publicznego musi zostać zgłoszony Komisji przez zainteresowane państwo członkowskie i jest uznawany przez Komisję po ocenie jego zgodności z zasadami ogólnymi i innymi przepisami prawa wspólnotowego, zanim mogą zostać podjęte środki określone powyżej. Komisja powiadamia zainteresowane państwo członkowskie o swojej decyzji w ciągu 25 dni roboczych od dnia tego zgłoszenia”.

Okoliczności powstania sporu

- 3 Skarżąca, Schemaventotto SpA, jest spółką włoską. Kontroluje Atlantię SpA, dawniej Autostrade SpA, która z kolei kontroluje Autostrade per l'Italia SpA (ASPI), podmiot posiadający koncesję na budowę płatnych autostrad we Włoszech i zarządzanie nimi. Interwenient, Abertis Infraestructuras SA, jest przedsiębiorstwem hiszpańskim, którego główną działalnością jest zarządzanie płatnymi autostradami.

- 4 W dniu 23 kwietnia 2006 r. zarządy Autostrade i interwenienta zatwierdziły „koncentrację Abertis/Autostrade”, plan połączenia, które miało nastąpić przez przejęcie Autostrade przez interwenienta i utworzenie nowej spółki z siedzibą w Hiszpanii. Wskazana koncentracja została następnie zatwierdzona przez walne zgromadzenia akcjonariuszy Autostrade i interwenienta.
- 5 Włoski minister infrastruktury i włoski minister gospodarki i finansów – wiążącą opinią z dnia 4 sierpnia 2006 r. – oraz Azienda nazionale autonoma delle Strade (ANAS, jednostka publiczna odpowiedzialna za udzielanie koncesji na budowę i eksploatację autostrad we Włoszech) – decyzją z dnia 5 sierpnia 2006 r. – oddalili wniosek o zgodę na koncentrację pomiędzy interwenientem i Autostrade, wniesiony przez Autostrade. Zdaniem ANAS koncentracja wymaga uzyskania wcześniejszej zgody administracji, ponieważ pociąga za sobą zmianę podmiotu, który uzyskał koncesję.
- 6 W dniu 18 sierpnia 2006 r., zgodnie z rozporządzeniem nr 139/2004, Autostrade i interwenient zgłosiły plan koncentracji Komisji. Po stwierdzeniu, że koncentracja ma wymiar wspólnotowy i że nie będzie znacząco przeszkadzać w skutecznej konkurencji na wspólnym rynku lub na jego znacznej części, decyzją z dnia 22 września 2006 r. Komisja postanowiła nie sprzeciwiać się zgłoszonej koncentracji i stwierdziła, że jest ona zgodna ze wspólnym rynkiem.
- 7 Pomimo zatwierdzenia koncentracji przez Komisję Autostrade i interwenient przerwały jej realizację z powodu odmowy wydania zgody przez ANAS. Obawiały się, że w przypadku przeprowadzenia koncentracji przy braku zgody władze włoskie cofną koncesję na budowę i eksploatację autostrad we Włoszech, która należy do podstawowych aktywów Autostrade.
- 8 W dniu 29 września 2006 r. rząd włoski przyjął decreto-legge nr 262 (su) disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria (dekret z mocą ustawy nr 262 wprowadzający nadzwyczajne przepisy podatkowe i finansowe, GURI nr 230 z dnia 3 października 2006 r., zwany dalej „dekret z mocą ustawy nr 262”). W dniu 24 listopada 2006 r. dekret z mocą ustawy nr 262 został po zmianach przekształcony w ustawę przez legge nr 286 (ustawę nr 286, dodatek zwyczajny do GURI nr 277 z dnia 28 listopada 2006 r.).
- 9 Dekret z mocą ustawy nr 262 wprowadził jednolity wzór umowy, stanowiąc, że wszystkie umowy koncesji na budowę i eksploatację autostrad, zawarte po jego wejściu w życie będą sporządzone według tego samego wzoru i zgodnie z tymi samymi zasadami. Ta jednolita umowa miała zastąpić wszystkie istniejące umowy koncesji na budowę i eksploatację autostrad przy okazji ich najbliższej okresowej rewizji po dacie wejścia w życie dekretu z mocą ustawy nr 262, pod rygorem automatycznego rozwiązania istniejącej umowy w razie nieprzyjęcia nowych warunków przez koncesjonariusza.
- 10 Pismem z dnia 18 października 2006 r. Komisja, po zapoznaniu się z wyżej przedstawionymi okolicznościami, poinformowała władze włoskie o dokonanej przez nią wstępnej ocenie, według której Republika Włoska, uniemożliwiając w nieuzasadniony sposób przeprowadzenie koncentracji, naruszyła art. 21 rozporządzenia nr 139/2004.
- 11 Po otrzymaniu wstępnej oceny Komisji władze włoskie podjęły decyzję o pozbawieniu skutku wiążącej opinii z dnia 4 sierpnia 2006 r., podjętej wspólnie przez włoskiego ministra infrastruktury i włoskiego ministra gospodarki i finansów, oraz decyzji ANAS z dnia 5 sierpnia 2006 r.
- 12 W dniu 14 listopada 2006 r. na mocy art. 226 WE Komisja wszczęła postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia przez Republikę Włoską zobowiązaniom państwa członkowskiego oraz naruszenia art. 43 WE i 56 WE w ramach reformy systemu koncesji na eksploatację autostrad we Włoszech i planu połączenia pomiędzy Autostrade a interwenientem.

- 13 W dniu 13 grudnia 2006 r. Autostrade i interwenient podjęli decyzję o odstąpieniu od koncentracji ze względu na brak możliwości jej przeprowadzenia przed dniem 31 grudnia 2006 r., datą przewidzianą w planie połączenia, który został zatwierdzony przez akcjonariuszy obu przedsiębiorstw. W komunikacie prasowym z dnia 13 grudnia 2006 r. wśród motywów decyzji obydwie spółki wymieniają, oprócz wejścia w życie dekretu z mocą ustawy nr 262, trudności w uzyskaniu zgody ANAS w kontekście nowych uregulowań.
- 14 W dniu 31 stycznia 2007 r. Komisja przekazała władzom włoskim nową ocenę wstępną na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Doszła do wstępnych wniosków, iż fakt, że władze włoskie nie określiły z góry i w sposób wystarczająco jasny kryteriów interesu publicznego, uzasadniających wszczęcie postępowania w sprawie wydania zgody, oraz fakt, że nie przyjęły decyzji o wydaniu zgody, o którą wnioskowała Autostrade i ASPI, stanowią środki – w rozumieniu art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 – które przyczyniły się de facto do zakazu lub poważnego utrudnienia przeprowadzenia koncentracji o wymiarze wspólnotowym. Wdrożenie tych środków bez ich zgłoszenia i bez zgody Komisji stanowi naruszenie przez władze włoskie obowiązku zgłoszenia i „braku działania”, przewidzianych w art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Omawiane środki są niezgodne z zasadą pewności prawa i – jak wynika z dostępnych informacji – ograniczają w sposób bezzasadny swobodę przepływu kapitału i swobodę przedsiębiorczości (art. 43 WE i 56 WE). Komisja dodała, że może przyjąć decyzję stwierdzającą naruszenie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 przez Republikę Włoską, jeżeli ta ocena wstępna zostanie potwierdzona.
- 15 W dniu 18 lipca 2007 r., po przeprowadzeniu rozmów z władzami włoskimi, Komisja wydała komunikat prasowy, w którym ogłosiła, iż popiera propozycję dyrektywy międzyresortowej, przedstawioną przez władze włoskie i mającą na celu wyjaśnienie ram prawnych dotyczących zgody na przeniesienie koncesji na budowę i eksploatację autostrad we Włoszech. Komisja wskazała, iż po wejściu w życie tej dyrektywy i jej przepisów wykonawczych będzie mogła zamknąć postępowanie, które wszczęła przeciwko Republice Włoskiej na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004.
- 16 W dniu 30 lipca 2007 r. włoski minister infrastruktury, po konsultacji z włoskim ministrem gospodarki i finansów, przyjął *Direttiva (su) criteri di autorizzazione alle modificazioni del concessionario autostradale derivanti da concentrazione comunitaria* (dyrektywę w sprawie kryteriów uzyskania zgody na zmianę koncesjonariusza w zakresie budowy i eksploatacji autostrad na skutek koncentracji wspólnotowych, GURI nr 224 z dnia 26 września 2007 r.). Dekret wykonawczy został przyjęty w dniu 29 lutego 2008 r. (GURI nr 52 z dnia 3 marca 2008 r.).
- 17 Pismem z dnia 19 marca 2008 r. skarżąca zwróciła się do Komisji z wnioskiem o zamknięcie postępowania wszczętego przeciwko Republice Włoskiej w sprawie koncentracji i przyjęcie decyzji stwierdzającej naruszenie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 przez Republikę Włoską.
- 18 W dniu 22 maja 2008 r. Dyrekcja Generalna (DG) ds. Konkurencji Komisji poinformowała skarżącą o zamiarze zaproponowania przyjęcia decyzji o zakończeniu postępowania wszczętego na podstawie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 i wezwała ją do przedstawienia uwag w tym zakresie. Skarżąca odpowiedziała pismem z dnia 5 czerwca 2008 r.
- 19 W dniu 13 sierpnia 2008 r. Komisja przesłała władzom włoskim pismo będące przedmiotem niniejszej skargi.
- 20 W piśmie tym Komisja poinformowała władze włoskie, że ocenia pozytywnie ostatnie działania i stwierdziła, iż uważa w szczególności, że ogłoszenie dyrektywy w dniu 30 lipca 2007 r. oraz przyjęcie i promulgacja dekretu wykonawczego w dniu 29 lutego 2008 r. gwarantują, iż w przyszłości nie zaistnieją obawy, które wyraziła w swoich ocenach wstępnych przyjętych na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, odpowiednio, w dniach 18 października 2006 r. i 31 stycznia 2007 r.

Uwzględniając te okoliczności, Komisja poinformowała, iż postanowiła zamknąć postępowanie w sprawie Abertis/Autostrade, wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 w sprawie ewentualnych naruszeń stwierdzonych we wstępnym badaniu z dnia 31 stycznia 2007 r.

- 21 Dodała w tym piśmie, że chociaż stoi na stanowisku, iż należy zamknąć postępowanie wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, ramy regulacyjne dotyczące postępowania w zakresie wydawania zgody na przeniesienie koncesji muszą w każdym razie spełniać ogólne warunki określone przez reguły rynku wewnętrznego. Komisja dodała, że zastrzega sobie prawo do przedstawienia swojego stanowiska w tym względzie.
- 22 Ponadto Komisja stwierdziła, że w każdym razie nadal będzie kontrolować każdy szczególny środek przyjęty w wykonaniu nowych ram regulacyjnych, mogący mieć w przyszłości zastosowanie do przyszłych koncentracji o wymiarze wspólnotowym.
- 23 W piśmie tym Komisja dodała, iż nie przesądza o żadnym innym dochodzeniu toczącym się obecnie lub mającym się toczyć w przyszłości, w szczególności o postępowaniach szczególnych prowadzonych przez Dyрекję Generalną ds. Rynku Wewnętrznego i przez Dyрекję Generalną ds. Energii i Transportu.
- 24 Pismami z dnia 4 września 2008 r. Komisja poinformowała skarżącą i interwenienta o swoim piśmie z dnia 13 sierpnia 2008 r.
- 25 Pismem z dnia 15 października 2008 r. skarżąca zwróciła się do Komisji o przesłanie jej kopii pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r.
- 26 W dniu 16 października 2008 r. Komisja zamknęła również postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przez Republikę Włoską, wszczęte w dniu 14 listopada 2006 r. na mocy art. 226 WE, w sprawie ograniczeń w swobodzie przepływu kapitału i w swobodzie przedsiębiorczości w ramach reformy systemu koncesji na eksploatację autostrad we Włoszech i planu połączenia pomiędzy Autostrade i interwenientem.
- 27 Pismem z dnia 1 grudnia 2008 r. Komisja przekazała skarżącej swoje pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r.

Przebieg postępowania i żądania stron

- 28 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 11 lutego 2009 r. skarżąca wniosła niniejszą skargę.
- 29 Odrębnym pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 4 maja 2009 r. Komisja podniosła zarzut niedopuszczalności na podstawie art. 114 § 1 regulaminu Sądu.
- 30 Pismem zarejestrowanym w sekretariacie Sądu w dniu 25 maja 2009 r. interwenient wniósł o dopuszczenie go do niniejszej sprawy w charakterze interwenienta popierającego wnioski skarżącej. Postanowieniem prezesa ósmej izby Sądu z dnia 23 lipca 2009 r. wniosek ten został uwzględniony.
- 31 W dniu 15 czerwca 2009 r. skarżąca przedstawiła swoje uwagi dotyczące zarzutu niedopuszczalności.
- 32 W dniu 29 września 2009 r. interwenient złożył swoje wnioski ograniczone do kwestii dopuszczalności skargi. Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 23 listopada 2009 r. skarżąca przedstawiła swoje uwagi dotyczące tych wniosków. Komisja nie przedstawiła uwag w tym względzie.

33 Skarżąca wnosi do Sądu o:

- stwierdzenie nieważności decyzji zawartej/-tych w piśmie Komisji z dnia 13 sierpnia 2008 r. dotyczącej/-cych postępowania wszczętego na podstawie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 w przedmiocie koncentracji pomiędzy interwenientem i Autostrade;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania;
- zarządzenie każdego innego środka, w tym dowodowego, jaki uzna za stosowny.

34 Komisja wnosi do Sądu o:

- odrzucenie skargi jako oczywiście niedopuszczalnej, bez rozpatrywania istoty sprawy;
- posiłkowo, odrzucenie skargi jako niedopuszczalnej;
- obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

35 W swoich uwagach dotyczących zarzutu niedopuszczalności skarżąca utrzymuje, że skarga jest dopuszczalna, i podtrzymuje wnioski zawarte w skardze.

36 W swoich uwagach interwenient utrzymuje, że skarga jest dopuszczalna.

Co do prawa

37 Zgodnie z art. 114 § 1 regulaminu Sądu, jeżeli jedna ze stron o to wnosi, Sąd może orzec w przedmiocie niedopuszczalności bez rozpatrywania istoty sprawy. Zgodnie z § 3 tego artykułu, jeżeli Sąd nie zadecyduje inaczej, pozostała część postępowania odbywa się ustnie. W niniejszej sprawie Sąd uważa, że na podstawie pism znajdujących się w aktach sprawy uzyskał już wystarczającą wiedzę na temat jej okoliczności i że nie zachodzi potrzeba otwierania postępowania ustnego.

38 W uzasadnieniu swych żądań Komisja podnosi zarzut niedopuszczalności, którego podstawą jest charakter zaskarżonego aktu.

Argumenty stron

39 Komisja podnosi, że jej pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie zawiera treści, jakie przypisuje mu skarżąca.

40 Pismo to nie zawiera bowiem ani wyraźnego zatwierdzenia środków prawnych, przyjętych przez władze włoskie w lipcu 2007 r. i w lutym 2008 r., ani dorożumianej oceny zgodności z prawem wspólnotowym środków krajowych, które były przedmiotem postępowania wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Omawiane pismo informuje wyłącznie o decyzji w przedmiocie zamknięcia postępowania wszczętego na mocy art. 21 tego rozporządzenia.

41 Co się tyczy charakteru i funkcji decyzji podejmowanych na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004, Komisja posiada kompetencje do podejmowania decyzji dotyczących zgodności z ogólnymi zasadami i innymi przepisami prawa wspólnotowego każdego rodzaju interesu publicznego chronionego przez państwo członkowskie innego niż interesy wyraźnie uznane za uzasadnione w drugim akapicie tego samego ustępu, nawet w braku poinformowania o tych interesach przez dane państwo członkowskie.

- 42 Zdaniem Komisji, art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 ma na celu zachowanie rozdziału działań prowadzonych przez władze krajowe i władze wspólnotowe. Prawodawca chciał przyznać Komisji wyłączne kompetencje do kontrolowania koncentracji o wymiarze wspólnotowym i zagwarantować wykonanie tej kontroli w krótkim terminie.
- 43 Pociąga to za sobą konsekwencje dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, kiedy państwo członkowskie przyjmuje nieuzasadnione środki w rozumieniu art. 21 ust. 4 akapit drugi rozporządzenia nr 139/2004, decyzja, do przyjęcia której Komisja jest uprawniona w rozumieniu akapitu trzeciego tego przepisu, spełnia funkcję analogiczną do funkcji postępowania wszczętego na mocy art. 226 WE. Po drugie, decyzja ta stanowi stosowne narzędzie, odpowiadające szczególnym wymogom szybkości, właściwym dla kontroli koncentracji, ponieważ celem jej jest uzyskanie decyzji wspólnotowej w krótkim terminie, o którym mowa w rozporządzeniu nr 139/2004, i uniknięcie ryzyka, że decyzja tego typu zostanie podjęta po tym, jak środki krajowe uniemożliwią ostatecznie przeprowadzenie koncentracji o wymiarze wspólnotowym.
- 44 Komisja potwierdza, że jej decyzja o zakończeniu postępowania wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004 nie jest aktem podlegającym zaskarżeniu.
- 45 W tym względzie przypomina, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem skarga o stwierdzenie nieważności decyzji Komisji o niewszczynianiu postępowania w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego jest niedopuszczalna. Z systematyki art. 226 WE wynika bowiem, że Komisja nie jest zobowiązana do wszczęcia postępowania w rozumieniu tego przepisu, lecz posiada w tym względzie swobodę uznania wykluczającą prawo jednostek do żądania od instytucji, aby zajęła określone stanowisko, oraz do wniesienia skargi o stwierdzenie nieważności jej odmowy działania.
- 46 Ta sama zasada została potwierdzona w odniesieniu do skargi na odmowę przyjęcia przez Komisję decyzji skierowanej do państwa członkowskiego na mocy art. 86 ust. 3 WE.
- 47 Zdaniem Komisji, tak jak w przypadku odmowy wszczęcia lub kontynuowania postępowania w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na mocy art. 226 WE lub przyjęcia decyzji na mocy art. 86 ust. 3 WE, odmowa przyjęcia decyzji na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004 lub w każdym razie wszczęcia bądź kontynuowania postępowania nie wywołuje wiążących skutków prawnych i nie może być przedmiotem skargi o stwierdzenie nieważności wniesionej przez jednostkę.
- 48 Decyzja Komisji przyjęta na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004 wiąże się z wykonywaniem bardzo szerokich uprawnień dyskrecyjnych. Do Komisji należy postanowienie, czy, w jaki sposób oraz kiedy należy wszcząć lub kontynuować określone postępowanie, podobnie jak w analogicznych sytuacjach domniemanego naruszenia prawa wspólnotowego przez państwo członkowskie, które mogą być przedmiotem postępowania w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na mocy art. 226 WE lub decyzji podjętej na mocy art. 86 ust. 3 WE. To rozumowanie ma zastosowanie a fortiori w przypadku braku zgłoszenia ze strony państwa członkowskiego.
- 49 Komisja podkreśla, że rozpatrywana sytuacja nie jest porównywalna z sytuacją, jaka zachodzi w przypadku skarg w zakresie pomocy państwa. Orzecznictwo, które potwierdza obowiązek Komisji przyjęcia decyzji skierowanej do państwa członkowskiego w następstwie wniesienia takiej skargi i które przyjmuje dopuszczalność skargi o stwierdzenie nieważności tych decyzji, wniesionej przez skarżących, opiera się na ostatecznym twierdzeniu, że Komisja posiada wyłączną kompetencję w zakresie stwierdzania ewentualnej niezgodności pomocy ze wspólnym rynkiem.

- 50 Komisja nie posiada żadnej wyłącznej kompetencji do oceny zgodności środków przyjętych przez państwo członkowskie z art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 lub z innymi normami prawa wspólnotowego. Artykuł 21 rozporządzenia nr 139/2004 jest przepisem rozporządzenia, które na mocy art. 249 akapit drugi WE wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Każdy sąd krajowy może je zastosować.
- 51 Komisja dodaje, że przepisy, które mogą być naruszone przez środki krajowe, których zgodność ma zbadać Komisja na drodze decyzji wydanej na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, mają skutek bezpośredni. Chodzi tu o postanowienia traktatu WE dotyczące podstawowych swobód, w szczególności zaś o art. 43 WE i 56 WE.
- 52 Nawet gdyby Komisja nie przyjęła decyzji na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004, osoby prywatne mogłyby wnieść skargę do sądu krajowego o stwierdzenie naruszenia albo wspomnianego art. 21, albo przepisów traktatu WE dotyczących swobody przepływu kapitału i swobody przedsiębiorczości. Komisja dodaje, że w tym względzie istnieje zasadnicza różnica pomiędzy mechanizmem będącym przedmiotem niniejszej sprawy i mechanizmem mającym zastosowanie do pomocy państwa. W tym ostatnim przypadku sąd krajowy odgrywa jedynie drugorzędną rolę w ramach zastrzeżonego na rzecz Komisji badania zgodności.
- 53 Z powyższego wynika, że ochrona sądowa jest zagwarantowana bez konieczności domagania się decyzji ze strony Komisji i kierowania skargi do sądu wspólnotowego.
- 54 Ponadto Komisja dodaje, że skarga jest tym bardziej niedopuszczalna, że zainteresowane przedsiębiorstwa odstąpiły od koncentracji. Komisja zdecydowała o niekontynuowaniu postępowania wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004 po tym, jak strony koncentracji zrezygnowały z jej przeprowadzenia.
- 55 Komisja nie jest zobowiązana przyjmować decyzji wówczas, gdy przedsiębiorstwa odstąpiły od koncentracji, która miała być przedmiotem decyzji, i gdy po przyjęciu decyzji nie jest możliwe, by państwo członkowskie się do niej dostosowało. Uprawnienia dyskrecyjne Komisji do odstąpienia od kontynuowania postępowania należy uznać tym bardziej w sytuacji, kiedy – tak jak w niniejszej sprawie – w międzyczasie wprowadzone zostały należyte zmiany krajowych ram regulacyjnych.
- 56 Skarżąca odpiera ten argument, twierdząc, że pismo Komisji z dnia 13 sierpnia 2008 r. zawiera „złożoną decyzję”, a nawet dwie odrębne decyzje.
- 57 Pierwsza, sformułowana w sposób wyraźny, wyraża aprobatę Komisji dla środków regulacyjnych dotyczących postępowania w zakresie zgody na przeniesienie koncesji na budowę i eksploatację autostrad, wprowadzonych do włoskiego porządku prawnego w lipcu 2007 r. i w lutym 2008 r. Druga, sformułowana w sposób dorozumiany, dotyczy oceny zgodności z prawem wspólnotowym środków krajowych, będących przedmiotem postępowania wszczętego na podstawie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004.
- 58 Decyzja dorozumiana wynika z zamknięcia postępowania, o którym Republika Włoska została powiadomiona pismem z dnia 13 sierpnia 2008 r. Fakt zamknięcia postępowania wyklucza logicznie możliwość stwierdzenia naruszenia prawa wspólnotowego, branego początkowo pod uwagę we wstępnej ocenie Komisji z dnia 31 stycznia 2007 r., wydanej na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Jeśli natomiast Komisja uznała, że naruszenie miało miejsce, powinna była, zamiast zamknięcia postępowania, stwierdzić formalnie to naruszenie w drodze decyzji formalnej. Skarżąca dodaje, że w przypadku gdyby pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie zawierało dorozumianej decyzji, oznaczałoby to, że Komisja nie zajęła jeszcze stanowiska co do istnienia naruszenia prawa wspólnotowego, które początkowo brała pod uwagę w ocenie wstępnej, wobec czego decyzja wyraźna byłaby decyzją arbitralną i nielogiczną.

- 59 Zdaniem skarżącej taka ocena pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. wynika w szczególności z porównania pisma z ocenami wstępnymi z dnia 18 października 2006 r. i z dnia 31 stycznia 2007 r. W tych datach Komisja uznała bowiem środki przyjęte przez Republikę Włoską za niezgodne z prawem. Wobec wprowadzenia zmian do włoskiego porządku prawnego w lipcu 2007 r. i w lutym 2008 r. środki te nie stanowią już przeszkody do zamknięcia postępowania. Pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r. jest zatem wynikiem nowej i odmiennej oceny tych środków.
- 60 Skarżąca dodaje, że jej interpretację pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. potwierdzają wyjaśnienia Komisji zawarte w piśmie z dnia 16 marca 2009 r., skierowanym do interwenienta (zob. również pkt 74 i 75 poniżej).
- 61 Skarżąca przypomina, że postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, wszczęte w dniu 14 listopada 2006 r. na mocy art. 226 WE w przedmiocie domniemanego naruszenia art. 43 WE i 56 WE, zostało zamknięte w dniu 16 października 2008 r. To zamknięcie pozbawiło wszelkiego skutku prawnego zastrzeżenie zawarte w piśmie z dnia 13 sierpnia 2008 r. w sprawie zgodności z regułami rynku wewnętrznego włoskich ram regulacyjnych dotyczących postępowania w sprawie wydania zgody na przeniesienie koncesji na budowę i eksploatację autostrad.
- 62 Zdaniem skarżącej postępowanie wszczęte na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 nie może być w pełni utożsamiane z postępowaniem wszczętym na podstawie art. 226 WE. Uprawnienia Komisji w ramach weryfikacji przeprowadzanej na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 są bowiem ściśle związane z okolicznościami oceny szczególnej koncentracji, mającej wymiar wspólnotowy, do której odnoszą się sporne środki krajowe. Wobec tego istnieje konieczność, aby decyzja została przyjęta w najkrótszym możliwym terminie, zgodnym z interesami handlowymi stron koncentracji. Postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na mocy art. 226 WE nie spełnia tych wymagań. Ponadto postępowanie wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 prowadzi do przyjęcia przez Komisję decyzji prawnie wiążącej państwo członkowskie i podlegającej skardze o stwierdzenie nieważności, którą może wnieść to państwo, w przeciwieństwie do tego, co ma miejsce w przypadku postępowania na mocy art. 226 WE.
- 63 Zdaniem skarżącej Komisja nie jest uprawniona do oceny, czy należy, czy też nie należy przeprowadzić badanie środków krajowych blokujących operację, uzasadnionych innymi interesami niż interesy wymienione w art. 21 ust. 4 akapit drugi rozporządzenia nr 139/2004, i nie może również decydować o właściwym momencie do wniesienia ewentualnej skargi. Komisja powinna działać bezzwłocznie, zanim jej działanie nie będzie spóźnione lub niepotrzebne na skutek odstąpienia od koncentracji, do którego strony – pomimo rzeczywistej zgody Komisji na jej przeprowadzenie – byłyby zmuszone ze względu na zablokowanie transakcji przez dane państwo członkowskie. Logiczne jest, że po wszczęciu postępowania na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 Komisja nie ma już uprawnień do zaprzestania badania sprawy.
- 64 Skarżąca podkreśla również różnice pomiędzy postępowaniem przewidzianym art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 i postępowaniem przewidzianym przez art. 86 ust. 3 WE. W przeciwieństwie do drugiego z wymienionych postępowań, celem pierwszego jest zagwarantowanie zasady wyłącznej kompetencji Komisji w zakresie kontroli koncentracji o wymiarze wspólnotowym. Ponadto istotne uprawnienia dyskrecyjne, w jakie wyposażona jest Komisja na mocy art. 86 ust. 3 WE, powinny być połączone z ciążącym na Komisji na mocy ust. 2 tego artykułu obowiązkiem uwzględniania wymogów związanych ze szczególną rolą przedsiębiorstw, których to dotyczy, i faktem, że w niektórych przypadkach władze państw członkowskich posiadają równie szerokie uprawnienia dyskrecyjne w zakresie regulacji pewnych dziedzin, mogących wchodzić w zakres działalności tych przedsiębiorstw. Opisana zasada nie ma zastosowania do uprawnień, jakie posiada Komisja na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004.

- 65 W przeciwieństwie do tego, co podnosi Komisja, decyzja o zamknięciu postępowania wyjaśniającego wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 ma wiążące skutki prawne dla stron koncentracji, tym bardziej jeżeli została wyrażona zgoda na jej przeprowadzenie. W istocie w świetle wyłącznych kompetencji Komisji do stosowania art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 taka decyzja miałaby wiążący skutek prawny i – z zastrzeżeniem drogi sądowej – powodowałaby, że przeszkoda w przeprowadzeniu operacji będącej u źródeł przyjęcia krajowego środka blokującego stałaby się „ostateczna i nieusuwalna”. Decyzja Komisji o zamknięciu postępowania wyjaśniającego wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 może być porównana do decyzji odmawiającej wyrażenia zgody na przeprowadzenie koncentracji, która po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego zostaje uznana za niezgodną ze wspólnym rynkiem na mocy art. 8 ust. 3 tego rozporządzenia, przy czym decyzja taka jest oczywiście uznawana za decyzję wywołującą wiążące skutki prawne.
- 66 Ponadto skarżąca podnosi, że w celu dokonania oceny zarówno zasadności interesów odmiennych od tych, które zostały wyraźnie uznane za zasadne w art. 21 ust. 4 akapit drugi rozporządzenia nr 139/2004, jak i zgodności z prawem wspólnotowym środków, które państwo członkowskie zamierza przyjąć, Komisja posiada wyłączną kompetencję na mocy ust. 2 tego artykułu. W powyższego wynika, że jeżeli skarga zostanie uznana za niedopuszczalną, skarżąca zostanie pozbawiona prawa do skutecznej ochrony sądowej. Ponadto w świetle obowiązku zgłaszania i „braku działania”, przewidzianego w art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004, spoczywającego na danym państwie członkowskim, postępowanie będące przedmiotem niniejszej skargi wykazuje ściśle podobieństwo z postępowaniem w sprawie kontroli pomocy państwa.
- 67 W przeciwieństwie do twierdzeń Komisji sądy krajowe nie mają uprawnień zbieżnych z kompetencjami Komisji w zakresie stosowania art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004. Omawiane rozporządzenie opiera się na zasadzie ścisłego rozdziału uprawnień pomiędzy władze kontrolne krajowe i wspólnotowe. Wyłącznie Komisja jest uprawniona do przyjmowania wszystkich decyzji dotyczących koncentracji o wymiarze wspólnotowym. Jak wynika z motywu 17 rozporządzenia nr 139/2004, akt ten przyznaje Komisji wyłączną kompetencję w zakresie jego stosowania, z zastrzeżeniem kontroli sprawowanej przez Trybunał Sprawiedliwości.
- 68 W tym względzie skarżąca dodaje, że nie jest możliwe konkretne przyjęcie założenia, że sąd krajowy posiada kompetencje konkurencyjne, gdyż nie istnieje żadne jasne i mające zastosowanie kryterium koordynacji.
- 69 Sąd krajowy, do którego zgłosiłyby się strony, powinien uznać swój brak właściwości w zakresie, w jakim ocena zgodności interesów, o których mowa w art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004, oraz ich adekwatnego, proporcjonalnego i niedyskryminującego charakteru jest zastrzeżona dla Komisji na mocy ust. 2 tego artykułu. Możliwość uzyskania przez skarżącą ochrony przez sąd krajowy jej praw wywodzonych z prawa wspólnotowego i naruszonych krajowymi środkami blokującymi jest wykluczona, tym bardziej że decyzja o zamknięciu postępowania będącego przedmiotem niniejszej sprawy opiera się w sposób dorozumiany na ocenie zgodności środków krajowych, stanowiących przedmiot postępowania wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Powstaje zatem pytanie, dlaczego sąd krajowy powinien przyjąć podejście odmienne od podejścia już przyjętego przez Komisję.
- 70 W celu uniknięcia odmowy ochrony sądowej w niniejszej sprawie powinno mieć zastosowanie orzecznictwo, zgodnie z którym jednostka, której decyzja dotyczy bezpośrednio i indywidualnie i która ma interes prawny w uzyskaniu stwierdzenia jej nieważności, może wnioskować o stwierdzenie nieważności przez sąd decyzji Komisji o odmowie wszczęcia postępowania na mocy art. 88 WE w stosunku do państwa członkowskiego. Wobec powyższego decyzja Komisji o zakończeniu postępowania wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 jest aktem podlegającym zaskarżeniu.

- 71 Co się tyczy argumentu Komisji, według którego skarga jest niedopuszczalna z powodu decyzji o odstąpieniu od koncentracji, podjętej przez Autostrade i interwenienta w dniu 13 grudnia 2006 r., skarżąca twierdzi, że gdyby ten argument był zasadny, należałoby uznać za sprzeczne z zasadą dobrej administracji postępowanie Komisji, która w dniu 31 stycznia 2007 r. przekazała władzom włoskim swoją drugą ocenę wstępną.
- 72 Konkretny i rzeczywisty interes skarżącej jest również związany z jej zamiarem podniesienia w postępowaniu cywilnym przed sądem krajowym kwestii odpowiedzialności Republiki Włoskiej z tytułu naruszenia prawa wspólnotowego i dochodzenia naprawy szkody poniesionej na skutek przymusowego odstąpienia od koncentracji.
- 73 Orzecznictwo przywołane przez Komisję, zgodnie z którym postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego należy uznać za bezprzedmiotowe w przypadku, w którym odstąpienie stron od koncentracji ma miejsce przed upływem terminu przewidzianego na „zakończenie naruszenia”, ustalonego przez Komisję w uzasadnionej opinii przyjętej na mocy art. 226 WE, nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Komisja nie wykonała bowiem uprawnień, które są jej przyznane na mocy art. 226 WE.
- 74 Interwenient podtrzymuje argumentację skarżącej. Co się tyczy treści pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r., dodaje, że Komisja poinformowała go o nim pismem z dnia 4 września 2008 r. Z uwagi na brak jasności pisma z dnia 4 września 2008 r. pismem z dnia 9 marca 2009 r. zwrócił się do Komisji o wyjaśnienia, które uzyskał w dniu 16 marca 2009 r.
- 75 Pismo Komisji z dnia 16 marca 2009 r. potwierdza interpretację skarżącej, według której Komisja przyjęła wyraźną decyzję aprobowującą środki regulacyjne przyjęte przez władze włoskie w lipcu 2007 r. i w lutym 2008 r. W piśmie tym Komisja stwierdza bowiem, że postanowiła zamknąć postępowanie w sprawie naruszenia, wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, ponieważ uważa, że ramy regulacyjne ustanowione przez władze włoskie, wyjaśniające postępowanie w sprawie przeniesienia koncesji na budowę i eksploatację autostrad we Włoszech, rozwiewają wątpliwości wyrażone przez Komisję w jej ocenie wstępnej przekazanej Republice Włoskiej w dniu 31 stycznia 2007 r.
- 76 Ponadto zdaniem interwenienta dokonana przez Komisję interpretacja pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. jest niespójna z brzmieniem art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004, skoro na mocy tego samego artykułu przed uznaniem rozpatrywanego interesu publicznego Komisja powinna zbadać zgodność środków krajowych z zasadami ogólnymi i innymi przepisami prawa wspólnotowego.
- 77 Co się tyczy rzekomej analogii pomiędzy postępowaniami wszczętymi na mocy art. 226 WE i art. 86 ust. 3 WE, z jednej strony, a postępowaniem wszczętym na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, z drugiej strony, interwenient utrzymuje, że przedmiot i cel art. 21 tego rozporządzenia różnią się od przedmiotu i celu art. 226 WE i art. 86 ust. 3 WE.
- 78 W tym względzie interwenient podkreśla, że art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, którego celem jest ochrona wyłącznej kompetencji Komisji, należy interpretować w świetle jego kontekstu i celów, których realizacji ma służyć to rozporządzenie. W zakresie, w jakim rozporządzenie nr 139/2004 reguluje transakcje pomiędzy osobami prywatnymi, postępowanie wszczęte na mocy art. 21 tego aktu nie może być oderwane od praw i oczekiwań stron, których dotyczy sporna koncentracja, w szczególności kiedy prawa te zostały naruszone przez działania państwa, którym ma przeciwdziałać art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Względy te sprzeciwiają się „uogólnionemu celowi” art. 226 WE, w którym nie wchodzi w grę transakcja pomiędzy osobami prywatnymi, i wymogowi ochrony wyłącznej kompetencji.
- 79 Ponadto zdaniem interwenienta art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 ma charakter *lex specialis* w stosunku do art. 226 WE.

- 80 Interwenient podnosi, że względy, które sprzeciwiają się analogii pomiędzy art. 226 WE i art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, pozwalają *mutatis mutandis* odrzucić analogię pomiędzy tym ostatnim przepisem a art. 86 ust. 3 WE.
- 81 Ponadto z powodu wyłącznej kompetencji Komisji w zakresie przyjmowania wszystkich decyzji w sprawie koncentracji o wymiarze wspólnotowym w przypadku niedopuszczalności skargi skarżąca zostałaby pozbawiona prawa do skutecznej ochrony sądowej.
- 82 Co się tyczy analogii pomiędzy postępowaniem wszczętym na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 a postępowaniem wszczętym na mocy art. 88 WE, interwenient dodaje, że Komisja jest uprawniona zarówno do stwierdzenia zgodności koncentracji o wymiarze wspólnotowym ze wspólnym rynkiem, jak i do oceny zgodności pomocy państwa z regułami wspólnego rynku. Ponadto obydwa postępowania przewidują obowiązek uprzedniego zgłoszenia i „braku działania” oraz odpowiadają wymogom szybkości. Ponadto podobnie jak w przypadku art. 88 ust. 3 WE, którego ostatnie zdanie ma skutek bezpośredni, sąd krajowy może na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 uniemożliwić przyjęcie przepisów krajowych naruszających wyłączną kompetencję Komisji.
- 83 W każdym razie sąd krajowy nie może uwzględnić żądania naprawienia szkody, u którego podstaw leży naruszenie obowiązku „braku działania”, określonego w art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, jeżeli żądanie to jest rezultatem zablokowania przewidzianej koncentracji. Sąd krajowy nie jest bowiem w stanie ustalić istnienia związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy wyrządzoną szkodą i naruszeniem obowiązku „braku działania”. Do Komisji należy stwierdzenie, że obowiązki ustanowione w art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 zostały naruszone. Wobec powyższego Komisja powinna się wypowiedzieć w sprawie tego naruszenia, aby sąd krajowy mógł wydać wyrok w przedmiocie naprawy szkody. Decyzja Komisji o zamknięciu postępowania wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 pozbawiła skarżącą i interwenienta prawa do uzyskania odszkodowania od państwa, wynikającego z decyzji, która na mocy tego samego przepisu mogła być przyjęta wyłącznie przez Komisję.
- 84 Ponadto zdaniem interwenienta w odróżnieniu od postępowania przewidzianego w art. 88 ust. 3 WE, który umożliwia danemu państwu członkowskiemu odzyskanie udzielonej pomocy, postępowanie ustanowione art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 nie przewiduje możliwości powrotu do sytuacji początkowo zatwierdzonej przez Komisję wówczas, kiedy strony koncentracji musiały od niej odstąpić. Konieczne jest przyjęcie przez Komisję decyzji w sprawie zgodności na mocy art. 21 tego rozporządzenia.
- 85 Co się tyczy argumentacji Komisji dotyczącej odstąpienia od omawianej w niniejszej sprawie koncentracji, interwenient podnosi, że interesy stron koncentracji mogą być chronione wyłącznie w przypadku przyjęcia przez Komisję decyzji na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Komisja jest jedynym organem uprawnionym do przyjęcia takiej decyzji. Ponadto interpretacja Komisji pozbawia znaczenia postępowanie wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, gdyż skoro Komisja nie jest zobowiązana do podjęcia decyzji po wszczęciu tego postępowania, to każde państwo chcące zablokować koncentrację może to uczynić, przyjmując przepisy uniemożliwiające przeprowadzenie koncentracji, na którą Komisja wydała zgodę.

Ocena Sądu

- 86 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem aktami lub decyzjami, które mogą być przedmiotem skargi o stwierdzenie nieważności, są środki wywołujące wiążące skutki prawne mogące wywierać wpływ na interesy skarżącego poprzez istotną zmianę jego sytuacji prawnej. W celu ustalenia, czy zaskarżony akt wywołuje takie skutki prawne, należy skupić się na istocie aktu. Forma, w jakiej akty lub decyzje zostały wydane, nie ma co do zasady wpływu na możliwość ich zaskarżenia w drodze skargi o stwierdzenie

nieważności (zob. wyrok Trybunału z dnia 11 listopada 1981 r. w sprawie 60/81 IBM przeciwko Komisji, Rec. s. 2639, pkt 9; postanowienie Sądu z dnia 22 lutego 2008 r. w sprawie T-295/06 Base przeciwko Komisji, niepublikowane w Zbiorze, pkt 56 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 87 Przedmiotem niniejszej skargi jest decyzja lub decyzje zawarta/-e w piśmie z dnia 13 sierpnia 2008 r., w którym Komisja informuje Republikę Włoską o swojej decyzji o zamknięciu postępowania wszczętego w sprawie Abertis/Autostrade na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, dotyczącego ewentualnych naruszeń stwierdzonych w trakcie wstępnego badania z dnia 31 stycznia 2007 r.
- 88 Zdaniem skarżącej, z jednej strony pismo to zawiera wyraźną decyzję polegającą na zatwierdzeniu przez Komisję środków regulacyjnych dotyczących postępowania w sprawie zgody na przeniesienie koncesji na budowę i eksploatację autostrad, przyjętych przez władze włoskie, tj. dyrektywy z dnia 30 lipca 2007 r. i dekretu wykonawczego z dnia 29 lutego 2008 r. (zob. pkt 16 powyżej). Z drugiej strony pismo to zawiera decyzję dorozumianą, oceniającą zgodność z prawem wspólnotowym środków podjętych przez władze włoskie, które są przedmiotem postępowania wszczętego na podstawie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, tj. braku określenia z góry i w sposób wystarczająco jasny kryteriów interesu publicznego, uzasadniających zastosowanie postępowania w sprawie wydania zgody oraz braku przyjęcia decyzji o wydaniu zgody, o którą wnioskowała Autostrade i ASPI (zob. pkt 14 powyżej).
- 89 Co się tyczy, po pierwsze, wyraźnej decyzji dotyczącej włoskich środków regulacyjnych, należy podnieść, że treść pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie stanowi poparcia dla interpretacji skarżącej. W istocie, co się tyczy dyrektywy z dnia 30 lipca 2007 r. oraz dekretu wykonawczego z dnia 29 lutego 2008 r., Komisja poinformowała, że pozytywnie ocenia te działania, i stwierdziła, że rozpatrywane środki normatywne gwarantują, iż w przyszłości nie zaistnieją obawy, które wyraziła w swoich ocenach wstępnych z dnia 18 października 2006 r. i 31 stycznia 2007 r. Dodała w tym piśmie, że wobec powyższego postanowiła zamknąć postępowanie w sprawie Abertis/Autostrade, wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 w sprawie ewentualnych naruszeń stwierdzonych we wstępnym badaniu z dnia 31 stycznia 2007 r. (zob. pkt 20 powyżej). Pod tym względem pismo ma zatem charakter ściśle proceduralny. Ponadto wyraźnie rozgraniczono w nim ocenę Komisji dotyczącą spornych środków regulacyjnych i jej decyzję w sprawie zamknięcia postępowania wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004.
- 90 Ze struktury pisma wynika bowiem, że wywody dotyczące środków regulacyjnych mają jedynie na celu wyjaśnienie i uzasadnienie decyzji Komisji o zamknięciu postępowania w sprawie Abertis/Autostrade, wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004.
- 91 Interpretacja ta jest poparta zawartym w tym piśmie oświadczeniem Komisji, zgodnie z którym chociaż stoi ona na stanowisku, iż należy zamknąć postępowanie wszczęte na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, ramy regulacyjne dotyczące podstepowania w zakresie wydawania zgody na przeniesienie koncesji muszą w każdym razie spełniać ogólne warunki określone przez reguły rynku wewnętrznego. Komisja stwierdziła tym samym, że zastrzega sobie prawo do przedstawienia swojego stanowiska w tym względzie (zob. pkt 21 powyżej).
- 92 Należy ponadto przypomnieć, że osobnym pismem z dnia 14 listopada 2006 r. Komisja wszczęła na podstawie art. 226 WE postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przez Republikę Włoską dotyczące możliwego naruszenia art. 43 WE i 56 WE w ramach reformy systemu koncesji na eksploatację autostrad we Włoszech oraz planu połączenia Autostrade i interwenienta, które zostało zamknięte w dniu 16 października 2008 r. (zob. pkt 12 i 26 powyżej). W chwili zamknięcia postępowania wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 badanie ram regulacyjnych mających zastosowanie do przeniesienia koncesji na budowę i eksploatację autostrad nie było jeszcze zakończone.

- 93 Co się tyczy argumentu skarżącej i interwenienta dotyczącego treści pisma Komisji z dnia 16 marca 2009 r., należy podnieść, że Komisja dołączyła do niego swoje pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r., jakoby zawierające wyraźną decyzję. Należy stwierdzić w tym względzie, że wobec jednoznacznej treści pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. w odniesieniu do kwestii, czy Komisja przyjęła tę wyraźną decyzję (zob. pkt 89–91 powyżej), argument ten nie może zostać uwzględniony.
- 94 Z powyższego wynika, że wbrew temu, co twierdzi skarżąca, pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie zawiera wyraźnej decyzji Komisji zatwierdzającej dyrektywę z dnia 30 lipca 2007 r. i dekret wykonawczy z dnia 29 lutego 2008 r.
- 95 Co się tyczy, po drugie, decyzji dorozumianej dotyczącej środków podjętych przez władze włoskie w sprawie planu koncentracji, skarżąca opiera swoją argumentację zasadniczo na porównaniu pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. z ocenami wstępnymi z dnia 18 października 2006 r. i z dnia 31 stycznia 2007 r. Twierdzi, że zważywszy na to, iż przyjęte przez władze włoskie środki stanowiące przedmiot oceny wstępnej nie stanowią już przeszkody do zamknięcia wszczętego postępowania, omawiane pismo formułuje w sposób dorozumiany nową i odmienną ocenę tych środków.
- 96 W tym względzie należy podnieść, że taka interpretacja nie znajduje żadnego poparcia w treści pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r.
- 97 Prawdą jest, że – jak wynika z ocen tymczasowych z dnia 18 października 2006 r. i 31 stycznia 2007 r., – Komisja stała na stanowisku, że w odniesieniu do planowanej koncentracji pomiędzy Autostrade a interwenientem Republika Włoska naruszyła art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 i że środki przyjęte przez władze włoskie są niezgodne z zasadą pewności prawa i ograniczają w sposób bezzasadny swobodę przepływu kapitału oraz swobodę przedsiębiorczości (zob. pkt 10, 14 powyżej).
- 98 Jednakże z pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r. wynika, że decyzja o zamknięciu postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 została podjęta po uwzględnieniu zmian w ramach regulacyjnych wprowadzonych we Włoszech po przyjęciu przez Komisję oceny wstępnej z dnia 31 stycznia 2007 r. Taka przyczyna zamknięcia omawianego postępowania wynika również z komunikatu prasowego Komisji z dnia 18 lipca 2007 r., w którym instytucja ta oświadcza, że popiera propozycję dyrektywy międzyresortowej, przedstawioną przez władze włoskie i mającą na celu wyjaśnienie ram prawnych dotyczących zgody na przeniesienie koncesji na budowę i eksploatację autostrad we Włoszech. W komunikacie tym Komisja wskazała, iż po wejściu w życie tej dyrektywy i jej przepisów wykonawczych, będzie mogła zamknąć postępowanie, które wszczęła przeciwko Republice Włoskiej na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 (zob. pkt 15 powyżej). Zamknięcie postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia nastąpiło zatem niezależnie od dokonania przez Komisję oceny zgodności z prawem wspólnotowym środków przyjętych przez władze włoskie i będących przedmiotem tego postępowania.
- 99 Ponadto z oceny wstępnej Komisji z dnia 31 stycznia 2007 r. wynika, że uznała ona, iż posiada uprawnienia dyskrecyjne w zakresie zamknięcia postępowania wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004. Po stwierdzeniu w tej ocenie, że Republika Włoska naruszyła art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 i że środki przyjęte przez władze włoskie są niezgodne z prawem wspólnotowym, Komisja dodała bowiem, że jeżeli jej ocena zostanie potwierdzona, może przyjąć decyzję stwierdzającą naruszenie art. 21 rozporządzenia przez Republikę Włoską (zob. pkt 14 powyżej). Komisja stanęła więc na stanowisku, że jest ona uprawniona, a nie zobowiązana do przyjęcia takiej decyzji. Republika Włoska, jako adresat pisma z dnia 13 sierpnia 2008 r., powinna zatem zrozumieć, że Komisja chce wyłącznie skorzystać ze swojego uprawnienia dyskrecyjnego do zamknięcia postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004.
- 100 Skarżąca została również poinformowana o fakcie, że Komisja zamierza wykonać uprawnienia dyskrecyjne w tym względzie. W piśmie z dnia 22 maja 2008 r., skierowanym do skarżącej (zob. pkt 18 powyżej), Komisja poinformowała ją o zamiarze zamknięcia postępowania wszczętego na

podstawie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004. Dodała w tym względzie, że posiada uprawnienia dyskrecjonalne w zakresie wszczęcia i zamknięcia postępowania na mocy tego przepisu i że może zdecydować o niewszczynaniu postępowania, jeżeli w jej przekonaniu korzyść wynikająca ze współpracy z władzami krajowymi równoważy konieczność ukarania uchybień popełnionych w przeszłości przez te władze.

- 101 Wobec powyższego decyzja Komisji o zamknięciu postępowania wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 nie wymagała przyjęcia nowej oceny środków krajowych, których dotyczyło postępowanie.
- 102 Co się tyczy argumentacji skarżącej i interwenienta, według której pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r. powinno zawierać decyzję dorozumianą z racji brzmienia art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004, należy podnieść, że brzmienie to nie uwzględnia uprawnień dyskrecjonalnych, na które powołuje się Komisja (zob. pkt 99, 100 powyżej). Zamiast przyjmować decyzję w sprawie zgodności badanych środków krajowych z zasadami ogólnymi i innymi przepisami prawa wspólnotowego, w piśmie z dnia 13 sierpnia 2008 r. Komisja wyraźnie wskazała, że postanowiła zamknąć postępowanie wszczęte na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004. U podstaw tej decyzji leży założenie, że Komisja posiada w tym względzie uprawnienia dyskrecjonalne. W przeciwieństwie do twierdzeń skarżącej i interwenienta, taka decyzja nie jest równoznaczna z decyzją w sprawie zgodności środków przyjętych przez władze włoskie w odniesieniu do planu omawianej koncentracji.
- 103 W powyższego wynika, że pismo z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie zawiera decyzji dorozumianej, o której mówi skarżąca.
- 104 W piśmie tym Komisja informuje jedynie o swojej decyzji w przedmiocie zamknięcia postępowania w sprawie Abertis/Autostrade, wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 i dotyczącego ewentualnych naruszeń stwierdzonych we wstępnym badaniu z dnia 31 stycznia 2007 r.
- 105 Wobec tego należy zbadać, czy środek ten stanowi akt podlegający zaskarżeniu w rozumieniu orzecznictwa przytoczonego w pkt 86 powyżej.
- 106 Analizowany środek dotyczy postępowania wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004.
- 107 W tym względzie należy przypomnieć, po pierwsze, że art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 dotyczy zastosowania tego rozporządzenia i rozdziału kompetencji między Komisję a państwa członkowskie. Koncentracje nieokreślone w tym rozporządzeniu podlegają co do zasady jurysdykcji państw członkowskich. Inaczej mówiąc, Komisja jako jedyna jest właściwa do wydawania wszelkich decyzji w sprawach koncentracji o wymiarze wspólnotowym (zob. podobnie i analogicznie wyroki Trybunału: z dnia 25 września 2003 r. w sprawie C-170/02 P Schlüsselverlag J.S. Moser i in. przeciwko Komisji, Rec. s. I-9889, pkt 32; z dnia 22 czerwca 2004 r. w sprawie C-42/01 Portugalia przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-6079, pkt 50).
- 108 Z art. 21 ust. 4 akapit pierwszy rozporządzenia nr 139/2004 wynika, że wyłączna kompetencja Komisji, ustanowiona w ust. 2 tego artykułu, dotyczy wyłącznie ochrony uzasadnionych interesów innych niż te, które brane są pod uwagę w tym rozporządzeniu, a mianowicie interesów dotyczących ochrony konkurencji. W zakresie tych interesów, na mocy art. 8 ust. 1–3 rozporządzenia nr 139/2004, Komisja jest uprawniona do wydania decyzji uznającej koncentrację za zgodną lub niezgodną ze wspólnym rynkiem.
- 109 Jak podkreślono w motywie 19 rozporządzenia, ta wyłączna kompetencja Komisji nie stoi natomiast na przeszkodzie podjęciu przez państwa członkowskie właściwych środków w celu ochrony uzasadnionych interesów innych niż te, które są uwzględnione w rozporządzeniu nr 139/2004. Jednakże na mocy art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia nr 139/2004 Komisja posiada w tym względzie uprawnienia

w zakresie kontroli przestrzegania przez państwa członkowskie zasad ogólnych i innych przepisów prawa wspólnotowego w celu zapewnienia skuteczności swojej decyzji wydawanej na mocy art. 8 tego samego rozporządzenia.

- 110 Należy stwierdzić, po drugie, że rozporządzenie nr 139/2004 dotyczy wyłącznie kontroli konkretnych koncentracji między przedsiębiorstwami. Zgodnie z art. 4 ust. 1 akapit pierwszy tego rozporządzenia, koncentracje o wymiarze wspólnotowym określone w tym rozporządzeniu zgłasza się Komisji przed ich wykonaniem i po zawarciu umowy, ogłoszeniu publicznej oferty przejęcia lub nabyciu kontrolnego pakietu akcji. Ponadto na podstawie art. 8 ust. 1–3 rozporządzenia nr 139/2004, Komisja jest uprawniona do wydawania decyzji dotyczących zgłoszonej koncentracji i uznających ją za zgodną lub niezgodną ze wspólnym rynkiem.
- 111 Z powyższego wynika, że postępowanie przewidziane w art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 dotyczy kontroli przez Komisję na mocy tego rozporządzenia konkretnych koncentracji. Co się tyczy interesów związanych z ochroną konkurencji, o których mowa w rozporządzeniu nr 139/2004, Komisja posiada wyłączną kompetencję do wydawania na mocy art. 8 tego rozporządzenia decyzji uznających koncentrację za zgodną lub za niezgodną ze wspólnym rynkiem. Co się tyczy interesów innych niż te uwzględnione w rozporządzeniu nr 139/2004, ich kontrola przez Komisję, przewidziana art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia, zapewnia skuteczność decyzji Komisji wydanych na mocy art. 8 tego aktu.
- 112 Kiedy państwo członkowskie zgłasza interes publiczny, który zamierza chronić, inny niż interesy uwzględnione przez rozporządzenie nr 139/2004, Komisja wszczyna postępowanie kontrolne przewidziane w art. 21 ust. 4 akapit trzeci rozporządzenia. Następnie zobowiązana jest dokonać oceny jego zgodności z zasadami ogólnymi i innymi przepisami prawa wspólnotowego przed powiadomieniem zainteresowanego państwa członkowskiego o swojej decyzji w ciągu 25 dni roboczych od dnia tego zgłoszenia, starając się w miarę możliwości uniknąć przyjęcia decyzji po tym, jak środki krajowe ostatecznie uniemożliwiły przeprowadzenie zamierzonej koncentracji (zob. analogicznie ww. w pkt 107 wyrok w sprawie Portugalia przeciwko Komisji, pkt 55). W takim przypadku, w celu zapewnienia skuteczności swojej decyzji podjętej na mocy art. 8 rozporządzenia nr 139/2004, Komisja jest zobowiązana wydać pod adresem zainteresowanego państwa członkowskiego decyzję albo uwzględniając dany interes – wobec jego zgodności z zasadami ogólnymi i innymi przepisami prawa wspólnotowego, albo nieuwzględniając tego interesu – wobec jego niezgodności z tymi zasadami i przepisami.
- 113 To samo dotyczy sytuacji, takich jak analizowana w niniejszej sprawie, w których postępowanie przewidziane w art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 nie zostało wszczęte w następstwie zgłoszenia przez państwo członkowskie, ale zostało wszczęte przez Komisję z urzędu, co dopuścił Trybunał w pkt 107 ww. wyroku w sprawie Portugalia przeciwko Komisji (pkt 60) w zakresie, w jakim charakter prowadzonego postępowania nie uległ zmianie w pozostałym zakresie.
- 114 Natomiast należy podnieść, że w niniejszej sprawie Autostrade i interwenient odstąpiły w dniu 13 grudnia 2006 r. od wykonania planu koncentracji. Decyzja podjęta przez obie spółki o rezygnacji z realizacji planu została ogłoszona w komunikacie prasowym tego samego dnia (zob. pkt 13 powyżej).
- 115 W tym względzie należy podnieść, po pierwsze, jak zostało to przedstawione w pkt 107–111 powyżej, że postępowanie przewidziane w art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 dotyczy kontroli przez Komisję na mocy tego rozporządzenia konkretnych koncentracji. Celem kontroli przez Komisję interesów określonych w art. 21 ust. 4 akapit trzeci tego rozporządzenia jest zapewnienie skuteczności decyzji Komisji wydawanych na mocy art. 8 tego aktu.
- 116 Po drugie, kompetencje Komisji do wydania decyzji na mocy art. 8 rozporządzenia nr 139/2004 zależą, jak uściśla art. 4 ust. 1 akapit pierwszy tego rozporządzenia, od „zawarcia umowy” o koncentracji. Tak samo jak Komisja nie ma kompetencji do wydania decyzji na podstawie rozporządzenia nr 139/2004

przed zawarciem takiej umowy, tak samo przestaje być kompetentną w chwili rozwiązania takiej umowy, nawet jeśli same zainteresowane przedsiębiorstwa kontynuowały negocjacje w celu zawarcia umowy „w innej postaci” (zob. analogicznie wyrok Trybunału z dnia 28 września 2004 r. w sprawie T-310/00 MCI przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-3253, pkt 89).

- 117 W powyższego wynika, że w związku z odstąpieniem od wykonania planu koncentracji przez Autostrade i interwenienta w dniu 13 grudnia 2006 r. – mając na uwadze, że celem kontroli interesów określonych w art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 jest zapewnienie skuteczności decyzji wydanych przez Komisję na mocy art. 8 rozporządzenia nr 139/2004 – Komisja nie była już kompetentna do zamknięcia postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 tego rozporządzenia decyzją uznającą interes publiczny chroniony rozpatrywanymi przepisami krajowymi.
- 118 Tego wniosku nie podważa fakt, że postępowanie przewidziane w art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 nie ma wyłącznie funkcji obiektywnej, ale pełni również funkcję subiektywną, jaką jest ochrona interesów przedsiębiorstw zainteresowanych planem koncentracji w świetle zapewnienia pewności prawa i szybkości postępowania przewidzianej przez to rozporządzenie. W tym względzie należy podnieść, że na skutek odstąpienia od wykonania planu koncentracji przez zainteresowane przedsiębiorstwa funkcja subiektywna stała się bezprzedmiotowa. Skoro zainteresowane przedsiębiorstwa odstąpiły od realizacji określonego planu koncentracji, to nie trzeba już chronić ich interesów związanych z tym planem.
- 119 Również na skutek odstąpienia od wykonania planu koncentracji zamknięcie postępowania przez Komisję nie może być równoważne z decyzją Komisji uznającą koncentrację za niezgodną ze wspólnym rynkiem, zgodnie z art. 8 ust. 3 rozporządzenia nr 139/2004. Ten przepis dotyczy bowiem wyłącznie przypadków, w których zainteresowane przedsiębiorstwa nie odstąpiły od wykonania planu koncentracji (zob. pkt 116 powyżej).
- 120 Należy zatem orzec, że Komisja nie była kompetentna do zamknięcia postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 decyzją w sprawie uznania interesu publicznego chronionego przez środki krajowe, których dotyczyło postępowanie. W tym względzie należy zaznaczyć, że nic nie wskazuje, że w niniejszej sprawie Komisja wydała decyzję wykraczającą poza jej kompetencje. Decyzja z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie wywołała wiążących skutków prawnych mogących wywierać wpływ na interesy skarżącej poprzez istotną zmianę jej sytuacji prawnej. Komisja mogła wyłącznie wydać formalną decyzję o zamknięciu tego postępowania. Decyzja z dnia 13 sierpnia 2008 r. o zamknięciu postępowania nie wywołała innych skutków i nie może tym samym stanowić aktu podlegającego zaskarżeniu.
- 121 Argumentacja skarżącej, według której interes we wniesieniu skargi o stwierdzenie nieważności polegający na tym, iż stanowi ona podstawę dla ewentualnego dochodzenia roszczeń z tytułu odpowiedzialności Republiki Włoskiej, nie kompensuje faktu, że na skutek odstąpienia od planu koncentracji w dniu 13 grudnia 2006 r. decyzja z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie wywołuje wiążących skutków prawnych wobec skarżącej.
- 122 Wniosek ten jest poparty faktem, że po odstąpieniu od planu koncentracji postępowanie rzeczywiście prowadzone przez Komisję na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 przyjęło charakter postępowania w sprawie naruszenia, toczącego się przeciwko Republice Włoskiej.
- 123 We wnioskach swojej oceny wstępnej z dnia 31 stycznia 2007 r. Komisja określiła bowiem w pierwszej kolejności środki podjęte przez władze włoskie w rozumieniu art. 21 rozporządzenia nr 139/2004, a następnie stwierdziła, że wdrażając je, Republika Włoska naruszyła art. 21 ust. 4 tego rozporządzenia oraz że te środki są niezgodne z prawem wspólnotowym. Komisja wskazała następnie, że jeżeli ta ocena wstępna zostanie potwierdzona, będzie mogła przyjąć decyzję stwierdzającą naruszenie art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 przez Republikę Włoską.

- 124 Prowadząc postępowanie wszczęte na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 po odstąpieniu przez przedsiębiorstwa od wykonania planu koncentracji, Komisja nie zamierzała już zatem wydać decyzji w sprawie uznania interesu publicznego chronionego przez środki krajowe, których dotyczyło postępowanie, ale raczej decyzję stwierdzającą, że Republika Włoska naruszyła art. 21 tego rozporządzenia. Czyniąc to, rzeczywiście przekroczyła ramy postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004, kontynuując je jako postępowanie w sprawie stwierdzenia uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, przewidziane w art. 226 WE lub art. 86 ust. 3 WE.
- 125 Komisja posiada uprawnienia dyskrecyjne do wszczęcia postępowania w sprawie stwierdzenia uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na mocy art. 226 WE (wyroki Trybunału: z dnia 14 lutego 1989 r. w sprawie 247/87 *Star Fruit* przeciwko Komisji, Rec. s. 291, pkt 11; z dnia 17 maja 1990 r. w sprawie C-87/89 *Sonito i in.* przeciwko Komisji, Rec. s. I-1981, pkt 6; postanowienie Trybunału z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie C-461/06 P *AEPI* przeciwko Komisji, niepublikowane w Zbiorze, pkt 24) oraz art. 86 ust. 3 WE (wyrok Trybunału z dnia 22 lutego 2005 r. w sprawie C-141/02 P *Komisja* przeciwko *max.mobil*, Zb.Orz. s. I-1283, pkt 69).
- 126 W powyższego wynika, że również z tego powodu, iż po odstąpieniu przez zainteresowane przedsiębiorstwa od wykonania planu koncentracji postępowanie rzeczywiście prowadzone przez Komisję na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004 miało charakter postępowania w sprawie naruszenia, decyzja zawarta w piśmie z dnia 13 sierpnia 2008 r. nie stanowi aktu podlegającego zaskarżeniu.
- 127 Wniosku, że decyzja Komisji z dnia 13 sierpnia 2008 r. o zamknięciu postępowania w sprawie *Abertis/Autostrade* wszczętego na mocy art. 21 rozporządzenia nr 139/2004 nie stanowi aktu podlegającego zaskarżeniu, nie podważają inne argumenty skarżącej i interwenienta.
- 128 Co się tyczy argumentu skarżącej, według którego Komisja naruszyła zasadę dobrej administracji przez to, że w dniu 31 stycznia 2007 r. wydała – po odstąpieniu przez przedsiębiorstwa od wykonania planu koncentracji w dniu 13 grudnia 2006 r. – ocenę wstępną, należy stwierdzić, że nawet przy założeniu, że wydanie tej oceny stanowiłoby naruszenie zasady dobrej administracji, nie mogłoby skutkować ani nadaniem Komisji kompetencji do wydawania decyzji w sprawie uznania interesu publicznego chronionego przez środki krajowe, których dotyczyło postępowanie, ani nadaniem charakteru aktu podlegającego zaskarżeniu decyzji o zamknięciu postępowania wszczętego na podstawie art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004.
- 129 W przedmiocie argumentu podniesionego przez skarżącą i interwenienta, według którego w przypadku niedopuszczalności skargi skarżąca zostałaby pozbawiona prawa do skutecznej ochrony sądowej, należy podnieść, że przepisy, które mogą być naruszone przez środki krajowe w niniejszej sprawie, tzn. art. 43 WE i 56 WE, mają skutek bezpośredni i jednostki mogą wystąpić do sądu krajowego o stwierdzenie ich naruszenia.
- 130 Ponadto skarżąca i interwenient powołują się na orzecznictwo przewidujące dopuszczalność skargi wniesionej przez konkurenta beneficjenta pomocy państwa i zmierzającej do stwierdzenia niepodjęcia przez Komisję decyzji w ramach wstępnego etapu badania pomocy państwa przewidzianego w art. 88 ust. 3 WE (wyrok Sądu z dnia 15 września 1998 r. w sprawie T-95/96 *Gestevisión Telecinco* przeciwko Komisji, Rec. s. II-3407, pkt 49–70).
- 131 W tym względzie należy zaznaczyć, że o ile w niniejszej sprawie zainteresowane przedsiębiorstwa odstąpiły od wykonania planu koncentracji, o tyle dotacje będące przedmiotem ww. w pkt 130 wyroku w sprawie *Gestevisión Telecinco* przeciwko Komisji nie zostały odzyskane.

- ¹³² Ponadto o ile Komisja posiada wyłączną kompetencję w zakresie stwierdzania ewentualnej niezgodności pomocy ze wspólnym rynkiem (zob. ww. w pkt 130 wyrok w sprawie *Gestevisión Telecinco* przeciwko Komisji, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo), o tyle w niniejszej sprawie sąd krajowy może wypowiedzieć się na temat zgodności środków krajowych z art. 43 WE i 56 WE, a tym samym skarżąca nie jest pozbawiona prawa do skutecznej ochrony sądowej (zob. pkt 129 powyżej).
- ¹³³ Ze względu na te różnice orzecznictwo przytoczone w pkt 130 powyżej nie ma zastosowania do niniejszej sprawy.
- ¹³⁴ W świetle wszystkich powyższych rozważań należy orzec, że decyzja Komisji o zamknięciu postępowania w sprawie *Abertis/Autostrade*, wszczętego na mocy art. 21 ust. 4 rozporządzenia nr 139/2004, nie stanowi aktu zaskarżalnego skargą o stwierdzenie nieważności.
- ¹³⁵ Skargę należy zatem odrzucić jako niedopuszczalną.

W przedmiocie kosztów

- ¹³⁶ Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu postępowania przed Sądem kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ skarżąca przegrała niniejszą sprawę, zgodnie z żądaniem Komisji należy obciążyć ją kosztami postępowania.
- ¹³⁷ Ponadto zgodnie z art. 87 § 4 akapit trzeci regulaminu, Sąd może postanowić, że interwenient pokryje własne koszty. W niniejszej sprawie interwenient pokryje własne koszty.

Z powyższych względów

SĄD (ósma izba)

postanawia, co następuje:

- 1) Skarga zostaje odrzucona jako niedopuszczalna.**
- 2) Schemaventotto SpA pokrywa własne koszty i koszty poniesione przez Komisję Europejską.**
- 3) Abertis Infraestructuras SA ponosi własne koszty.**

Sporządzono w Luksemburgu w dniu 2 września 2010 r.

Sekretarz
E. Coulon

Prezes
M.E. Martins Ribeiro