Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
GERARDA HOGANA
przedstawiona w dniu 15 kwietnia 2021 r. [1]

Sprawa C-650/19 P

Vialto Consulting Kft.
przeciwko

Komisji Europejskiej

Odwołanie – Skarga o odszkodowanie – Odpowiedzialność pozaumowna – Instrument pomocy przedakcesyjnej – Zarządzanie zdecentralizowane – Dochodzenie prowadzone przez Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) – Kontrole na miejscu – Rozporządzenie (Euratom, WE) nr 2185/96 – Artykuł 7 – Dostęp do danych informatycznych – Czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej – Uzasadnione oczekiwania – Prawo do bycia wysłuchanym – Krzywda

I. Wprowadzenie

1. W swoim odwołaniu spółka Vialto Consulting Kft. (zwana dalej „spółką Vialto” lub „wnoszącą odwołanie”) wnosi o uchylenie wyroku Sądu Unii Europejskiej z dnia 26 czerwca 2019 r., Vialto Consulting/Komisja (T-617/17, niepublikowany, EU:T:2019:446; zwanego dalej „zaskarżonym wyrokiem”). W wyroku tym Sąd oddalił jej skargę o naprawienie szkody, jaką miała ona ponieść ze względu na podnoszone bezprawne zachowanie Komisji Europejskiej i Europejskiego Urzędu ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) w związku z wykluczeniem jej z umowy o świadczenie usług o numerze referencyjnym TR2010/0311.01-02/001.

2. Niniejsze odwołanie porusza ważną kwestię dotyczącą sposobu prowadzenia przez OLAF dochodzeń zewnętrznych, a konkretnie granic czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej. Stanowi ono również sposobność do wyjaśnienia wpływu zobowiązań podjętych przez OLAF na początku kontroli na miejscu w świetle zasady uzasadnionych oczekiwań i zakresu prawa do bycia wysłuchanym w postępowaniach, w których uczestniczy kilka organów, takich jak OLAF, Komisja i organ krajowy.

3. Nie należy zatem lekceważyć znaczenia wyroku Trybunału w niniejszym postępowaniu odwoławczym dla przyszłej praktyki administracyjnej OLAF-u w zakresie prowadzenia dochodzeń zewnętrznych. Przed zbadaniem zagadnień prawnych przedstawionych w niniejszym odwołaniu, należy jednak najpierw odnieść się do właściwych ram prawnych.

[1] Język oryginału: angielski.

II. Ramy prawne

A. Rozporządzenie (Euratom, WE) nr 2185/96

4. Artykuł 4 rozporządzenia Rady (Euratom, WE) nr 2185/96 z dnia 11 listopada 1996 r. w sprawie kontroli na miejscu oraz inspekcji przeprowadzanych przez Komisję w celu ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich przed nadużyciami finansowymi i innymi nieprawidłowościami [2] stanowi:

„Kontrole na miejscu oraz inspekcje są przygotowane i przeprowadzane przez Komisję w ścisłej współpracy z właściwymi władzami danego państwa członkowskiego. Władze te są informowane we właściwym czasie o przedmiocie, celu i podstawie prawnej danej kontroli tak, aby mogły one służyć właściwą pomocą. W tym celu, przedstawiciele danego państwa członkowskiego mogą uczestniczyć w kontrolach przeprowadzanych na miejscu lub inspekcjach.

Ponadto, na wniosek państwa członkowskiego, kontrole na miejscu oraz inspekcje mogą być przeprowadzone wspólnie przez Komisję i właściwe władze państwa członkowskiego".

5. W art. 7 rozporządzenia 2185/96 wymieniono czynności, jakich inspektorzy Komisji mogą dokonywać w ramach przeprowadzanych kontroli na miejscu i inspekcji. Zgodnie z tym przepisem:

„1. Inspektorzy Komisji mają dostęp, na takich samych warunkach, jak krajowi kontrolerzy administracyjni i w oparciu o ustawodawstwo krajowe, do wszystkich informacji i dokumentów związanych z kontrolowanymi operacjami, które są konieczne do właściwego przebiegu kontroli na miejscu oraz inspekcji. Mogą oni stosować te same materialne środki kontroli co krajowi kontrolerzy administracyjni, w tym wykonywać kopie potrzebnych dokumentów.

Kontrole na miejscu oraz inspekcje mogą dotyczyć w szczególności:

– ksiąg rachunkowych i dokumentów takich jak: faktury, dokumentacja przetargowa, listy płac, raporty dzienne, wyciągi z kont bankowych podmiotów gospodarczych,

– danych informatycznych,

– systemów i metod produkcji, pakowania i wysyłki,

– fizycznej kontroli rodzaju i ilości towarów lub przeprowadzanych działań,

– pobierania i badania próbek,

– zaawansowania prac i inwestycji, którym zapewniono finansowanie, wykorzystanie i przeznaczenie zakończonych inwestycji,

– dokumentów budżetowych i księgowych,

– finansowej i technicznej realizacji wykonania projektów subwencjonowanych.

[2] Dz.U. 1996, L 292, s. 2.

2. Gdy to niezbędne, państwa członkowskie, na wniosek Komisji, podejmą odpowiednie, przewidziane prawem krajowym, środki zabezpieczające, w szczególności w celu zabezpieczenia dowodów".

B. Rozporządzenie (WE) nr 718/2007

6. Artykuł 10 ust. 1 rozporządzenia Komisji (WE) nr 718/2007 z dnia 12 czerwca 2007 r. wdrażającego rozporządzenie Rady (WE) nr 1085/2006 ustanawiające instrument pomocy przedakcesyjnej (IPA) [3] stanowi:

„Jeżeli w ust. 2, 3 i 4 nie przewidziano inaczej, do wdrażania pomocy na podstawie rozporządzenia w sprawie IPA stosuje się zarządzanie zdecentralizowane, polegające na przekazaniu przez Komisję zarządzania niektórymi działaniami krajowi beneficjentowi, przy równoczesnym zachowaniu całkowitej ostatecznej odpowiedzialności za wykonanie budżetu ogólnego zgodnie z art. 53c rozporządzenia [Rady] (WE, Euratom) nr 1605/2002 [z dnia 25 czerwca 2002 r. w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U. 2002, L 248, s. 1)] i odpowiednimi postanowieniami traktatowymi".

7. Artykuł 21 ust. 1 tego rozporządzenia stanowi:

„Kraj beneficjent wyznacza następujące podmioty i instytucje:

[…]

(f) strukturę operacyjną dla komponentu lub programu IPA;

[…]".

8. Artykuł 28 ust. 1 i 2 rozporządzenia nr 718/2007, zatytułowany „Zadania i zakres odpowiedzialności struktur operacyjnych", stanowi:

„1. Dla każdego komponentu i programu IPA ustanawia się strukturę operacyjną, której zadaniem jest zarządzanie i wdrażanie pomocy na podstawie rozporządzenia w sprawie IPA.

Struktura operacyjna jest podmiotem lub grupą podmiotów funkcjonujących w ramach administracji kraju beneficjenta.

2. Struktura operacyjna odpowiada za zarządzanie danym programem lub programami i jego lub ich realizację zgodnie z zasadą należytego zarządzania finansami. […]".

[3] Dz.U. 2007, L 170, s. 1.

C. Rozporządzenie (UE, Euratom) nr 883/2013

9. Artykuł 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE, Euratom) nr 883/2013 z dnia 11 września 2013 r. dotyczącego dochodzeń prowadzonych przez Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) oraz uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1073/1999 Parlamentu Europejskiego i Rady i rozporządzenie Rady (Euratom) nr 1074/1999[4] dotyczy zewnętrznych dochodzeń prowadzonych przez OLAF. Stanowi on:

„1. [OLAF] wykonuje uprawnienia powierzone Komisji na mocy rozporządzenia (Euratom, WE) nr 2185/96 w celu przeprowadzania kontroli na miejscu i inspekcji w państwach członkowskich oraz – zgodnie z obowiązującymi umowami o współpracy i wzajemnej pomocy oraz innymi instrumentami prawnymi – w państwach trzecich i w pomieszczeniach organizacji międzynarodowych.

[…]

2. Aby stwierdzić, czy miało miejsce nadużycie finansowe, korupcja lub wszelka inna nielegalna działalność na szkodę interesów finansowych Unii w związku z umową lub decyzją o przyznaniu dotacji lub też zamówieniem, finansowanymi ze środków Unii, [OLAF] może, zgodnie z przepisami i procedurami określonymi w rozporządzeniu (Euratom, WE) nr 2185/96, prowadzić kontrole na miejscu oraz inspekcje u podmiotów gospodarczych.

3. Podczas kontroli na miejscu i inspekcji pracownicy [OLAF-u] postępują – z zastrzeżeniem mającego zastosowanie prawa Unii – zgodnie z przepisami i praktyką zainteresowanego państwa członkowskiego oraz gwarancjami proceduralnymi przewidzianymi w niniejszym rozporządzeniu.

Na wniosek [OLAF-u] właściwy organ zainteresowanego państwa członkowskiego udziela pracownikom [OLAF-u] wsparcia niezbędnego do skutecznego wykonania ich zadań, określonych w pisemnym upoważnieniu, o którym mowa w art. 7 ust. 2. Jeżeli takie wsparcie wymaga upoważnienia od organu sądowego zgodnie z przepisami krajowymi, występuje się o takie upoważnienie.

Zainteresowane państwo członkowskie zapewnia, aby pracownicy [OLAF-u] mieli – zgodnie z [rozporządzeniem nr 2185/96] – dostęp do wszystkich informacji i dokumentów dotyczących sprawy będącej przedmiotem dochodzenia, które są niezbędne do skutecznego i efektywnego przeprowadzenia kontroli na miejscu i inspekcji, na takich samych warunkach, na jakich dostęp ten przysługuje właściwym organom tego państwa członkowskiego oraz zgodnie z prawem krajowym.

[…]”.

D. Wytyczne dla pracowników OLAF-u dotyczące procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej

10. Wytyczne dla pracowników OLAF-u dotyczące procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej [tłumaczenie nieoficjalne podobnie jak poniżej przytoczone przepisy tych wytycznych] (zwane dalej „wytycznymi dotyczącymi procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej”) są wewnętrznymi zasadami przyjętymi przez OLAF, których mają przestrzegać pracownicy OLAF-u w odniesieniu

[4] Dz.U. 2013, L 248, s. 1.

do identyfikacji, pozyskiwania, obrazowania, gromadzenia, analizy i zabezpieczania dowodów cyfrowych. Zostały one opracowane w celu wykonania między innymi art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 i są dostępne na stronie internetowej OLAF-u.

11. Artykuł 4 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej jest zatytułowany „Przeprowadzenie czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej – procedura ogólna". Stanowi on:

„[…]

4.3. Na początku działań w zakresie kryminalistyki cyfrowej DES [(specjalista OLAF-u ds. dowodów cyfrowych)]: (1) dokumentuje i fotografuje wszystkie nośniki cyfrowe, które będą przedmiotem działań w zakresie kryminalistyki, a także ich fizyczne otoczenie i układ; (2) sporządza spis nośników cyfrowych. Spis ten powinien zostać włączony do „Sprawozdania z czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej", a fotografie powinny zostać do niego dołączone.

4.4. Zasadniczo DES powinien przeprowadzić pełne cyfrowe kryminalistyczne pozyskiwanie urządzeń, o których mowa w punkcie 4.3. Jeżeli jest to wykonalne, DES i prowadzący dochodzenie powinni wspólnie dokonać oględzin tych urządzeń w celu ustalenia, czy mogą one zawierać dane potencjalnie istotne dla dochodzenia oraz czy właściwe byłoby częściowe kryminalistyczne pozyskanie danych. W takim przypadku DES może zamiast tego przeprowadzić częściowe kryminalistyczne pozyskanie danych. Podczas pozyskiwania cyfrowego obrazu kryminalistycznego rejestruje się krótki opis zawartości oraz numer referencyjny sprawy dodany przez DES.

[…]".

12. Artykuł 8 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej jest zatytułowany „Badanie danych zgromadzonych podczas działań w zakresie kryminalistyki cyfrowej". Zgodnie z tym przepisem:

„8.1. Niezwłocznie po powrocie z czynności w zakresie kryminalistyki DES tworzy na taśmie dwie kopie zapasowe cyfrowego obrazu kryminalistycznego i umieszcza je w zapieczętowanych kopertach z niepowtarzalnymi numerami identyfikacyjnymi. […].

8.2 DES przesyła cyfrowy obraz kryminalistyczny na serwer plików kryminalistycznych w laboratorium kryminalistycznym. Przekazane w ten sposób pliki stają się kryminalistycznymi plikami roboczymi. DES powinien poinformować prowadzącego dochodzenie, gdy tylko kryminalistyczny plik roboczy będzie gotowy.

[…].

8.4 Jeżeli kryminalistyczny plik roboczy jest dostępny, prowadzący dochodzenie składa pisemne wnioski za pośrednictwem modułu wniosków o informacje wywiadowcze systemu CMS w celu zindeksowania kryminalistycznego pliku roboczego oraz, w stosownych przypadkach, uzyskania pomocy DES lub analityka operacyjnego w celu zidentyfikowania danych istotnych dla dochodzenia. Ten ostatni wniosek powinien zawierać opis celu przeszukania oraz rodzaj dowodów lub materiału dowodowego, którego poszukuje prowadzący dochodzenie. W odpowiedzi na pisemny wniosek prowadzącego dochodzenie i wspólnie z nim DES pobiera

z cyfrowego kryminalistycznego pliku roboczego dane odpowiadające kryteriom wyszukiwania, do których prowadzący dochodzenie ma dostęp tylko do odczytu.

8.5 Poszukiwanie potencjalnych dowodów jest procesem dynamicznym i może obejmować kilka kolejnych iteracji. Proces przeszukiwania może obejmować poszukiwanie śladów usuniętych danych w nieprzydzielonym miejscu, określanie słów kluczowych, które mają być przeszukiwane, lub bardziej złożone przeszukiwanie, takie jak wyszukiwanie według specjalnych wyrażeń lub horyzontu czasowego.

8.6 Prowadzący dochodzenie ustala, pod kierunkiem DES, potencjalnie istotne informacje, korzystając z urządzeń laboratorium kryminalistycznego. Prowadzący dochodzenie może również zwrócić się do DES o wydrukowanie lub sporządzenie elektronicznej kopii odpowiednich plików, które powinny zostać dołączone do odpowiednich akt sprawy w systemie CMS. Każde takie przekazanie danych z laboratorium kryminalistycznego prowadzącemu dochodzenie musi być zarejestrowane w module wniosków o informacje CMS w celu ochrony ciągłości dokumentacji dowodu.

8.7 Po zakończeniu badania cyfrowego kryminalistycznego pliku roboczego w związku z wnioskiem o uzyskanie informacji złożonym przez prowadzącego dochodzenie, DES przygotowuje „Sprawozdanie z cyfrowego badania kryminalistycznego" podsumowujące wyniki podjętych działań kryminalistycznych i wymieniające informacje przekazane prowadzącemu dochodzenie. Sprawozdanie to musi zostać dołączone do odpowiednich akt sprawy w systemie CMS.

8.8 Po zakończeniu analizy analityk operacyjny sporządza „Sprawozdanie z analizy operacyjnej" dotyczące danych pochodzących z cyfrowego kryminalistycznego pliku roboczego oraz uzyskanych wyników. Sprawozdanie to musi zostać dołączone do odpowiednich akt sprawy w systemie CMS".

III. Okoliczności powstania sporu

13. Okoliczności powstania sporu zostały przedstawione w pkt 1–23 zaskarżonego wyroku. Można je podsumować w następujący sposób.

14. Vialto jest spółką prawa węgierskiego, która świadczy usługi doradcze na rzecz przedsiębiorstw i podmiotów należących do sektora prywatnego i publicznego.

15. W dniu 22 kwietnia 2011 r. Komisja Europejska zawarła z Republiką Turcji umowę finansową w ramach systemu zarządzania zdecentralizowanego z kontrolą ex ante, która to umowa stanowiła część programu krajowego dla Republiki Turcji w ramach komponentu „Pomoc w okresie przejściowym oraz rozwój instytucjonalny" Instrumentu Pomocy Przedakcesyjnej (IPA) przewidzianego w rozporządzeniu Rady (WE) nr 1085/2006 z dnia 17 lipca 2006 r. ustanawiającym Instrument Pomocy Przedakcesyjnej (IPA)[5]. Wyznaczoną strukturą operacyjną w rozumieniu art. 21 rozporządzenia nr 718/2007 była Centralna Jednostka Finansująco-Kontraktująca (CFCU).

[5] Dz.U. 2006, L 10, s. 82.

16. W dniu 17 grudnia 2013 r. w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej (Dz.U. 2013/S 244-423607) pod numerem referencyjnym EuropeAid/132338/D/SER/TR opublikowano zaproszenie do składania ofert o udzielenie zamówienia w drodze przetargu ograniczonego dotyczącego świadczenia usług zewnętrznej kontroli jakości w kontekście projektu TR2010/0311.01 „Cyfryzacja systemu identyfikacji działek rolnych" (zwanego dalej „spornym projektem"). Celem zaproszenia do składania ofert było zawarcie wstępnej umowy na początkowy okres 26 miesięcy i z maksymalnym budżetem w wysokości 4 500 000 EUR. Instytucją zamawiającą wskazaną w zaproszeniu do składania ofert było CFCU.

17. W dniu 19 września 2014 r. zamówienie odpowiadające przedmiotowemu zaproszeniu do składania ofert zostało udzielone konsorcjum koordynowanemu przez Agrotec SpA (zwanemu dalej „konsorcjum"), w którego skład wchodziło pięciu uczestników, w tym wnosząca odwołanie. Konsorcjum podpisało z jednostką CFCU umowę o świadczenie usług pod numerem referencyjnym TR2010/0311.01-02/001 (zwaną dalej „sporną umową").

18. W następstwie wszczęcia dochodzenia w związku z podejrzeniem popełnienia aktów korupcji lub nadużyć finansowych w ramach spornego projektu, OLAF, działając na podstawie art. 3 rozporządzenia nr 883/2013, postanowił przeprowadzić kontrole i inspekcje w pomieszczeniach wnoszącej odwołanie (zwaną dalej „kontrolą na miejscu").

19. W dniu 7 kwietnia 2016 r. OLAF wydał dwa upoważnienia wyznaczające urzędników odpowiedzialnych za przeprowadzenie kontroli na miejscu i działań technicznych z zakresu kryminalistyki cyfrowej. Zgodnie z treścią tych upoważnień, celem kontroli na miejscu było zebranie dowodów posiadanych przez wnoszącą odwołanie, dotyczących jej ewentualnego udziału w aktach korupcji i nadużyć finansowych, które miały zostać popełnione w związku ze spornym projektem. Celem czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej było uzyskanie, między innymi, kopii kryminalistycznej wszystkich zasobów cyfrowych wnoszącej odwołanie, wykorzystywanych do zarządzania spornym projektem, takich jak komputery stacjonarne, laptopy, tablety, zewnętrzne lub przenośne urządzenia pamięci masowej, telefony komórkowe i wszystkie inne urządzenia, które mogą mieć znaczenie dla celów dochodzenia, serwery wymiany danych i serwery wymiany plików, korespondencja elektroniczna wnoszącej odwołanie i jej pracowników, jak również funkcjonalne skrzynki pocztowe, które mogą być wykorzystane dla celów dochodzenia.

20. Kontrola na miejscu i czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej zostały przeprowadzone w dniach 12–14 kwietnia 2016 r. OLAF sporządzał sprawozdanie z każdego dnia kontroli. W sprawozdaniu z dnia 14 kwietnia 2016 r. odnotowano, że wnosząca odwołanie odmówiła przekazania OLAF-owi pewnych informacji. Wnosząca odwołanie podpisała każde z tych sprawozdań i, w razie potrzeby, zgłosiła uwagi.

21. Pismem z dnia 6 maja 2016 r. wnosząca odwołanie złożyła do OLAF-u skargę, w której zakwestionowała i skomentowała niektóre informacje zawarte w tych sprawozdaniach. W szczególności wskazała ona, że jest zobowiązana do współpracy z OLAF-em jedynie w zakresie przedmiotu dochodzenia prowadzonego przez OLAF, a mianowicie finansowania rozpatrywanego projektu oraz że w związku z tym jest zobowiązana do udostępnienia OLAF-owi jedynie informacji dotyczących przedmiotu tego dochodzenia. Ponadto zażądała od OLAF-u podjęcia odpowiednich środków w związku z naruszeniami gwarancji proceduralnych, których dopuścili się jego pracownicy podczas kontroli na miejscu. OLAF potwierdził otrzymanie tej skargi w dniu 18 maja 2016 r.

22. Pismem z dnia 8 lipca 2016 r. OLAF odpowiedział na skargę wnoszącej odwołanie. Po streszczeniu zastrzeżeń wnoszącej odwołanie i przypomnieniu zakresu swoich uprawnień dochodzeniowych, stwierdził, że prowadzący dochodzenie z jego strony mieli prawo sporządzić cyfrowe obrazy kryminalistyczne twardych dysków wnoszącej odwołanie i że zakończył on kontrolę na miejscu z powodu braku współpracy ze strony wnoszącej odwołanie. Wnosząca odwołanie z jednej strony nie upoważniła OLAF-u do odebrania kopii wybranych wcześniej informacji lub, w konsekwencji, wykonanych cyfrowych obrazów kryminalistycznych, a z drugiej strony nie dostarczyła żądanych informacji finansowych. OLAF dodał, że art. 339 TFUE oraz art. 10 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2013 zapewniały poufność gromadzonych informacji. OLAF stwierdził, że po pierwsze, jego urzędnicy przeprowadzili kontrolę na miejscu w ramach przysługujących im uprawnień, a po drugie, że ochrona tajemnicy handlowej wnoszącej odwołanie nie stanowiła uzasadnionego powodu mogącego utrudnić ich dochodzenie. Stwierdził on, że w trakcie kontroli na miejscu nie doszło do naruszenia praw proceduralnych wnoszącej odwołanie.

23. Pismem z dnia 14 września 2016 r. OLAF poinformował wnoszącą odwołanie, że została ona uznana za osobę objętą dochodzeniem w sprawie podejrzeń o korupcję lub nadużycia finansowe w odniesieniu do spornego projektu. OLAF wezwał ją następnie do przedstawienia uwag w terminie dziesięciu dni.

24. Pismem z dnia 23 września 2016 r. wnosząca odwołanie przedstawiła OLAF-owi swoje uwagi i oświadczyła, że działała zgodnie z obowiązującymi przepisami i spełniła wszystkie warunki dotyczące uprawnionego dostępu OLAF-u do swoich danych. Wskazała ona, że jest gotowa kontynuować współpracę z OLAF-em i udostępnić mu wszelkie istotne dane, które mogą zostać zgromadzone dla celów prowadzonego przez OLAF dochodzenia.

25. Pismem z dnia 29 września 2016 r. CFCU poinformowało Agrotec o przeprowadzeniu kontroli na miejscu w pomieszczeniach wnoszącej odwołanie oraz o jej braku zgody na udzielenie OLAF-owi dostępu do niektórych informacji, o które ten ostatni zwrócił się w celu przeprowadzenia swojego dochodzenia. Ponadto CFCU dodało, że OLAF uznał, iż swoim zachowaniem wnosząca odwołanie naruszyła art. 25 ogólnych warunków mających zastosowanie do spornego zamówienia (zwanych dalej „ogólnymi warunkami") oraz że zbadał sytuację we właściwych służbach Komisji. Wreszcie, twierdząc, że zgodnie z warunkami ogólnymi, Agrotec był jego jedynym partnerem we wszystkich kwestiach umownych i finansowych, CFCU poinformowało tę spółkę, że w związku z tym zawiesza płatność przedstawionych przez nią faktur przynajmniej do czasu zamknięcia dochodzenia przez OLAF.

26. W dniu 30 września 2016 r. Agrotec przesłał wnoszącej odwołanie pismo CFCU, które otrzymał on dzień wcześniej. Zwrócił się on do spółki Vialto o niezwłoczne wyjaśnienie z OLAF-em sytuacji, w jakiej się ona znalazła, oraz o poinformowanie Agrotecu, jak również pozostałych członków konsorcjum, o wszelkich uchybieniach z jej strony, które doprowadziły do wszczęcia dochodzenia przez OLAF. Agrotec dodał, że zastrzega sobie prawo do podjęcia niezbędnych środków, w szczególności za pośrednictwem CFCU, w celu ochrony swoich interesów przed działaniami niezgodnymi z ich partnerstwem, których miała dopuścić się wnosząca odwołanie.

27. Pismem z dnia 4 października 2016 r. wnosząca odwołanie poinformowała Agrotec o przebiegu dotyczącego ją dochodzenia OLAF-u i przekazała Agrotecowi korespondencję, którą wymieniła z OLAF-em. Ponadto wnosząca odwołanie poinformowała Agrotec o powodach, dla których uznała, że CFCU nie miało podstaw w świetle ogólnych warunków do podjęcia decyzji o zawieszeniu płatności związanych ze sporną umową.

28. Pismem z dnia 6 października 2016 r., CFCU poinformowało Agrotec, że OLAF poinformował je o prowadzonym przez siebie dochodzeniu oraz że z uwagi na fakt, iż środki, które należy podjąć w odniesieniu do wnoszącej odwołanie, nie zostały jeszcze przyjęte, Komisja zaleciła, aby CFCU zawiesiło wszelkie płatności na rzecz konsorcjum do czasu zakończenia dochodzenia przez OLAF.

29. Pismem z dnia 13 października 2016 r., Dyrekcja Generalna ds. Polityki Sąsiedztwa i Negocjacji w sprawie Rozszerzenia Komisji Europejskiej (zwana dalej „DG ds. Rozszerzenia") poinformowała CFCU o odmowie wnoszącej odwołanie, sprzecznej z art. 25 warunków ogólnych, współpracy w dochodzeniu prowadzonym przez OLAF i wezwała je do podjęcia niezbędnych środków zgodnie z tymi ogólnymi warunkami i w tym względzie do rozważenia jako jednego z możliwych środków zawieszenia wykonania spornego zamówienia lub części wykonywanej przez wnoszącą odwołanie, na podstawie art. 25 i 35 ogólnych warunków. Dodała ona, że uważa, iż kwoty wypłacone wnoszącej odwołanie w ramach spornej umowy nie kwalifikują się do finansowania z budżetu UE i zwraca się do CFCU o dokładne określenie tych kwot.

30. Pismem z dnia 9 listopada 2016 r., OLAF poinformował wnoszącą odwołanie o zamknięciu prowadzonego przez siebie dochodzenia, o przekazaniu sprawozdania końcowego z dochodzenia do DG ds. Rozszerzenia oraz o zaleceniach, jakie skierował do tej dyrekcji generalnej w celu podjęcia odpowiednich środków zapewniających zastosowanie procedur i sankcji wynikających z poważnego naruszenia przez wnoszącą odwołanie ogólnych warunków.

31. Pismem z dnia 11 listopada 2016 r., CFCU poinformowało Agrotec o zamknięciu dochodzenia OLAF-u oraz o stwierdzeniu przez ten ostatni, że wnosząca odwołanie naruszyła art. 25 warunków ogólnych. CFCU poinformowało również Agrotec o swojej decyzji o wykluczeniu wnoszącej odwołanie ze spornej umowy pod każdym względem i o kontynuowaniu wykonywania tej umowy, zamiast całkowitego jej zawieszenia, jak zalecało DG ds. Rozszerzenia. W konsekwencji CFCU zwróciło się do Agrotecu o natychmiastowe zakończenie działalności wnoszącej odwołanie od dnia 11 listopada 2016 r. oraz o podjęcie niezbędnych kroków w celu wykluczenia jej z konsorcjum, a mianowicie poprzez sporządzenie aneksu do spornej umowy.

32. W dniu 17 listopada 2016 r. Agrotec i członkowie konsorcjum, z wyjątkiem wnoszącej odwołanie, podpisali aneks do zawartej między nimi umowy o współpracy, którego celem było ustalenie nowego podziału prac między tymi członkami. Pismem z dnia 5 grudnia 2016 r. skierowanym do CFCU wnosząca odwołanie zakwestionowała wykluczenie jej ze spornej umowy. CFCU pismem z dnia 10 stycznia 2017 r. odrzuciło argumenty wnoszącej odwołanie. W dniu 13 grudnia 2016 r. został podpisany przez CFCU i Agrotec aneks do spornej umowy w celu wykreślenia wnoszącej odwołanie z listy członków konsorcjum i wyciągnięcia odpowiednich konsekwencji, w szczególności pod względem finansowym.

33. Pismem z dnia 6 stycznia 2017 r. CFCU poinformowało Agrotec, że kwota odpowiadająca udziałowi wnoszącej odwołanie w wykonaniu spornej umowy wynosi 182 350,75 EUR i że kwota ta nie kwalifikuje się do dofinansowania z budżetu Unii Europejskiej z uwagi na naruszenie przez wnoszącą odwołanie zobowiązań umownych.

IV. Postępowanie przed Sądem i zaskarżony wyrok

34. Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 7 września 2017 r. spółka Vialto wniosła skargę o zasądzenie od Komisji na jej rzecz odszkodowania w wysokości 320 944,56 EUR tytułem szkody materialnej i 150 000 EUR tytułem zadośćuczynienia za krzywdę, wraz z odsetkami, jakie miały być spowodowane bezprawnym zachowaniem Komisji i OLAF-u w związku z jej wykluczeniem ze spornej umowy.

35. Na poparcie tej skargi spółka Vialto podniosła dwa zarzuty dotyczące bezprawności zachowania OLAF-u, podnosząc, po pierwsze, naruszenie art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96, a po drugie, naruszenie prawa do dobrej administracji, zasady niedyskryminacji, zasady proporcjonalności i zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań. Ponadto spółka Vialto przedstawiła zastrzeżenie dotyczące bezprawności postępowania Komisji oparty na naruszeniu prawa do bycia wysłuchanym.

36. Na rozprawie przed Sądem spółka Vialto zrezygnowała z żądania odszkodowania za szkodę materialną i obniżyła kwotę żądaną tytułem zadośćuczynienia za podnoszoną krzywdę do 25 000 EUR wraz z odsetkami.

37. W zaskarżonym wyroku Sąd, uznawszy, że Komisja niesłusznie zakwestionowała jego właściwość i z tego powodu dopuszczalność skargi, oddalił wszystkie zastrzeżenia podniesione przez spółkę Vialto dotyczące bezprawności zachowania OLAF-u i Komisji, a w konsekwencji skargę w całości.

38. Sąd uznał w pierwszej kolejności, że dane, do których dostępu zażądali w niniejszej sprawie pracownicy OLAF-u, można uznać za istotne dla dochodzenia OLAF-u oraz że sporządzenie cyfrowego obrazu kryminalistycznego wchodzi w zakres uprawnień przyznanych Komisji w art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96. Następnie Sąd orzekł, że żądając od spółki Vialto dostępu tych danych w celu ich analizy, pracownicy OLAF-u nie naruszyli tego przepisu.

39. Sąd oddalił następnie argumenty spółki Vialto dotyczące naruszenia przez OLAF prawa do dobrej administracji, zasady niedyskryminacji, zasady proporcjonalności i zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań. Co się tyczy tej ostatniej zasady, po przypomnieniu przesłanek, które muszą być spełnione, aby dana osoba mogła się na nią powołać, Sąd stwierdził, że w niniejszej sprawie to właśnie w następstwie odmowy przez spółkę Vialto uwzględnienia zgodnych z prawem wniosków o gromadzenie danych złożonych przez pracowników OLAF-u, ten ostatni zgodził się na odstępstwo od procedury przewidzianej w wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej w odniesieniu do miejsca uzyskania i przetwarzania danych oraz wykorzystywanego w tym celu nośnika.

40. Wreszcie Sąd oddalił zastrzeżenie spółki Vialto dotyczące naruszenia przez Komisję prawa do bycia wysłuchanym i stwierdził, po pierwsze, że spółka Vialto przedstawiła swoje uwagi w przedmiocie kontroli na miejscu w pismach skierowanych do OLAF-u, a po drugie, że decyzja o wykluczeniu spółki Vialto ze spornej umowy została podjęta przez CFCU, przy czym nie była ona związana oświadczeniem DG ds. Rozszerzenia w tym przedmiocie.

V. Żądania stron i postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości

41. W swoim odwołaniu spółka Vialto wnosi do Trybunału o:

– uchylenie zaskarżonego wyroku;

– obciążenie Komisji kosztami niniejszego postępowania oraz postępowania przed Sądem.

42. Spółka Vialto precyzuje, że w przypadku uchylenia przez Trybunał zaskarżonego wyroku, pozostawia ona do uznania Trybunału decyzję o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd.

43. Komisja wnosi do Trybunału o:

– oddalenie odwołania jako bezzasadnego;

– obciążenie spółki Vialto kosztami postępowania.

VI. W przedmiocie odwołania

44. Na poparcie odwołania wnosząca odwołanie podnosi trzy zarzuty.

45. W pierwszej kolejności w ramach zarzutu pierwszego spółka Vialto podnosi, że Sąd kilkakrotnie przeinaczył okoliczności faktyczne i naruszył prawo przy stosowaniu art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96. Następnie w ramach zarzutu drugiego spółka Vialto podnosi, że Sąd naruszył prawo i niewystarczająco uzasadnił wyrok w odniesieniu do podnoszonego naruszenia zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań. Wreszcie, w ramach zarzutu trzeciego spółka Vialto podnosi przeinaczenie okoliczności faktycznych i naruszenie prawa w odniesieniu do prawa do bycia wysłuchanym. Proponuję teraz przeanalizować po kolei każdy z tych zarzutów.

A. W przedmiocie pierwszego zarzutu odwołania dotyczącego przeinaczenia okoliczności faktycznych i naruszenia prawa w odniesieniu do podnoszonego naruszenia przez OLAF art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96

1. Argumenty stron

46. W ramach zarzutu pierwszego wnosząca odwołanie powołuje się na pkt 74, 75, 77, 79, 80 i 83 zaskarżonego wyroku i twierdzi, że punkty te obarczone są licznymi przeinaczeniami okoliczności faktycznych i naruszeniami prawa, ponieważ Sąd orzekł, iż OLAF nie naruszył art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96. Ten pierwszy zarzut dzieli się zasadniczo na trzy części.

a) W przedmiocie części pierwszej (pkt 80 zaskarżonego wyroku)

47. W części pierwszej zarzutu pierwszego wnosząca odwołanie podnosi, że Sąd w dwojaki sposób przeinaczył okoliczności faktyczne i tym samym naruszył prawo.

48. Po pierwsze, twierdzi ona, że postępowanie wszczęte przeciwko Komisji nie dotyczyło ważności wniosku OLAF o dostęp do danych wymienionych przez Sąd w pkt 71 zaskarżonego wyroku, lecz ważności wniosku OLAF o zezwolenie na zbieranie, czyli usuwanie i odbieranie, przedmiotów niezwiązanych z dochodzeniem. Sąd dokonał zatem błędnej oceny okoliczności faktycznych i orzekł w przedmiocie kwestii, która nigdy nie została podniesiona w ramach niniejszej sprawy, a mianowicie prawa do *przeprowadzenia dochodzenia* w zakresie danych przedsiębiorstwa, którego dotyczy dochodzenie, zamiast zbadać prawo do *gromadzenia* danych niezwiązanych ze sprawą będącą przedmiotem dochodzenia. Po drugie, wnosząca odwołanie podnosi ponadto, że owo nieporozumienie doprowadziło do naruszenia prawa, ponieważ Sąd powinien był dokonać wykładni art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 nie w ten sposób, iż przyznaje on szerokie prawo do dochodzenia mające zastosowanie do wszystkich danych objętych tym przepisem, lecz raczej prawo ograniczone jedynie do gromadzenia danych związanych z przedmiotem dochodzenia. Po trzecie, wbrew temu, co zostało stwierdzone w pkt 80 zaskarżonego wyroku, spółka Vialto faktycznie umożliwiła OLAF-owi dostęp – czyli prawo do prowadzenia dochodzenia – do siedmiu kategorii danych wymienionych w pkt 71 tego wyroku.

49. Komisja zgadza się z rozumowaniem Sądu i uważa, że z brzmienia art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96, który wyraźnie przewiduje dostęp do danych i ich kopiowanie, wynika, że wytwarzanie i transport cyfrowych obrazów kryminalistycznych w pomieszczeniach OLAF-u wchodzi w zakres uprawnień Komisji.

50. Komisja utrzymuje, że Sąd w pełni zrozumiał przedmiot sporu i rozważył, czy OLAF zgodnie z prawem zażądał zgromadzenia spornych danych dla celów prowadzonego przez siebie dochodzenia. Po pierwsze, Komisja uważa, że spółka Vialto dokonuje arbitralnego rozróżnienia między dostępem do danych a ich gromadzeniem. W kontekście cyfrowej analizy kryminalistycznej takie rozróżnienie jest niemożliwe i błędne. Aby taki dostęp mógł być skuteczny, wymaga on bowiem gromadzenia danych, których dotyczy, w celu ich przetwarzania za pomocą specjalnego oprogramowania. Dopiero po podjęciu tych różnych czynności inspektorzy OLAF-u mogą uzyskać rzeczywisty dostęp do przedmiotowych danych. Po drugie, użycie przez Sąd sformułowania „dostęp do danych" w pkt 80 zaskarżonego wyroku nie może być uznane za przeinaczenie okoliczności faktycznych. Wniosek o taki dostęp został złożony bezpośrednio w odniesieniu do niektórych danych, takich jak transakcje, a pośrednio w odniesieniu do innych, mianowicie w celu sporządzenia cyfrowego obrazu kryminalistycznego. Jednakże, jak twierdzi Komisja, spółka Vialto uniemożliwiła rzeczywisty dostęp do przedmiotowych danych.

b) W przedmiocie części drugiej (pkt 74, 75, 83 zaskarżonego wyroku)

51. W ramach części drugiej pierwszego zarzutu odwołania wnosząca odwołanie przedstawia szereg argumentów mających na celu wykazanie błędów Sądu w odniesieniu do uprawnień OLAF-u do gromadzenia danych.

52. Po pierwsze, wnosząca odwołanie twierdzi, że Sąd naruszył prawo, ponieważ nie uzasadnił stwierdzenia zawartego w pkt 74 zaskarżonego wyroku, iż dane, których zgromadzenia zażądał OLAF, były związane z kontrolowanymi operacjami i były niezbędne do właściwego przebiegu kontroli na miejscu w rozumieniu art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96. Po drugie, takie stwierdzenie było arbitralne i w związku z tym obarczone naruszeniem prawa, ponieważ nie można uznać przed przeprowadzeniem wyszukiwania według słów kluczowych, że wszystkie dane, których zażądał OLAF, były związane z operacjami objętymi dochodzeniem i były

niezbędne dla tego dochodzenia. Po trzecie, Sąd przeinaczył okoliczności faktyczne, gdy stwierdził w pkt 75 zaskarżonego wyroku, że spółka Vialto sprzeciwiła się jedynie gromadzeniu tych danych na nośnikach, które mają być dostarczone do siedziby OLAF-u. Spółka Vialto od początku w sposób ogólny sprzeciwiła się gromadzeniu danych niezwiązanych z projektem będącym przedmiotem kontroli.

53. Ze swej strony Komisja zgadza się z rozumowaniem Sądu i uważa, że gromadzenie żądanych danych było konieczne do właściwego przebiegu kontroli na miejscu.

54. Po pierwsze, stwierdzenie zawarte w pkt 74 zaskarżonego wyroku opiera się na istocie czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej i w związku z tym nie jest w żaden sposób arbitralne. Po drugie, wniosek o zgromadzenie danych przez OLAF nie dotyczył wszystkich danych należących do spółki Vialto, lecz jedynie elementów określonych na podstawie obiektywnych kryteriów rationae personae i rationae temporis. Spółka Vialto błędnie pojmuje istotę czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej, gdy uważa, że przed gromadzeniem danych konieczne jest wyszukiwanie według słów kluczowych. Ponadto Sąd potwierdził w wyroku z dnia 12 lipca 2018 r., Nexans France i Nexans/Komisja (T-449/14, EU:T:2018:456), zasadność spornej metodologii w kontekście kontroli konkurencji prowadzonych przez Komisję na podstawie art. 20 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. [101 i 102 TFUE][6]. Po trzecie, w pkt 75 zaskarżonego wyroku Sąd ograniczył się do przywołania sprzeciwu spółki Vialto wobec przechowywania danych na nośnikach, które następnie zostałyby przewiezione do siedziby OLAF-u, czemu spółka Vialto nie zaprzeczyła.

c) W przedmiocie części trzeciej (pkt 77, 79 zaskarżonego wyroku)

55. W części trzeciej pierwszego zarzutu odwołania wnosząca odwołanie podnosi, że Sąd naruszył prawo, gdy oddalił jako pozbawione znaczenia dla sprawy argumenty spółki Vialto oparte na poszanowaniu tajemnicy zawodowej i na klauzulach umów zawartych z jej partnerami handlowymi, na które powołała się ona w celu pociągnięcia Unii do odpowiedzialności pozaumownej. Takie argumenty miałyby znaczenie dla stwierdzenia naruszenia przez OLAF art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96, ponieważ wykazałyby, że zastrzeżenia zgłoszone przez spółkę Vialto w odniesieniu do gromadzenia danych niezwiązanych z dochodzeniem były uzasadnione. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału, spółka Vialto byłaby jednak zobowiązana do wykazania, że sformułowanie takich zastrzeżeń nie stanowiło nadużycia prawa. Wnosząca odwołanie dodaje, że Sąd przeinaczył okoliczności faktyczne, gdy stwierdził, iż nie można uznać, że OLAF zmusił ją do naruszenia tajemnicy zawodowej lub warunków umów zawartych z jej partnerami handlowymi, ponieważ w żaden sposób nie twierdziła ona, iż została zmuszona przez OLAF do takiego działania.

56. Komisja stwierdza natomiast, że część trzecia zarzutu pierwszego powinna zostać oddalona, ponieważ jest bezskuteczna, a w każdym wypadku bezzasadna.

57. Po pierwsze, argumenty oparte na tajemnicy zawodowej i związanych z nią klauzulach umownych w związku z dowodem ewentualnego nadużycia prawa z jej strony stanowią nowy zarzut i dlatego są niedopuszczalne. W każdym razie Sąd słusznie orzekł w pkt 78 zaskarżonego wyroku, że powołanie się na klauzule poufności w umowach zawartych z partnerami handlowymi nie ma znaczenia ze względu na obowiązek zachowania dyskrecji spoczywający na pracownikach

[6] Dz.U. 2003, L 1, s. 1.

OLAF-u. Po drugie, jeśli chodzi o stwierdzenie Sądu, że OLAF nie zmusił spółki Vialto do udzielenia informacji poufnych, spółka Vialto błędnie zrozumiała zaskarżony wyrok, ponieważ takie stwierdzenie prowadziłoby jedynie do wniosku, że dalsze badanie klauzul poufności jest zbędne.

2. Analiza

58. Część trzecia pierwszego zarzutu odwołania odnosi się do szczegółowego zagadnienia. Zasadniczo jednak dwie pierwsze części tego zarzutu dotyczą tej samej kwestii, a mianowicie zakresu uprawnień OLAF-u w ramach czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej na podstawie art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96, a zatem należy je rozpatrzyć łącznie.

a) W przedmiocie dwóch pierwszych części

59. Przed przeprowadzeniem analizy zasadniczej części argumentacji wnoszącej odwołanie, przedstawionej w ramach dwóch pierwszych części jej pierwszego zarzutu odwołania, pragnę odnieść się – w celu ich oddalenia – do argumentów opartych na przeinaczeniu okoliczności faktycznych i braku uzasadnienia, podniesionych w tych dwóch pierwszych częściach.

1) Przeinaczenie okoliczności faktycznych i brak uzasadnienia

60. Po pierwsze, odnosząc się do pkt 80 zaskarżonego wyroku, wnosząca odwołanie podnosi, że Sąd dokonał błędnej oceny okoliczności faktycznych i orzekł w przedmiocie kwestii, która nigdy nie została podniesiona w ramach niniejszej sprawy, a mianowicie prawa do przeprowadzenia dochodzenia w przedmiocie danych spółki Vialto, zamiast zbadać prawo do gromadzenia danych niezwiązanych ze sprawą będącą przedmiotem dochodzenia.

61. Ze swojej strony uważam, że takie rozumienie pkt 80 zaskarżonego wyroku można zasadnie utrzymywać w świetle tego, co stwierdzono w pkt 62 i 75 tego wyroku. Z jednej strony Sąd stwierdził w pkt 62 zaskarżonego wyroku, że wnosząca odwołanie zarzuca OLAF-owi, iż zażądał możliwości *gromadzenia* danych niezwiązanych ze spornym dochodzeniem, co stanowiło naruszenie art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96. Z drugiej strony Sąd dodał również w pkt 75 zaskarżonego wyroku, że wnosząca odwołanie twierdzi, iż zezwoliła prowadzącym dochodzenie ze strony OLAF-u na dostęp do wszystkich żądanych danych, ale sprzeciwiła się *gromadzeniu* tych danych. Z tych dwóch punktów wynika zatem, że Sąd zrozumiał doskonale, jakie są faktyczne zastrzeżenia wnoszącej odwołanie w odniesieniu do OLAF-u i co za tym idzie, co było przedmiotem wniesionej do niego skargi.

62. Po drugie, pkt 75 zaskarżonego wyroku został najwyraźniej błędnie zrozumiany przez wnoszącą odwołanie. W tym punkcie Sąd ograniczył się bowiem do przypomnienia sprzeciwu spółki Vialto wobec gromadzenia danych na nośniku, który „miał być zabrany z jej siedziby", czego spółka Vialto nie kwestionuje. Punkt ten nie dotyczy jednak kwestii, czy wykorzystany nośnik należy do spółki Vialto.

63. Po trzecie, należy zauważyć, że pkt 80 zaskarżonego wyroku stanowi wniosek sformułowany przez Sąd co do dokonanej przez niego wykładni art. 7 rozporządzenia nr 2185/96. Wbrew temu, co twierdzi wnosząca odwołanie, nie nawiązuje on w żaden sposób, wyraźny lub dorozumiany, do zachowania ze strony spółki Vialto. W pkt 80 zaskarżonego wyroku nie ma zatem żadnej

wskazówki, że wnosząca odwołanie nie udostępniła kategorii danych wymienionych w pkt 71 zaskarżonego wyroku. Takiego stwierdzenia nie można również wywieść z poprzednich punktów zaskarżonego wyroku.

64. Po czwarte, wnosząca odwołanie zarzuca brak uzasadnienia na poparcie stwierdzenia Sądu zawartego w pkt 74 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym dane, których zgromadzenia domagał się OLAF, należy uznać za dotyczące kontrolowanych operacji i niezbędne do właściwego przebiegu kontroli na miejscu w rozumieniu art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96.

65. Jednakże, jak wskazują słowa „Ως εκ τούτου" w języku postępowania zaskarżonego wyroku, które można przetłumaczyć jako „stąd" lub „dlatego", punkt ten stanowi częściowy wniosek oparty na wcześniejszych uwagach Sądu, a w szczególności na uwagach zawartych w pkt 66–73. Stwierdzenie zawarte w pkt 74 zaskarżonego wyroku jest zatem całkowicie zrozumiałe i wystarczająco uzasadnione.

2) Naruszenie prawa przy wykładni art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96

66. W dwóch odrębnych zarzutach wnosząca odwołanie kwestionuje wykładnię art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 dokonaną przez Sąd w zaskarżonym wyroku w szczególnym kontekście czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej. Przede wszystkim, wbrew przyjętej wykładni, Sąd powinien był zinterpretować ten przepis w ten sposób, że nie obejmuje on szerokiego prawa do prowadzenia dochodzenia dotyczącego wszystkich danych objętych tym przepisem, lecz jedynie prawo gromadzenia ograniczone do danych związanych ze sprawą będącą przedmiotem dochodzenia. Następnie, przyjęta w ten sposób wykładnia jest również arbitralna, ponieważ nie można zakładać, że skoro nie przeprowadzono wyszukiwania według słów kluczowych, wszystkie dane, o które wystąpił OLAF, były związane z operacjami objętymi dochodzeniem i mogły zatem zostać zgromadzone.

67. W tym miejscu warto przypomnieć, że art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 stanowi, że inspektorzy Komisji muszą, z jednej strony, mieć „*dostęp*, na takich samych warunkach, jak krajowi kontrolerzy administracyjni i w oparciu o ustawodawstwo krajowe, do wszystkich informacji i dokumentów związanych z kontrolowanymi operacjami, które są konieczne do właściwego przebiegu kontroli na miejscu oraz inspekcji [oraz z drugiej strony], mogą […] *wykonywać kopie* potrzebnych dokumentów"[7].

68. Nie ulega wątpliwości, że czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej przeprowadzane przez OLAF na podstawie art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 budzą zastrzeżenia[8]. Wystarczy spojrzeć na wniosek Komisji w sprawie rozporządzenia zmieniającego rozporządzenie (UE, Euratom) nr 883/2013 dotyczące dochodzeń prowadzonych przez Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) w odniesieniu do współpracy z Prokuraturą Europejską i skuteczności dochodzeń prowadzonych przez OLAF[9] oraz na poprzedzającą go ocenę stosowania rozporządzenia nr 883/2013[10].

[7] Wyróżnienie moje.

[8] O ile rozporządzenie nr 2185/96 odnosi się do inspektorów Komisji, o tyle kompetencje te są obecnie wykonywane przez OLAF zgodnie z art. 2 decyzji Komisji 1999/352 ustanawiającej Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) (Dz.U. 1999, L 136, s. 20) oraz art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2013.

[9] COM(2018) 338 final.

[10] Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady zatytułowane „Ocena [rozporządzenia nr 883/2013]" (COM(2017) 589 final).

69. W ocenie tej stwierdzono bowiem między innymi brak jasności i szczególnego charakteru uprawnień OLAF-u do przeprowadzania czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej. Według sprawozdania końcowego z oceny stosowania rozporządzenia nr 883/2013 niedociągnięcia te wynikają z dwóch czynników. Po pierwsze, uprawnienia OLAF-u do prowadzenia czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej w ramach dochodzeń zewnętrznych uzależnione są od przepisów i praktyk krajowych, które różnią się w poszczególnych państwach członkowskich, przy czym są one albo niejasne, albo w ogóle nie istnieją [11].

70. Problem zidentyfikowany w tej części oceny stosowania rozporządzenia nr 883/2013 polega zatem w istocie na interakcji między, z jednej strony, rozporządzeniem nr 2185/96 i rozporządzeniem nr 883/2013, a z drugiej strony, krajowymi ramami prawnymi, w których prowadzone są czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej.

71. W niniejszej sprawie ze sprawozdania z kontroli na miejscu przeprowadzonej w spółce Vialto w dniu 12 kwietnia 2016 r. wynika jednak, że w tym pierwszym dniu kontroli obecny był przedstawiciel węgierskiej struktury koordynującej zwalczanie nadużyć finansowych. Ponadto nie zarzuca się, że czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej, określone w upoważnieniu wydanym prowadzącym dochodzenie ze strony OLAF-u przez dyrektora generalnego OLAF-u, naruszyły obowiązujące przepisy krajowe lub zostały przeprowadzone wbrew opinii obecnego urzędnika krajowego. W tych okolicznościach pojawiające się zagadnienie ogranicza się zatem do ustalenia, jaki rodzaj kryminalistycznych poszukiwań cyfrowych jest dopuszczalny na wyłącznej podstawie art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96.

72. Jeśli przyjrzymy się brzmieniu art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96, dowiemy się dwóch rzeczy. Przede wszystkim akapit drugi tego przepisu wyraźnie określa, że kontrole i inspekcje na miejscu mogą dotyczyć danych informatycznych. Następnie z akapitu pierwszego tego samego przepisu wynika, że oznacza to z konieczności dostęp do wszystkich informacji i dokumentów zawartych w danych informatycznych związanych z kontrolowanymi operacjami, które są konieczne do właściwego przebiegu kontroli na miejscu oraz inspekcji, a także prawo do sporządzania kopii potrzebnych dokumentów. Tekst sugeruje zatem różnicę między prawem dostępu, które z praktycznej konieczności musi być szerokie, a prawem do kopiowania, które przeciwnie, jest ograniczone tylko do potrzebnych danych. Jest to spójne: w celu *znalezienia* odpowiednich informacji należy *przeszukać* wszystkie miejsca, w których można znaleźć te informacje.

73. Taką interpretację potwierdza kontekst, w jakim odbywa się kontrola na miejscu, oraz jej cel. I tak, zgodnie z art. 8 ust. 3 rozporządzenia nr 2185/96 należy sporządzić sprawozdanie pokontrolne z kontroli na miejscu lub inspekcji oraz załączyć do niego „dokumenty i materiały dodatkowe wymienione w art. 7” rozporządzenia nr 2185/96. Sprawozdania przygotowane w ten sposób stanowią dopuszczalny dowód w postępowaniu administracyjnym lub sądowym państwa członkowskiego, jeżeli ich wykorzystanie okaże się konieczne. Jednakże tylko dokumenty związane z naruszeniem, które jest przedmiotem postępowania administracyjnego lub sądowego – innymi słowy, mające znaczenie dla tych postępowań – mogą z definicji stanowić dopuszczalny dowód.

[11] Zobacz sprawozdanie końcowe z oceny stosowania rozporządzenia nr 883/2013, 4.2.2.4. Uwagi końcowe (s. 97 w wersji w języku angielskim). Tytułem przypomnienia, art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 883/2013 wyraźnie stanowi, że OLAF może, zgodnie z przepisami i procedurami określonymi w rozporządzeniu nr 2185/96, prowadzić kontrole na miejscu oraz inspekcje u podmiotów gospodarczych.

74. W kontekście czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej oznacza to, że OLAF musi mieć dostęp do wszystkich danych informatycznych zawartych w urządzeniach objętych upoważnieniem udzielonym przez dyrektora generalnego OLAF-u, aby móc ustalić, które z tych danych związane są z kontrolowaną operacją. Identyfikacja ta jest możliwa jedynie poprzez pozyskanie „cyfrowego obrazu kryminalistycznego" zdefiniowanego w wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej jako „kryminalistyczna (bitowa) kopia oryginalnych danych zawartych na cyfrowym nośniku pamięci […] przechowywanych w formacie binarnym z unikalną wartością hash" [12]. Owo zbieranie danych za pomocą „obrazu kopii" nie powinno być zatem mylone z kopiami dokumentów, o których mowa w art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96. Ten cyfrowy obraz kryminalistyczny jest niezbędny pod względem technologii informatycznej, ponieważ to właśnie on umożliwia wyszukiwanie według słów kluczowych przy użyciu specjalnego oprogramowania komputerowego do celów kryminalistycznych, które pozwoli zidentyfikować dane dotyczące spornego projektu. Dopiero po zakończeniu tego etapu procesu, a mianowicie po zidentyfikowaniu przez oprogramowanie niektórych dokumentów jako potencjalnie potrzebnych, prowadzący dochodzenie ze strony OLAF-u są upoważnieni do dostępu do ich treści, a tym samym do identyfikacji koniecznych informacji w rozumieniu art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 [13]. Mogą oni następnie, w razie potrzeby, sporządzić ich kopię w celu dołączenia do sprawozdania. Innymi słowy, „kopia obrazu" jest początkowo sporządzana wyłącznie do celów badawczych.

75. Ponadto, indeksacja danych przy użyciu oprogramowania komputerowego do celów kryminalistycznych, a następnie odsiewanie zindeksowanych danych może zająć znaczną ilość czasu, zwłaszcza, że przedsiębiorstwa przechowują obecnie znaczne ilości danych w formie elektronicznej. Ta szczególna cecha środowiska technologii informatycznej wyjaśnia również, dlaczego OLAF opiera się na kopii danych w celu przeprowadzenia badania. Przynosi to korzyści zarówno OLAF-owi, jak i poddanemu kontroli przedsiębiorstwu, które może w ten sposób nadal korzystać z oryginalnych danych i nośników, na których są one przechowywane. W związku z tym ingerencja w funkcjonowanie przedsiębiorstwa spowodowana kontrolą OLAF-u jest ograniczona [14]. Przeciwnie, ogólny zakaz kopiowania danych bez ich uprzedniego sprawdzenia wydaje się stanowić niecelowe i w efekcie nieuzasadnione utrudnienie wykonywania przez OLAF uprawnień w zakresie kontroli, które wykraczałoby poza to, co jest konieczne w celu ochrony praw poddanych kontroli przedsiębiorstw. Zakaz taki nadmiernie ograniczałby zatem skuteczność dochodzeń jako niezbędnego narzędzia umożliwiającego OLAF-owi wykonywanie swojej roli w zwalczaniu nadużyć finansowych, korupcji i wszelkiej innej nielegalnej działalności przynoszącej szkody interesom finansowym Unii [15].

[12] Zobacz art. 1 ust. 9 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej.

[13] Zgodnie z art. 8.4 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej, „Jeżeli kryminalistyczny plik roboczy jest dostępny, prowadzący dochodzenie składa pisemne wnioski za pośrednictwem modułu wniosków o informacje wywiadowcze systemu CMS w celu zindeksowania kryminalistycznego pliku roboczego […]. W odpowiedzi na pisemny wniosek prowadzącego dochodzenie i wspólnie z nim DES pobiera z cyfrowego kryminalistycznego pliku roboczego dane odpowiadające kryteriom wyszukiwania, do których prowadzący dochodzenie ma dostęp tylko do odczytu".

[14] Zobacz podobnie wyrok z dnia 16 lipca 2020 r., Nexans France i Nexans/Komisja (C-606/18 P, EU:C:2020:571, pkt 66). Niemniej jednak należy zwrócić uwagę, że możliwość kontynuowania przez OLAF kontroli danych dotyczących działalności przedsiębiorstwa poza pomieszczeniami tegoż przedsiębiorstwa jest uzależniona od stwierdzenia, że taka kontynuacja nie pociąga za sobą żadnego naruszenia prawa do obrony i nie stanowi dodatkowego naruszenia praw poddanych kontroli przedsiębiorstw w stosunku do tego, które jest nierozłącznie związane z przeprowadzaniem kontroli w pomieszczeniach tych przedsiębiorstw. OLAF może postąpić w ten sposób, jeżeli może zasadnie uznać, że jest to uzasadnione w interesie skuteczności kontroli lub w celu uniknięcia nadmiernej ingerencji w działalność zainteresowanego przedsiębiorstwa (zob. podobnie wyrok z dnia 16 lipca 2020 r., Nexans France i Nexans/Komisja, C-606/18 P, EU:C:2020:571, pkt 87, 90).

[15] Zobacz analogicznie (w odniesieniu do uprawnień dochodzeniowych Komisji w sprawach konkurencji na podstawie rozporządzenia nr 1/2003), opinię rzecznik generalnej Juliane Kokott w sprawie Nexans France i Nexans/Komisja (C-606/18 P, EU:C:2020:207, pkt 66).

76. W tych okolicznościach nie widzę powodu, dla którego OLAF nie mógłby zdecydować, w zależności od okoliczności, o zbadaniu danych zawartych na nośniku danych cyfrowych poddanego kontroli przedsiębiorstwa nie w oparciu o oryginał, lecz na podstawie „obrazu kopii" tych danych. Jak bowiem Trybunał orzekł ostatnio w odniesieniu do podobnego postępowania prowadzonego przez Komisję na podstawie rozporządzenia nr 1/2003, „zarówno w przypadku, gdy bada ona oryginalne dane, jak i w przypadku, gdy dokonuje ona analizy kopii tych danych, chodzi bowiem o te same dane, które są przedmiotem przeprowadzanej przez Komisję kontroli" [16].

77. Prawdą jest, że – w przeciwieństwie do art. 7 rozporządzenia nr 2185/96 i art. 3 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2013 – art. 20 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 nie odsyła do przepisów krajowych, gdy Komisja ma wykonywać swoje uprawnienia kontrolne w dziedzinie konkurencji. Jednakże, jak już wskazałem, z jednej strony, w niniejszej sprawie nie podnosi się naruszenia obowiązującego prawa krajowego, a z drugiej strony, sama zasada dostępu do danych informatycznych poddanego kontroli przedsiębiorstwa została wyraźnie przewidziana w art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96.

78. Wbrew twierdzeniom wnoszącej odwołanie i przyjmując analizę Trybunału zawartą w wyroku z dnia 16 lipca 2020 r., Nexans France i Nexans/Komisja (C-606/18 P, EU:C:2020:571, pkt 63), prawo OLAF-u do dostępu do zbiorów wiadomości wysyłanych pocztą elektroniczną, twardego dysku laptopa lub danych przechowywanych na serwerze poddanej kontroli spółki oraz do sporządzenia obrazu kopii (czyli „cyfrowego obrazu kryminalistycznego") stanowi zatem *etap pośredni* w ramach badania danych zawartych w tych zbiorach i na tych nośnikach. W ramach takiego podejścia dokumenty stanowiące potencjalny materiał dowodowy są oddzielane od pozostałych danych w ramach operacji przesiewania, która przeprowadzana jest po sporządzeniu cyfrowego obrazu kryminalistycznego [17]. Takie „kopiowanie" w celu przesiewania nie stanowi zatem większej ingerencji niż samo przesiewanie. Nie stanowi to samo w sobie dodatkowego uprawnienia przyznanego OLAF-owi, lecz – jak słusznie stwierdził Sąd w pkt 73 zaskarżonego wyroku – wchodzi w zakres uprawnień kontrolnych, które art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 przyznaje OLAF-owi i może być konieczne dla właściwego przebiegu spornej kontroli na miejscu.

79. Oczywiście takie kopiowanie danych bez uprzedniego ich zbadania powinno być dozwolone, jeżeli OLAF oceni następnie, czy dane te mają znaczenie dla przedmiotu kontroli, w ścisłym poszanowaniu prawa do obrony zainteresowanego przedsiębiorstwa, zanim dokumenty uznane za mające znaczenie zostaną dołączone do akt, a pozostałe skopiowane dane zostaną usunięte [18].

80. Na pytanie o tę ostatnią gwarancję na rozprawie w dniu 10 lutego 2021 r. Komisja wyraźnie potwierdziła, że nieistotne dane zostały rzeczywiście zniszczone po upływie określonego czasu, chociaż przedstawiciele wnoszącej odwołanie to zakwestionowali. Prawdą jest, że wytyczne dotyczące procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej nie zawierają wyraźnego uregulowania w tym zakresie. Zwraca się jednak uwagę, że w ulotce informacyjnej OLAF-u o czynnościach z zakresu kryminalistyki cyfrowej wskazano, że OLAF będzie przechowywał dane przez maksymalnie 15 lat po zamknięciu dochodzenia. Ponadto z art. 10 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej wynika, że jeżeli jednostka dochodzeniowa OLAF-u

[16] Wyrok z dnia 16 lipca 2020 r., Nexans France i Nexans/Komisja, (C-606/18 P, EU:C:2020:571, pkt 62).

[17] Zobacz art. 8.4 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej przytoczony w przypisie 13. „Ulotka informacyjna o działaniach z zakresu kryminalistyki cyfrowej" OLAF-u przypomina również, że „wszelkie dane istotne dla dochodzenia zostaną zidentyfikowane poprzez wyszukiwanie według słów kluczowych i innych metod wyszukiwania i tylko te dane zostaną umieszczone w aktach sprawy".

[18] Zobacz podobnie wyrok z dnia 16 lipca 2020 r., Nexans France i Nexans/Komisja (C-606/18 P, EU:C:2020:571, pkt 64).

pragnie ponownie pozyskać cyfrowy obraz kryminalistyczny uzyskany w ramach innego dochodzenia, musi złożyć do dyrektora generalnego nowy wniosek o upoważnienie zgodnie z tymi samymi kryteriami, które są wymagane w celu zezwolenia na czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej w ramach inspekcji pomieszczeń lub kontroli na miejscu oraz za pełną wiedzą osoby lub podmiotu gospodarczego poddanych kontroli. Są to ważne – i konieczne – zabezpieczenia

81. Należy podkreślić, że te uprawnienia dochodzeniowe zostały przyznane OLAF-owi ze względu na szczególny charakter nowoczesnych, zaawansowanych technologicznie urządzeń, które są w stanie przechowywać ogromne ilości danych. Te właśnie możliwości technologiczne wymagają dostępu w zasadzie do wszystkiego, tak aby wyszukiwanie mogło być następnie uściślone w oparciu, na przykład, o odpowiednie słowa kluczowe. Ważne jest, aby w tym zakresie była jasność: o ile OLAF musi mieć co do zasady dostęp do wszystkich danych w celu ich przeszukania, to musi on również szanować uzasadnione interesy poddanego kontroli przedsiębiorstwa w zakresie ochrony prywatności i poufności dokumentacji niemającej znaczenia dla sprawy. Jakiekolwiek nadużycie tych uprawnień – takie jak na przykład nieprawidłowe ujawnienie zgromadzonych w ten sposób danych osobom trzecim – stanowiłoby bardzo poważne naruszenie prawa do obrony osoby objętej dochodzeniem i mogłoby mieć wyjątkowo poważne konsekwencje zarówno dla OLAF-u, jak i jego urzędników. Kierując się względem sprawiedliwości, należy przyznać, że w niniejszej sprawie nic takiego nie podniesiono. W tych okolicznościach, z powodów, które właśnie przedstawiłem, proponuję, by oddalić dwie pierwsze części pierwszego zarzutu odwołania.

b) W przedmiocie części trzeciej

82. W części trzeciej zarzutu pierwszego spółka Vialto kwestionuje stwierdzenia Sądu zawarte w pkt 77 i 79 zaskarżonego wyroku, zgodnie z którymi, po pierwsze, jej argumenty oparte na poszanowaniu tajemnicy zawodowej i na klauzulach umów zawartych z jej partnerami handlowymi nie mają znaczenia dla odpowiedzialności pozaumownej Unii, a po drugie, nie można uznać, że OLAF zmusił ją do naruszenia tej tajemnicy lub tych klauzul.

83. Przede wszystkim, wbrew twierdzeniom Komisji, nie uważam, że zastrzeżenie pierwsze na poparcie części trzeciej pierwszego zarzutu odwołania stanowi nowy zarzut i jako taki powinien zostać odrzucony jako niedopuszczalny.

84. Prawdą jest, że w ramach odwołania kompetencje Trybunału są zasadniczo ograniczone do badania dokonanej przez Sąd oceny podniesionych przed nim zarzutów. Jednakże argument, który nie został podniesiony w pierwszej instancji, nie stanowi nowego zarzutu, który jest niedopuszczalny na etapie odwołania, jeśli jest on jedynie rozszerzeniem argumentacji przedstawionej już w ramach zarzutu podniesionego w skardze przed Sądem [19].

85. Z pkt 77 zaskarżonego wyroku wynika natomiast, że wnosząca odwołanie od początku powoływała się na argument związany z tajemnicą zawodową i klauzulami umów zawartych ze swoimi partnerami handlowymi, aby uzasadnić odmowę przekazania niektórych danych, o które zwrócił się OLAF. W tym kontekście jest oczywiste, że „przeformułowanie" tego argumentu w ramach pojęcia nadużycia prawa stanowi jedynie rozszerzenie argumentacji, która została już przedstawiona przed Sądem. Ponieważ Sąd błędnie ocenił powyższy argument, taki zarzut

[19] Zobacz podobnie wyrok z dnia 9 grudnia 2020 r., Groupe Canal +/Komisja (C-132/19 P, EU:C:2020:1007, pkt 28).

stanowi jedynie kontynuację argumentu, który został już przedstawiony w zarzucie w skardze przed Sądem. W związku z tym tę część pierwszego zarzutu odwołania należy uznać za dopuszczalną.

86. Niemniej jednak powyższy argument wydaje mi się bezskuteczny. Wpisuje się on bowiem w bardziej ogólny argument, zgodnie z którym spółka Vialto poniosła szkodę w wyniku naruszenia przez OLAF art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 poprzez gromadzenie informacji niezwiązanych z kontrolą. Ze swojej strony uważam, że Sąd nie naruszył prawa, gdy potwierdził korzystanie przez OLAF z jego uprawnień kontrolnych. Ponadto z akt sprawy wynika, że OLAF zaproponował w ramach tej kontroli zastosowanie w odniesieniu do danych wnoszącej odwołanie specjalnej procedury zastrzeżonej dla danych o charakterze prawnie poufnym [20]. W tych okolicznościach wydaje mi się, że w każdym wypadku argument wnoszącej odwołanie oparty na tajemnicy zawodowej i na jej klauzulach umownych nie mógł doprowadzić do stwierdzenia wystarczająco poważnego naruszenia normy prawnej mającej na celu przyznanie wnoszącej odwołanie praw. W związku z tym argument ten jest bezskuteczny.

87. Zastrzeżenie drugie podniesione przez wnoszącą odwołanie w części trzeciej zarzutu pierwszego jest również bezskuteczne. W ramach tego zastrzeżenia spółka Vialto podnosi, że wbrew temu, co orzekł Sąd w pkt 79 zaskarżonego wyroku, nigdy nie utrzymywała, że OLAF zmusił ją do naruszenia tajemnicy zawodowej i niektórych klauzul umownych. Zdaniem wnoszącej odwołanie Sąd orzekł w przedmiocie argumentu, który nie został podniesiony, i już z tego powodu należy uchylić sporny punkt zaskarżonego wyroku. Zastrzeżenie należy jednak uznać za bezskuteczne, ponieważ w pkt 79 zaskarżonego wyroku Sąd odrzucił argument, który nie został podniesiony. Ponadto z użycia w tym samym punkcie zaskarżonego wyroku wyrażenia „w każdym wypadku" wynika, że ocena dokonana przez Sąd w tym punkcie została przeprowadzona z ostrożności, na wypadek gdyby stwierdzono, że spółka Vialto może powołać się na argument tajemnicy zawodowej i klauzule umów w celu uzasadnienia odmowy dostępu do niektórych informacji.

88. W związku z tym pierwszy zarzut odwołania należy oddalić jako częściowo bezzasadny i częściowo bezskuteczny.

B. W przedmiocie drugiego zarzutu odwołania dotyczącego naruszenia zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań

1. Argumenty stron

89. W ramach zarzutu drugiego spółka Vialto podnosi, że Sąd naruszył prawo i niewystarczająco uzasadnił wyrok w odniesieniu do podnoszonego naruszenia zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań.

90. Po pierwsze, zaskarżony wyrok zawiera niewystarczające uzasadnienie, ponieważ nie wyjaśniono w nim, która z trzech przesłanek niezbędnych do powołania się na zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań nie była spełniona w niniejszym przypadku, a ponadto nie zbadano w nim żadnej z tych przesłanek.

[20] Zobacz art. 6.3 wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej.

91. Po drugie, pkt 118 zaskarżonego wyroku ma być obarczony naruszeniem prawa, ponieważ nie uwzględniono w nim orzecznictwa zakazującego cofnięcia ze skutkiem wstecznym aktu administracyjnego – zgodnego lub niezgodnego z prawem – przyznającego prawa podmiotowe lub podobne korzyści. Zapewnienia udzielone przez prowadzących dochodzenie ze strony OLAF-u w pierwszym dniu kontroli, dotyczące procedury przeprowadzania kontroli, były jednak zgodne z prawem. Dlatego też pracownicy OLAF-u nie mogli a posteriori odwołać tych zapewnień i zażądać przeprowadzenia kontroli na miejscu, tak jakby takie zapewnienia nigdy nie zostały złożone.

92. Po trzecie, wnosząca odwołanie podnosi, że Sąd naruszył prawo, gdy orzekł w tym samym punkcie zaskarżonego wyroku, że spółka Vialto nie może powoływać się na naruszenie uzasadnionych oczekiwań związanych z zastosowaniem praktyki stanowiącej odstępstwo od zasady na jej korzyść, jeżeli działała w złej wierze. Wnosząca odwołanie uważa jednak, że żądania OLAF-u były sprzeczne z art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96, że przedstawiła ona swoje stanowisko już w pierwszym dniu kontroli i że gdyby pracownicy OLAF-u uznali, że bezprawnie utrudnia ona ich dochodzenie, powinni byli zwrócić się o pomoc do władz krajowych zgodnie z art. 9 tego rozporządzenia. W tych okolicznościach spółka Vialto uważa, że nie można wykazać złej wiary po jej stronie.

93. Komisja twierdzi, że drugi zarzut odwołania należy oddalić.

94. Po pierwsze, Sąd uzasadnił w sposób wystarczający swój wniosek, że nie doszło do naruszenia zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań. Po drugie, wnosząca odwołanie nie wyjaśnia, czego dotyczyły zapewnienia, jakich miał udzielić OLAF, a w każdym wypadku zaufanie, na które powołuje się spółka Vialto, zostało podważone przez jej własne zachowanie. Po trzecie, powołanie się w niniejszej sprawie na zasady dotyczące cofnięcia aktów administracyjnych jest bezskuteczne, a w każdym wypadku bezzasadne, ponieważ przeprowadzenie przez OLAF kontroli na miejscu nie stanowi aktu administracyjnego, a w każdym razie aktu administracyjnego przyznającego prawa podmiotowe lub podobne korzyści.

2. Analiza

95. Na poparcie drugiego zarzutu odwołania spółka Vialto przedstawia trzy argumenty: po pierwsze, brak uzasadnienia przez Sąd w ocenie argumentacji dotyczącej zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań; po drugie, zakaz cofnięcia zgodnego z prawem aktu administracyjnego przyznającego prawa podmiotowe lub podobne korzyści; i po trzecie, naruszenie prawa w zakresie, w jakim Sąd stwierdził, że spółka Vialto nie może powoływać się na naruszenie uzasadnionych oczekiwań związanych ze stosowaniem praktyki stanowiącej odstępstwo od zwykłej procedury kontrolnej ze względu na odmowę uwzględnienia przez wnoszącą odwołanie zgodnego z prawem żądania OLAF-u.

96. Proponuję rozpatrzyć powyższe argumenty łącznie, ponieważ wszystkie one są nierozerwalnie związane z zagadnieniem wstępnym dotyczącym istnienia „uzasadnionych oczekiwań” ze strony spółki Vialto. Jak słusznie zauważył Sąd w pkt 114 zaskarżonego wyroku, uprawnienie do powoływania się na zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań wymaga udzielenia zainteresowanemu przez właściwe organy Unii dokładnych, bezwarunkowych i zgodnych zapewnień, pochodzących z uprawnionych i wiarygodnych źródeł. Nikt nie może natomiast

powoływać się na naruszenie tej zasady w braku wspomnianych zapewnień [21]. Ponadto, zapewnienia takie muszą powodować po stronie ich adresata uzasadnione oczekiwanie („attente légitime”) [22].

97. Podobnie, zakaz cofnięcia aktu administracyjnego jest uzasadniony koniecznością spełnienia uzasadnionych oczekiwań beneficjenta danego środka [23]. Innymi słowy, cofnięcie aktu administracyjnego jest wykluczone jedynie wtedy, gdy osoba, na rzecz której wydano decyzję, miała uzasadnione oczekiwania, że decyzja ta ostatecznie rozstrzyga sprawę [24].

98. W związku z tym, gdyby okazało się, że przesłanka ta nie została spełniona w niniejszej sprawie – co moim zdaniem miało miejsce – dwa ostatnie argumenty podniesione przez wnoszącą odwołanie na poparcie jej drugiego zarzutu byłyby bezzasadne. Ewentualny brak uzasadnienia ze strony Sądu nie miałby wówczas wpływu na zasadność oddalenia przezeń argumentu spółki Vialto dotyczącego zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań, a zatem byłby bezskuteczny.

99. W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że prawo domagania się ochrony uzasadnionych oczekiwań, będące pochodną zasady pewności prawa, ma każda jednostka, znajdująca się w sytuacji, z której wynika, iż administracja Unii wzbudziła u niej uzasadnione oczekiwania („espérances fondées”). Zapewnieniami, które mogą wywołać takie oczekiwania, są, niezależnie od tego, w jakiej formie zostaną przekazane, dokładne, bezwarunkowe i spójne informacje pochodzące z uprawnionych i wiarygodnych źródeł. Natomiast nie może powoływać się na naruszenie tej zasady ten, komu administracja nie udzieliła precyzyjnych zapewnień [25].

100. Należy zatem ustalić, jakie uzasadnione oczekiwania OLAF wzbudził w spółce Vialto w niniejszej sprawie. Innymi słowy, jakie dokładne, bezwarunkowe i spójne zapewnienia otrzymała spółka Vialto od OLAF-u w odniesieniu do rozpatrywanych czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej?

101. Spółka Vialto sama wskazuje w swoim odwołaniu, że Sąd w pkt 116 zaskarżonego wyroku wskazał, czego dotyczyły zapewnienia udzielone przez prowadzących dochodzenie ze strony OLAF-u. Jednakże, zgodnie z tym punktem, prowadzący dochodzenie ze strony OLAF-u zgodzili się, w celu rozwiania obaw wyrażonych przez wnoszącą odwołanie, na odstępstwo od procedury ustanowionej w wytycznych dotyczących procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej w odniesieniu, po pierwsze, do miejsca uzyskania i przetwarzania nośnika cyfrowego zawierającego wytworzone cyfrowe obrazy kryminalistyczne, a po drugie, w odniesieniu do samego wspomnianego nośnika.

102. Potwierdzają to niekwestionowane przez wnoszącą odwołanie sprawozdania z kontroli na miejscu w spółce Vialto w dniach 12 i 13 kwietnia 2016 r. oraz ich podsumowanie w pkt 52, 53 zaskarżonego wyroku. Chociaż prowadzący dochodzenie ze strony OLAF-u udzielili w związku z tym dokładnych, bezwarunkowych i spójnych zapewnień, należy stwierdzić, że ich zakres był

[21] Wyrok z dnia 16 lipca 2020 r., ADR Center/Komisja (C-584/17 P, EU:C:2020:576, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo).

[22] Zobacz podobnie wyrok z dnia 25 marca 2010 r., Sviluppo Italia Basilicata/Komisja (C-414/08 P, EU:C:2010:165, pkt 107).

[23] Zobacz podobnie wyroki: z dnia 26 lutego 1987 r., Consorzio Cooperative d’Abruzzo/Komisja (15/85, EU:C:1987:111, pkt 12); z dnia 20 czerwca 1991 r., Cargill/Komisja (C-248/89, EU:C:1991:264, pkt 20 i przytoczone tam orzecznictwo).

[24] Schønberg, S.J., „Legal Certainty and Revocation of Administrative Decisions: A Comparative Study of English, French and EC Law”, Yearbook of European Law, t. 19, nr 1, 1999 r., s. 257–298, w szczególności s. 291. Zobacz także Ragnemalm, H., „Confiance légitime et délai raisonnable”, w Mélanges en hommage à Fernand Schockweiler, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999 r., s. 511–522, w szczególności s. 517, 518.

[25] Wyrok z dnia 3 grudnia 2019 r., Republika Czeska/Parlament i Rada (C-482/17, EU:C:2019:1035, pkt 153).

ściśle ograniczony do miejsca, w którym miało odbywać się przetwarzanie danych według słów kluczowych oraz do nośnika wykorzystywanego do tego procesu indeksowania i wyszukiwania. W żadnym momencie prowadzący dochodzenie ze strony OLAF-u nie sugerowali, że zgadzają się na spełnienie żądania wnoszącej odwołanie, aby wcześniej oddzielić dane dotyczące spornego projektu od danych, które nie są z nim związane. Wręcz przeciwnie, z wyżej wymienionych sprawozdań – podpisanych przez jednej z osób zarządzających spółką Vialto – wynika jasno, że pierwszym etapem procesu byłoby wykonanie cyfrowych kopii kryminalistycznych dysków twardych i wybranych wcześniej katalogów z serwera, bez określania jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie.

103. W tych okolicznościach argumentu, że OLAF naruszył uzasadnione oczekiwania spółki Vialto, gdy zdecydował się na zakończenie czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej po tym, jak spółka Vialto odmówiła pełnej współpracy w ramach dochodzenia, odmawiając między innymi dostarczenia informacji finansowych istotnych dla dochodzenia, nie można przyjąć. Ochrona uzasadnionych oczekiwań ma bowiem po prostu na celu zapewnienie, aby władze publiczne przestrzegały podjętych zgodnie z prawem zobowiązań i postępowały zgodnie z oczekiwaniami, które wzbudziły [26], nie więcej i nie mniej. W tym względzie nadanie skuteczności (w stosownych przypadkach) zasadzie uzasadnionych oczekiwań nie jest niczym innym jak praktyczną realizacją gwarancji prawa do dobrej administracji zawartego w art. 41 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą"). W niniejszej sprawie oczekiwania te nie mogły jednak w sposób uzasadniony dotyczyć niczego innego niż wykonania pierwszych cyfrowych kopii kryminalistycznych w pomieszczeniach przedsiębiorstwa, indeksowania i sortowania danych w tych samych pomieszczeniach i w tym kontekście przy użyciu sprzętu dostarczonego przez spółkę Vialto.

104. Sąd nie naruszył zatem prawa, gdy stwierdził w pkt 118 zaskarżonego wyroku, że spółka Vialto nie może powoływać się na wystarczająco istotne naruszenie zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań w związku ze stosowaniem praktyki stanowiącej odstępstwo na jej korzyść, pomimo jej odmowy uwzględnienia wniosków złożonych przez pracowników OLAF-u zgodnie z art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 2185/96 i wytycznymi dotyczącymi procedur w zakresie kryminalistyki cyfrowej.

105. Ponadto, o ile ten punkt zaskarżonego wyroku nie jest być może wzorem jasności, to jednak jest on oparty w sposób solidny na odniesieniach do przesłanek zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań oraz na jasnym opisie tego, co można określić jako propozycję odstępstwa przedstawioną przez OLAF. Można zatem zrozumieć, że argument dotyczący ochrony uzasadnionych oczekiwań, na który powołuje się spółka Vialto, został oddalony przez Sąd, ponieważ spółka Vialto nie uzyskała dokładnych zapewnień co do ograniczenia czynności w zakresie kryminalistyki cyfrowej sensu stricto.

106. Ewentualny brak uzasadnienia w tym zakresie nie miałby w każdym wypadku wpływu na zasadność oddalenia tego argumentu, a w konsekwencji na sentencję zaskarżonego wyroku. Podnoszony brak uzasadnienia należy zatem uznać za bezskuteczny [27].

107. W związku z tym uważam, że należy oddalić drugi zarzut odwołania.

[26] Zobacz podobnie, Gautron, J.-C., „Le principe de protection de la confiance légitime", w Le droit de l'Union européenne en principes. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux, Apogée, Rennes, 2006 r., s. 199–218, w szczególności s. 210.

[27] Zobacz podobnie wyrok z dnia 22 września 2020 r., Austria/Komisja (C-594/18 P, EU:C:2020:742, pkt 47, 50).

C. W przedmiocie trzeciego zarzutu odwołania dotyczącego naruszenia prawa do bycia wysłuchanym

1. Argumenty stron

108. W ramach trzeciego zarzutu odwołania wnosząca odwołanie podnosi szereg argumentów podważających rozumowanie Sądu dotyczące prawa do bycia wysłuchanym.

109. Po pierwsze, stwierdzenia zawarte w pkt 121 zaskarżonego wyroku dotyczące okoliczności, że OLAF miał wysłuchać wnoszącej odwołanie, nie mają znaczenia dla zbadania kwestii, czy jej prawo do bycia wysłuchanym zostało naruszone przez DG ds. Rozszerzenia. Po drugie, Sąd przeinaczył okoliczności faktyczne, gdy stwierdził w pkt 94 i 122 zaskarżonego wyroku, że stanowisko zajęte przez DG ds. Rozszerzenia nie było wiążące dla CFCU. Jak przyznał Sąd w pkt 93 zaskarżonego wyroku, z akt sprawy wynika, że wspomniana dyrekcja generalna skierowała do CFCU wniosek o podjęcie niezbędnych środków wobec spółki Vialto w związku z naruszeniem przez nią zobowiązań umownych. Taki wniosek był wiążący dla CFCU. Takie przeinaczenie okoliczności faktycznych doprowadziło do błędnego zastosowania prawa przez Sąd. Sąd powinien był stwierdzić, że DG ds. Rozszerzenia było zobowiązane do wysłuchania spółki Vialto przed zwróceniem się do CFCU o przyjęcie niezbędnych środków przewidzianych w spornej umowie, z uwagi na naruszenie przez spółkę Vialto zobowiązań umownych. Po trzecie, prawo spółki Vialto do bycia wysłuchanym powinno było również być przestrzegane przez DG ds. Rozszerzenia w kontekście jego zalecenia zawieszenia wykonania spornej umowy lub części umowy wykonywanej przez spółkę Vialto. Powołując się na wyrok z dnia 4 kwietnia 2019 r., OZ /EBI (C-558/17 P, EU:C:2019:289), wnosząca odwołanie twierdzi bowiem, że prawo do bycia wysłuchanym powinno być przestrzegane również w przypadku, gdy instytucja Unii wydaje niewiążące zalecenia.

110. Komisja zgadza się z przyjętym przez Sąd podejściem do prawa do bycia wysłuchanym i podnosi, że zarzut trzeci powinien zostać oddalony.

2. Analiza

111. W ramach trzeciego zarzutu odwołania wnosząca odwołanie podnosi szereg argumentów, które nie są ze sobą w sposób oczywisty powiązane, przedstawiając je jako naruszenia prawa i przeinaczenia okoliczności faktycznych. Zasadniczo wysunięto trzy argumenty. Po pierwsze, spółka Vialto kwestionuje znaczenie, jakie Sąd, w ramach badania naruszenia jej prawa do bycia wysłuchanym przez DG ds. Rozszerzenia, nadał okoliczności, że została ona wysłuchana przez OLAF. Po drugie, zarzuca ona Sądowi przeinaczenie okoliczności faktycznych poprzez stwierdzenie, że stanowisko DG ds. Rozszerzenia w przedmiocie środków, jakie należy podjąć wobec spółki Vialto, przekazane CFCU, nie było dla niej wiążące, co doprowadziło do błędnego zastosowania prawa. Po trzecie, spółka Vialto twierdzi, że jej prawo do bycia wysłuchanym nie było przestrzegane przez DG ds. Rozszerzenia również w kontekście je wezwania do zawieszenia wykonania spornej umowy lub części umowy wykonanej przez spółkę Vialto.

112. W odniesieniu do argumentu drugiego, z bezspornego pkt 89 zaskarżonego wyroku wynika, że w piśmie z dnia 13 października 2016 r. DG ds. rozszerzenia poinformowało CFCU, że uznało, iż odmowa współpracy ze strony wnoszącej odwołanie w ramach dochodzenia OLAF-u spowodowała naruszenie przez spółkę Vialto art. 25 ust. 2 i 3 ogólnych warunków i że w tym kontekście wezwało ono CFCU do podjęcia odpowiednich środków na podstawie tych samych

ogólnych warunków w związku z naruszeniem umowy. W związku z tym dodało ono, że CFCU może rozważyć, jako jedną z praktycznych możliwości, zawieszenie wykonania spornej umowy lub części wykonywanej przez wnoszącą odwołanie.

113. Jak przyznaje wnosząca odwołanie, z przywołanej wyżej korespondencji DG ds. Rozszerzenia z dnia 13 października 2016 r., a także z pisma CFCU z dnia 11 listopada 2016 r. wynika wprost, że Komisja *wezwała* ją do podjęcia odpowiednich środków w związku z naruszeniem umowy. Będąc czymś więcej niż zwykłą formułą, wyrażenia te odzwierciedlają zasady regulujące umowę zawartą w ramach IPA oraz podział kompetencji między interweniującymi organami.

114. O ile Komisja zachowuje całkowitą ostateczną odpowiedzialność za wykonanie budżetu ogólnego, o tyle struktura operacyjna odpowiada za zarządzanie danym programem lub programami i jego lub ich realizację zgodnie z zasadą należytego zarządzania finansami [28]. Trybunał zwracał już na to uwagę w swoim orzecznictwie. W istocie „zamówienia publiczne udzielane przez państwa trzecie, które mogą korzystać z pomocy w ramach IPA, z zastrzeżeniem zasady zarządzania zdecentralizowanego, pozostają zamówieniami krajowymi, które może przygotować, negocjować i zawrzeć jedynie krajowa instytucja zamawiająca odpowiedzialna za ich realizację, przy czym udział przedstawicieli Komisji w procedurze udzielania tych zamówień ogranicza się jedynie do ustalenia, czy spełnione są warunki finansowania przez Unię Europejską. Ponadto przedsiębiorstwa składające oferty, którym udzielono danego zamówienia, pozostają w stosunkach prawnych wyłącznie z państwem trzecim, które jest odpowiedzialne za to zamówienie, a środki przyjęte przez przedstawicieli Komisji nie mogą skutkować zastąpieniem w stosunku do nich decyzji Unii Europejskiej decyzją tego państwa trzeciego” [29].

115. W świetle powyższych rozważań nie jestem w stanie stwierdzić, że doszło do przeinaczenia okoliczności faktycznych lub naruszenia prawa w pkt 94 i 122 zaskarżonego wyroku, w których Sąd orzekł, że decyzja o wykluczeniu wnoszącej odwołanie ze spornej umowy została podjęta przez CFCU, przy czym CFCU nie było związane stanowiskiem przyjętym w tym zakresie przez DG ds. Rozszerzenia.

116. Jednocześnie, niezależnie od tego braku stosunku umownego między Komisją a spółką Vialto, kwestia, czy ta pierwsza powinna była wysłuchać wnoszącą odwołanie przed przekazaniem swoich sugestii do CFCU, jest jednak odrębną kwestią.

117. Artykuł 41 ust. 2 karty stanowi, że prawo do dobrej administracji obejmuje, po pierwsze, prawo każdego do bycia wysłuchanym, zanim zostaną podjęte indywidualne środki mogące negatywnie wpłynąć na jego sytuację; po drugie, prawo każdego do dostępu do akt jego sprawy, przy poszanowaniu uprawnionych interesów poufności oraz tajemnicy zawodowej i handlowej; po trzecie, obowiązek administracji uzasadniania swoich decyzji. W szczególności, prawo do bycia wysłuchanym gwarantuje każdej osobie możliwość użytecznego i skutecznego przedstawienia swego stanowiska w trakcie postępowania administracyjnego przed wydaniem jakiejkolwiek decyzji, która mogłaby negatywnie wpłynąć na jej interesy [30].

[28] Zobacz art. 10 ust. 1 i art. 28 ust. 2 rozporządzenia nr 718/2007.

[29] Postanowienie z dnia 4 lipca 2013 r., Diadikasia Symvouloi Epicheiriseon/Komisja i in. (C-520/12 P, niepublikowane, EU:C:2013:457, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo).

[30] Zobacz podobnie wyroki: z dnia 4 kwietnia 2019 r., OZ/EIB (C-558/17 P, EU:C:2019:289, pkt 52, 53); z dnia 25 czerwca 2020 r., SatCen/KF (C-14/19 P, EU:C:2020:492, pkt 116, 117).

118. W niniejszym przypadku, niezależnie od okoliczności, że decyzja o wykluczeniu spółki Vialto ze spornej umowy została podjęta przez CFCU, a nie przez Komisję, nie można utrzymywać, że wezwanie CFCU przez Komisję do podjęcia odpowiednich środków w związku z naruszeniem przez spółkę Vialto spornej umowy, jak również jej decyzja o uznaniu kwoty wypłaconej za usługi spółki Vialto w ramach tej umowy za niekwalifikującą się do finansowania przez Unię, nie stanowią decyzji *mogącej* negatywnie wpłynąć na jej interesy w rozumieniu art. 41 ust. 2 karty. Jest całkowicie jasne, że nawet, jeśli faktyczną decyzję podjęła jednostka CFCU, interwencja Komisji była ważnym –- być może nawet decydującym – krokiem w tym procesie.

119. Ponadto, chociaż bezsporne jest, że OLAF wykonuje uprawnienia w zakresie dochodzeń całkowicie niezależnie od Komisji, jakiegokolwiek rządu lub jakiejkolwiek innej instytucji albo organu [31], to jednak z rozporządzenia nr 883/2013 wynika, że po zakończeniu swoich dochodzeń OLAF posiada jedynie uprawnienie do wydawania zaleceń. Zgodnie z art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2013 po zakończeniu dochodzenia przez OLAF sporządza się bowiem raport. Wraz z raportem przekazywane są zalecenia dyrektora generalnego dotyczące ewentualnej konieczności podjęcia działań przez instytucje, organy, urzędy lub agencje oraz właściwe organy zainteresowanych państw członkowskich. W przypadku dochodzenia zewnętrznego, art. 11 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2013 stanowi, że raporty i zalecenia są przekazywane właściwym organom zainteresowanych państw członkowskich oraz, w razie konieczności, właściwym służbom Komisji.

120. W tych ramach prawnych jest zatem oczywiste, że osoba lub przedsiębiorstwo, wobec których OLAF prowadzi dochodzenie, muszą, co do zasady zostać wysłuchane zarówno przez OLAF, jak i przez instytucję, organ, urząd lub agencję Unii lub właściwy organ państwa członkowskiego, do którego skierowane jest sprawozdanie i zalecenia, ponieważ to właśnie te instytucje i organy państw członkowskich ostatecznie podejmą decyzję, która może mieć negatywny wpływ na tę osobę lub to przedsiębiorstwo [32].

121. Niemniej jednak nie należy z jednej strony zapominać, że naruszenie prawa do bycia wysłuchanym, tak jak innych praw związanych z obroną, należy badać przy uwzględnieniu szczególnych okoliczności danej sprawy [33], a z drugiej strony, prawo do bycia wysłuchanym służy realizacji dwojakiego celu. Po pierwsze, służy ono zbadaniu sprawy, i tym sposobem wspieraniu dobrej administracji poprzez zagwarantowanie, że zainteresowany organ administracji ustali okoliczności faktyczne w sposób możliwie ścisły i prawidłowy. Po drugie, umożliwia ono skuteczną ochronę osoby zainteresowanej [34].

122. Zdaniem Trybunału zasada, zgodnie z którą adresat niekorzystnej decyzji musi mieć możliwość przedstawienia swoich uwag przed wydaniem tej decyzji, ma na celu umożliwienie właściwemu organowi skutecznego uwzględnienia wszystkich elementów mających znaczenie dla sprawy. W celu zapewnienia skutecznej ochrony danej osoby lub przedsiębiorstwa zasada ta ma na celu również umożliwienie im skorygowania błędu lub podniesienia takich elementów dotyczących sytuacji osobistej, które przemawiają za jej przyjęciem, za jej nieprzyjęciem lub za taką czy inną treścią tej decyzji [35].

[31] Zobacz art. 3 decyzji Komisji 1999/352.

[32] Zobacz analogicznie w kontekście procedury obejmującej między innymi zalecenia komisji wewnętrznej instytucji Unii wyrok z dnia 4 kwietnia 2019 r., OZ/EIB (C-558/17 P, EU:C:2019:289, pkt 56).

[33] Zobacz podobnie wyrok z dnia 25 października 2011 r., Solvay/Komisja (C-110/10 P, EU:C:2011:687, pkt 63).

[34] Zobacz podobnie wyrok z dnia 4 czerwca 2020 r., EEAS/De Loecker (C-187/19 P, EU:C:2020:444, pkt 69).

[35] Zobacz podobnie wyrok z dnia 3 lipca 2014 r., Kamino International Logistics i Datema Hellmann Worldwide Logistics (sprawy połączone C-129/13 i C-130/13, EU:C:2014:2041, pkt 38).

123. W niniejszej sprawie z zaskarżonego wyroku i z odwołania spółki Vialto wynika, że czynnością Komisji, w odniesieniu do której spółka Vialto uważa, że powinna zostać wysłuchana przed wydaniem tegoż wyroku, jest pismo wysłane do CFCU w dniu 13 października 2016 r.[36]. W piśmie tym DG ds. Rozszerzenia poinformowało CFCU, że pomimo obowiązków przewidzianych w art. 25 warunków ogólnych, spółka Vialto nie wyraziła zgody na dostęp OLAF-u do informacji, które były mu potrzebne do przeprowadzenia dochodzeń i powołała się na niektóre klauzule poufności i własną interpretację spornej umowy.

124. Prawdą jest, że te informacje faktyczne zostały już zawarte w sprawozdaniach z kontroli na miejscu. W tym względzie, jak słusznie stwierdził Sąd w pkt 121 zaskarżonego wyroku, wnosząca odwołanie faktycznie miała możliwość zakwestionowania i skomentowania elementów zawartych w tych sprawozdaniach w piśmie z dnia 6 maja 2016 r. Spółka Vialto mogła również w piśmie z dnia 23 września 2016 r. przedstawić swoje uwagi do pisma OLAF-u z dnia 14 września 2016 r., w którym poinformowano spółkę Vialto o uznaniu jej za osobę objętą dochodzeniem w sprawie podejrzeń o korupcję lub nadużycia finansowe w odniesieniu do spornego projektu. Jednakże ani z zaskarżonego wyroku, ani z akt przedłożonych Trybunałowi, ani z odpowiedzi udzielonych przez Komisję na pytania zadane w tym przedmiocie na rozprawie w dniu 10 lutego 2021 r. nie wynika, że DG ds. Rozszerzenia znało te dokumenty, ani tym bardziej argumenty obrony przedstawione w nich przez wnoszącą odwołanie, gdy w dniu 13 października 2016 r. przesłała ona zakwestionowane pismo do CFCU. W tych szczególnych okolicznościach jestem więc zmuszony stwierdzić, że nie można twierdzić, iż Komisja miała możliwość skutecznego uwzględnienia wszystkich istotnych informacji dotyczących sytuacji osobistej spółki Vialto w czasie, gdy Komisja zwracała się do CFCU z prośbą o podjęcie określonych środków umownych.

125. W konsekwencji muszę dojść do wniosku, że Sąd naruszył prawo, gdy orzekł w pkt 122 zaskarżonego wyroku, iż spółka Vialto nie może powoływać się na obowiązek Komisji do wysłuchania jej uwag, ponieważ przyjęcie decyzji wykluczającej ją ze spornej umowy zostało podjęte przez CFCU, a nie przez Komisję.

126. Uważam zatem, że zarzut trzeci podniesiony przez spółkę Vialto na poparcie odwołania powinien zostać uwzględniony w zakresie, w jakim dotyczy on naruszenia prawa do bycia wysłuchanym przez Komisję. Odwołanie należy uwzględnić, a zaskarżony wyrok uchylić w zakresie, w jakim uznano w nim, że wnosząca odwołanie nie może powoływać się na obowiązek Komisji wysłuchania spółki Vialto w ramach przedstawionych przez nią uwag przed wydaniem decyzji CPCU wykluczającej ją ze spornej umowy.

VII. Skarga do Sądu

127. Zgodnie z art. 61 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, jeśli odwołanie jest zasadne, Trybunał może, w przypadku uchylenia orzeczenia Sądu, wydać orzeczenie ostateczne w sprawie, jeśli stan postępowania na to pozwala.

128. Taka sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie.

[36] Zobacz pkt 89 zaskarżonego wyroku i pkt 73 odwołania spółki Vialto. Dwa pozostałe pisma, o których mowa w tym punkcie nie są dokumentami Komisji, lecz są to: pismo z dnia 11 listopada 2016 r. wysłane przez CFCU do konsorcjum oraz pismo z dnia 10 stycznia 2017 r. wysłane przez CFCU do spółki Vialto.

129. Jak słusznie przypomniał bowiem Sąd w pkt 34 zaskarżonego wyroku, powstanie pozaumownej odpowiedzialności Unii w rozumieniu art. 340 akapit drugi TFUE zależy od łącznego spełnienia przesłanek dotyczących bezprawności zachowania zarzucanego instytucjom Unii, rzeczywistości szkody oraz istnienia związku przyczynowego pomiędzy tym zachowaniem a podniesioną szkodą [37].

130. Ta ostatnia przesłanka dotycząca związku przyczynowego wymaga istnienia wystarczająco bezpośredniego związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem instytucji Unii a szkodą, którego udowodnienie należy do wnoszącej odwołanie, tak że zarzucane zachowanie powinno być decydującą przyczyną szkody [38].

131. Jednakże, w świetle powyższych rozważań, ponieważ doszedłem do wniosku, że Sąd nie przeinaczył okoliczności faktycznych ani nie naruszył prawa, gdy stwierdził, że decyzja o wykluczeniu wnoszącej odwołanie ze spornej umowy została podjęta przez CFCU, przy czym CFCU nie było związane stanowiskiem przyjętym w tym zakresie przez DG ds. Rozszerzenia, nie można uznać, że zachowanie zarzucane Komisji było decydującą przyczyną szkody, którą miała ponieść spółka Vialto.

132. W konsekwencji, skoro Trybunał uprzednio orzekał, że jeżeli jedna z tych przesłanek nie jest spełniona, skargę należy w całości oddalić, bez konieczności badania pozostałych przesłanek powstania odpowiedzialności pozaumownej Unii [39], to należy uznać, iż skargę o odszkodowanie wniesioną przez wnoszącego odwołanie z konieczności i w każdym wypadku należy oddalić.

VIII. W przedmiocie kosztów

133. Zgodnie z art. 184 § 2 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości, jeżeli odwołanie jest zasadne i Trybunał wydaje orzeczenie kończące postępowanie w sprawie, rozstrzyga on również o kosztach.

134. Zgodnie z art. 138 § 3 regulaminu postępowania, mającym zastosowanie do postępowania odwoławczego na podstawie art. 184 § 1, w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron, każda z nich pokrywa własne koszty. Jednakże, jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy, Trybunał może orzec, że jedna ze stron pokrywa, oprócz własnych kosztów, część kosztów poniesionych przez stronę przeciwną.

135. W niniejszej sprawie, biorąc pod uwagę, że zaskarżony wyrok powinien zostać uchylony w części, ale żądanie odszkodowania powinno zostać oddalone, wydaje się, że należy orzec, że wnosząca odwołanie i Komisja ponoszą własne koszty związane zarówno z postępowaniem w pierwszej instancji, jak i z postępowaniem odwoławczym.

[37] Zobacz podobnie wyroki: z dnia 14 października 2014 r., Giordano/Komisja (C-611/12 P, EU:C:2014:2282, pkt 35); z dnia 5 września 2019 r., Unia Europejska/Guardian Europe i Guardian Europe/Unia Europejska (sprawy połączone C-447/17 P i C-479/17 P, EU:C:2019:672, pkt 147).

[38] Zobacz podobnie wyroki: z dnia 13 grudnia 2018 r., Unia Europejska/Gascogne Sack Deutschland i Gascogne (sprawy połączone C-138/17 P i C-146/17 P, EU:C:2018:1013, pkt 22), z dnia 5 września 2019 r., Unia Europejska/Guardian Europe i Guardian Europe/Unia Europejska (sprawy połączone C-447/17 P i C-479/17 P, EU:C:2019:672, pkt 32).

[39] Zobacz podobnie wyrok z dnia 5 września 2019 r., Unia Europejska/Guardian Europe i Guardian Europe/Unia Europejska (sprawy połączone C-447/17 P i C-479/17 P, EU:C:2019:672, pkt 148).

IX. Wnioski

136. W świetle powyższych rozważań, proponuję Trybunałowi, aby:

– uchylił wyrok Sądu Unii Europejskiej z dnia 26 czerwca 2019 r., Vialto Consulting/Komisja (T-617/17, niepublikowany, EU:T:2019:446) w zakresie, w jakim uznano w nim, że wnosząca odwołanie nie może powoływać się na obowiązek Komisji wysłuchania spółki Vialto w ramach przedstawionych przez nią uwag przed wydaniem decyzji Central Finance and Contracts Unit wykluczającej ją ze spornej umowy;

– oddalił odwołanie w pozostałym zakresie;

– oddalił skargę wniesioną przez Vialto Consulting w celu uzyskania naprawienia szkody, jaką miała ona ponieść w wyniku bezprawnego zachowania Komisji Europejskiej i Europejskiego Urzędu ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) w związku z wykluczeniem tej spółki z umowy o świadczenie usług o numerze referencyjnym TR2010/0311.01–02/001

– obciążył Vialto Consulting i Komisję ich własnymi kosztami związanymi zarówno z postępowaniem w pierwszej instancji, jak i z postępowaniem odwoławczym.