

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

JAN MAZÁK

16 päivänä joulukuuta 2010¹**I Johdanto**

1. Tässä ennakkoratkaisupyyntössä kansallinen tuomioistuin pyytää selvennystä siihen, voiko kansallinen kilpailuviranomainen paljastaa kartellin jäsenten sille vapaaehtoisesti viranomaisen soveltaman sakoista vapautumista ja niiden alentamista (leniency) koskevan ohjelman yhteydessä toimittamia tietoja vahinkoa kärsineelle kolmannelle osapuolelle, jotta tämä voi valmistella kartellin aiheuttaman väitetyn vahingon johdosta vahingonkorvauskannetta, ja jos voi, niin missä määrin. Unionin tuomioistuinta pyydetään tarkastelemaan etenkin, voidaanko tällaisten tietojen paljastamisella heikentää Euroopan unionin kilpailuoikeuden tehokasta täytäntöönpanoa ja perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 11 ja 12 artiklassa säädettyä komission ja jäsenvaltioiden kansallisten kilpailuviranomaisten välistä yhteistyötä ja tietojenvaihtoa.²

2. Mielestäni ennakkoratkaisupyyntö edellyttää etenkin, että unionin tuomioistuin

punnitsee ja vertaa keskenään mahdollisesti ristiriidassa olevia etuja, jotka liittyvät yhtäältä sellaisten leniency-ohjelmien tehokkaaseen toimintaan, joiden tarkoituksena on laittomien kartellien paljastaminen, niistä rankaiseminen ja niiden muodostamisen estäminen SEUT 101 artiklan mukaisesti, ja toisaalta yksittäisten henkilöiden oikeuteen vaatia korvausta tällaisten kartellien johdosta kärsimästään vahingosta.

3. Nyt esillä olevassa asiassa unionin tuomioistuimen on siten arvioitava keskenään mahdollisesti ristiriidassa olevia etuja, jotka liittyvät SEUT 101 artiklan tehokkaaseen täytäntöönpanoon ja väitetyksi vahinkoa kärsineen osapuolen mahdollisuuden saada tietoa,³ jota on tarkoitus käyttää todisteena kartellin jäsentä vastaan nostettavassa siviilioikeudellisessa vahingonkorvauskanteessa ja jonka avulla kyseinen osapuoli voi mahdollisesti turvata oikeutensa tehokkaiisiin oikeussuojakeinoihin SEUT 101 artiklan rikkomista koskevassa riita-asiassa. Tällaisissa tapauksissa perusoikeus tehokkaiisiin oikeussuojakeinoihin taataan mielestäni Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä

1 – Alkuperäinen kieli: englanti.

2 – EYVL 2003, L 1, s. 1.

3 – Jäsenvaltion elimen eli tässä tapauksessa asetuksen N:o 1/2003 35 artiklan mukaisesti nimetyin kansallisen kilpailuviranomaisen hallussa olevaa tietoa.

perusoikeuskirja)⁴ 47 artiklassa, sovellettuina yhdessä 51 artiklan 1 kohdan kanssa, sellaisena kuin sitä on tulkittu ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn eurooppalaisen yleissopimuksen (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus)⁵ oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin koskevan 6 artiklan 1 kappaleen valossa, ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen asiaa koskevassa oikeuskäytännössä.

II Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

4. Vuoden 2008 tammikuussa tehdyillä, tällä välin lainvoiman saaneilla sakkopäätöksillä Saksan liittotasavallan Bundeskartellamt (jäljempänä liittotasavallan kartellivirasto) määräsi muun muassa EY 81 artiklaan (nykyiseen SEUT 101 artiklaan) nojautuen yhteensä 62000000 euron suuriset sakot kolmelle suurimmalle eurooppalaiselle laminointipaperin (puulevypintojen käsitteeseen soveltuva erikoispaperi) valmistajalle ja

viidelle henkilökohtaisesti vastuussa olevalle henkilölle hintoja ja kapasiteettien jäädyttämistä koskevista sopimuksista. Päätökset perustuivat muun muassa tietoihin ja asiakirjoihin, jotka liittovaltion kartellivirasto oli saanut leniency-ohjelmansa perusteella.

5. Pfeleiderer AG (jäljempänä Pfeleiderer) on laminointipaperin ostaja ja yksi kolmesta maailman johtavasta puulevyjen, päällysteiden ja laminaattilattien valmistajista. Se on ilmoittanut hankkineensa vastaajina olevilta laminointipaperin valmistajilta kolmen viime vuoden aikana tavaraa yli 60 000 000 euron edestä. Valmistellaakseen siviilioikeudellista vahingonkorvauskannetta se pyysi 26.2.2008 päivätyllä kirjeellä liittovaltion kartellivirastolta oikeutta saada tutustua kaikkiin asiakirja-aineistoon kuuluviin asiakirjoihin, jotka koskevat kartellioikeuteen perustuvaa sakotusmenettelyä laminointipaperiasiaassa.

4 – SEU 6 artiklan 1 kohdan mukaan ”unioni tunnustaa oikeudet, vapaudet ja periaatteet, jotka esitetään 7 päivänä joulukuuta 2000 hyväksytyssä ja Strasbourgissa 12 päivänä joulukuuta 2007 mukautetussa Euroopan unionin perusoikeuskirjassa, jolla on sama oikeudellinen arvo kuin perussopimuksilla”.

5 – Allekirjoitettu Roomassa 4.11.1950. SEU 6 artiklan 3 kohdan mukaan ”ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä eurooppalaisessa yleissopimuksessa taatut ja jäsenvaltioiden yhteisestä valtioääntöperinteestä johtuvat perusoikeudet ovat yleisinä periaatteina osa unionin oikeutta”. Ks. myös perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohta, jossa määrätään, että ”siltä osin kuin tämän perusoikeuskirjan oikeudet vastaavat ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamista koskevassa eurooppalaisessa yleissopimuksessa taattuja oikeuksia, niiden merkitys ja kattavuus ovat samat kuin mainitussa yleissopimuksessa. Mitä tässä määrätään, ei estä unionia määräämästä tätä laajemmasta suojasta”.

6. Sen jälkeen, kun Pfeleidererille oli toimitettu nämä kolme sakkopäätöstä, joista oli poistettu tunnistetiedot, ja luettelo etsinnässä saaduista todisteista, se vaati toisessa pyynnössä nimenomaisesti oikeutta saada tutustua myös leniency-hakemuksiin, näiden hakemusten tekijöiden vapaaehtoisesti toimitettuihin asiakirjoihin sekä etsinnässä saatuihin todisteisiin. Liittotasavallan kartellivirasto ilmoitti Pfeleidererille 14.10.2008 päivätyllä kirjeellä, että sen tarkoituksena oli

hyväksyä pyyntö vain osittain ja rajoittaa oikeus tutustua asiakirjoihin koskemaan ainoastaan sellaista asiakirja-aineistoa, josta on poistettu liikesalaisuudet, sisäiset asiakirjat ja leniency-ohjelman⁶ 22 kohdassa tarkoitettut asiakirjat.

7. Pfeiderer haki muutosta tähän päätökseen Amtsgericht Bonnissa (alioikeus).

8. Amtsgericht teki alun perin 3.2.2009 ratkaisun, jossa se hyväksyi olennaisilta osin Pfeidererin vaatimuksen. Amtsgericht toteasi, että Saksan rikosprosessilain (Strafprozessordnung, jäljempänä StPO) 406 e §:n⁷ mukaan, jossa säädetään vahinkoa kärsineen oikeudesta saada tutustua asiakirjoihin rikosoikeudellisessa menettelyssä ja jota sovelletaan analogisesti hallinnollisista rikkomuksista annetun liittotasavallan lain (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, jäljempänä OWiG) 46 §:n 1 momentin ja 46 §:n 3 momentin neljännen virkkeen viimeisen lauseen mukaisesti hallinnollisia rikkomuksia koskeviin

menettelyihin, vahinkoa kärsineen osapuolen asianajaja voi saada oikeuden tutustua asiakirjoihin ja viranomaisten hallussa oleviin todisteisiin, jos hän voi osoittaa sen olevan hänen oikeutetun etunsa mukaista. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan Pfeidereriä on pidettävä vahinkoa kärsineenä osapuolena, koska on oletettava, että se on kartellisopimusten johdosta maksanut ylihintaa kartelliin osallistuneilta yrityksiltä hankkimistaan tavaroista. Kyse on oikeutetusta edusta myös silloin, kun asianomainen henkilö pyrkii tutustumaan asiakirjoihin valmistellakseen siviilioikeudellista vahingonkorvauskannetta. Oikeus tutustua asiakirjoihin on myönnettävä myös niihin asiakirja-aineiston osiin, jotka leniency-hakija on antanut vapaaehtoisesti liittotasavallan kartelliviraston käyttöön ja jotka liittyvät näin ollen liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelman 22 kohdassa tarkoitettuihin tietoihin. Asiakirjoihin tutustumista koskevaa oikeutta on rajoitettu siltä osin kuin on kyse liikesalaisuuksista ja sisäisistä asiakirjoista (eli liittovaltion kartelliviraston neuvottelumuistiinpanoista tai Euroopan kilpailuviranomaisten verkostossa (ECN) käydystä, työn jakamiseen liittyvästä kirjeenvaihdosta). Asiakirjoihin tutustumista koskevan oikeuden ulottuvuus määräytyy keskenään ristiriidassa olevien etujen punnitsemisen perusteella, ja se rajoittuu vahingonkorvausvaatimusten perustelemisen kannalta välttämättömiin asiakirja-aineiston osiin.

6 – Liittotasavallan kartelliviraston 7.3.2006 antaman sakoista vapauttamista ja sakkojen alentamista kartelliasioissa koskevan tiedonannon N:o 9/2006 – leniency-ohjelma – 22 kohdassa todetaan, että ”liittotasavallan kartellivirasto hylkää ensisijaisesti lakiin perustuvan harkintavaltansa mukaisesti yksityisten kolmansien osapuolten pyynnöt saada tutustua asiakirjoihin tai saada tietoja, siltä osin kuin on kyse leniency-hakemuksista ja tässä yhteydessä toimitetuista todisteista”. Tiedonanto on saatavilla internetosoitteessa http://www.bundeskartellamt.de/wEnglisch/download/pdf/06_Bonusregelung_e.pdf.

7 – StPOn 406 e §:ssä, jonka osikko on ”Asiakirjoihin tutustumisen”, säädetään seuraavaa:

”(1) Asianajaja voi tutustua vahinkoa kärsineen henkilön puolesta tuomioistuimen saatavilla oleviin asiakirjoihin tai sille syytteenpanon johdosta toimitettaviin asiakirjoihin ja tarkistaa virallisesti talletetut todisteet, jos hän voi vedota oikeutettuun etuun. – –

(2) Oikeus tutustua asiakirjoihin on evättävä, jos se on vastoin syytetyt tai muiden henkilöiden ylivoimaisia suojelemisen arvoisia etuja. Oikeus tutustua asiakirjoihin voidaan evätä, jos tutkinnan tarkoitus näyttää vaarantuvan tai jos menettely viivästyy sen takia merkittävästi. – –”

9. Kyseessä olevaa ratkaisua vastustettiin, joten Amtsgericht Bonn päätti palauttaa asian takaisin siihen tilanteeseen, jossa se oli ennen riidanalaisen ratkaisun antamista. Amtsgericht Bonn haluaisi pitää kiinni lainsäädännön tulkinnastaan, mutta se katsoo, että aiotussa ratkaisussa todettaisiin implisiittisesti, että liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelma on nykyisellään yhteensoveltumaton StPO:n 406 e §:n ja OWiG:n 46 §:n 1 momentin kanssa. Amtsgericht Bonn viittaa etenkin liittovaltion kartelliviraston leniency-ohjelman 22 kohtaan.

10. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo kuitenkin, että aiottu ratkaisu saattaisi olla ristiriidassa asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artiklan ja EY 10 artiklan toisen kohdan (nykyisen SEU 4 artiklan 3 kohdan) kanssa, luettuna yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan kanssa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artiklan mukaan komission ja jäsenvaltioiden kansallisten kilpailuviranomaisten on tehtävä tiivistä yhteistyötä ja välitettävä toisilleen tietoa, myös sellaista luottamuksellista tietoa, jota käytetään todisteena EY 81 ja 82 artiklan (nykyisen SEUT 101 ja 102 artiklan) täytäntöönpanoa koskeissa menettelyissä. Näiden säännösten tehokkuus ja toimivuus saattaisi edellyttää sitä, että vahinkoa kärsineiltä kolmansilta osapuolilta evätään Euroopan unionin kilpailuoikeuteen perustuvissa sakkomenettelyissä oikeus tutustua leniency-hakemuksiin ja tällaisen hakemuksen tehneiden vapaaehtoisesti toimittamiin asiakirjoihin. Jos liittovaltion kartellivirasto olisi velvollinen alentamaan tätä suojan tasoa antaakseen kolmansille

osapuolille oikeuden tutustua leniency-hakemuksiin leniency-ohjelman 22 kohdan vastaisesti, tällä olisi kaksi vakavaa seurausta.

11. Ensinnäkään komissio ei antaisi liittotasavallan kartelliviraston käyttöön enää leniency-hakemuksiin perustuvia tietoja. Myöskään muut Euroopan kilpailuviranomaisten verkoston jäsenet eivät enää välittäisi liittovaltion kartellivirastolle tällaisia tietoja siltä osin kuin muiden jäsenvaltioiden kansalliset kilpailuviranomaiset suojaavat tietojen luovuttamista ECN:n leniency-malliohjelmassa⁸ tarkoitettulla tavalla kansallisten leniency-ohjelmiansa rajoissa. Sen lisäksi, että tällä olisi tuntuvia vaikutuksia yhteistyöhön Euroopan kilpailuviranomaisten verkostossa, töiden tehokas jakaminen verkoston sisällä ei myöskään olisi enää mahdollista. Verkoston koko toimintakyky tulisi kyseenalaiseksi.

12. Toiseksi olisi vaarana, että yritykset saattaisivat luopua yhteistyöstä leniency-ohjelman yhteydessä eikä kartelleja näin ollen ilmoitettaisi ja ne jäisivät paljastumatta, koska leniency-hakija pelkäisi, että sen

⁸ – Annettu 29.9.2006; saatavilla internetosoitteessa http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf.

vapaaehtoisesti toimittamia asiakirjoja ja tietoja voitaisiin käyttää siviilioikeudellisissa vahingonkorvauskanteissa suoraan sitä vastaan. Tällä tavoin leniency-hakija saattaisi joutua jopa huonompaan asemaan kuin sellaiset muut kartellin jäsenet, jotka eivät tee yhteistyötä kilpailuviranomaisten kanssa.

13. Edellä esitetyn perusteella Amtsgericht Bonn päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko kartelleja koskevia yhteisön oikeuden säännöksiä – erityisesti asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artiklaa sekä EY 10 artiklan toista kohtaa ja EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohtaa – tulkittava siten, että niille, joille on aiheutunut vahinkoa kartellista, ei siviilioikeudellisten vaatimusten esittämiseksi voida myöntää oikeutta saada tutustua sakoista vapautumista ja niiden alentamista koskeviin hakemuksiin eikä tällaisten hakemusten esittäneiden tässä yhteydessä vapaaehtoisesti antamiin tietoihin ja asiakirjoihin, jotka jäsenvaltion kilpailuviranomaiset ovat saaneet sakoista vapautumista ja niiden alentamista koskevan kansallisen ohjelman perusteella (muun muassa) EY 81 artiklan täytäntöön panemiseksi vireille pannun sakon määräämiseen mahdollisesti johtavan menettelyn yhteydessä?”

III Asian käsittely unionin tuomioistuimessa

14. Pfeiderer, Felix Schoeller Holding GmbH & Co. KG, Technocell Dekor GmbH & Co. KG, Arjo Wiggins Deutschland GmbH sekä Belgian, Tšekin, Saksan, Alankomaiden, Kyproksen, Espanjan ja Italian hallitukset, komissio ja EFTAn valvontaviranomainen esittivät kirjallisia huomautuksia. Suullinen käsittely pidettiin 14.9.2010. Belgian, Kyproksen ja Alankomaiden hallitukset eivät esittäneet huomautuksia suullisessa käsittelyssä. Munksjö Paper GmbH esitti huomautuksia suullisessa käsittelyssä.

15. Pfeiderer katsoo, että pääasiassa on kyse yksinomaan Saksan prosessioikeuteen perustuvasta kansallisesta oikeusriidasta. Sen mukaan Amtsgericht Bonn katsoi perustellusti, että kieltäytyminen antamasta oikeutta tutustua kyseessä oleviin leniency-tietoihin liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelman 22 kohdan perusteella oli ristiriidassa StPO:n 406 e §:n kanssa. Pfeidererin mukaan Amtsgericht Bonnin esittämään kysymyksen olisi vastattava kieltävästi, sillä unionin asiaa koskevat säännöt eivät ole riittävän yksityiskohtaisia ja muut mahdolliset tulkintavälineet, kuten ECN:n leniency-malliohjelma, ovat epätäsmällisiä, eivätkä ne ole oikeudellisesti velvoittavia.

16. Felix Schoeller Holding GmbH & Co. KG, Technocell Dekor GmbH & Co. KG, Arjo Wiggins Deutschland GmbH sekä Belgian, Tšekin, Saksan, Alankomaiden, Kyproksen, Espanjan ja Italian hallitukset katsovat pääasiallisesti, että osapuolille, joille on aiheutunut vahinkoa kartellin johdosta, ei pitäisi antaa siviilioikeudellisten vaatimusten esittämistä varten oikeutta tutustua leniency-hakemuksiin tai tällaisten hakemusten esittäneiden kansallisille kilpailuviranomaisille kansallisen leniency-ohjelman mukaisesti toimittamiin tietoihin ja asiakirjoihin muun muassa SEUT 101 artiklan mukaisesti vireille pannun sakon määräämiseen mahdollisesti johtavan menettelyn yhteydessä.

17. Komissio katsoo lähinnä, että olisi tehtävä ero yhtäältä sellaisten tietojen, jotka leniency-hakija on antanut vapaaehtoisesti kartellista ja osallisuudestaan kartellissa, jotka on laadittu toimitettaviksi nimenomaan kansallisen leniency-ohjelman yhteydessä⁹ ja joita kutsutaan ”yrityslausunnoiksi”, ja toisaalta tällaisen hakemuksen esittäneen osapuolen toimittamien muiden olemassa olevien asiakirjojen välille. Komission mielestä niille, joille on aiheutunut vahinkoa kartellin johdosta, ei siviilioikeudellisten vaatimusten

esittämiseksi pitäisi myöntää oikeutta tutustua yrityslausuntoihin, sillä leniency-hakija joutuisi siviilioikeudellisessa menettelyssä huonompaan asemaan kuin muut kartellin jäsenet, jolloin leniency-ohjelman tehokkuus kärsisi. Komission mukaan oikeutta tutustua muihin leniency-hakijan toimittamiin asiakirjoihin olisi arvioitava tapauskohtaisesti. Komissio kytkee asian käytäntöön, joka koskee sen hallussa olevien tietojen toimittamista kansainvälisille tuomioistuimille asetuksen N:o 1/2003 15 artiklan 1 kohdan mukaisesti.¹⁰

18. EFTAn valvontaviranomainen katsoo, että koska useimmat Euroopan unionissa käytössä olevat leniency-ohjelmat sisältävät suullisen käsittelyn¹¹, jonka tarkoituksena on suojata yrityslausuntoja paljastumiselta siviilioikeudellisissa vahingonkorvausmenettelyissä, sen enempää unionin kilpailuoikeuden tehokas soveltaminen kuin sen säännöksetkään eivät ole esteenä kansalliselle oikeudelle, jossa säädetään, että jäsenvaltio antaa salaista ja laitonta kartellia vastaan nostettavan siviilioikeudellisen vahingonkorvauskanteen

9 – Ks. analogisesti komission vuonna 2006 antama tiedonanto sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskeissa asioissa, 31 kohta (jäljempänä leniency-tiedonanto), EUVL C 298, s. 17.

10 – Ks. myös komission tiedonanto EY:n perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklan soveltamiseen liittyvästä yhteistyöstä komission ja jäsenvaltioiden välillä (EYVL C 101, s. 54). Tiedonannon 26 kohdassa todetaan, että ”komissio voi kieltäytyä toimittamasta tietoja kansallisille tuomioistuimille erittäin tärkeistä syistä, jotka liittyvät tarpeeseen turvata yhteisön edut tai välttää sen toiminnan ja riippumattomuuden häiriintyminen erityisesti tavalla, joka vaarantaa sille asetettujen tehtävien hoitamisen –”. Sen vuoksi komissio ei toimita kansallisille tuomioistuimille sakkojen määräämättä jättämistä tai lieventämistä hakeneen yrityksen vapaaehtoisesti toimittamia tietoja ilman kyseisen yrityksen suostumusta.”

11 – Ks. esim. edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 32 kohta. Ks. myös edellä alaviiteessä 8 mainitun ECN:n leniency-malliohjelman 28 kohta.

mahdolliselle kantajalle oikeuden tutustua kansallisen kilpailuviranomaisen hallussa pitämiin leniency-asiakirjoihin.

ja komission asiakirjojen saamisesta yleisön tutustuttavaksi 30.5.2001 annetussa Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksessa (EY) N:o 1049/2001,¹² ja unionin tuomioistuimen asiaa koskevaa oikeuskäytäntöä, sillä näin voitaisiin rajoittaa perusteettomasti Pfeidererin kaltaisen vahinkoa väitetysti kärsineen osapuolen laajempaa oikeutta tutustua todisteisiin siviilioikeudellisen kanteen nostamiseksi tuomioistuimessa StPO:n 406 e §:n mukaisesti.

IV Alustavat huomiot

19. Muutamia ennakkoratkaisupyynnöstä ilmeneviä pääasiaa koskevia merkityksellisiä seikkoja kannattaa mielestäni korostaa. Ensinnäkään oikeutta tutustua pääasiassa kyseessä oleviin tiettyihin tietoihin ei ole hakenut yleisöön kuuluva henkilö avoimuutta koskevien kansallisten sääntöjen perusteella. Ennakkoratkaisupyynnöstä käy sen sijaan ilmi, että Pfeidererillä on lähtökohtaisesti Saksan lainsäädännön mukaisia erityisiä menettelyllisiä oikeuksia, jotka koskevat tutustumista liittotasavallan kartelliviraston hallussa pitämiin kartellia koskeviin tietoihin, sillä Pfeidererin katsotaan olevan vahinkoa kärsinyt osapuoli, jolle oletetaan aiheutuneen vahinkoa kartellin johdosta ja jolla on oikeutettu etu saada tällainen oikeus siviilioikeudellisen vahingonkorvauskanteen laatimiseksi. Tällaisissa olosuhteissa kansallinen tuomioistuin myöntää tutustumisoikeuden StPO:n 406 e §:n nojalla, ei kuitenkaan Pfeidererille vaan sen asianajajalle. Siksi olisi epäasianmukaista soveltaa analogisesti avoimuutta ja asiakirjojen julkisuutta koskevia sääntöjä, sellaisina kuin niistä säädetään esimerkiksi Euroopan parlamentin, neuvoston

20. Toiseksi pääasiassa tarkastellun varsinaisen kilpailuoikeuden rikkomisen tutkinnan päätteeksi määrättiin muun muassa SEUT 101 artiklan mukainen sakkorangaistus, johon ei enää haeta muutosta. Tällaisessa tapauksessa oikeudella tutustua riidanalaisiin tietoihin ei voida vahingoittaa kyseisen rikkomisen tutkintaa tai vaikuttaa tutkinnan tulokseen. Nyt esillä oleva asia on siten erotettava asioista, joissa vahinkoa kärsinyt kolmas osapuoli hakee oikeutta tutustua kansallisen kilpailuviranomaisen hallussa oleviin tietoihin ennen kuin kyseinen viranomainen tekee päätöksen unionin kilpailuoikeuden mukaisesti. On kuitenkin pohdittava, voidaanko oikeudella saada tutustua kyseisenlaisiin tietoihin, eli leniency-ohjelman yhteydessä vapaaehtoisesti toimitettuihin tietoihin ja asiakirjoihin, vahingoittaa yleisesti SEUT 101 artiklan rikkomisen tutkintamenettelyä ja näin ollen haitata liittovaltion kartelliviraston

12 – EYVL L 145, s. 43. Huomautan, että Felix Schoeller Holding GmbH & Co. KG, Technocell Dekor GmbH & Co. KG, Saksan ja Espanjan hallitukset sekä komissio ovat unionin tuomioistuimessa esittämissään suullisissa lausumissa epäilleet mahdollisuutta soveltaa kyseistä asetusta analogisesti nyt esillä olevassa asiayhteydessä.

ja muiden kansallisten kilpailuviranomaisten harjoittamaa kyseisten säännösten soveltamisen valvontaa niille asetuksen N:o 1/2003 nojalla annettujen toimivaltuuksien ja tehtävien mukaisesti.

kansalliselle kilpailuviranomaiselle toimitettiin tietoihin voi vaikuttaa asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artiklassa säädettyyn yhteistyöhön ja tietojenvaihtoon.

21. Kolmanneksi Amtsgericht Bonnin esittämässä ennakkoratkaisukysymyksessä painotetaan oikeutta tutustua leniency-hakijan toimittamiin tietoihin ja asiakirjoihin. Ennakkoratkaisupyynnöstä käy ilmi, että Amtsgericht Bonnin mukaan tutustumisoikeutta on rajoitettu liikesalaisuuksien ja sisäisten asiakirjojen osalta.¹³ Mikään ei viittaa siihen, että Amtsgericht Bonn haluaisi tarkistaa kyseistä ratkaisuaan. Siksi tarkastelen tässä ratkaisuehdotuksessa oikeutta tutustua leniency-hakijan toimittamiin tietoihin ja asiakirjoihin siltä pohjalta, etteivät ne sisällä liikesalaisuuksia tai ole sisäisiä asiakirjoja.

23. Asetuksen N:o 1/2003 voimaantulon johdosta sekä komissiolla että jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla¹⁵ on toimivalta soveltaa SEUT 101 ja 102 artiklaa.¹⁶ Komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten toimivallat soveltaa SEUT 101 ja 102 artiklaa eivät ole täysin yhteneviä, mutta ne ovat huomattavan päällekkäisiä, joten täytäntöönpanojärjestelmästä tehtiin hajautettu, rinnakkaisiin toimivaltuuksiin perustuva järjestelmä. Komissiolla on asetuksen N:o 1/2003 mukainen erityinen ja yksityiskohtainen toimivalta soveltaa SEUT 101 ja 102 artiklaa. Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset ja erityisesti kansalliset tuomioistuimet¹⁷ sitä vastoin soveltavat SEUT 101 ja 102 artiklaa laajalti kansallisen oikeusjärjestyksensä¹⁸ mukaisesti

V Arviointi

22. Amtsgericht Bonn tiedustelee ennakkoratkaisukysymyksessään muun muassa sitä, miten vahinkoa kärsineelle osapuolelle¹⁴ myönnetty oikeus tutustua leniency-hakijan

15 – Ks. asetuksen N:o 1/2003 3 artiklan 1 kohta, jossa asetetaan jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisille ja kansallisille tuomioistuimille velvollisuus soveltaa SEUT 101 ja 102 artiklaa.

16 – Ks. etenkin asetuksen N:o 1/2003 4 ja 5 artikla.

17 – Asetuksen N:o 1/2003 6 artiklan mukaan kansallisilla tuomioistuimilla on toimivalta soveltaa SEUT 101 ja 102 artiklaa.

18 – Ks. kuitenkin asetuksen N:o 1/2003 5 artikla, jossa määritetään, mitä päätöksiä kansalliset kilpailuviranomaiset voivat tehdä soveltaessaan SEUT 101 ja 102 artiklaa.

13 – Ks. edellä 8 kohta.

14 – Vahingonkorvauskanteen nostamiseksi.

menettelyllisen itsemääräämisoikeuden periaatteen nojalla edellyttäen, että ne noudattavat vastaavuus-¹⁹ ja tehokkuusperiaatteita.²⁰ Katson, että jäsenvaltioiden on varmistettava alueillaan SEUT 101 ja 102 artiklan tehokas täytäntöönpano muun muassa SEU 4 artiklan 3 kohdan ja asetuksen N:o 1/2003²¹ nojalla.²²

19 – Vastaavuusperiaatteen noudattaminen edellyttää, että kyseessä olevaa kansallista sääntöä sovelletaan erotuksetta sekä unionin kilpailuoikeuden että kansallisen kilpailuoikeuden väitettyyn rikkomiseen (ks. analogisesti asia C-326/96, Levez, tuomio 1.12.1998, Kok., s. I-7835, 41 kohta); asia C-78/98, Preston ym., tuomio 16.5.2000, Kok., s. I-3201, 55 kohta ja asia C-63/08, Pontin, tuomio 29.10.2009, Kok., s. I-10467, 45 kohta). Korostan, ettei unionin tuomioistuin esitetystä asiakirja-aineistosta käy millään tavoin ilmi, että kolmannelle osapuolelle myönnettävässä oikeudessa tutustua leniency-hakijan liittotasavallan kartellivirastolle toimittamiin tietoihin olisi eroa sen mukaan, sovelletaanko kansallista kilpailuoikeutta vai SEUT 101 artiklaa.

20 – Ks. mm. asia C-312/93, Peterbroeck, tuomio 14.12.1995 (Kok., s. I-4599, 12 kohta); asia C-212/04, Adeneler ym., tuomio 4.7.2006 (Kok., s. I-6057, 95 kohta); asia C-1/06, Bonn Fleisch, tuomio 28.6.2007 (Kok., s. I-5609, 41 kohta) ja asia C-53/04, Marroso ja Sardino, tuomio 7.9.2006 (Kok., s. I-7213, 52 kohta). Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltion sisäisessä oikeusjärjestyksessä asetettu menettelysääntö ei saa tehdä unionin oikeusjärjestyksessä annettujen oikeuksien käyttämisestä käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa (tehokkuusperiaate) (ks. mm. asia C-542/08, Barth, tuomio 15.4.2010, Kok., s. I-3189, 17 kohta oikeuskäytäntöviittauksiin).

21 – Ks. etenkin 5 ja 6 artikla.

22 – Asetuksen N:o 1/2003 antamisen ja voimaantulon seurauksena kansallisten kilpailuviranomaisten on valvottava aktiivisesti, että yritykset panevat SEUT 101 ja 102 artiklan tehokkaasti täytäntöön, jotta varmistetaan kyseisissä määräyksissä niille asetettujen velvoitteiden täyttyminen. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin toteasi asiassa CIE, että ”vaikka [SEUT 101 ja 102] artikla sellaisenaan koskevatkin ainoastaan yritysten toimintaa eikä niitä ole kohdistettu jäsenvaltion lainsäädäntö- tai toimeenpanoelinten antamiin säädöksiin, näissä artikloissa, luettuna yhdessä yhteistyövelvollisuutta koskevan [SEU 4 artiklan 3 kohdan] kanssa, asetetaan jäsenvaltioille velvollisuus olla toteuttamatta tai pitämättä voimassa toimenpiteitä – vaikka ne olisivat lainsäädäntö- tai täytäntöönpanoelinten säädöksiä – jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiin sovellettavien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen”; asia C-198/01, tuomio 9.9.2003 (Kok., s. I-8055, 45 kohta oikeuskäytäntöviittauksiin).

24. Jotta vältetään rinnakkaisten toimivaltujen soveltaminen mahdollisesti ristiriitoja aiheuttavalla tavalla, kansallisten kilpailuviranomaisten ja tuomioistuinten lähtökohteisesti nauttimasta menettelyllisestä itsemääräämisoikeudesta huolimatta asetuksen N:o 1/2003 IV luvussa, jonka otsikko on ”Yhteistyö”, määritetään useita menettelysääntöjä, joilla varmistetaan, että rinnakkaisen toimivallan järjestelmä toimii koordinoitusti ja tehokkaasti. Komissio ja kansalliset kilpailuviranomaiset muodostavat tosiasiaa unionin kilpailusääntöjä läheisessä yhteistyössä soveltavien viranomaisten verkoston.^{23, 24} Etenkin tämän luvun perusteella Euroopan kilpailuviranomaisten verkoston jäsenten välille perustettiin järjestelmä²⁵, jossa sovitaan muun muassa työn jakamisesta ja tehtävien siirtämisestä yhden tai useamman kilpailuviranomaisen sekä komission välillä ja unionin kilpailusääntöjen yhdenmukaisesta soveltamisesta. Kansallisten kilpailuviranomaisten

23 – Euroopan kilpailuviranomaisten verkosto (ECN).

24 – Ks. asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 15 perustelukappale.

25 – Ks. esim. komission tiedonanto yhteistyöstä kilpailuviranomaisten verkostossa (EUVL C 101, s. 43) (jäljempänä yhteistyötiedonanto) missä neuvoston ja komission yhteinen lausuma kilpailuviranomaisten verkoston toiminnasta (jäljempänä yhteinen lausuma), joka on saatavilla internet-soittoessa http://ec.europa.eu/competition/ecn/joint_statement_fi.pdf. Yhteistyötiedonannossa selvennetään etenkin asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artiklan soveltamisen käytännön sääntöjä. Yhteistyötiedonannon 72 kohdan ja liitteen mukaan kansallisten kilpailuviranomaisten on tunnustettava ja noudatettava niissä esitetyt periaatteita, leniency-ohjelman soveltamista hakevien osapuolten suojelua koskevat periaatteet mukaan luettuina.

on toimittava mielestäni niin, että varmistetaan niiden yhteistyötä koskevien velvoitteiden tosiasiallinen täyttyminen asetuksen N:o 1/2003 mukaisesti.

25. Koska asetuksessa N:o 1/2003 saati yhteistyötiedonannossa ei ole säännöksiä, jotka koskisivat kolmansien osapuolten oikeutta tutustua leniency-hakijan vapaaehtoisesti toimittamiin tietoihin,²⁶ ECN:n leniency-malliohjelman 30 kohdassa todetaan, että ”ohjelmassa annettavia suullisia lausuntoja voidaan vaihtaa [kilpailuviranomaisten] välillä asetuksen N:o 1/2003 12 artiklan mukaisesti ainoastaan silloin, kun [yhteistyötiedonannon] edellytykset täyttyvät ja edellyttäen että vastaanottavan [kilpailuviranomaisen] myöntämä suoja tietojen paljastumisen varalta vastaa luovuttavan [kilpailuviranomaisen] myöntämää suojaa”.²⁷

26 – Edellä alaviitteessä 25 mainitun yhteistyötiedonannon 26–28 kohdassa tarkastellaan sitä, miten komissio ja kansalliset kilpailuviranomaiset vaihtavat ja käyttävät luottamuksellisia tietoja asetuksen N:o 1/2003 12 artiklan mukaisesti, kun taas tiedonannon 37–42 kohdassa tarkastellaan etenkin leniency-hakemukseen liittyvien tietojen toimittamista ECN:n jäsenten (komission ja kansallisten viranomaisten) välillä ja sitä, miten nämä jäsenet käyttävät tietoja. Ks. myös edellä alaviitteessä 8 mainitun ECN:n leniency-malliohjelman selventävien huomautusten 3–5 kohta.

27 – ECN:n leniency-malliohjelman 28 kohdan mukaan leniency-hakemukset voidaan toimittaa suullisesti, ja 29 kohdan mukaan oikeutta tutustua hakijan suullisia lausuntoja koskeviin asiakirjoihin ei myönnetä ennen kuin kilpailuviranomainen on toimittanut osapuolille väitetiedoksiannon. Ks. myös edellä alaviitteessä 8 mainitun ECN:n leniency-malliohjelman selventävien huomautusten 48 ja 49 kohta.

26. ECN:n leniency-malliohjelma ei ole velvoittava, vaan sillä pyritään yhdenmukaistamaan tosiasiallisesti tai ”pehmeästi” kansallisten kilpailuviranomaisten leniency-ohjelmia, jotta varmistetaan, että mahdolliset hakijat eivät jätä hakematta sakoista vapauttamista tai niiden alentamista ECN:n perusteella annettujen leniency-ohjelmien välisten erojen takia. ECN:n leniency-malliohjelmassa esitetään siten, minkälaista käsittelyä hakija voi odottaa ECN:n sääntelyn yhteydessä, kun kaikki ohjelmat on yhdenmukaistettu. Lisäksi ECN:n leniency-malliohjelmalla pyritään vähentämään päällekkäisiin hakemuksiin liittyvää kuormitusta. Vaikka tämä väline saati yhteistyötiedonannon ja yhteisen lausuman kaltaiset muut välineet eivät ole oikeudellisesti velvoittavia, niiden käytännön vaikutukset etenkin kansallisten kilpailuviranomaisten ja komission toimiin ovat huomattavat. Siksi on valitettavaa, että ECN:n leniency-malliohjelman ja yhteisen lausuman kaltaisia asiakirjoja ei julkaista Euroopan unionin virallisessa lehdessä avoimuuden edistämiseksi ja niiden välittämiseksi jälkipolville.

27. Katson etenkin ECN:n leniency-malliohjelman 30 kohdan valossa ja koska Euroopan unionin oikeudessa ei ole asiaa koskevia säännöksiä, että kansallisten kilpailuviranomaisten soveltamat erilaiset vaatimukset, jotka

koskevat leniency-hakijoiden vapaaehtoisesti toimittamien tietojen luovuttamista kolmansille osapuolille, voivat vaikuttaa asetuksen N:o 1/2003 yhteistyösäännöksiin.

28. Unionin tuomioistuimessa esitetyn asiakirja-aineiston perusteella vaikuttaa siltä, että Ruotsin kilpailuviranomainen on tehnyt yhteistyötä liittotasavallan kartelliviraston kanssa kyseessä olevan rikkomisen tutkimisessa, mikä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on vielä varmistettava. Mikään ei kuitenkaan viittaa siihen, että liittotasavallan kartelliviraston lisäksi jokin toinen kansallinen kilpailuviranomainen olisi toimivaltainen soveltamaan SEUT 101 artiklaa kyseessä olevan kartellin tapauksessa, mikä voisi johtaa eri viranomaisten päällekkäisiin menettelyihin ja asioiden siirtämiseen asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan mukaisesti.²⁸

28 – Ks. myös etenkin edellä alaviitteessä 25 mainitun yhteistyötiedonannon 16–19 kohta. Sen 16 kohdassa todetaan, että ”jotta päällekkäiset menettelyt voitaisiin havaita ja jotta voitaisiin varmistaa, että asioita käsittelee tehtävään soveltuva kilpailuviranomainen, verkoston jäsenille on ilmoitettava varhaisessa vaiheessa eri kilpailuviranomaisten käsiteltävänä olevista asioista”. Yhteistyötiedonannon 17 kohdassa todetaan, että asetuksessa N:o 1/2003 ”luodaan kilpailuviranomaisten keskinäisen ilmoittamisen mekanismi, jolla varmistetaan asioiden tehokas ja nopea siirtäminen. Neuvoston asetuksen 11 artiklan 3 kohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten on [SEUT 101 tai 102] artiklan nojalla toimiessaan ilmoitettava asiasta komissiolle ennen ensimmäisen virallisen tutkintatoimenpiteen aloittamista tai viipymättä kyseisen toimenpiteen aloittamisen jälkeen. Siinä todetaan lisäksi, että tämä ilmoitus voidaan toimittaa myös muiden jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisille. Neuvoston asetuksen 11 artiklan 3 kohdan tarkoituksena on antaa verkostolle mahdollisuus havaita päällekkäiset menettelyt ja käsitellä mahdolliset siirtokysymykset heti, kun viranomainen alkaa tutkia asiaa”.

Kansallisten kilpailuviranomaisten menettelyt voivat olla alttiita päällekkäisyyksille tapauksissa, joissa kartellin jäsenet hakevat sakoista vapautumista tai niiden alentamista, ja koska unionin oikeudessa ei ole säädetty keskitetystä leniency menettelystä eikä unionissa ole käytössä täysin yhtenäistä leniency-ohjelmaa,²⁹ kartellin jäsenet voivat katsoa tarpeelliseksi tehdä hakemuksen kaikille viranomaisille, joilla on toimivalta soveltaa SEUT 101 artiklaa kyseessä olevan rikkomisen yhteydessä, mutta pääasiana ei siis näyttäisi liittyvän tällaisia olosuhteita. Korostan myös sitä, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittasi ennakkoratkaisupyyntönsään nimenomaisesti siihen, ettei Pfeleiderer hae oikeutta tutustua liittotasavallan kartelliviraston hallussa oleviin tietoihin tai asiakirjoihin, jotka on toimitettu tätä asetuksen N:o 1/2003 12 artiklan mukaisesti.³⁰

29. Vaikuttaa siis siltä, etteivät asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artikla ole merkityksellisiä nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ja että, kuten

29 – Ks. edellä alaviitteessä 25 mainitun yhteistyötiedonannon 38 kohta.

30 – Asetuksen N:o 1/2003 12 artiklassa säädetään, että SEUT 101 ja 102 artiklan soveltamiseksi komissiolla ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla on toimivalta välittää toisilleen tietoa ja käyttää tätä tietoa todisteena.

komissio on esittänyt huomautuksissaan,³¹ kyseisiin säännöksiin viittaava ennakkoratkaisukysymyksen osa on hypoteettinen.³² Koska ennakkoratkaisupyynnössä ei ole esitetty minkäänlaisia konkreettisia tosiseikkoja asetuksen No 1/2003 IV luvun mukaisesta yhteistyöstä, mielestäni unionin tuomioistuimen olisi kyseenalaista lausua tästä seikasta nyt käsiteltävänä olevassa asiassa.

30. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin kysyy myös, voidaanko kansallisen kilpailuviranomaisen aiikkeella myöntää vahinkoa kärsineelle osapuolelle, joka aikoo nostaa vahingonkorvauskanteen, oikeus tutustua tietoihin ja asiakirjoihin, jotka leniency-hakija on toimittanut vapaaehtoisesti kyseessä

31 – Pfeiderer katsoo, etteivät asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artikla ole merkityksellisiä nyt esillä olevassa asiassa. EFTAn valvontaviranomainen korosti huomautuksissaan yhteistyötiedonannon osalta, että Amtsgericht Bonnissa esillä oleva asia on luonteeltaan puhtaasti kansallinen.

32 – SEUT 267 artiklassa vahvistettu menettely on unionin tuomioistuimen ja kansallisten tuomioistuinten välisen yhteistyön väline, jonka avulla unionin tuomioistuin esittää kansallisille tuomioistuimille ne unionin oikeuden tulkintaan liittyvät seikat, joita ne tarvitsevat ratkaistakseen niiden käsiteltäviksi saatetut asiat. Ajatus yhteistoiminnasta, jonka on oltava ennakkoratkaisumenettelyn lähtökohtana, edellyttää kansallisen tuomioistuimen ottavan puolestaan huomioon sen, että unionin tuomioistuimen tehtävänä on myötävaikuttaa lainkäyttöön jäsenvaltioissa eikä antaa neuvoo-antavia lausuntoja yleisluonteisista tai hypoteettisista kysymyksistä. Ks. asia C-380/01, Schneider, tuomio 5.2.2004 (Kok., s. I-1389, 20–23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

oleville viranomaisille, vaarantaa tulevaisuudessa se, että kyseinen viranomaisen panee SEUT 101 artiklan tehokkaasti täytäntöön.

31. On selvää, että sekä komissiolle että jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla on tärkeä tehtävä SEUT 101 artiklan täytäntöönpanossa laittomia kartelleja koskevissa asioissa. Kun otetaan huomioon SEUT 101 artiklassa kiellettyjen kartellien salainen luonne, tällaisten rikkomusten, jotka ovat usein kaikkein vakavimpia kilpailuoikeuden rikkomisia³³ kilpailun rakenteeseen kohdistuvien haitallisten vaikutustensa takia, tosiasiallinen havaitseminen ja tutkiminen ja siten lopulta niiden kieltäminen ja niistä rankaiseminen on osoittautunut vaikeaksi sekä komissiolle että kansallisille kilpailuviranomaisille.³⁴ Katson,

33 – Havaituista ja toteen näytetyistä rikkomisista voidaan yksityishenkilöille langettaa tietyissä jäsenvaltioissa kovien sakkojen lisäksi vankeusrangaistus.

34 – Ks. analogisesti yhdistetyt asiat C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomio 7.1.2004 (Kok., s. I-123, 55–57 kohta), joissa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että koska kilpailuvastaisiin menettelytapoihin ja sopimuksiin osallistumista koskeva kielto sekä seuraamukset, joita sääntöjen rikkojille saattaa aiheutua, ovat hyvin tiedossa, on tavanomaista, että näihin menettelytapoihin ja sopimuksiin liittyvät toimenpiteet toteutetaan vaihikka, että kokoukset pidetään salassa, useimmiten kolmessa maassa, ja että niihin liittyvien asiakirjojen määrä pidetään mahdollisimman vähäisenä. Vaikka komissio löytää asiakirjoja, jotka osoittavat nimenomaisesti taloudellisten toimijoiden välisen lainvastaisen yhteydenpidon, kuten esimerkiksi kokouksen pöytäkirjat, nämä ovat normaalisti vain hajanaisia ja vähäisiä, joten usein on välttämätöntä muodostaa kuva tietyistä yksityiskohdista päättelämällä. Useimmista tapauksista kilpailuvastaisen menettelytavan tai sopimuksen olemassaolo on pääteltävä tietyistä yhteensattumista ja indisioista, jotka yhdessä tarkasteltuina voivat muun johdonmukaisen selityksen puuttuessa olla osoitus kilpailusääntöjen rikkomisesta.

että komissio on hyötösyistä³⁵ soveltanut vuodesta 1996 alkaen, jolloin se antoi leniency-tiedonannon,³⁶ leniency-ohjelmaa, jolla se palkitsee kartellin jäseniä yhteistyöstä, jonka ansiosta paljastetaan kartellit ja langetetaan niistä seuraamukset joko vapauttamalla kyseiset jäsenet sakoista tai alentamalla sakkoja. Komission vuonna 2006 hyväksymästä leniency-tiedonannosta³⁷ käy ilmi, että komissio katsoo, että ”kuluttajien ja kansalaisten etu on salaisten kartellien paljastamisessa ja niistä rankaisemisessa tärkeämpää kuin niiden yritysten sakottaminen, jotka tekevät komissiolle mahdolliseksi tällaisten menettelytapojen paljastamisen ja kieltämisen. – – Komissio katsoo, että yrityksen yhteistyö kartellin paljastamiseksi on arvokasta”.³⁸ Katson, että tällaisesta ohjelmasta on muutakin hyötyä kuin se, että yksittäiset rikkomiset paljastetaan ja niistä langetetaan seuraamukset, koska se synnyttää kartellin mahdollisten jäsenten keskuudessa yleisen epävarmuuden

ilmapiiriin, joka voi ehkäistä kartellien syntyä käytännössä.

32. Leniency-tiedonannossa esitetään siten avoimesti säännöt ja menettelyt, joiden avulla leniency-hakijat voivat ennakoita, minkälaisen kohtelun ne saavat komissiolta. Mielestäni tällainen avoimuus ja ennustettavuus on välttämätöntä, jotta komission leniency-ohjelma toimisi tehokkaasti, sillä komission kohteluun liittyvä epävarmuus voi saada mahdolliset hakijat luopumaan hakemuksen tekemisestä. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että yrityksen yhteistyö komission kanssa voi oikeuttaa leniency-tiedonannon mukaiseen sakkojen alentamiseen, jos sen ansiosta komission on tosiasiaa mahdollista suorittaa tehtävänsä, jossa on kyse kilpailusääntöjen rikkomisen toteamisesta ja siitä, että tämä rikkominen saadaan loppumaan.³⁹ Yritys, joka harjoittaa yhteistyötä komission kanssa leniency-tiedonannon ehtojen mukaisesti, voi perustellusti odottaa, että sen sakkoja alennetaan tietyn prosenttimäärän verran.⁴⁰ Komissio ei myöskään lähtökohtaisesti

35 – Käyttäessäni tätä ilmaisuja tarkoitukseni ei ole viitata mihinkään komission väärinkäyttöön. Viittaan sillä pikemminkin siihen, että komissio on omaksunut toimintalinjan, jota se pitää pohjimmiltaan hyödyllisenä kilpailulle.

36 – Korostan, että asetuksessa N:o 1/2003 ja EY:n perustamis-sopimuksen 81 ja 82 artiklan mukaisten komission menettelyjen kulusta 7.4.2004 annetussa komission asetuksessa (EY) N:o 773/2004 (EUVL L 123, s. 18) ei säädetä leniency-ohjelman soveltamisesta komissiossa.

37 – Ks. edellä alaviite 9.

38 – Ks. edellä alaviitteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 3 ja 4 kohta.

39 – Ks. tästä asia C-297/98 P, SCA Holding v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-10101, 36 kohta) sekä yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rörindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005 (Kok., s. I-5425, 399 kohta).

40 – Ks. edellä alaviitteessä 39 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rörindustri ym. v. komissio, tuomion 188 kohta; ks. myös leniency-tiedonannon 38 kohta, jossa todetaan, että ”komissio on tietoinen siitä, että tämä tiedonanto johtaa perusteltuun odotukseen, johon yritykset saattavat vedota paljastaessaan kartellin olemassaolon komissiolle”.

myönnä oikeutta tutustua leniency-hakijan toimittamaan yrityslausuntoon sakoista vapauttamista ja sakkojen lieventämistä koskevan tiedonantonsa mukaisesti.⁴¹ Komissio

hyväksyy myös tällaisten yrityslausuntojen⁴² esittämisen suullisesti.⁴³ Leniency-tiedonannossa ei kuitenkaan evätä kolmansilta osapuolilta oikeutta tutustua leniency-hakijan kyseisen tiedonannon mukaisesti toimittamiin olemassa oleviin asiakirjoihin.⁴⁴

41 – Ks. edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 6, 7 ja 33 kohta. Ks. myös edellä alaviiteessä 8 mainitun ECN:n leniency-malliohjelman 29 kohta. Leniency-tiedonannon 6 kohdan mukaan tällaiset oma-aloitteiset selostukset, joita kutsutaan yrityslausunnoiksi, "ovat osoittautuneet hyödyllisiksi kartellirikkomisten tehokkaan tutkimisen ja lopettamisen kannalta, eikä niitä saisi ehkäistä siviilioikeudenkäynneissä annetuilla asiakirjojen esittämistä koskevalla määräyksillä. Mahdolliset sakoista vapauttamisen tai niiden alentamisen hakijat saattaisivat luopua tämän tiedonannon mukaisen yhteistyön tekemisestä komission kanssa, jos se voisi heikentää niiden asemaa siviilioikeudenkäynneissä suhteessa yrityksiin, jotka eivät tee yhteistyötä. Tällainen epätoivottava vaikutus heikentäisi huomattavasti yleisen edun mukaista [SEUT 101] artiklan tehokasta julkista täytäntöönpanoa kartelliasioissa ja sen myötä sen myöhempiä tai samanaikaista tehokasta yksityistä täytäntöönpanoa". Ks. myös ECN:n leniency-malliohjelman selventävien huomautusten 47 kohta, jossa todetaan, että "Euroopan kilpailuviranomaisten verkoston jäsenet kannattavat vahvasti tehokkaita siviilioikeudellisia prosesseja vahingonkorvauksen vaatimiseksi kartelliin osallistuneilta. Ne eivät kuitenkaan pidä hyväksyttävänä sitä, että yritykset, jotka tekevät niiden kanssa yhteistyötä kartelleja paljastettaessa, asetetaan siviilioikeudellisissa vahingonkorvauskanteissa huonompaan asemaan kuin ne kartelliin jäsenet, jotka kieltäytyvät yhteistyöstä. Jos siviilioikeudellisissa vahingonkorvausmenettelyissä paljastetaan erityisesti [kilpailuviranomaisille] kilpailuviranomaisten sakoista vapauttamista ja niiden lieventämistä koskevan ohjelman yhteydessä esitettyjä lausuntoja, vaarana on juuri tällainen tilanne, ja koska tämä on omiaan vähentämään yhteistyötä kilpailuviranomaisten sakoista vapauttamista ja sakkojen lieventämistä koskevissa ohjelmissa, se voi heikentää kilpailuviranomaisten kartellienvastaisten toimien tehokkuutta. Tällä voi olla kielteinen vaikutus myös kartellienvastaisiin toimiin muilla lainkäyttöalueilla. Se, määrätäänkö hakija esittämään tiedot, määräytyy jossain määrin kyseessä olevien alueiden ja sen kartelliin luonteen perusteella, johon hakija on osallistunut –".

33. Unionin oikeudessa ei nimenomaisesti velvoiteta kansallisia kilpailuviranomaisia soveltamaan leniency-ohjelmaa SEUT 101 artiklan vastaisiin kartelleihin, eikä Euroopan unionin oikeudessa säädetä oikeudesta tutustua tällaisten viranomaisten leniency-asiakirjoihin. Vaikka unionin oikeudessa

42 – Edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 9 kohdan a alakohdan mukaan yrityslausuntoon kuuluu, siinä määrin kuin se on hakijan tiedossa tietojen toimittamishetkellä: i) yksityiskohtainen kuvaus väitetystä kartellijärjestelystä, mukaan lukien esimerkiksi kartelliin tavoitteet, toiminnot ja toimintatavat; väitetyn kartelliin kohteena oleva tuote tai palvelu, sen maantieteellinen laajuus, kesto ja kohteena olevat arvioidut markkinavolyymit; yksityiskohtaiset tiedot väitettyyn kartelliin liittyvien yhteydenpitojen päivämääristä, paikoista, sisällöstä ja osallistujista sekä kaikki hakemuksen tueksi toimitettuihin todisteisiin liittyvät merkitykselliset selvitykset, ii) sakoista vapauttamista hakevan oikeushenkilön nimi ja osoite sekä kaikkien muiden sellaisten yritysten nimet ja osoitteet, jotka osallistuvat tai ovat osallistuneet väitettyyn kartelliin, iii) kaikkien sellaisten henkilöiden nimi, asema, toimipaikan sijainti ja tarvittaessa kotiosoite, jotka hakijan tietojen mukaan osallistuvat tai ovat osallistuneet väitettyyn kartelliin, tai ovat osallistuneet siihen hakijan puolesta, sekä iv) tiedot siitä, keitä unionissa tai sen ulkopuolella toimivia muita kilpailuviranomaisia on lähestytty tai aiotaan lähestyä väitetyn kartelliin osalta.

43 – Ks. edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 32 kohta. Ks. myös edellä alaviiteessä 8 mainitun ECN:n leniency-malliohjelman 28 kohta.

44 – Käsitettä "olemassa olevat asiakirjat" ei määritetä erikseen leniency-tiedonannossa. Kuitenkin mielestäni tällaisia asiakirjoja ovat kuitenkin "muut hakijan hallussa tai saatavilla tietojen toimittamishetkellä olevat todisteet väitetystä kartellista, erityisesti todisteet rikkomisen ajalta". Ks. edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 9 kohdan b alakohta.

jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisille ei ole asetettu nimenomaista velvoitetta soveltaa leniency-ohjelmaa laittomia kartelleja koskevissa asioissa ja vaikka jäsenvaltioilla on tältä osin menettelyllinen itsemääräämisoikeus, unionin tuomioistuimessa esitetystä asiakirja-aineistosta ilmenee, että selvä valtaosa 27 jäsenvaltion kansallisista kilpailuviranomaisista, liittotasavallan kartellivirasto mukaan luettuna, soveltaa tällä hetkellä jonkinlaista leniency-ohjelmaa. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelma perustuu ECN:n leniency-malliohjelmaan. Koska liittotasavallan kartellivirasto on päättänyt soveltaa aktiivisesti leniency-ohjelmaa, ja mikäli ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin vahvistaa tämän, vaikuttaa mielestäni siltä, että kyseessä oleva kansallinen kilpailuviranomainen on katsonut tällaisen ohjelman olevan välttämätön, jotta se voi panna muun muassa SEUT 101 artiklan tehokkaasti täytäntöön.⁴⁵ Amtsgericht Bonn totesi ennakkoratkaisupyynnössä, että ”vuonna 2000 käyttöön otettu liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelma osoittaa, että kyse on hyvin tehokkaasta keinosta torjua kartelleja. Vuosien 2001 ja 2008 välisenä aikana jätettiin

yhteensä 210 leniency-hakemusta, joissa oli kyse 69:stä eri menettelystä.”⁴⁶

34. Jos jäsenvaltion kilpailuviranomaiset soveltavat leniency-ohjelmaa SEUT 101 artiklan tehokkaan täytäntöönpanon varmistamiseksi, jäsenvaltion on mielestäni varmistettava ohjelman tehokas käyttöönotto ja toiminta riippumatta kyseisen jäsenvaltion menettelyllisestä itsemääräämisoikeudesta kyseessä olevan säännöksen täytäntöönpanossa.

35. Leniency-ohjelmien ja siviilioikeudellisten vahingonkorvauskanteiden välisen vuorovaikutuksen osalta leniency-tiedonannossa esitetään ennakoivasti, miten komissio käyttää harkintavaltaansa määrätessään sakkoja yhteistyötä tekeville kartellin jäsenille, ja siinä todetaan erikseen, että tiedonannon mukainen yhteistyö ei suojaa kartellin jäseniä SEUT 101 artiklan rikkomiseen osallistumisesta aiheutuvilta siviilioikeudellisilta seuraamuksilta.⁴⁷ Lisäksi liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelman 24 kohdassa säädetään,

45 – Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan tästä, että Oberlandesgericht Düsseldorf totesi ratkaisussaan, että liittovaltion kartelliviraston leniency-ohjelman perustana oleva oletama on perusteltu, toisin sanoen se katsoi, että tarve vakavimpien kartellien torjuntaan on suurempi kuin tarve langettaa seuraamuksia kyseisen kartellin yksittäisille jäsenille. Oberlandesgericht Düsseldorf totesi, että edellä alaviitteessä 6 mainittu liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelma ei nosta esille oikeudellisia ongelmajohtia eikä ohjelmaa ylitä kyseisille viranomaisille OWiG:n 81 §:n 7 momentissa annettua harkintavaltaa sakkojen määräämisessä.

46 – Ennakkoratkaisupyynnöstä ei käy ilmi, kuuluvatko kyseiset kartellit tai jotkin niistä SEUT 101 artiklan soveltamisalaan.

47 – Ks. edellä alaviitteessä 9 mainitun sakoista leniency-tiedonannon 39 kohta.

että ”tällä tiedonannolla ei ole vaikutusta kilpailuoikeuden yksityisoikeudelliseen täytäntöönpanoon.”⁴⁸

36. Unionin tuomioistuin on korostanut selvästi vahinkoa kärsineiden henkilöiden oikeutta nostaa SEUT 101 ja 102 artiklan rikkomisesta johtuva vahingonkorvauskanne. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaisesti SEUT 101 ja 102 artiklalla on välittömiä oikeusvaikutuksia yksityisten välisissä suhteissa ja niillä perustetaan yksityisille oikeussubjekteille oikeuksia,⁴⁹ joita kansallisten tuomioistuinten on suojeltava.⁵⁰ Unionissa ei ole yhdenmukaistettu SEUT 101 ja 102 artiklan rikkomisesta johtuviin

vahingonkorvauskanteisiin sovellettavia sääntöjä, mutta yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että SEUT 101 artiklan täysi tehokkuus ja erityisesti SEUT 101 artiklan 1 kohdassa esitetyn kiellon tehokas vaikutus vaarantuisivat, jos kaikki henkilöt eivät voisi vaatia sellaisen vahingon korvaamista, joka on aiheutunut kilpailua rajoittavasta tai vääristävästä sopimuksesta tai menettelytavasta.⁵¹ Tästä seuraa, että jokainen voi vaatia aiheutuneen vahingon korvaamista, jos tämän vahingon ja SEUT 101 artiklassa kielletyn yhteistoimintajärjestelyn tai menettelytavan välillä on syy-yhteys.⁵² Yhteisöjen tuomioistuin korosti vahingonkorvauskanteiden ennaltaehkäisevää vaikutusta myös asiassa *Courage ja Crehan*. Yhteisöjen tuomioistuin totesi tältä osin, että tällainen oikeus vahvistaa yhteisön kilpailusääntöjen operatiivista luonnetta ja tekee kilpailua rajoittavien tai vääristävien, usein peiteltyjen sopimusten tai menettelytapojen käytöstä vähemmän houkuttelevaa. Tältä osin kansallisissa tuomioistuimissa viireillä olevat vahingonkorvauskanteet edistävät huomattavasti toimivan kilpailun ylläpitämistä yhteisössä.⁵³

48 – Amtsgericht Bonn totesi ennakkoratkaisupyynnössä, että ”leniency-hakemuksen jättäminen ei – Saksan oikeuden mukaan vapautta siviilioikeudellisesta vastuusta kartellin johdosta vahinkoa kärsinyttä kolmatta osapuolta kohtaan”.

49 – SEUT 101 ja 102 artiklassa asetetaan myös yksityishenkilöille velvollisuuksia, jotka kansallisten tuomioistuinten on pantava täytäntöön.

50 – Ks. asia 127/73, BRT ja SABAM (ns. BRT I -tapaus), tuomio 30.1.1974 (Kok., s. 51, Kok. Ep. II., s. 201, 16 kohta); asia C-282/95 P, Guérin automobiles v. komissio, tuomio 18.3.1997 (Kok., s. I-1503, 39 kohta); asia C-453/99, *Courage ja Crehan*, tuomio 20.9.2001 (Kok., s. I-6297, 23 kohta) ja yhdistetyt asiat C-295/04-C-298/04, *Manfredi ym.*, tuomio 13.7.2006 (Kok., s. I-6619, 39 kohta).

51 – Ks. edellä alaviitteessä 50 mainittu asia *Courage ja Crehan*, tuomion 26 kohta.

52 – Ks. edellä alaviitteessä 50 mainitut yhdistetyt asiat *Manfredi ym.*, tuomion 61 kohta. Yhteisöjen tuomioistuin totesi, että koska yhteisö ei ole antanut asiaa koskevia säännöksiä, kunkin jäsenvaltion sisäisessä oikeusjärjestyksessä voidaan kansallista menettelyllistä itsemääräämisoikeutta koskevan periaatteen mukaisesti määrittää toimivaltaiset tuomioistuimet ja antaa menettelysäännöt sellaisia oikeussuojakeinoja varten, joilla pyritään turvaamaan oikeussubjektien välittömästi yhteisön oikeuden perusteella saamat oikeudet; edellytyksenä tältä osin on kuitenkin se, että nämä menettelysäännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia kanteita (vastaavuusperiaate), eivätkä ne saa tehdä yhteisön oikeudessa oikeussubjekteille vahvistettujen oikeuksien käyttämistä käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi (tehokkuusperiaate) (ks. asia C-261/95, *Palmisani*, tuomio 10.7.1997, Kok., s. I-4025, 27 kohta ja edellä alaviitteessä 50 mainittu asia *Courage ja Crehan*, tuomion 29 kohta).

53 – Ks. edellä alaviitteessä 50 mainittu asia *Courage ja Crehan*, tuomion 27 kohta. Ks. myös yhteisön kilpailuoikeuden rikkomisesta johtuvia vahingonkorvauskanteita koskevan komission valkoisen kirjan 1.2 kohta, KOM(2008) 165 lopullinen (jäljempänä valkoinen kirja).

37. Mielestäni se, että kansallinen kilpailuviranomainen paljastaa vahinkoa kärsineelle kolmannelle osapuolelle kartellin jäsenen sille leniency-ohjelman yhteydessä vapaaehtoisesti toimittamaa tietoa, voisi lähtökohdaisesti auttaa vahinkoa kärsinyttä kolmatta osapuolta valmistelemaan SEUT 101 artiklan rikkomisesta johtuvaa vahingonkorvauskannetta kansallisessa tuomioistuimessa kartellin aiheuttaman väitetyn vahingon osalta.⁵⁴ Sen lisäksi, että kanteen ansiosta voidaan määrittää vahinkoa kärsineen osapuolen vahingonkorvausoikeus, sillä voidaan myös varmistaa SEUT 101 artiklan soveltaminen.⁵⁵ Siksi katson, että vaikka kansallinen kilpailuviranomainen ei ole osallisena vahingonkorvauskanteessa, sen ei tulisi muista kuin erittäin tärkeistä ja perustelluista julkisista tai yksityisistä syistä evätä väitetyksi vahinkoa kärsineeltä osapuolelta⁵⁶ oikeus tutustua sen hallussa oleviin asiakirjoihin, joita voidaan käyttää todisteena, jotta autetaan viimeksi mainittua nostamaan kartellin jäsentä vastaan SEUT 101 artiklan rikkomisesta johtuva siviilioikeudellinen vahingonkorvauskanne, sillä tutustumisoikeuden epäämisellä voidaan tosiasiallisesti loukata ja heikentää sitä kyseisen osapuolen perusoikeutta oikeussuojakeinoihin, joka on taattu SEUT 101 artiklassa ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan

47 artiklassa,⁵⁷ luettuna yhdessä 51 artiklan kanssa, sekä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kohdassa. Näin ollen on välttämätöntä tutkia, voivatko kansalliset kilpailuviranomaiset kieltäytyä perustellusti paljastamasta leniency-hakijan toimittamia tietoa ja asiakirjoja, ja jos voivat, minkälaisissa olosuhteissa.

38. Katson, että se, että kansalliset kilpailuviranomaiset paljastavat tällaisissa olosuhteissa kaikki leniency-hakijan niille toimittamat tiedot ja asiakirjat, voisi heikentää merkittävästi kyseisten viranomaisten leniency-ohjelman houkuttelevuutta ja siten sen tehokkuutta, sillä mahdolliset hakijat voivat kokea joutuvansa siviilioikeudellisissa vahingonkorvauskanteissa huonompaan asemaan kuin sellaiset kartellin jäsenet, jotka eivät hae sakoista

54 – Edellä alaviitteessä 53 mainitun valkoisen kirjan kohdassa 2.2 komissio korosti, että ”monia kilpailuoikeuden rikkomisesta johtuvien vahingonkorvauskanteiden tärkeimmistä todisteista ei ole mahdollista saada käyttöön; ne ovat vastaajien tai kolmansien hallussa eivätkä kantajat näin ollen tunne niitä tarpeeksi yksityiskohtaisesti”.

55 – Ks. edellä alaviitteessä 50 mainittu asia *Courage ja Crehan*, tuomion 26 ja 27 kohta.

56 – Muutoin kansalliset kilpailuviranomaiset voivat haitata vahingonkorvauskanteiden nostamista asettamalla esteitä tutustua niiden hallussa oleviin tietoihin, joita voidaan käyttää todisteena.

57 – ”Jokaisella, jonka unionin oikeudessa taattuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu, on oltava tässä artiklassa määrättyjen edellytysten mukaisesti käytettävissään tehokkaat oikeussuojakeinot tuomioistuimessa.

Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa, joka on etukäteen laillisesti perustettu. – –”

vapauttamista ja niiden lieventämistä, koska niitä vaaditaan⁵⁸ esittämään viranomaisille lausuntoja ja todisteita niitä itseään vastaan. Vaikka voi olla, että mahdollinen leniency-hakija vapautetaan sakoista tai hänen sakkoaan alennetaan, hakija voi näin ollen kokea, ettei tämä hyöty ole yhtä merkittävä kuin vahingonkorvauskanteen kasvanut riski, jos leniency-asiakirja-aineistoon on mahdollista tutustua, etenkin sellaisissa tapauksissa, joissa kartellin jäsenet ovat kansallisten siviiliprosessioikeuden säännösten mukaan yhteisesti vastuussa asiasta. Kartellin jäsen voi siksi luopua kokonaan leniency-hakemuksen tekemisestä tai se voi olla haluton tekemään yhteistyötä kilpailuviranomaisten kanssa leniency-menettelyn yhteydessä.⁵⁹

39. Siksi on nähtävissä ilmeinen jännite yhtäältä kansallisten kilpailuviranomaisen soveltaman leniency-ohjelman tehokkaan toiminnan ja siten kilpailuoikeuden julkisen täytäntöönpanon ja toisaalta kolmannelle

58 – Sakoista vapauttamisen tai niiden alentamisen edellytyksenä. Kyse ei luonnollisestikaan ole pakottamisesta, sillä leniency-hakijat antavat vapaaehtoisesti yrityslausuntoja ja olemassa olevia todisteita vastikkeeksi siitä, että ne vapautetaan sakoista tai niiden sakkoja alennetaan, eikä niillä ole siihen lain mukaan velvoitetta. Ks. käänteisesti oikeus olla todistamatta itseään vastaan ja oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin, asia Saunders v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 17.12.1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-VI, s. 2044, 69, 71 ja 76 kohta.

59 – Tällaista ehkäisevää vaikutusta (ns. chilling effect), joka voi vaikuttaa hakijan yhteistyöhön ja joka syntyy, kun kilpailuviranomainen paljastaa mahdollisille riita-asian osapuolille leniency-hakijan toimittamia tietoja, ei voida jättää huomiotta, vaikka leniency-tiedonannossa vaaditaan muun muassa, että sakoista vapauttamista ja sakkojen lieventämistä hakeva yritys tekee todellista, kokonaisvaltaista, jatkuvaa ja nopeaa yhteistyötä hakemuksensa jättämisestä lähtien koko komissiossa toteutettavan hallintomenettelyn ajan. Ks. edellä alaviitteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 12 kohdan a alakohhta. Kansallisissa ohjelmissa asetetaan mitä todennäköisimmin vastaavanlaisia vaatimuksia. Ks. edellä alaviitteessä 8 mainitun ECN:n leniency-malliohjelman 13 kohta.

osapuolelle SEUT 101 artiklaan perustuvan vahingonkorvauskanteen nostamista varten annettavan, leniency-hakijan⁶⁰ toimittamiin tietoihin tutustumista koskevan oikeuden välillä.

40. Katson, ettei asetuksessa N:o 1/2003 eikä unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä ole vahvistettu oikeudellista arvojärjestystä tai ensisijaisuusjärjestystä⁶¹ unionin kilpailulainsäädännön julkisen täytäntöönpanon ja yksityisten vahingonkorvauskanteiden välillä. Koska oikeudellista arvojärjestystä ei ole vahvistettu, komissiolla ja kansallisilla kilpailuviranomaisilla on mielestäni tällä hetkellä paljon suurempi merkitys SEUT 101 ja 102 artiklan noudattamisen varmistamisessa kuin yksityisillä vahingonkorvauskanteilla. Yksityisten vahingonkorvauskanteiden merkitys on tässä mielessä niin vähäinen, että

60 – Kansalliselle kilpailuviranomaiselle.

61 – Asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 7 perustelukappaleessa todetaan, että ”kansallisilla tuomioistuimilla on olennainen tehtävä [unionin] kilpailusääntöjen soveltamisessa. Tuomioistuimet turvaavat [unionin] oikeuteen perustuvat yksilön oikeudet ratkaisemalla henkilöiden välisiä riita-asioita esimerkiksi määräämällä vahingonkorvauksia rikkomisesta vahinkoa kärsineille. Kansallisten tuomioistuinten tehtävänä on täydentää tältä osin jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten toimintaa. On siis sallittava se, että tuomioistuimet soveltavat [SEUT 101 ja 102] artiklaa täysimääräisesti”. Sanan ”täydentää” käyttö ei mielestäni viittaa minkäänlaiseen ensisijaisuusjärjestykseen. Unionin säädöksen perustelukappaleilla ei joka tapauksessa ole sitovaa oikeusvaikutusta. Ks. asia C-134/08, Tyson Parketthandel, tuomio 2.4.2009 (Kok., s. I-2875, 16 kohta oikeuskäytäntöviittauksiin).

epäroin käyttää yleisesti ilmaista ”yksityinen täytäntöönpano”.⁶²

41. Lisäksi katson, että kyseinen jännite on pikemminkin näennäinen kuin todellinen, sillä sen lisäksi, että tehokkaat leniency-ohjelmat ovat yleisen edun mukaisia, koska niiden avulla paljastetaan salaiset kartellit ja langeetaan niistä seuraamukset, tällaiset ohjelmat ovat hyödyllisiä myös tällaisten kartellien johdosta vahinkoa kärsineille yksityisille ta-
hoille.⁶³ Ensinnäkin on niin, että jos käytössä

ei ole tehokkaita leniency-ohjelmia, monet kartellit eivät ehkä koskaan paljastu, ja siksi niiden yleisiin ja tiettyihin yksityisiin tahoihin kohdistuviin kielteisiin kilpailuvaikutuksiin ei tiedetä puuttua. Toiseksi on niin, että jos kansalliset kilpailuviranomaiset paljastavat ja tutkivat tällaisia kartelleja leniency-hakemusten perusteella, ne voivat päättää vaatia rikkomisen lopettamista ja määrätä kansallisessa lainsäädännössä säädettyjä seuraamuk-
sia.⁶⁴ Tällaiset päätökset voivat puolestaan auttaa kartellien johdosta vahinkoa kärsineitä kolmansia osapuolia nostamaan siviilioikeudellisia vahingonkorvauskanteita. Koska asetuksessa N:o 1/2003 ei säädetä, minkälainen painoarvo kansallisten kilpailuviranomaisten päätöksille on annettava⁶⁵ kyseisen asetuksen 16 artiklan 1 kohdan mukaisissa kansallisten tuomioistuinten ratkaisuissa,⁶⁶ katson, että kansallisten tuomioistuinten olisi pidettävä tällaisia päätöksiä vähintäänkin vahvistavana aineistona.⁶⁷ Myös sellaisilla lainkäyttöalueilla, joilla riita-asian osapuoli ei voi lainkaan käyttää kansallisen kilpailuviranomaisen lopullista päätöstä näyttönä kansallisissa

62 – Komissio korosti vuonna 2008 julkaistussa valkoisessa kirjassaan, että ”siitä huolimatta, että on luotava tehokas lainsäädäntökehys, jonka avulla oikeudesta vahingonkorvauksiin tulee realistisesti mahdollinen, ja että eräissä jäsenvaltioissa onkin nähty merkkejä tilanteen paranemisesta, yleisesti kilpailuoikeuden rikkomisesta vahinkoa kärsineet saavat [unionissa] nykyään vain harvoin korvausta kärsimästään vahingosta”. Ks. edellä alaviiteessä 53 mainitun valkoisen kirjan 1.1 kohta.

63 – Ks. edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 6 kohta, jossa todetaan, että ”mahdolliset sakoista vapauttamisen tai niiden lieventämisen hakijat saattaisivat luopua tämän tiedonannon mukaisen yhteistyön tekemisestä komission kanssa, jos se voisi heikentää niiden asemaa siviilioikeudenkäynneissä suhteessa yrityksiin, jotka eivät tee yhteistyötä. Tällainen epätoivottava vaikutus heikentäisi huomattavasti yleisen edun mukaista [SEUT 101] artiklan tehokasta julkista täytäntöönpanoa kartelliasioissa ja sen myötä sen myöhempää tai samanaikaista tehokasta yksityistä täytäntöönpanoa” (kursivointi tässä; mainittu edellä alaviiteessä 41).

64 – Ks. asetuksen N:o 1/2003 5 artikla.

65 – Ks. edellä alaviiteessä 53 mainitun valkoisen kirjan 2.3 kohta.

66 – Asetuksen N:o 1/2003 16 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”kun kansalliset tuomioistuimet antavat ratkaisuja [SEUT 101 ja 102] artiklan nojalla sopimuksista, päätöksistä tai menettelytavoista, joista komissio on jo tehnyt päätöksen, ne eivät voi tehdä päätöksiä, jotka olisivat ristiriidassa komission tekemän päätöksen kanssa. –” Komissio on ehdottanut valkoisessa kirjassaan, että jos Euroopan kilpailuviranomaisten verkostoon kuuluva kansallinen kilpailuviranomainen on jo tehnyt lopullisen päätöksen, jossa todetaan SEUT 101 ja 102 artiklan rikkominen, tai muutoksenhakutuomioistuin on jo antanut lopullisen tuomion, jossa vahvistetaan kansallisen kilpailuviranomaisen päätös tai todetaan varsinainen rikkominen, kansallinen tuomioistuin, joka ratkaisee SEUT 101 ja 102 artiklan vastaisia käytäntöjä koskevaa vahingonkorvauskannetta, ei voi tehdä kyseisten päätösten tai tuomioiden vastaisia päätöksiä.

67 – Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ilmoitti, että Saksan oikeusjärjestyksessä lopullisten sakkopäätösten toiseikkoja koskevat päätelmät ovat siviilioikeudellisissa kanteissa oikeudellisesti sitovia, ja siksi rikkomista ei tarvitse todistaa.

tuomioistuimissa vaan sen on todistettava kaikilta osin muun muassa SEUT 101 artiklan rikkominen, tällainen päätös on mielestäni hyvä lähtökohta kanteen laatimiselle varsinkin, koska päätöksessä todennäköisesti selvennetään yksityiskohtaisesti kyseessä olevan kartellin toimintaa ja SEUT 101 artiklan rikkomisen luonnetta.

42. Siksi katson, että niin julkisten kuin yksityistenkin etujen suojeleminen kartelleja paljastettaessa ja niistä rangaistaessa edellyttää, että kansallisten kilpailuviranomaisten leniency-ohjelmat säilytetään mahdollisimman houkuttelevina rajoittamatta kuitenkaan tarpeettomasti riita-asian osapuolen oikeutta saada tietoa ja lopulta käyttää tehokkaita oikeussuojakeinoja.

43. Pääasiassa kyseessä olevassa tapauksessa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei ole ilmoittanut ennakkoratkaisupyynnössään leniency-hakijoiden toimittamien tietojen ja asiakirjojen yksityiskohtaista luonnetta. Kun otetaan huomioon, että ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin on kuitenkin todennut, että liittotasavallan kartelliviraston leniency-ohjelma perustuu ECN:n leniency-malliohjelmaan, ehdotan, että tässä asiayhteydessä tarkastellaan oikeutta tutustua

leniency-hakijoiden toimittamiin vapaaehtoiisiin lausuntoihin ja yrityslausuntoihin,⁶⁸ joita voidaan käyttää niitä itseään vastaan, sekä olemassa oleviin asiakirjoihin.

44. Mielestäni sellaisen lausuntojen⁶⁹ sisällön paljastaminen riita-asian osapuolille leniency-menettelyn yhteydessä ja tällaista menettelyä varten, joita leniency-hakijat ovat esittäneet vapaaehtoisesti ja joita voidaan käyttää niitä itseään vastaan⁷⁰ ja joissa hakijat tunnustavat tosiasiallisesti kilpailuviranomaisille osallistuneensa SEUT 101 artiklan rikkomiseen ja kuvaavat rikkomista, voi vähentää merkittävästi kansallisen kilpailuviranomaisen leniency-ohjelman houkuttelevuutta ja siten sen tehokkuutta.⁷¹ Tämä voi puolestaan

68 – Unionin tuomioistuimessa esitetyistä asiakirja-aineistoista ei ilmene, ovatko leniency-hakijat esittäneet suullisia yrityslausuntoja. Mielestäni tällaisia lausuntoja ei pitäisi paljastaa, joten on merkityksentöntä, onko lausunnot esitetty suullisesti vai kirjallisesti.

69 – Näistä käytetään muualla ilmaisua ”yrityslausunnot”.

70 – Tällaisilla lausunnoilla on tosiasiaa sama vaikutus kuin tunnustuksella tai syyllisyyden myöntämisellä.

71 – Koska kyseessä olevat lausunnot liittyvät etenkin leniency-hakijan osallisuuteen kartellissa, kyseinen hakija voi joutua vahingonkorvauskanteessa huonompaan asemaan kuin ne kartellin jäsenet, jotka eivät tee yhteistyötä. Edellä alaviitteessä 53 mainitun valkoisen kirjan 2.9 kohdassa, jonka otsikko on ”Sakkojen määräämättä jättämistä tai lieventämistä koskevien ohjelmien ja vahingonkorvauskanteiden suhde”, komissio on todennut, että niin noudattamisen julkisen kuin yksityisenkin valvonnan kannalta on tärkeää, että sakkojen määräämättä jättämistä tai lieventämistä koskevat ohjelmat ovat kiinnostavia. Komissio katsoo siksi, että jotta sakoista vapauttamista tai niiden lieventämistä hakevia tahoja ei saateta muita kilpailuoikeuden rikkojia epäedullisempaan asemaan, sakoista vapauttamista tai niiden lieventämistä hakevien tahojen yrityslausuntojen yhteydessä on varmistettava, että yksityisiin vahingonkorvauskanteisiin liittyvää tiedonantovelvollisuutta sovellettaessa hakijaa suojataan riittävästi. Suoja sovelletaan, kun tuomioistuin on määrännyt tiedot annettaviksi riippumatta siitä, tapahtuuko tämä ennen kuin kilpailuviranomainen on tehnyt päätöksen vai sen jälkeen.

heikentää kansallisten kilpailuviranomaisten mahdollisuuksia SEUT 101 artiklan tehokkaaseen täytäntöönpanoon ja lopulta riita-asian osapuolten oikeutta saada tehokasta oikeussuojaa. Vaikka tällaisen tutustumisoikeuden epääminen voi siten haitata tai jossain määrin vaikeuttaa väitetystä vahinkoa kärsinyttä osapuolta käyttämästä perusoikeuttaan saada tehokasta oikeussuojaa, katson, että tähän oikeuteen puuttuminen on perusteltavissa laillisella tavoitteella varmistaa, että kansalliset kilpailuviranomaiset panevat SEUT 101 artiklan tehokkaasti täytäntöön, ja etenkin turvata yksityiset edut kartelleja paljastamalla ja määräämällä niistä seuraamuksia.

45. Edellyttäen, että ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuimien vahvistaa tämän, vaikuttaa lisäksi siltä,⁷² että leniency-hakijat voivat liittotasavallan kartelliviraston asiaa koskevan harkintavallan mukaan luottaa perustellusti siihen, ettei niiden vapaaehtoisesti esittämiä lausuntoja, joita voidaan käyttää niitä itseään vastaan, paljasteta. Katson, että vaikka perusoikeutta tehokkaksiin oikeussuojakeinoihin on kunnioitettava mahdollisimman laajasti, leniency-hakija voi perustellusti luottaa siihen, ettei tällaisia lausuntoja, joita voidaan käyttää niitä vastaan, paljasteta.

72 – Yhdenmukaisesti etenkin edellä alaviiteessä 6 mainitun liittovaltion kartelliviraston leniency- ohjelman 22 kohdan kanssa.

46. Siksi katson, ettei leniency-hakijan vapaaehtoisesti esittämiin lausuntoihin, joita voidaan käyttää sitä itseään vastaan, pidä lähtökohtaisesti⁷³ myöntää tutustumisoikeutta.

47. Lukuun ottamatta tällaisia lausuntoja, joita voidaan käyttää lausunnon esittäjää vastaan, Pfeidererin kaltaisilla väitetystä vahinkoa kärsineillä osapuolilla olisi oltava oikeus tutustua kaikkiin muihin leniency-hakijan tällaisen menettelyn yhteydessä toimittamiin olemassa oleviin asiakirjoihin,⁷⁴ joiden avulla kyseiset osapuolet voivat siviilioikeudellisten vaatimusten esittämiseksi osoittaa SEUT 101 artiklan vastaisen lainvastaisen toiminnan olemassaolon,⁷⁵ kyseisille osapuolille aiheutuneet vahingot ja syy-yhteyden vahingon ja lainvastaisen toiminnan välillä.⁷⁶ Kyseessä olevat asiakirjat eivät nimittäin ole

73 – Tähän sääntöön on ehkä sovellettava poikkeuksia tietyissä olosuhteissa, esimerkiksi jos leniency-hakija on itse paljastanut yrityslausuntonsa sisältöä kolmansille osapuolille. Ks. esim. edellä alaviiteessä 9 mainitun leniency-tiedonannon 33 kohta.

74 – Muihin kuin liikesalaisuuksiin ja muihin luottamuksellisiin tietoihin, kuten sisäisiin asiakirjoihin.

75 – Mielestäni Saksan liittotasavallan kaltaisilla lainkäyttöalueilla, missä riita-asian osapuolet voivat vedota vahingonkorvauskanteissa kansallisen kilpailuviranomaisen tai muutoksenhakutuomioistuimen lopulliseen päätökseen osoittaakseen SEUT 101 artiklan rikkomisen, ei tässä yhteydessä pitäisi myöntää oikeutta tutustua leniency-hakijan leniency-menettelyn yhteydessä toimittamiin todisteisiin tai asiakirjoihin, sillä ne eivät ole välttämättömiä tehokasta oikeussuojaa ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevien oikeuksien toteutumiseksi.

76 – Kansallisten kilpailuviranomaisten on mielestäni pyydettävä oikeudellisesti sitovat vakuudet siitä, että tietoja käytetään yksinomaan kyseessä olevaa kannetta varten.

leniency-menettelyn tuotos, sillä toisin kuin edellä mainitut yrityslausunnot, joita voidaan käyttää hakijaa vastaan, ne ovat olemassa kyseisestä menettelystä riippumatta, ja ne voivat ainakin teoriassa paljastua muussa yhteydessä. En näe mitään pakottavaa syytä sille, miksi olisi evättävä oikeus tutustua tällaisiin

asiakirjoihin, joita on nimenomaisesti tarkoitettu käyttää vahingonkorvauskanteissa ja joista voi olla apua niissä. Olisi tehokasta oikeussuojaa koskevan oikeuden vastaista, jos kansalliset kilpailuviranomaiset pystyisivät epäämään oikeuden tutustua tällaisiin asiakirjoihin pääasian kaltaisissa olosuhteissa.

VI Ratkaisuehdotus

48. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Amtsgericht Bonnin (Saksa) esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

”Jos kansalliset kilpailuviranomaiset soveltavat sakoista vapautumista ja niiden alentamista (leniency) koskevaa ohjelmaa varmistaakseen SEUT 101 artiklan tehokkaan soveltamisen, kartellin johdosta vahinkoa kärsineille osapuolille ei pidä antaa siviilioikeudellisen vahingonkorvauskanteen nostamiseksi oikeutta tutustua leniency-hakijoiden vapaaehtoisesti toimittamiin lausuntoihin, joita voidaan käyttää niitä itseään vastaan ja joissa hakijat myöntävät tosiasiallisesti viranomaisille osallistuneensa SEUT 101 artiklan rikkomiseen ja kuvaavat kyseistä rikkomista, koska tämä voisi vähentää merkittävästi viranomaisten leniency-ohjelman houkuttelevuutta ja siten sen tehokkuutta ja heikentää viranomaisten mahdollisuuksia panna SEUT 101 artikla tehokkaasti täytäntöön. Vaikka tutustumisoikeuden epääminen voi haitata tai jossain määrin estää väitetyistä vahinkoa kärsinyttä osapuolta käyttämästä Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklassa, luettuna yhdessä sen 51 artiklan 1 kohdan

kanssa, taattua perusoikeutta tehokkaksiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen, näihin oikeuksiin puuttuminen on perusteltavissa laillisella tavoitteella varmistaa, että kansalliset kilpailuviranomaiset panevat SEUT 101 artiklan tehokkaasti täytäntöön, ja turvata yksityiset edut paljastamalla kartellit ja määräämällä niistä seuraamuksia.

Olisi vastoin Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklassa, luettuna yhdessä sen 51 artiklan 1 kohdan kanssa, taattua perusoikeutta tehokkaksiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen, jos kansalliset kilpailuviranomaiset epäisivät oikeuden tutustua leniency-hakijan leniency-menettelyn yhteydessä toimittamiin muihin olemassa oleviin asiakirjoihin, joiden avulla kartellin johdosta väitetysti vahinkoa kärsineet osapuolet voivat siviilioikeudellisten vahingonkorvausvaatimusten esittämiseksi osoittaa SEUT 101 artiklan vastaisen lainvastaisen toiminnan olemassaolon, kyseisille osapuolille aiheutuneet vahingot ja syy-yhteyden vahingon ja lainvastaisen toiminnan välillä.”