

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

JÁNA MAZÁKA

przedstawiona w dniu 16 grudnia 2010 r.¹**I — Wprowadzenie**

1. W niniejszym wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym sąd krajowy zwrócił się o wyjaśnienie, czy krajowy organ ochrony konkurencji może ujawnić informacje dobrowolnie przekazane przez członków kartelu na podstawie programu współpracy tegoż organu pokrzywdzonej osobie trzeciej w celu przygotowania przez nią skargi o odszkodowanie z tytułu domniemanej szkody wyrządzonej przez kartel, a w wypadku odpowiedzi twierdzącej, w jakim zakresie informacje te mogą zostać ujawnione. W szczególności zwrócono się do Trybunału o zbadanie, czy ujawnienie takich informacji może podważyć skuteczne stosowanie przepisów Unii o ochronie konkurencji oraz system współpracy i wymiany informacji pomiędzy Komisją a krajowymi organami ochrony konkurencji państw członkowskich na podstawie art. 11 i 12 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 traktatu².

2. Moim zdaniem wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wymaga

w szczególności rozważenia przez Trybunał ewentualnych rozbieżnych interesów pomiędzy zapewnieniem skuteczności programów współpracy ustanowionych w celu wykrywania, ukarania i w ostateczności odstraszenia od tworzenia bezprawnych karteli na podstawie art. 101 TFUE, a prawem każdej jednostki do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu szkody wyrządzonej przez takie kartele.

3. Dlatego też niniejsza sprawa wymaga, aby Trybunał dokonał oceny pozornie sprzecznych interesów pomiędzy skutecznym stosowaniem art. 101 TFUE a możliwością uzyskania prawa wglądu do informacji przez domniemanego pokrzywdzonego³, które miałyby zostać złożone jako dowód uzasadniający skargę cywilnoprawną o odszkodowanie przeciwko członkowi kartelu, a które tym sposobem mogą być użyteczne dla osoby pokrzywdzonej przy zabezpieczeniu jej prawa do skutecznego środka prawnego w postępowaniu cywilnym w przedmiocie naruszenia art. 101 TFUE. Moim zdaniem prawo podstawowe do skutecznego środka prawnego w takich wypadkach zagwarantowane jest w art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej

1 — Język oryginału: angielski.

2 — Dz.U. 2003, L 1, s. 1.

3 — Posiadanych przez organ państwa członkowskiego, w tym wypadku krajowy organ ochrony konkurencji wyznaczony zgodnie z art. 35 rozporządzenia nr 1/2003.

(zwanej dalej „kartą”)⁴ stosownie do wykładni w świetle art. 6 ust. 1 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (zwanej dalej „EKPC”)⁵ mającego za przedmiot prawo do rzetelnego procesu sądowego oraz odnośnego orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka.

II — Postępowanie przed sądem krajowym oraz pytanie prejudycjalne

4. Decyzjami ze stycznia 2008 r., które następnie uprawomocniły się, Bundeskartellamt Republiki Federalnej Niemiec (federalny urząd ds. ochrony konkurencji), działając między innymi na podstawie art. 81 WE (obecnie art. 101 TFUE) nałożył grzywny w łącznej wysokości 62 mln EUR na trzech dużych europejskich producentów papieru dekoracyjnego (specjalnego papieru przeznaczzonego do obróbki powierzchni drewnianych) oraz na pięć osób odpowiedzialnych osobiście

za zawieranie porozumień dotyczących cen i ograniczenia mocy produkcyjnych. Decyzje te opierały się między innymi na informacjach i dokumentach, jakie Bundeskartellamt uzyskał w ramach swego programu współpracy.

5. Spółka Pfeleiderer AG (zwana dalej „Pfeleiderer”) jest odbiorcą papieru dekoracyjnego i jednym z trzech wiodących producentów przetworzonego drewna, oklein i podłóg z laminatu na świecie. Spółka ta wskazała, że w ciągu ostatnich trzech lat nabyła od ukaranych producentów papieru dekoracyjnego towary o wartości ponad 60 mln EUR. W związku z zamiarem wystąpienia z cywilnoprawnym powództwem odszkodowawczym zwróciła się ona pismem z dnia 26 lutego 2008 r. do Bundeskartellamt o uzyskanie prawa wglądu do całości akt prowadzonego w dziedzinie ochrony konkurencji postępowania w sprawie grzywien, dotyczącego kwestii papieru dekoracyjnego.

6. Spółce Pfeleiderer udostępniono trzy decyzje w sprawie grzywien pozbawione danych identyfikujących ich adresatów, a także wykaz środków dowodowych zidentyfikowanych podczas kontroli, po czym spółka ta wystąpiła z drugim wnioskiem, w którym wyraźnie zażądała umożliwienia jej wglądu do dołączonych do akt wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien, dokumentów dobrowolnie udostępnionych przez przedsiębiorstwa, które zdecydowały się na współpracę, a także zabezpieczonych środków dowodowych. Pismem z dnia 14 października 2008 r. Bundeskartellamt poinformował spółkę Pfeleiderer o swym zamiarze częściowego tylko uwzględnienia tego

4 — Zgodnie z art. 6 ust. 1 TUE „Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej z dnia 7 grudnia 2000 roku, w brzmieniu dostosowanym w dniu 12 grudnia 2007 roku w Strasburgu, która ma taką samą moc prawną jak traktaty”.

5 — Podpisana w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. Zgodnie z art. 6 ust. 3 TUE, „[p]rawa podstawowe, zagwarantowane w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych państw członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa”. Zobacz także art. 52 ust. 3 karty, który stanowi, że „[w] zakresie, w jakim niniejsza karta zawiera prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, ich znaczenie i zakres są takie same jak praw przyznanych przez tę konwencję. Niniejsze postanowienie nie stanowi przeszkody, aby prawo Unii przyznawało szerszą ochronę”.

wniosku i ograniczenia prawa wglądu do akt poprzez udostępnienie takiej wersji akt, która nie będzie zawierać tajemnic handlowych, dokumentów wewnętrznych ani dokumentów, o których mowa w pkt 22 programu współpracy Bundeskartellamt⁶.

7. Pfeleiderer zaskarżyła tę decyzję przed Amtsgericht Bonn (sąd rejonowy w Bonn).

8. W dniu 3 lutego 2009 r. Amtsgericht Bonn wydał postanowienie, w którym uwzględnił zasadniczo żądania spółki Pfeleiderer. Amtsgericht orzekł, iż zgodnie z § 406e Strafprozessordnung (niemieckiego kodeksu postępowania karnego, zwanego dalej „StPO”)⁷,

regulującym prawo wglądu do akt przez pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, mającym zastosowanie w drodze analogii, na podstawie § 46 ust. 1 i § 46 ust. 3 zdanie czwarte in fine Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (niemieckiego kodeksu wykroczeń administracyjnych, zwanego dalej „OWiG”), w postępowaniu dotyczącym wykroczeń administracyjnych (w dziedzinie prawa konkurencji), adwokat reprezentujący pokrzywdzonego może przeglądać akta, a także przechowywane pod nadzorem władz środki dowodowe, o ile ma w tym uzasadniony interes. Według sądu krajowego spółkę Pfeleiderer należy uznać za pokrzywdzoną, gdyż trzeba przyjąć założenie, że w wyniku zawarcia porozumienia w sprawie kartelu płaciła ona zawyżone ceny za towary nabywane od jego uczestników. Uzasadniony interes powstaje także w sytuacji, gdy uzyskanie wglądu do akt ma posłużyć pokrzywdzonemu do przygotowania cywilnoprawnego powództwa odszkodowawczego. Prawo do wglądu do akt powinno obejmować także materiały, które przedsiębiorstwa wnioskujące o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien dobrowolnie udostępniły Bundeskartellamt, a więc także dane, o których mowa w pkt 22 programu współpracy Bundeskartellamt. W odniesieniu do tajemnic handlowych i dokumentów wewnętrznych (tj. notatek z narad Bundeskartellamt czy korespondencji dotyczącej przydziału spraw prowadzonej w ramach Europejskiej Sieci Konkurencji, European Competition Network, ECN) prawo wglądu do akt jest ograniczone. Zakres tego prawa określany jest po rozważeniu przeciwnych interesów i obejmuje tylko te elementy akt, do których wgląd jest konieczny do uzasadnienia roszczeń odszkodowawczych.

6 — Punkt 22 obwieszczenia Bundeskartellamt nr 9/2006 o zwalnianiu z grzywnien lub zmniejszaniu grzywnien w sprawach dotyczących karteli (program współpracy Bundeskartellamt) z dnia 7 marca 2006 r. stanowi: „Bundeskartellamt, w ramach przyznanego ustawowo zakresu uznania, oddala zasadniczo wnioski prywatnych osób trzecich o umożliwienie wglądu do akt lub udostępnienie informacji, o ile dotyczą one wniosków o zniesienie lub obniżenie grzywny i dołączonych do nich środków dowodowych”. Obwieszczenie jest dostępne na stronie: http://www.bundeskartellamt.de/wEnglisch/download/pdf/06_Bonusregelung_e.pdf.

7 — Paragraf 406e StPO, zatytułowany „Przeglądanie akt”, stanowi:

„(1) Adwokat reprezentujący pokrzywdzonego może przeglądać akta dostępne sądowi lub, jeżeli wniesiono by akt oskarżenia, może przeglądać akta, które musiałyby zostać złożone w sądzie, a także może przeglądać urzędowo zatrzymane środki dowodowe, o ile ma w tym uzasadniony interes [...]”.

(2) Wglądu do akt należy odmówić, gdy sprzeciwiają się temu nadrzędne, zasługujące na ochronę interesy obwinionego lub innej osoby. Wglądu do akt odmówić można także wówczas, gdy istnieje ryzyko, że zniweczy to cel dochodzenia albo że spowodowałoby to znaczącą zwłokę w postępowaniu [...]”.

9. Wobec zaskarżenia tego postanowienia Amtsgericht Bonn cofnął toczące się przed nim postępowanie do stanu sprzed wydania postanowienia. Sąd ten chce pozostać przy prezentowanym dotąd stanowisku, jednak uważa, że w orzeczeniu, jakie zamierza wydać, w sposób dorozumiany uznałby on, że program współpracy Bundeskartellamts jest niezgodny z § 406e StPO i § 46 ust. 1 OWiG. Amtsgericht w szczególności wskazuje na pkt 22 programu współpracy Bundeskartellamt.

10. Jednakże sąd krajowy uważa, iż orzeczenie, jakie zamierza wydać, mogłoby sprzeciwiać się art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003, a także art. 10 ust. 2 WE (obecnie art. 4 ust. 3 TUE) w związku z art. 3 ust. 1 lit. g) WE. Według sądu krajowego art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003 zobowiązują Komisję i krajowe organy ochrony konkurencji państw członkowskich do ścisłej współpracy i przewidują wzajemną wymianę informacji, w tym informacji poufnych, w celu wykorzystania ich jako dowodów w postępowaniu dotyczącym stosowania art. 81 WE i 82 WE (obecnie art. 101 TFUE i 102 TFUE). Odmowa umożliwienia pokrzywdzonej osobie trzeciej wglądu do wniosków o zniesienie lub obniżenie grzywny i do dokumentów dobrowolnie przekazanych przez przedsiębiorstwa, które zgodziły się na współpracę w prowadzonym w dziedzinie ochrony konkurencji postępowaniu w sprawie grzywien, może być uzasadniona względami zapewnienia skuteczności i prawidłowego funkcjonowania tych przepisów. Zobowiązanie Bundeskartellamt do obniżenia poziomu tej ochrony i umożliwienia osobom trzecim wglądu do wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie

grzywien, wbrew uregulowaniom zawartym w pkt 22 programu współpracy, miałyby dwie poważne konsekwencje.

11. Po pierwsze, Komisja zaprzestałaby przekazywania Bundeskartellamt dalszych informacji dotyczących wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien. Inni członkowie ECN także zaniechaliby przekazywania temu organowi kolejnych informacji w tym zakresie, skoro organy ochrony konkurencji innych państw członkowskich uregulowały kwestie ochrony poufności dokumentów w ramach krajowych programów współpracy opartych na modelu ECN⁸. Spowodowałoby to nie tylko istotne zakłócenie współpracy w ramach Europejskiej Sieci Konkurencji, ale także uniemożliwienie sprawnego rozdziału spraw w ramach tej sieci. W ten sposób powstałyby wątpliwości co do skuteczności jej funkcjonowania.

12. Po drugie, powstałoby ryzyko, że przedsiębiorstwa rezygnowałyby ze współpracy w ramach stosownych programów, co oznaczałoby, że nie byłyby składane doniesienia o istnieniu karteli i pozostawałyby one

8 — Przyjęty dnia 29 września 2006 r.; dostępny na stronie http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_ienicy_en.pdf.

niewykryte, ponieważ przedsiębiorstwa wnioskujące o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien obawiałyby się, że dobrowolnie przekazane przez nie dokumenty i informacje zostaną natychmiast wykorzystane do występowania przeciwko nim z powództwami cywilnymi o odszkodowanie. W ten sposób podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien znalazłby się w sytuacji gorszej niż sytuacja, w jakiej znajdują się inni członkowie kartelu, którzy nie zdecydowali się na współpracę z organami ochrony konkurencji.

13. W świetle tych wątpliwości Amtsgericht postanowił zawiesić postępowanie oraz zwrócił się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy postanowienia prawa wspólnotowego w dziedzinie ochrony konkurencji – a w szczególności art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003, a także art. 10 ust. 2 WE w związku z art. 3 ust. 1 lit. g) WE – należy interpretować w ten sposób, że przy dochodzeniu przez pokrzywdzonego przez kartel roszczeń cywilnoprawnych nie powinien on uzyskać prawa wglądu do wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien ani do informacji i dokumentów dobrowolnie przekazanych w tym kontekście przez autorów tych wniosków, które władze ds. ochrony konkurencji państw członkowskich uzyskały zgodnie z krajowym programem współpracy (a także) w ramach prowadzonego w celu wykonania art. 81 WE postępowania w sprawie grzywien?”

III — Postępowanie przed Trybunałem

14. Uwagi na piśmie zostały przedłożone przez spółkę Pfeleiderer, Firmę Felix Schoeller Holding GmbH & Co. KG i Firmę Technocell Dekor GmbH & Co. KG, Arjo Wiggins Deutschland GmbH, rządy: belgijski, niemiecki, czeski, niderlandzki, cypryjski, hiszpański i włoski, Komisję oraz Urząd Nadzoru EFTA. Rozprawa odbyła się w dniu 14 września 2010 r. Rządy: belgijski, cypryjski i niderlandzki nie przedstawiły swych stanowisk na rozprawie. Spółka Munksjö Paper GmbH przedstawiła swoje stanowisko na rozprawie.

15. Pfeleiderer uważa, że sprawa zawiśła przed sądem krajowym stanowi czysto krajowy spór prowadzony na podstawie niemieckiego prawa procesowego. Podnosi on, że Amtsgericht słusznie orzekł, że odmowa prawa wglądu do przedmiotowych informacji uzyskanych w ramach współpracy na podstawie pkt 22 programu współpracy Bundeskartellamts jest niezgodna z § 406e StPO. Pfeleiderer uważa, iż na pytanie postawione przez Amtsgericht należy udzielić odpowiedzi przeczącej, ponieważ przepisy Unii regulujące to zagadnienie nie są wystarczająco szczegółowe, natomiast inne ewentualne dokumenty służące wykładni, np. modelowy program współpracy ECN, są nie tylko mało precyzyjne, lecz także nie mają niezbędного charakteru wiążącego.

16. Firma Felix Schoeller Holding GmbH & Co. KG i Firma Technocell Dekor GmbH & Co. KG, Arjo Wiggins Deutschland GmbH, rządy: belgijski, czeski, niemiecki, niderlandzki, cypryjski, hiszpański i włoski zasadniczo stoją na stanowisku, że przy dochodzeniu przez pokrzywdzonego przez kartel roszczeń cywilnoprawnych nie powinien on uzyskać prawa wglądu do wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien ani do informacji i dokumentów dobrowolnie przekazanych przez autorów tych wniosków krajowemu organowi ochrony konkurencji zgodnie z krajowym programem współpracy w ramach postępowania prowadzonego w celu nałożenia grzywien na podstawie między innymi art. 101 TFUE.

17. Komisja zasadniczo uważa, że należy poczynić rozróżnienie pomiędzy dobrowolnym przedstawieniem przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien informacji na temat kartelu oraz jego roli w kartelu, sporządzonym specjalnie w celu złożenia tych informacji w ramach krajowego programu współpracy⁹, zwanym „oświadczeniem przedsiębiorstwa”, a innymi wcześniej istniejącymi dokumentami złożonymi przez ten podmiot. Uważa ona, że przy dochodzeniu przez pokrzywdzonego przez kartel roszczeń cywilnoprawnych nie powinien on uzyskać wglądu do oświadczeń przedsiębiorców, bowiem w ten sposób podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien znalazłby się w sytuacji gorszej od sytuacji, w jakiej znajdują się inni członkowie kartelu, co podważyłoby skuteczność programu współpracy. Komisja

podnosi, że uzyskanie prawa wglądu do innych dokumentów złożonych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien powinno być rozpatrywane indywidualnie dla każdego przypadku. Instytucja ta wskazuje na analogię ze swoją praktyką związaną z przekazywaniem posiadanych przez siebie informacji sądom krajowym zgodnie z art. 15 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003¹⁰.

18. Urząd Nadzoru EFTA uważa, iż skoro większość programów współpracy prowadzonych w Unii przewiduje procedurę ustną¹¹ opracowaną w celu ochrony oświadczeń przedsiębiorstw przed ujawnieniem w postępowaniu cywilnoprawnym o odszkodowanie, to ani skuteczność przepisów prawa Unii ochrony konkurencji, ani żadne z jego postanowień nie sprzeciwiają się przepisom krajowym, które przewidują, że państwo członkowskie umożliwi wgląd do dokumentów uzyskanych na podstawie programu współpracy, a przechowywanych przez jego krajowy organ ochrony konkurencji potencjalnej stronie powodowej występującej

9 — Zobacz analogicznie pkt 31 obwieszczenia Komisji w sprawie zwalniania z grzywien i zmniejszania grzywien w sprawach kartelowych z 2006 r. (zwanego dalej „obwieszczeniem w sprawie współpracy”, Dz.U. C 298, s. 17).

10 — Zobacz także komunikat Komisji w sprawie współpracy pomiędzy Komisją a sądami krajowymi w celu stosowania art. 81 i 82 traktatu WE (Dz.U. 2004, C 101, s. 54). Punkt 26 stanowi, że „Komisja może odmówić przekazania sądom krajowym informacji z nadrzędnych względów związanych z koniecznością ochrony interesów Wspólnoty lub z zapobieżeniem ingerencji w jej funkcjonowanie i niezależność, w szczególności utrudnianiu realizacji powierzonych jej zadań [...]”. Wobec powyższego Komisja nie przekaze sądom krajowym informacji dobrowolnie przekazanych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenia grzywien bez zgody podmiotu wnioskującego”.

11 — Zobacz na przykład pkt 32 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9). Zobacz również pkt 28 modelowego programu współpracy ECN (ww. w przypisie 8).

z powództwem cywilnoprawnym o odszkodowanie przeciwko uczestnikom tajnego i bezprawnego kartelu.

dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji¹², a także odnośnym orzecnictwem Trybunału, nie wydają się właściwe, gdyż stanowiłoby to niesłuszne ograniczenie, jak wydaje się, szerszego prawa do wglądu do dowodów, z którego korzysta domniemany pokrzywdzony, jak na przykład Pfeleiderer, w celu wykazania zasadności roszczenia cywilnoprawnego przed sądami na podstawie § 406e StPO.

IV — Uwagi wstępne

19. Moim zdaniem przydatne będzie wypunktowanie szeregu istotnych zagadnień związanych z postępowaniem przed sądem krajowym wyłaniających się z postanowienia odsyłającego. Po pierwsze, o udzielenie prawa wglądu do informacji będących przedmiotem postępowania przed sądem krajowym nie wnosi członek społeczeństwa na podstawie krajowych przepisów regulujących zagadnienia przejrzystości. Z postanowienia odsyłającego wynikałoby raczej, że co do zasady Pfeleiderer korzysta ze szczególnych uprawnień procesowych na podstawie prawa niemieckiego w zakresie wglądu do informacji posiadanych przez Bundeskartellamt związanych z kartelem, z uwagi na okoliczność, że spółkę Pfeleiderer należy uznać za pokrzywdzoną przez kartel, a w konsekwencji ma ona uzasadniony interes w uzyskaniu wglądu do akt, w celu przygotowania cywilnoprawnego powództwa odszkodowawczego. W takich okolicznościach sąd udziela zgody na wgląd do akt na podstawie § 406e StPO nie samej spółce Pfeleiderer, lecz jej adwokatowi. Wobec powyższego wszelkie analogie pomiędzy przepisami regulującymi zagadnienia przejrzystości i publicznego dostępu do dokumentów, przewidzianymi na przykład w rozporządzeniu (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do

20. Po drugie, dochodzenie w sprawie konkretnego naruszenia przepisów prawa ochrony konkurencji będącego przedmiotem postępowania przed sądem krajowym zakończyło się wydaniem decyzji o nałożeniu grzywnien na podstawie między innymi art. 101 TFUE, która nie podlega już kontroli sądowej. W takich okolicznościach wgląd do informacji będących przedmiotem sporu nie może zagrażać dochodzeniu w sprawie tego konkretnego naruszenia ani wywierać wpływu na jego wynik. Niniejszą sprawę należy zatem odróżnić od spraw, w których pokrzywdzona osoba trzecia wnosi o wgląd w informacje będące w posiadaniu krajowego organu ochrony konkurencji przed wydaniem decyzji przez taki organ zgodnie z przepisami Unii o ochronie konkurencji. Nierozstrzygnięta pozostaje jednak kwestia, czy wgląd do rzeczonych kategorii informacji, to znaczy informacji i dokumentów dobrowolnie przekazanych w ramach programu współpracy, może w ogóle zagrażać procesowi dochodzeniowemu związanemu z naruszeniami art. 101 TFUE, a w konsekwencji stosowaniu

12 — Dz.U. L 145, s. 43. Należy zaznaczyć, że w ramach przedstawionych przed Trybunałem uwag wątpliwości co do zastosowania tego rozporządzenia w drodze analogii w rozpatrywanych okolicznościach zasygnalizowały: Firma Felix Schoeller Holding GmbH & Co. KG i Firma Technocell Dekor GmbH & Co. KG, rządy niemiecki i hiszpański, a także Komisja.

tych przepisów przez Bundeskartellamt i inne krajowe organy ochrony konkurencji zgodnie z kompetencjami i obowiązkami nałożonymi na nie na podstawie rozporządzenia nr 1/2003.

o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien krajowemu organowi ochrony konkurencji na system współpracy i wymiany informacji ustanowiony w art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003.

21. Po trzeciej, pytanie przedstawione przez Amtsgericht skupia się na prawie wglądu do informacji i dokumentów złożonych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien. Z postanowienia odsyłającego wynikałoby, że Amtsgericht stwierdził, iż prawo do wglądu jest ograniczone w odniesieniu do tajemnic handlowych i dokumentów wewnętrznych¹³. Nic nie wskazuje na to, że Amtsgericht chciałby zrewidować swoje ustalenia w tym przedmiocie. Wobec powyższego w niniejszej opinii zbadam zagadnienie wglądu do informacji i dokumentów złożonych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien przy założeniu, że nie zawierają one żadnych tajemnic handlowych ani nie stanowią dokumentów wewnętrznych.

V — Ocena

22. Swoim pytaniem Amtsgericht Bonn zmierza w istocie do uzyskania wskazówek między innymi w przedmiocie wpływu, jaki może mieć uzyskanie przez pokrzywdzoną osobę trzecią¹⁴ prawa wglądu do informacji przekazanych przez podmiot wnioskujący

23. Po wejściu w życie rozporządzenia nr 1/2003 zarówno Komisja, jak i organy ochrony konkurencji państw członkowskich¹⁵ posiadają kompetencje do stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE¹⁶. Chociaż odpowiednie kompetencje Komisji i organów ochrony konkurencji państw członkowskich w zakresie stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE nie są zupełnie zbieżne, to w znacznym stopniu nakładają się na siebie, powodując powstanie zdecentralizowanego systemu wykonywania przepisów, opartego na równoległych kompetencjach. Na podstawie rozporządzenia nr 1/2003 Komisja została wyposażona w konkretne i szczegółowe uprawnienia w celu stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE. Natomiast organy ochrony konkurencji państw członkowskich, a także sądy krajowe¹⁷ zasadniczo stosują art. 101 i 102 zgodnie ze swoim krajowym porządkiem prawnym¹⁸ w myśl zasady autonomii proceduralnej, pod warunkiem przestrzegania

¹³ — Zobacz pkt 8 powyżej.

¹⁴ — W celu wniesienia skargi o odszkodowanie.

¹⁵ — Zobacz art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, który nakłada obowiązek stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE przez organy ochrony konkurencji państw członkowskich i sądy krajowe.

¹⁶ — Zobacz w szczególności art. 4 i 5 rozporządzenia nr 1/2003.

¹⁷ — Zgodnie z art. 6 rozporządzenia nr 1/2003 sądy krajowe mają uprawnienia do stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE

¹⁸ — Zobacz jednak art. 5 rozporządzenia nr 1/2003, w którym zostały wymienione decyzje, jakie mogą być wydawane przez krajowe organy ochrony konkurencji przy stosowaniu art. 101 TFUE i 102 TFUE.

przez nie zasady równoważności¹⁹ i zasady skuteczności²⁰. Moim zdaniem, zgodnie z między innymi art. 4 ust. 3 TUE i rozporządzeniem nr 1/2003²¹, państwa członkowskie zobowiązane są do zapewnienia skutecznego stosowania art. 101 i 102 TFUE na obszarze swojego terytorium²².

19 — Zasada równoważności nakłada wymóg, aby dana zasada krajowa znajdowała zastosowanie bez względu na to, czy domniemane naruszenie polega na naruszeniu przepisów Unii czy krajowych o ochronie konkurencji (zob. analogicznie wyroki Trybunału: z dnia 1 grudnia 1998 r. w sprawie C-326/96 Levez, Rec. s. I-7835, pkt 41; z dnia 16 maja 2000 r. w sprawie C-78/98 Preston i in., Rec. s. I-3201, pkt 55; z dnia 29 października 2009 r. w sprawie C-63/08 Pontin, Zb.Orz. s. I-10467, pkt 45). Pragnę zaznaczyć, że żaden z elementów zgromadzonych przez Trybunał akt sprawy nie wskazuje, aby powstawała jakakolwiek różnica w zależności od tego, czy w odniesieniu do kwestii umożliwienia wglądu przez osobę trzecią do informacji przekazanych Bundeskartellamt przez podmiot wnoszący o zwolnienie z grzywny lub zmniejszenie grzywny zastosowanie miałyby krajowe przepisy o ochronie konkurencji czy też art. 101 TFUE.

20 — Zobacz między innymi wyroki Trybunału: z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawie C-312/93 Peterbroeck, Rec. s. I-4599, pkt 12; z dnia 4 lipca 2006 r. w sprawie C-212/04 Adeneler i in., Zb.Orz. s. I-6057, pkt 95; z dnia 28 czerwca 2007 r. w sprawie C-1/06 Bonn Fleisch, Zb.Orz. s. I-5609, pkt 41; z dnia 7 września 2006 r. w sprawie C-53/04 Marrosu i Sardino, Zb.Orz. s. I-7213, pkt 52. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zasada proceduralna ustanowiona w wewnętrznym porządku prawnym państwa członkowskiego nie może uniemożliwić w praktyce lub nadmiernie utrudniać wykonywania praw przyznanych przez porządek prawny Unii (zasada skuteczności) (zob. między innymi wyrok Trybunału z dnia 15 kwietnia 2010 r. w sprawie C-542/08 Barth, Zb.Orz. s. I-3189, pkt 17 i przytoczone tam orzecznictwo).

21 — Zobacz w szczególności art. 5 i 6.

22 — Tak więc, po przyjęciu i wejściu w życie rozporządzenia nr 1/2003, krajowe organy ochrony konkurencji zobowiązane są aktywnie dążyć do skutecznego stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE wobec przedsiębiorstw w celu zapewnienia wykonania swoich zobowiązań wynikających z tych przepisów. Co więcej, w wyroku w sprawie CIF Trybunał orzekł, że „[p]omimo iż art. [101 TFUE i 102 TFUE] same w sobie dotyczą wyłącznie postępowania przedsiębiorstw, a nie przepisów prawa pochodzących od państw członkowskich, to powyższe artykuły w związku z art. [4 ust. 3 TUE], który ustanawia obowiązek współpracy, zobowiązują tym niemniej państwa członkowskie, aby nie wprowadzały ani nie utrzymywały w mocy aktów, nawet o randze ustawowej bądź regulacyjnej, które pozbawiałyby skuteczności zasad konkurencji mających zastosowanie wobec przedsiębiorstw” (wyrok Trybunału z dnia 9 września 2003 r. w sprawie C-198/01, Rec. s. I-8055, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo).

24. W celu ograniczenia potencjalnych możliwości niespójnego stosowania równoległych uprawnień, a także niezależnie od proceduralnej autonomii, z której co do zasady korzystają krajowe organy ochrony konkurencji i sądy, w rozdziale IV rozporządzenia nr 1/2003 zatytułowanym „Współpraca” ustanowiono szereg zasad proceduralnych mających na celu zapewnienie skoordynowanego i skutecznego funkcjonowania systemu równoległych uprawnień. Komisja i krajowe organy ochrony konkurencji w istocie tworzą sieć²³ organów władzy publicznej stosujących w ścisłej współpracy reguły Unii dotyczące konkurencji²⁴. W szczególności rozdział ten stworzył ramy systemowe²⁵ pomiędzy członkami ECN, które między innymi przewidują podział pracy i przydział spraw pomiędzy jednym lub kilkoma krajowymi organami ochrony konkurencji, a Komisją oraz jednolite stosowanie reguł Unii dotyczących konkurencji. Uważam, iż krajowe organy ochrony konkurencji muszą funkcjonować w sposób

23 — ECN.

24 — Zobacz motyw 15 rozporządzenia nr 1/2003.

25 — Zobacz na przykład **komunikat Komisji w sprawie współpracy w ramach sieci organów ochrony konkurencji** (Dz.U. 2004, C 101, s. 43) (zwany dalej „komunikatem w sprawie współpracy”) oraz *wspólne oświadczenie Rady i Komisji w sprawie funkcjonowania sieci organów ochrony konkurencji (zwane dalej „wspólnym oświadczeniem”)* dostępne na stronie http://ec.europa.eu/competition/ecn/joint_statement_en.pdf. Komunikat w sprawie współpracy w szczególności „ucieśnienia” praktyczne aspekty stosowania art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003. Zgodnie z pkt 72 komunikatu w sprawie współpracy i jego załącznikiem krajowe organy ochrony konkurencji zobowiązane są do uznania i przestrzegania zasad ustanowionych w komunikacie, w tym zasad ochrony podmiotów wnoszących powołujących się na dobrodziejstwo programu wynikające ze współpracy.

zapewniający skuteczne wykonanie ich zobowiązań w zakresie współpracy na podstawie rozporządzenia nr 1/2003.

25. O ile ani rozporządzenie nr 1/2003, ani w rzeczy samej komunikat w sprawie współpracy nie zawierają żadnego postanowienia w przedmiocie umożliwienia wglądu osobom trzecim do informacji dobrowolnie przekazanych przez podmiot wnioskujący o zmniejszenie grzywien lub zwolnienie z grzywien²⁶, to pkt 30 modelowego programu współpracy ECN stanowi, że „[u]stne oświadczenia składane na podstawie niniejszego programu będą przedmiotem wymiany pomiędzy [organami ochrony konkurencji] na podstawie art. 12 rozporządzenia nr 1/2003 jedynie wówczas, jeżeli warunki ustanowione w [komunikacie w sprawie współpracy] zostaną spełnione oraz pod warunkiem, że ochrona przed ujawnieniem przyznana przez otrzymujący [organ ochrony konkurencji] jest równorzędna z ochroną przyznawaną przez przekazujący [organ ochrony konkurencji]”²⁷.

26 — Punkty 26–28 komunikatu w sprawie współpracy (ww. w przypisie 25) dotyczą wymiany poufnych informacji i korzystania z nich przez Komisję i krajowe organy ochrony konkurencji zgodnie z art. 12 rozporządzenia nr 1/2003, natomiast pkt 37–42 komunikatu w sprawie współpracy dotyczą w szczególności przekazywania informacji uzyskanych w wyniku wniosku o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien pomiędzy członkami ECN (Komisją i krajowymi organami ochrony konkurencji) oraz wykorzystania tych informacji przez członków ECN. Zobacz również pkt 3–5 objaśnień do modelowego programu współpracy ECN (ww. w przypisie 8).

27 — Punkt 28 modelowego programu współpracy ECN przewiduje możliwość złożenia ustnych wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien, natomiast pkt 29 stanowi, że nie umożliwia się wglądu do dokumentacji ustnych oświadczeń podmiotu wnioskującego przed wydaniem stronom sprzeciwu organu ochrony konkurencji. Zobacz również pkt 48 i 49 objaśnień do modelowego programu współpracy ECN (ww. w przypisie 8).

26. Modelowy program współpracy ECN jest niewiążącym dokumentem, mającym za zadanie doprowadzenie do faktycznej lub „miękkiej” harmonizacji programów współpracy krajowych organów konkurencji w celu zapewnienia, że potencjalni wnioskodawcy nie będą zniechęceni do składania wniosków o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien wskutek zróżnicowania programów funkcjonujących w ramach ECN. Tak więc modelowy program współpracy ECN określa traktowanie, jakiego wnioskodawca mógłby oczekiwać w każdym systemie prawnym ECN z chwilą ujednoczenia wszystkich programów. Ponadto modelowy program współpracy ECN ma na celu złagodzenie niedogodności związanych z wielokrotnym składaniem wniosków. Pomimo pozaprawnego charakteru tego dokumentu, a także innych dokumentów takich jak komunikat w sprawie współpracy i wspólne oświadczenie, nie można lekceważyć ich praktycznego oddziaływania, w szczególności na działalność krajowych organów ochrony konkurencji i Komisji. Tak więc jest wielce niefortunne, że takie dokumenty jak modelowy program współpracy ECN i wspólne oświadczenie nie są publikowane w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* w imię przejrzystości i dla potomności.

27. W szczególności w świetle pkt 30 modelowego programu współpracy ECN oraz przy braku przepisów Unii o charakterze prawodawczym w tym przedmiocie uważam, że zróżnicowane standardy ujawniania osobom trzecim przez krajowe organy ochrony konkurencji informacji dobrowolnie

przekazanych przez wnioskodawców o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien mogą wyrzeć potencjalne oddziaływanie na przepisy o współpracy ustanowione rozporządzeniem nr 1/2003.

28. Ze zgromadzonych przed Trybunałem akt wynikałoby, z zastrzeżeniem dokonania weryfikacji przez sąd krajowy, że szwedzki urząd ochrony konkurencji współpracował z Bundeskartellamt w dochodzeniu w sprawie przedmiotowego naruszenia. Jednakże nic nie wskazuje na to, aby jakikolwiek krajowy organ ochrony konkurencji inny niż Bundeskartellamt był właściwy do zastosowania art. 101 TFUE wobec przedmiotowego kartelu, co mogłoby prowadzić do zwielokrotnienia postępowań przed różnymi organami i możliwości dokonania zmiany przydziału spraw zgodnie z art. 11 rozporządzenia nr 1/2003²⁸. Tak więc, o ile może zaistnieć tendencja do

zwielokrotniania postępowań przed krajowymi organami ochrony konkurencji w sytuacjach, gdy członkowie kartelu ubiegają się o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien, ponieważ wobec braku w prawie Unii procedury współpracy na zasadzie „one-stop-shop” (przed jednym organem) czy też systemu Unii w pełni zharmonizowanych programów współpracy²⁹ członkowie kartelu mogą uznać za konieczne złożenie wniosków we wszystkich organach właściwych dla stosowania art. 101 TFUE w odniesieniu do naruszenia, o tyle nie ma żadnych dowodów na to, aby okoliczności takie zachodziły w postępowaniu przed sądem krajowym. Podkreślam również, że sąd krajowy wyraźnie wskazał w postanowieniu odsyłającym, że Pfleiderer nie wnioskuje o uzyskanie prawa wglądu do informacji lub dokumentów będących w posiadaniu Bundeskartellamt, a przekazanych temu organowi w ramach art. 12 rozporządzenia nr 1/2003³⁰.

28 — Zobacz także w szczególności pkt 16–19 komunikatu w sprawie współpracy (ww. w przypisie 25). Punkt 16 stanowi: „W celu wykrycia zwielokrotnionych postępowań oraz zapewnienia, że sprawy będą rozpatrywane przez należycie umiejscowione organy ochrony konkurencji, członkowie sieci muszą być informowani możliwie wcześnie o sprawach zawiśłych przed poszczególnymi organami ochrony konkurencji”. Punkt 17 komunikatu w sprawie współpracy stanowi, że rozporządzenie nr 1/2003 „stwarza mechanizm dla organów ochrony konkurencji szybkiego informowania się nawzajem w celu zapewnienia sprawnego i szybkiego przenoszenia spraw. Artykuł 11 ust. 3 rozporządzenia Rady nakłada na krajowe organy ochrony konkurencji obowiązek informowania Komisji, w przypadku gdy organy te działają na mocy [art. 101 TFUE lub 102 TFUE] przed lub bezzwłocznie po wszczęciu pierwszych formalnych działań dochodzeniowych. Stanowi on również, że informacja ta może być udostępniona innym organom ochrony konkurencji. Artykuł 11 ust. 3 rozporządzenia Rady ma na celu stworzenie możliwości wykrywania przez sieć zwielokrotnionych postępowań i rozstrzygnięcia ewentualnych zagadnień związanych z przenoszeniem spraw, gdy tylko dany organ rozpocznie badanie sprawy”.

29. Wynikałoby zatem z powyższego, że art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003 nie mają znaczenia dla niniejszego postępowania, a część pytania prejudycjalnego, która dotyczy tych przepisów, jest – jak wskazała

29 — Zobacz pkt 38 komunikatu w sprawie współpracy (ww. w przypisie 25).

30 — Artykuł 12 rozporządzenia nr 1/2003 stanowi, iż w celu stosowania art. 101 TFUE i 102 TFUE Komisja i organy ochrony konkurencji państw członkowskich mają uprawnienia do wzajemnego przekazywania i wykorzystywania informacji.

Komisja w swoich uwagach³¹ – hipotetyczna³². Moim zdaniem, wobec niewskazania w postanowieniu odsyłającym jakichkolwiek konkretnych okoliczności odnoszących się do zagadnienia współpracy na podstawie rozdziału IV rozporządzenia nr 1/2003, orzeczenie przez Trybunał w tym przedmiocie w niniejszym postępowaniu miałooby charakter spekulatywny.

30. Sąd krajowy zwraca się również z zapytaniem, czy zamierzone wyrażenie zgody przez krajowy organ ochrony konkurencji na wgląd do informacji i dokumentów dobrowolnie przekazanych temu organowi pokrzywdzonemu, który zamierza wnieść skargę cywilnoprawną o odszkodowanie, może w przyszłości

31 — Pfeleiderer uważa, że art. 11 i 12 rozporządzenia nr 1/2003 nie mają znaczenia dla niniejszej sprawy. Urząd Nadzoru EFTA, w nawiązaniu do komunikatu w sprawie współpracy, podnosił w swych uwagach, że sprawa zawisła przed Amtsgericht ma wymiar czysto krajowy.

32 — Procedura przewidziana w art. 267 TFUE stanowi instrument współpracy pomiędzy Trybunałem a sądami krajowymi, przy pomocy którego Trybunał udziela sądom krajowym wskazówek dotyczących wykładni prawa Unii, potrzebnych im do rozstrzygnięcia zawisłych przed nimi sporów. Duch współpracy, jaki musi panować przy procedurze wydawania orzeczenia w trybie prejudycjalnym, wymaga, aby sąd krajowy miał wgląd na funkcję powierzoną Trybunałowi Sprawiedliwości, która polega na wspomaganiu wymiaru sprawiedliwości w państwach członkowskich, a nie wydawaniu opinii o charakterze doradczym, dotyczących zagadnień ogólnych lub hipotetycznych. Zobacz wyrok Trybunału z dnia 5 lutego 2004 r. w sprawie C-380/01 Schneider, Rec. s. I-1389, pkt 20–23 i przytoczone tam orzecznictwo.

utrudnić skuteczne stosowanie art. 101 TFUE przez ten organ.

31. Jest oczywiste, że zarówno Komisja, jak i organy ochrony konkurencji państw członkowskich odgrywają ważną rolę w stosowaniu art. 101 TFUE wobec nielegalnych karteli. Biorąc pod uwagę tajny charakter karteli zakazanych w art. 101 TFUE, rzeczywiste wykrycie i dochodzenie, a w konsekwencji ostateczne zakazanie i ukaranie tych naruszeń, które często stanowią poważniejsze naruszenia przepisów o ochronie konkurencji³³ z uwagi na ich szkodliwe oddziaływanie na strukturę konkurencji, okazuje się trudne zarówno dla Komisji, jak i krajowych organów ochrony konkurencji³⁴. Ze względu, które

33 — Naruszenia te, jeżeli zostaną wykryte i udowodnione, mogą prowadzić nie tylko do nałożenia wysokich grzywn, lecz również wymierzenia kar pozbawienia wolności jednostkom w niektórych państwach członkowskich.

34 — Zobacz analogicznie wyrok Trybunału z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawach połączonych C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji, Rec. s. I-123, pkt 55–57, w którym Trybunał orzekł, że skoro zakaz udziału w praktykach i porozumieniach wymierzonych przeciwko konkurencji oraz kary, jakie mogą ponieść sprawcy naruszenia, są znane, to jest rzeczą normalną, że działania wiążące się z tymi praktykami i porozumieniami odbywają się w tajemnicy, bardzo często w państwie innym niż członkowskie, natomiast związana z tym dokumentacja zostaje zredukowana do minimum. Nawet w przypadku wykrycia przez Komisję dowodów wyraźnie wskazujących na bezprawne kontakty pomiędzy przedsiębiorcami, jak na przykład protokołów ze spotkania, to będą one zazwyczaj fragmentaryczne i rozsiane, a więc często zachodzi konieczność odtworzenia niektórych szczegółów w drodze dedukcji. W większości przypadków o istnieniu praktyki lub porozumienia wymierzonego przeciwko konkurencji należy wnioskować na podstawie szeregu zbiegów okoliczności i wskazówek, które łącznie, w braku innych wiarygodnych wyjaśnień, stanowią dowód naruszenia zasad konkurencji.

określiłbym mianem celowościowych³⁵, począwszy od 1996 r., po przyjęciu obwieszczenia w sprawie zwalniania z grzywny i zmniejszenia grzywny w sprawach kartelowych³⁶, Komisja uruchomiła program współpracy, poprzez który nagradza w formie zwolnienia z grzywny lub zmniejszenia grzywny współpracę podejmowaną przez członków kartelu, prowadzącą do wykrycia i ukarania karteli. Z obwieszczenia w sprawie współpracy z 2006 r. jasno wynika³⁷, że Komisja uważa, iż „[i]nteres konsumentów i obywateli polegający na tym, aby zapewnić, że takie kartele są wykrywane i karane, przeważa nad interesem w nakładaniu grzywny na przedsiębiorstwa, które umożliwiają Komisji wykrycie i zakazanie takich praktyk [...]. Komisja uznaje, że współpraca przedsiębiorstwa w wykrywaniu istnienia kartelu ma istotną wartość”³⁸. Uważam, że korzyści z takiego programu są dalej idące niż wykrycie i ukaranie pojedynczych naruszeń, a polegają one na wytworzeniu ogólnego poczucia niepewności wśród

potencjalnych członków kartelu, które może powstrzymać samo formowanie się karteli.

32. Tak więc obwieszczenie w sprawie współpracy ustanawia w przejrzysty sposób zasady i procedury, które umożliwiają wnioskującym o zwolnienie z grzywny lub zmniejszenie grzywny przewidywanie sposobu potraktowania ich przez Komisję. Moim zdaniem właśnie ta przejrzystość i przewidywalność jest konieczna, aby program współpracy Komisji funkcjonował skutecznie, bowiem niepewność co do sposobu, w jaki zostaną potraktowane przez Komisję, może zniechęcać potencjalne podmioty wnioskujące. Co więcej, Trybunał orzekł, że współpraca przedsiębiorstwa z Komisją może uzasadniać obniżkę grzywny na podstawie obwieszczenia w sprawie współpracy, jeżeli istotnie umożliwia ona Komisji zrealizowanie jej zadania, jakim jest udowodnienie naruszenia i położenie mu kresu³⁹. Po stronie przedsiębiorstwa, które podjęło współpracę z Komisją zgodnie z warunkami zawartymi w obwieszczeniu w sprawie współpracy, powstaje uzasadnione oczekiwanie, że wysokość grzywny zostanie obniżona o określony procent⁴⁰.

35 — Posługując się tym wyrażeniem, nie zamierzam bynajmniej sugerować jakiegokolwiek niewłaściwego działania po stronie Komisji. Wręcz odwrotnie, tym sposobem wskazuję, że Komisja przyjęła sposób postępowania, jaki uznała za ostatecznie korzystny dla konkurencji.

36 — Zwracam uwagę, że ani rozporządzenie nr 1/2003, ani rozporządzenie Komisji (WE) nr 773/2004 z dnia 7 kwietnia 2004 r. odnoszące się do prowadzenia przez Komisję postępowań zgodnie z art. 81 i 82 traktatu WE (Dz.U. L 123, s. 18) nie przewidują funkcjonowania programu współpracy pod egidą Komisji.

37 — Zobacz przypis 9 powyżej.

38 — Zobacz pkt 3 i 4 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9).

39 — Zobacz podobnie wyroki Trybunału: z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie C-297/98 P SCA Holding przeciwko Komisji, Rec. s. I-10101, pkt 36; z dnia 28 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-5425, pkt 399.

40 — Zobacz ww. w przypisie 39 wyrok w sprawie Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 188; zob. także pkt 38 obwieszczenia w sprawie współpracy, który stanowi, że „Komisja zdaje sobie sprawę, że niniejsze obwieszczenie stworzy uzasadnione oczekiwanie, na których przedsiębiorstwa mogą się opierać przy ujawnianiu Komisji istnienia kartelu”.

Ponadto zgodnie z obwieszczeniem o współpracy Komisja co do zasady nie wyraża zgody na wgląd do oświadczeń przedsiębiorstwa, przekazanych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywn lub o zmniejszenie grzywn⁴¹. Dodatkowo Komisja dopuszcza możliwość składania takich oświadczeń

przedsiębiorstwa⁴² ustnie⁴³. Obwieszczenie w sprawie współpracy nie przewiduje jednak odmowy wglądu osobom trzecim do wcześniej istniejących dokumentów⁴⁴ złożonych przez wnioskodawcę o zwolnienie z grzywn lub zmniejszenie grzywn na podstawie tegoż obwieszczenia.

41 — Zobacz pkt 6, 7 i 33 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9). Zobacz także pkt 29 modelowego programu współpracy ECN (ww. w przypisie 8). Zgodnie z pkt 6 obwieszczenia w sprawie współpracy te dobrowolne opisy, zwane oświadczeniami przedsiębiorstwa, „okazały się pozytywne dla skutecznego dochodzenia i likwidacji naruszeń kartelowych i nie powinno się do nich zniechęcać poprzez nakazy ujawnienia informacji wydawane w sprawach cywilnoprawnych. Potencjalni wnioskodawcy ubiegający się o łagodzenie sankcji mogliby być zniechęceni do współpracy z Komisją w ramach niniejszego obwieszczenia, jeżeli współpraca taka mogłaby pogorszyć ich pozycję w postępowaniu cywilnoprawnym w porównaniu z przedsiębiorstwami, które nie podjęły współpracy. Taki niepożądany skutek miałby znaczący negatywny wpływ na interes publiczny polegający na zapewnieniu skutecznego egzekwowania przez organy publiczne art. [101 TFUE] w sprawach kartelowych, a tym samym późniejszego lub równoległego skutecznego egzekwowania tych przepisów z powodztwa prywatnego”. Zobacz także pkt 47 objaśnień do modelowego programu współpracy ECN, który stanowi, że „członkowie ECN są gorącymi orędownikami skutecznego postępowania cywilnoprawnego o odszkodowanie przeciwko uczestnikom karteli. Uważają jednak, iż nie byłoby właściwe, aby przedsiębiorstwa, które podjęły z nimi współpracę w zakresie ujawnienia karteli, miałyby znaleźć się w gorszym położeniu niż względem roszczeń cywilnoprawnych o odszkodowanie niż członkowie karteli, którzy odmawiają współpracy. Ujawnienie w postępowaniu cywilnoprawnym o odszkodowanie oświadczeń złożonych wobec organu ochrony konkurencji w kontekście jego programu współpracy stwarza ryzyko doprowadzenia do takiego właśnie rezultatu, a tym samym, zniechęcając do współpracy w ramach programów współpracy organów ochrony konkurencji, może podważyć skuteczność walki organów ochrony konkurencji przeciwko kartelom. Taki rezultat może również wywrzeć ujemny wpływ na walkę przeciwko kartelom w innych systemach prawnych. Ryzyko, że wnioskodawca będzie narażony na nakaz ujawnienia informacji w pewnym zakresie, zależy od dotkniętych terytoriów i charakteru kartelu, w którym uczestniczył [...]”.

33. Brak jest wyraźnego obowiązku na gruncie prawa Unii, aby krajowe organy konkurencji prowadziły program współpracy wobec karteli naruszających art. 101 TFUE, zaś prawo Unii z kolei nie reguluje zagadnienia

42 — W myśl pkt 9 lit. a) obwieszczenia o współpracy (ww. w przypisie 9) oświadczenie przedsiębiorstwa powinno zawierać następujące informacje, o ile znane one są wnioskodawcy w chwili złożenia wniosku: – szczegółowy opis domniemych praktyk kartelowych, obejmujący na przykład jego cele, działania i sposób funkcjonowania; objęty(-ą) nim produkt(y) lub usługę (usługi), zasięg geograficzny, czas trwania oraz szacowane wielkości rynkowe, na jakie miał wpływ domniemy kartel; dokładne informacje o terminach, miejscach, treści i uczestnikach kontaktów w ramach domniemanego kartelu oraz wszelkie istotne wyjaśnienia w związku z dowodami przekazanymi wraz z wnioskiem; – nazwę i adres osoby prawnej składającej wniosek o zwolnienie z grzywn, jak również nazwy i adresy wszelkich innych przedsiębiorstw, które uczestniczą (uczestniczyły) w domniemanym kartelu; – nazwiska, stanowiska, adresy służbowe i, gdzie konieczne, adresy domowe osób fizycznych, które według wiedzy wnioskodawcy są lub były zaangażowane w domniemy kartel, w tym osoby, które były zaangażowane w imieniu wnioskodawcy; – informacje, na podstawie których zwrócono się lub zamierzano się zwrócić do innych organów ochrony konkurencji, na terenie UE lub poza UE, w związku z domniemanym kartelem.

43 — Zobacz pkt 32 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9). Zobacz także pkt 28 modelowego programu współpracy ECN (ww. w przypisie 8).

44 — Wyrażenie „wcześniej istniejące dokumenty” nie zostało w sposób wyraźny zdefiniowane w obwieszczeniu w sprawie współpracy. Uważam jednak, że są to „inne dowody związane z domniemanym kartelem będące w posiadaniu wnioskodawcy lub mu dostępne w chwili złożenia wniosku, w tym w szczególności wszelkie dowody pochodzące z okresu zaistnienia danych faktów”. Zobacz pkt 9 lit. b) obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9).

prawa wglądu do akt w sprawie współpracy, będących w gestii tych organów. Jednakże pomimo braku wyraźnego obowiązku na gruncie prawa Unii, aby krajowe organy konkurencji prowadziły program współpracy wobec nielegalnych karteli, a także okoliczności, że państwa członkowskie korzystają tym sposobem z autonomii proceduralnej w tym zakresie, z akt zgromadzonych przed Trybunałem wynika, że zdecydowana większość krajowych organów konkurencji, w tym Bundeskartellamt, prowadzi obecnie jakąś formę programu współpracy. W postanowieniu odsyłającym stwierdzono, że program współpracy Bundeskartellamt opiera się na modelowym programie współpracy ECN. Zważywszy, iż Bundeskartellamt postanowił aktywnie prowadzić program współpracy, to moim zdaniem wynika z tego – o ile teza ta zostanie zweryfikowana przez sąd krajowy – że krajowy organ ochrony konkurencji uznał, iż program taki jest niezbędny w celu zapewnienia skutecznego stosowania przez niego między innymi art. 101 TFUE⁴⁵. W rzeczy samej, w postanowieniu odsyłającym Amtsgericht wskazał, że „[p]rogram współpracy wprowadzony w 2000 r. przez Bundeskartellamt okazał się być niezwykle skutecznym środkiem zwalczania karteli. W latach 2001–2008 złożono łącznie 210 wniosków

o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien w 69 różnych postępowaniach”⁴⁶.

34. Jeżeli państwo członkowskie prowadzi poprzez swoje organy ochrony konkurencji program współpracy w celu zapewnienia skutecznego stosowania art. 101 TFUE, to uważam, iż pomimo okoliczności, że państwo członkowskie korzysta z autonomii proceduralnej w egzekwowaniu tego przepisu, musi ono jednak zapewnić, że program zostanie wprowadzony oraz że będzie funkcjonował w skuteczny sposób.

35. Co się tyczy zależności między programami współpracy a skargami cywilnoprawnymi o naprawienie szkód należy zaznaczyć, że chociaż obwieszczenie w sprawie współpracy z góry wskazuje na sposób, w jaki Komisja skorzysta ze swoich uprawnień dyskrecyjnych przy nakładaniu grzywien na współpracujących członków karteli, to jednak wyraźnie stwierdza, że współpraca na podstawie obwieszczenia nie może chronić członków karteli przed cywilnoprawnymi konsekwencjami udziału w naruszeniu art. 101 TFUE⁴⁷. Ponadto pkt 24 programu współpracy Bundeskartellamt stanowi, że „[n]iniejsze obwieszczenie nie ma wpływu na

45 — W postanowieniu odsyłającym stwierdzono, że Oberlandesgericht (Düsseldorf) uznał za zasadne założenie, na którym Bundeskartellamt oparł swój program współpracy, to znaczy, że interes zwalczania tzw. karteli „hardcore” ma charakter nadrzędny względem interesu w karaniu pojedynczych członków tego kartelu. Oberlandesgericht (Düsseldorf) orzekł, że program współpracy Bundeskartellamt (ww. w przypisie 6) nie stwarza żadnych obaw natury prawnej, a także, iż wskazany program mieści się w zakresie uprawnień dyskrecyjnych, z których organ ten korzysta zgodnie z art. 81 ust. 7 OWiG.

46 — W postanowieniu odsyłającym nie wskazano, czy kartele te wchodziły w zakres stosowania art. 101 TFUE, a jeśli tak, to które.

47 — Zobacz pkt 39 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9).

egzekwowanie przepisów o ochronie konkurencji z powództwa prywatnego”⁴⁸.

36. Trybunał wyraźnie podkreślił bowiem prawo osób pokrzywdzonych do wnoszenia skarg o odszkodowanie z tytułu naruszenia art. 101 TFUE i 102 TFUE. Otóż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem art. 101 TFUE i 102 TFUE wywołują bezpośrednie skutki w stosunkach między jednostkami i przyznają im prawa⁴⁹ które sądy krajowe zobowiązane są chronić⁵⁰. Pomimo iż zasady dotyczące skarg o odszkodowanie z tytułu naruszenia art. 101 TFUE i 102 TFUE nie zostały zharmonizowane na szczeblu unijnym, Trybunał stwierdził, że pełna skuteczność art. 101 TFUE, a w szczególności skuteczność zakazu ustanowionego w art. 101 ust. 1 TFUE, zostałaby zakwestionowana, gdyby nie każda osoba mogła żądać naprawienia szkody, jaka została jej wyrządzona przez umowę lub zachowanie mogące ograniczyć lub zakłócić

konkurencję⁵¹. Z tego wynika, że każda osoba jest uprawniona żądać naprawienia wyrządzonej szkody, jeśli między tą szkodą a porozumieniem lub praktyką zakazaną przez art. 101 TFUE istnieje związek przyczynowy⁵². W wyroku w sprawie *Courage i Crehan* Trybunał również podkreślił efekt odstraszający skarg o odszkodowanie. W tym zakresie Trybunał stwierdził, że istnienie takiego uprawnienia do skargi o odszkodowanie umacnia funkcjonowanie przepisów Unii o ochronie konkurencji i zniechęca do – często ukrytych – porozumień i praktyk mogących ograniczać lub zakłócać konkurencję. Z tego punktu widzenia skargi o odszkodowanie przed sądami krajowymi mogą przyczynić się w znaczący sposób do utrzymania skutecznej konkurencji w Unii⁵³.

48 — Amtsgericht stwierdził w postanowieniu odsyłającym, że „[z]łożenie wniosku o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien nie zwalnia [...] na gruncie [...] prawa niemieckiego z odpowiedzialności cywilnoprawnej wobec pokrzywdzonych przez kartel”.

49 — Artykuły 101 TFUE i 102 TFUE nakładają również obowiązki na jednostki, które sądy krajowe zobowiązane są egzekwować.

50 — Zobacz wyroki Trybunału: z dnia 30 stycznia 1974 r. w sprawie 127/73 BRT i SABAM, zwany „wyrokiem w sprawie BRT I”, Rec. s. 51, pkt 16; z dnia 18 marca 1997 r. w sprawie C-282/95 P Guérin automobiles przeciwko Komisji, Rec. s. I-1503, pkt 39; z dnia 20 września 2001 r. w sprawie C-453/99 *Courage i Crehan*, Rec. s. I-6297, pkt 23; z dnia 13 lipca 2006 r. w sprawach połączonych od C-295/04 do C-298/04 *Manfredi i in.*, Zb.Orz. s. I-6619, pkt 39.

51 — Zobacz ww. w przypisie 50 wyrok w sprawie *Courage i Crehan*, pkt 26.

52 — Zobacz ww. w przypisie 50 wyrok w sprawie *Manfredi i in.*, pkt 61. Trybunał stwierdził, iż w braku właściwych uregulowań Unii i zgodnie z zasadą krajowej autonomii proceduralnej, do wewnętrznego porządku prawnego każdego państwa członkowskiego należy wyznaczenie właściwych sądów i ustalenie zasad proceduralnych dotyczących środków prawnych, które mają zapewnić podmiotom prawa ochronę praw wywodzących się z bezpośredniej skuteczności prawa Unii, przy czym zasady te nie mogą być mniej korzystne od zasad proceduralnych odnoszących się do odpowiednich środków prawnych dotyczących wyłącznie prawa krajowego (zasada równoważności) oraz nie mogą czynić wykonywania praw przyznanych przez porządek prawny Unii praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym (zasada skuteczności) (zob. wyrok Trybunału z dnia 10 lipca 1997 r. w sprawie C-261/95 *Palmisani*, Rec. s. I-4025, pkt 27; ww. w przypisie 50 wyrok w sprawie *Courage i Crehan*, pkt 29).

53 — Zobacz ww. w przypisie 50 wyrok w sprawie *Courage i Crehan*, pkt 27. Zobacz także pkt 1.2 Białej księgi Komisji w sprawie roszczeń o naprawienie szkody wynikłej z naruszenia wspólnotowego prawa ochrony konkurencji, COM(2008) 165 wersja ostateczna (zwanej dalej „białą księgą”).

37. Moim zdaniem ujawnienie przez krajowy organ ochrony konkurencji informacji dobrowolnie przekazanych przez członków kartelu w ramach programu współpracy tego organu pokrzywdzonej osobie trzeciej, może, co do zasady, ułatwić pokrzywdzonemu przygotowanie skargi o odszkodowanie z tytułu naruszenia art. 101 TFUE przed sądami krajowymi w odniesieniu do domniemanej szkody wyrządzonej przez kartel⁵⁴. Skarga taka może nie tylko doprowadzić do ustalenia prawa do odszkodowania dla pokrzywdzonego, lecz także do zastosowania art. 101 TFUE⁵⁵. Uważam wobec powyższego, iż pomimo okoliczności, że krajowy organ ochrony konkurencji nie jest uczestnikiem postępowania w przedmiocie skargi o odszkodowanie, to nie powinien on⁵⁶ w braku uzasadnionych nadrzędnych względów dotyczących interesów publicznych bądź prywatnych odmawiać domniemanemu pokrzywdzonemu wglądu do dokumentów będących w jego posiadaniu, które mogłyby zostać przedstawione jako dowody ułatwiające pokrzywdzonemu uzasadnienie roszczenia cywilnoprawnego przeciwko członkowi kartelu z tytułu naruszenia art. 101 TFUE, ponieważ mogłyby to faktycznie stanowić ingerencję w podstawowe prawo tego uczestnika do skutecznego środka prawnego, zagwarantowane w art. 101 TFUE

i art. 47⁵⁷ w związku z art. 51 ust. 1 karty i art. 6 ust. 1 EKPC. Zachodzi wobec powyższego konieczność zbadania, czy – a jeżeli tak, to w jakich okolicznościach – krajowy organ ochrony konkurencji może zasadnie odmówić ujawnienia informacji i dokumentów przekazanych przez podmiot wnoszący o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien.

38. Według mnie ujawnienie w takich okolicznościach przez krajowy organ ochrony konkurencji informacji i dokumentów przekazanych przez podmiot wnoszący o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien, może poważnie podważyć atrakcyjność, a w konsekwencji skuteczność programu współpracy realizowanego przez ten organ, ponieważ potencjalne podmioty wnoszące o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien mogą uznać, że w postępowaniach w przedmiocie cywilnoprawnych skarg o odszkodowanie – z uwagi na samooskarżające oświadczenia i dowody jakie zobowiązani

54 – W pkt 2.2 białej księgi (ww. w przypisie 53) Komisja wskazała, że „[s]pora część materiałów kluczowych dla udowodnienia powstania szkód w związku z naruszeniem prawa ochrony konkurencji jest częstokroć ukrywana, jako że pozostaje w posiadaniu pozwanego lub osób trzecich, nie jest w wystarczającym stopniu znana powodowi”.

55 – Zobacz ww. w przypisie 50 wyrok w sprawie Courage i Crehan, pkt 26, 27.

56 – W przeciwnym wypadku, stwarzając przeszkody dla uzyskania wglądu do informacji będących w posiadaniu krajowych organów ochrony konkurencji, które to informacje mogłyby zostać przedstawione jako dowody, organy te mogłyby utrudniać wnoszenie skarg o odszkodowanie.

57 – „Każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy [...]”.

są⁵⁸ przedłożyć temu organowi – znajdują się w gorszym położeniu niż pozostali członkowie kartelu, którzy nie wnioskuje o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien. O ile zatem potencjalny wnioskodawca o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien może skorzystać ze zwolnienia lub z obniżki grzywien, o tyle korzyść ta może być postrzegana jako niewspółmierna wobec zwiększonego ryzyka odpowiedzialności odszkodowawczej w sytuacji, gdy zostanie umożliwiony wgląd do akt związanych ze współpracą, a w szczególności w sprawach, w których członkowie kartelu ponoszą odpowiedzialność solidarną na gruncie krajowych przepisów postępowania cywilnego. Wobec powyższego członek kartelu może w ogóle wstrzymać się od złożenia wniosku o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien albo stanie się mniej pomocny dla organu ochrony konkurencji w trakcie postępowania prowadzonego w ramach programu współpracy⁵⁹.

39. Istnieje zatem widoczna sprzeczność pomiędzy skutecznym funkcjonowaniem programu współpracy prowadzonego przez krajowy organ ochrony konkurencji, a co za

tym idzie skutecznym egzekwowaniem przez organ publiczny przepisów o ochronie konkurencji z jednej strony, a umożliwieniem osobie trzeciej wglądu do informacji przekazanych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien w celu ułatwienia tej osobie trzeciej dochodzenia skargi o odszkodowanie na podstawie art. 101 TFUE⁶⁰.

40. Uważam, że ani rozporządzenie nr 1/2003, ani orzecznictwo Trybunału nie ustanowiło żadnej hierarchii *de iure* ani pierwszeństwa⁶¹ pomiędzy egzekwowaniem przepisów Unii o konkurencji przez organy publiczne a egzekwowaniem tych przepisów z powództwa prywatnego o odszkodowanie. Pomimo iż nie została ustanowiona żadna hierarchia *de iure*, to w moim odczuciu w odniesieniu do kwestii zapewnienia przestrzegania art. 101 TFUE i 102 TFUE obecna rola Komisji i krajowych organów ochrony konkurencji jest o wiele ważniejsza niż rola prywatnych skarg o odszkodowanie. W rzeczy samej obecna rola prywatnych skarg o odszkodowanie w tym zakresie jest tak niewielka, że wahałbym się przed nadmiernym

58 — W celu uzyskania zwolnienia z grzywien lub zmniejszenia grzywien. Nie może oczywiście być mowy o przymusie, ponieważ podmioty wnioskujące o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien dobrowolnie decydują się na przekazanie oświadczeń przedsiębiorstwa i wcześniej istniejących dowodów jako rekompensaty za uzyskanie zwolnienia z grzywien lub zmniejszenia grzywien zamiast zostać do tego przymuszonym przez prawo. Zobacz także *a contrario* w przedmiocie prawa do odmowy samooskarżenia oraz prawa do rzetelnego procesu sądowego wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-VI, s. 2044, §§ 69, 71, 76.

59 — Nie można lekceważyć „efektu oziębiającego” wywołanego ujawnieniem przez organ ochrony konkurencji potencjalnym uczestnikom postępowania cywilnego informacji przekazanych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien na poziom współpracy ze strony tego podmiotu, pomimo że obwieszczenie w sprawie współpracy zobowiązuje taki podmiot między innymi do prawdziwej, pełnej i ciągłej współpracy, od momentu złożenia wniosku w ramach procedury administracyjnej prowadzonej przez Komisję. Zobacz pkt 12 lit. a) obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9). Programy krajowe prawdopodobnie nakładają podobne wymogi. Zobacz pkt 13 modelowego programu współpracy ECN (ww. w przypisie 8).

60 — Krajowemu organowi ochrony konkurencji.

61 — Motyw 7 preambuły rozporządzenia nr 1/2003 stanowi, że „[s]ądy krajowe mają do odegrania zasadniczą rolę w dziedzinie stosowania reguł [Unii dotyczących] konkurencji. Kiedy rozstrzygają spór między podmiotami prywatnymi, chronią prawa przedmiotowe na mocy prawa [Unii], na przykład przyznając odszkodowanie poszkodowanym. Rola sądów krajowych w takim przypadku uzupełnia rolę organów ochrony konkurencji państw członkowskich. Dlatego sądy powinny być uprawnione do pełnego stosowania art. [101 TFUE i 102 TFUE]”. Użycie wyrazu „uzupełnia” niekoniecznie wskazuje, moim zdaniem, na jakiegokolwiek pierwszeństwo. W każdym razie preambuła aktu Unii nie ma mocy prawnie wiążącej. Zobacz wyrok Trybunału z dnia 2 kwietnia 2009 r. w sprawie C-134/08 Tyson Par-kethandel, *Zb.Orz.* s. I-2875, pkt 16 i przytoczone tam orzecznictwo.

posługiwaniem się wyrażeniem „egzekwowanie z powództwa prywatnego”⁶².

41. Co więcej, uważam, iż wskazana sprzeczność jest bardziej pozorna niż rzeczywista, ponieważ poza tym, że istnienie skutecznych programów współpracy mających na celu wykrycie i ukaranie tajnych karteli leży w interesie publicznym, korzyści z takich programów odnoszą również osoby pokrzywdzone przez kartele⁶³. Po pierwsze, w braku skutecznych

programów współpracy wiele karteli nigdy nie ujrzałoby światła dziennego, a ich szkodliwe oddziaływanie na konkurencję w ogóle oraz wobec konkretnych prywatnych osób mogłoby nadal trwać w niekontrolowany sposób. Po drugie, wykrycie i podjęcie czynności dochodzeniowych wobec takich karteli przez krajowe organy ochrony konkurencji na podstawie wniosku o zwolnienie z grzywny lub zmniejszenie grzywny może prowadzić do wydania decyzji nakazujących zaprzestania naruszenia oraz nakładających kary przewidziane w krajowych przepisach prawa⁶⁴. Decyzje te mogą z kolei ułatwić pokrzywdzonym przez kartele osobom trzecim wnoszenie skarg o odszkodowanie. W tym względzie, pomimo że rozporządzenie nr 1/2003 nie zawiera żadnego postanowienia w przedmiocie wagi, jaka miałaby być przyznawana decyzjom krajowych organów ochrony konkurencji⁶⁵ dla orzeczeń sądów krajowych analogicznego do art. 16 ust. 1 tego rozporządzenia⁶⁶, uważam, że decyzje takie winny być traktowane przez sądy krajowe co najmniej jako dowody potwierdzające⁶⁷. Nawet jednak w tych systemach prawnych, w których uczestnik postępowania cywilnego nie może w ogóle powoływać się na prawomocną decyzję krajowego organu ochrony konkurencji – jak na dowód przed sądami krajowymi – co oznacza że musi w całości udowodnić między innymi naruszenie art. 101 TFUE, to

62 — W białej księdze z 2008 r. Komisja stwierdza, że „[p]omimo istniejącego wymogu ustanowienia skutecznych ram prawnych pozwalających na faktyczne korzystanie ze wspomnianego uprawnienia, a także pomimo pewnych sygnałów poprawy sytuacji płynących z niektórych państw członkowskich, do chwili obecnej osoby poszkodowane w wyniku naruszenia prawa [Unii] ochrony konkurencji bardzo rzadko uzyskiwały naprawienie poniesionych szkód”. Zobacz pkt 1.1 (ww. w przypisie 53 biała księga).

63 — „Zobacz pkt 6 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9), które stanowi, że „[p]otencjalni wnioskodawcy ubiegający się o łagodzenie sankcji mogliby być zniechęceni do współpracy z Komisją w ramach niniejszego obwieszczenia, jeżeli współpraca taka mogłaby pogorszyć ich pozycję w postępowaniu cywilnoprawnym w porównaniu z przedsiębiorstwami, które nie podjęły współpracy. Taki niepożądany skutek miałby znaczący negatywny wpływ na interes publiczny polegający na zapewnieniu skutecznego egzekwowania przez organy publiczne art. [101 TFUE] w sprawach kartelowych, a tym samym późniejszego lub równoległego skutecznego egzekwowania tych przepisów z powództwa prywatnego. (wyróżnienie własne) (ww. w przypisie 41).

64 — Zobacz art. 5 rozporządzenia nr 1/2003.

65 — Zobacz pkt 2.3 białej księgi (ww. w przypisie 53).

66 — Artykuł 16 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003 stanowi, że, „[j]eżeli krajowe sądy orzekają w sprawie porozumień, decyzji lub praktyk na mocy [art. 101 TFUE lub 102 TFUE], które są już przedmiotem decyzji Komisji, nie mogą wydawać decyzji sprzecznych z decyzją wydaną przez Komisję [...]”. Komisja dała do zrozumienia w białej księdze, że sądy krajowe mające orzekać w sprawie skarg o naprawienie szkody z tytułu praktyk, o których mowa w art. 101 TFUE lub 102 TFUE, co do których krajowy organ ochrony konkurencji działający w ramach ECN już wydał prawomocną decyzję stwierdzającą naruszenie tych artykułów, albo co do których sąd sprawujący kontrolę nad tymi organami wydał ostateczne orzeczenie utrzymujące w mocy decyzję organu lub sam stwierdził istnienie naruszenia, nie mogą wydawać orzeczeń sprzecznych z takimi decyzjami lub orzeczeniami.

67 — Sąd odsyłający wskazał, iż na gruncie prawa niemieckiego ustalenia dotyczące stanu faktycznego w prawomocnych decyzjach w sprawie nałożenia grzywnien, są wiążące w postępowaniu cywilnym, co oznacza, że nie trzeba wykazywać naruszenia prawa.

uważam, że ta decyzja stanowi dobry punkt wyjścia do wypracowania powództwa, choćby dlatego, że decyzja szczegółowo wyjaśnia działania przedmiotowego kartelu i charakter naruszenia art. 101 TFUE.

42. Wobec powyższego uważam, iż aby chronić zarówno publiczny, jak i prywatny interes polegający na wykrywaniu i ukaraniu karteli, zachodzi konieczność zachowania możliwie jak największej atrakcyjności programu współpracy prowadzonego przez krajowy organ ochrony konkurencji, bez jednoczesnego ograniczania prawa uczestnika postępowania cywilnego do wglądu do informacji, a w ostateczności do skutecznego środka prawnego.

43. Co się tyczy postępowania zawisłego przed sądem krajowym, należy zaznaczyć, że w postanowieniu odsyłającym sąd ten nie wskazał w szczegółowy sposób charakteru informacji i dokumentów przekazanych przez podmioty wnioskujące o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien. Biorąc jednak pod uwagę okoliczność, że sąd krajowy stwierdził, iż program współpracy Bundeskartellamt opiera się na modelowym programie współpracy ECN, zamierzam w tym kontekście zbadać dostępność dobrowolnych oświadczeń samooskarżających lub

oświadczeń przedsiębiorstwa⁶⁸ złożonych przez podmioty wnioskujące o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien oraz złożonych przez nich wcześniej istniejących dokumentów.

44. Moim zdaniem ujawnienie uczestnikom postępowania cywilnego treści dobrowolnych samooskarżających oświadczeń⁶⁹ złożonych przez podmioty wnioskujące o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien⁷⁰ w toku postępowania w ramach programu współpracy oraz dla celów tegoż postępowania, w których podmioty te faktycznie przyznają i opisują przed organem ochrony konkurencji swój udział w naruszeniu art. 101 TFUE, mogłoby w sposób istotny zmniejszyć atrakcyjność, a co za tym idzie, skuteczność programu współpracy prowadzonego przez krajowy organ ochrony konkurencji.⁷¹ To z kolei może podważyć skuteczne stosowanie art. 101 TFUE przez krajowy organ ochrony konkurencji, a w konsekwencji

68 — Z akt zgromadzonych przed Trybunałem nie wynika jasno, czy wnioskujący o zwolnienie z grzywnien i zmniejszenie grzywnien złożyli ustne oświadczenia przedsiębiorstw. Biorąc jednak pod uwagę, iż uważam, że takie oświadczenia nie powinny być ujawniane, bez znaczenia jest to, czy zostały one złożone ustnie, czy pisemnie.

69 — Zwane również oświadczeniami przedsiębiorstwa.

70 — Co w istocie oznacza wyznaczenie winy lub przyznanie się do niej.

71 — Biorąc pod uwagę, że omawiane oświadczenia dotyczą w szczególności udziału podmiotu wnioskującego o zwolnienie z grzywnien lub zmniejszenie grzywnien w kartelu dokonującego naruszenia, w postępowaniu w przedmiocie skargi o odszkodowanie podmiot ten mógłby zostać postawiony w gorszej sytuacji niż sytuacja członków kartelu, którzy nie podjęli współpracy. W pkt 2.9 białej księgi, zatytułowanej „Zależność między programami łagodzenia kar a roszczeniami o naprawienie szkód”, Komisja uznała, że istotne znaczenie, zarówno z punktu widzenia publicznego, jak i prywatnego mechanizmu egzekwowania przepisów, ma zapewnienie atrakcyjności programów łagodzenia kar. Komisja uważa zatem, iż aby uniknąć stawiania podmiotu ubiegającego się o złagodzenie kary w sytuacji mniej korzystnej niż sytuacja innych podmiotów, które wspólnie z nim naruszyły prawo, należy zagwarantować oświadczeniom złożonym przez takiej wnioskodawcę odpowiednią ochronę przed ujawnieniem w trakcie postępowania o naprawienie szkody wszczętego z powództwa prywatnego. Ochrona dotyczyłaby nakazów ujawnienia wydanych przez sąd zarówno przed, jak i po wydaniu decyzji przez organ ochrony konkurencji (ww. w przypisie 53).

możliwość skorzystania przez uczestników postępowania prywatnoprawnego ze skutecznego środka prawnego. Dlatego też, o ile odmowa wglądu może stwarzać przeszkodę bądź w pewnym stopniu utrudniać korzystanie z podstawowego prawa domniemanego pokrzywdzonego do skutecznego środka prawnego, to uważam, że ingerencja w to prawo jest usprawiedliwiona uzasadnionym celem zapewnienia skutecznego stosowania art. 101 TFUE przez krajowe organy ochrony konkurencji, a także prywatnym interesem w wykrywaniu i karaniu takich karteli.

45. Ponadto wydaje się – o ile zostanie to potwierdzone przez sąd krajowy – że⁷² wnioskodawcy o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien mogą mieć uzasadnione oczekiwanie, że w wyniku skorzystania przez Bundeskartellamt z przysługującego mu zakresu uznania w danej sprawie, dobrowolnie samooskarżające oświadczenia nie zostaną ujawnione. Uważam, że chociaż podstawowe prawo do skutecznego środka prawnego musi w możliwie największym stopniu być poszanowane, to jednak znaczenie nadrzędne należy przyznać powstającemu po stronie podmiotu wnioskującego o zwolnienie z grzywien i zmniejszenie grzywien uzasadnionemu oczekiwaniu, że takie samooskarżające oświadczenia nie zostaną ujawnione.

72 — W szczególności zgodnie z pkt 22 programu współpracy Bundeskartellamt (ww. w przypisie 6).

46. Uważam zatem, że wgląd do samooskarżających oświadczeń złożonych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien co do zasady nie powinien być umożliwiany⁷³.

47. Jednakże poza prawem wglądu do takich samooskarżających oświadczeń domniemani pokrzywdzeni tacy jak Pfeleiderer powinni mieć prawo wglądu do wszystkich innych wcześniej istniejących dokumentów złożonych przez wnioskodawcę o zwolnienie z grzywien i zmniejszenie grzywien w toku postępowania prowadzonego w ramach programu współpracy⁷⁴, które ułatwiłyby tym uczestnikom postępowania udowodnienie – dla celów prywatnoprawnej skargi o odszkodowanie – istnienia bezprawnego działania naruszającego art. 101 TFUE⁷⁵, szkody wyrządzonej tym uczestnikom oraz związku przyczynowego pomiędzy szkodą a naruszeniem⁷⁶. Dokumenty takie nie stanowią bowiem produktu postępowania w ramach programu współpracy, ponieważ w odróżnieniu

73 — Może zaistnieć konieczność stworzenia wyjątków od takiej zasady w konkretnych okolicznościach, na przykład, jeżeli sam wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien ujawnił zawartość oświadczeń przedsiębiorstwa osobom trzecim. Zobacz na przykład pkt 33 obwieszczenia w sprawie współpracy (ww. w przypisie 9).

74 — Inne niż tajemnice handlowe i inne informacje poufne, takie jak dokumenty wewnętrzne.

75 — W takich systemach prawnych – jak w Republice Federalnej Niemiec – w których uczestnicy postępowania prywatnoprawnego mogą przy skargach o odszkodowanie powoływać się na prawomocne decyzje krajowego organu ochrony konkurencji lub na orzeczenie sądu sprawującego kontrolę nad tym organem w celu ustalenia naruszenia art. 101 TFUE, uważam, że nie należy umożliwiać w tym kontekście wglądu do dowodów lub dokumentów ujawnionych w toku postępowania w ramach programu współpracy przez wnioskującego o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien, bowiem nie są one konieczne do rzeczywistego korzystania z prawa do skutecznego środka prawnego i rzetelnego procesu.

76 — Uważam, że krajowy organ ochrony konkurencji powinien zmierzać do uzyskania wiążących zapewnień, że informacja ta zostanie wykorzystana wyłącznie dla celów przedmiotowego sporu sądowego.

od samooskarżających oświadczeń przedsiębiorstw, o których wyżej mowa, istnieją one niezależnie od tego postępowania i mogłyby, przynajmniej teoretycznie, zostać ujawnione w innych okolicznościach. Nie dostrzegam żadnego przekonującego powodu, dla którego wgląd do takich dokumentów, które są szczególnie pomocne i użyteczne przy

wnoszeniu skargi o odszkodowanie, miałyby spotkać się z odmową. Możliwość odmowy prawa wglądu do takich dokumentów przez krajowy organ ochrony konkurencji w takich okolicznościach jak w postępowaniu przed sądem krajowym byłaby sprzeczna z podstawowym prawem do skutecznego środka prawnego.

VI — Wnioski

48. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytanie prejudycjalne Amtsgericht Bonn (Niemcy):

Przy dochodzeniu przez pokrzywdzonego przez kartel roszczeń cywilnoprawnych w sytuacji, kiedy krajowy organ ochrony konkurencji prowadzi program współpracy w celu zapewnienia skutecznego stosowania art. 101 TFUE, pokrzywdzony ten nie powinien uzyskać prawa wglądu do samooskarżających oświadczeń dobrowolnie złożonych przez podmioty wnioskujące o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien, w których autorzy tych wniosków faktycznie przyznają się przed organem ochrony konkurencji do udziału w naruszeniu art. 101 TFUE i opisują swój udział w tym naruszeniu, ponieważ mogłoby to w sposób istotny zmniejszyć atrakcyjność, a co za tym idzie, skuteczność programu, co z kolei może podważyć skuteczne stosowanie art. 101 TFUE przez ten organ. Chociaż odmowa wglądu do takich dokumentów może stwarzać przeszkody w korzystaniu z podstawowego prawa domniemanego pokrzywdzonego do skutecznego środka prawnego i rzetelnego procesu sądowego

zagwarantowanego w art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, bądź w pewnym stopniu utrudniać korzystanie z takiego prawa, to jednak ingerencja w to prawo jest usprawiedliwiona uzasadnionym celem zapewnienia skutecznego stosowania art. 101 TFUE przez krajowe organy ochrony konkurencji, a także prywatnym interesem w wykrywaniu i karaniu takich karteli.

Odmowa przyznania przez krajowy organ ochrony konkurencji prawa wglądu do innych wcześniej istniejących dokumentów złożonych przez wnioskującego o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien w toku postępowania w ramach programu współpracy, które ułatwiłyby domniemanemu pokrzywdzonemu udowodnienie – dla celów prywatnoprawnej skargi o odszkodowanie – istnienia bezprawnego działania naruszającego art. 101 TFUE, szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu oraz związku przyczynowego pomiędzy szkodą a naruszeniem, byłaby sprzeczna z podstawowym prawem do skutecznego środka prawnego i rzetelnego procesu sądowego zagwarantowanego w art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.