



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
NIILA JÄÄSKINENA
przedstawiona w dniu 7 lutego 2013 r.¹

Sprawa C-536/11

Bundeswettbewerbsbehörde
przeciwko
Donau Chemie AG,
Donauchem GmbH,
DC Druck-Chemie Süd GmbH & Co KG,
Brenntag Austria Holding GmbH,
Brenntag CEE GmbH,
ASK Chemicals GmbH, dawniej Ashland-Südchemie-Kernfest GmbH,
ASK Chemicals Austria GmbH, dawniej Ashland Südchemie Hantos Ges.m.b.H.

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Oberlandesgericht Wien (Austria)]

Konkurencja — Powództwo odszkodowawcze — Dowody — Dopuszczalność — Dostęp osób trzecich do akt zakończonego postępowania dotyczącego publicznego prawa konkurencji dla wsparcia powództwa cywilnego — Wniosek o dostęp wniesiony przez stowarzyszenie reprezentujące osoby trzecie potencjalnie poszkodowane przez kartel — Ustawowy zakaz dostępu osób trzecich do akt bez zgody stron postępowania dotyczącego publicznego prawa konkurencji — Brak kompetencji sądu do wyważenia odpowiednich czynników, w tym ochrony dowodów zgromadzonych w postępowaniu, w którym może nastąpić złagodzenie sankcji ze względu na współpracę, oraz zasady skuteczności — Zasady równoważności i skuteczności — Artykuł 19 ust. 1 TUE — Artykuł 101 TFUE — Karta praw podstawowych Unii Europejskiej — Artykuł 47

I – Wprowadzenie

1. Paragraf 39 ust. 2 austriackiej Bundesgesetz gegen Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (ustawy federalnej z 2005 r. o kartelach i innych ograniczeniach konkurencji, zwanej dalej „KartG”) zabrania osobom trzecim dostępu do akt sądowych w postępowaniu dotyczącym publicznego prawa konkurencji przy braku zgody stron postępowania. Verband Druck & Medientechnik (zwane dalej „stowarzyszeniem”) reprezentuje interesy sektora drukarskiego. Wystąpiło ono do Oberlandesgericht Wien (wyższego sądu krajowego w Wiedniu), działającego jako sąd antymonopolowy (zwanego dalej „sądem antymonopolowym”), o wydanie orzeczenia przyznającego prawo dostępu do akt sprawy zakończonej w postępowaniu dotyczącym publicznego prawa konkurencji pomiędzy Bundeswettbewerbsbehörde (federalnym urzędem ds. konkurencji, zwanym dalej „federalnym urzędem konkurencji”) a Donau Chemie AG i sześcioma innymi przedsiębiorcami działającymi na rynku dystrybucji hurtowej chemikaliów drukarskich.

¹ — Język oryginału: angielski.

2. Niniejsza sprawa wymaga od Trybunału nawiązania do zasad wywiedzionych z wyroku sprawie Pfeiderer², dotyczącego dostępu do akt sprawy przed krajowym urzędem konkurencji przez osoby trzecie zamierzające wystąpić z cywilnoprawnym powództwem odszkodowawczym przeciwko przedsiębiorstwom, wobec których orzeczono naruszenie art. 101 TFUE, podczas gdy niektóre z informacji zawartych w aktach zostały przekazane przez przedsiębiorstwa, które zgodziły się na współpracę w prowadzonym w dziedzinie ochrony konkurencji postępowaniu.

3. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału krajowa autonomia proceduralna przy zastosowaniu prawa Unii Europejskiej podlega ograniczeniom, niezależnie od tego, czy spór dotyczy prawa konkurencji, czy innej dziedziny. Zasada równoważności wymaga dostępności dla roszczeń opartych na prawie Unii Europejskiej środków oraz przepisów procesowych, rozciągających swoje zastosowanie dla analogicznych roszczeń o charakterze czysto krajowym. Zasada skuteczności albo skutecznej ochrony sądowej zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, by krajowe środki i przepisy procesowe nie powodowały, aby roszczenia oparte na prawie Unii Europejskiej były w praktyce niemożliwe do realizacji lub aby ich realizacja była nadmiernie utrudniona.

4. Dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu zastosowanie znajduje pierwsza z powyższych zasad, ponieważ na gruncie prawa austriackiego ani przepisy odnoszące się do ogólnego postępowania cywilnego, ani przepisy odnoszące się do postępowania karnego nie nakładają bezwzględnego wymogu zgody wszystkich uczestników na uzyskanie przez osoby trzecie dostępu do akt sądowych. Czy oznacza to, że odpowiednie przepisy procesowe prawa austriackiego wprowadzają dodatkową przesłankę w odniesieniu do cywilnoprawnych roszczeń o naprawienie szkody spowodowanej naruszeniem unijnego prawa konkurencji³, która nie znajduje zastosowania w przypadku analogicznych roszczeń o czysto krajowym charakterze⁴?

5. Ograniczenie dostępu osób trzecich do akt sądu antymonopolowego wiąże się również z problemem skutecznej ochrony sądowej w przypadku roszczeń opartych na prawie Unii Europejskiej. W niniejszej sprawie klasyczna zasada skuteczności, którą wymieniłem powyżej, powinna zostać poddana ponownej analizie w świetle wprowadzonego mocą traktatu z Lizbony art. 19 ust. 1 TUE. Artykuł 19 ust. 1 TUE stanowi, że „[p]aństwa członkowskie ustanawiają środki niezbędne do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii”. To z kolei wymaga uwzględnienia prawa dostępu do sądu chronionego na podstawie art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, stosownie do wykładni w świetle art. 6 ust. 1 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej zwanej „EKPC”) oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka związanego z tym przepisem⁵.

6. Ponadto art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej będzie brany pod uwagę również dla rozstrzygnięcia, czy zezwolenie osobom trzecim na dostęp do akt zakończonego postępowania dotyczącego publicznego prawa konkurencji mogłoby naruszać prawo do sprawiedliwego procesu, przynajmniej w zakresie, w jakim informacje zawarte w aktach zostały dobrowolnie przekazane przez przedsiębiorstwa w ramach gwarancje złagodzenia sankcji na gruncie prawa publicznego. Ma to bowiem konsekwencje w kontekście prawa do niedokonywania samooskarżenia oraz ochrony tajemnicy handlowej.

2 — Wyrok z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie C-360/09, Zb.Orz. s. I-5161.

3 — Zobacz wyroki: z dnia 20 września 2001 r. w sprawie C-453/99 Courage i Crehan, Rec. s. I-6297; 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; .

4 — Zobacz na przykład wyrok z dnia 1 grudnia 1998 r. w sprawie C-326/96 Levez, Rec. s. I-7835.

5 — Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego J. Mazáka przedstawiona w ww. sprawie Pfeiderer, pkt 3.

II – Ramy prawne

A – Prawo Unii Europejskiej

7. Zdanie pierwsze motywu pierwszego 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 traktatu⁶ stanowi, że w celu ustanowienia systemu, który gwarantuje, że konkurencja na wspólnym rynku nie zostanie zakłócona, art. 81 [WE] i 82 [WE] muszą być skutecznie i jednolicie stosowane we Wspólnocie.

8. Artykuł 11 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003, zatytułowany „Współpraca między Komisją i organami ochrony konkurencji państw członkowskich”, brzmi następująco:

„Komisja i organy ochrony konkurencji państw członkowskich stosują wspólnotowe reguły konkurencji w ścisłej współpracy”.

9. Artykuł 35 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003 stanowi:

„Państwa członkowskie wyznaczają organ lub organy ochrony konkurencji odpowiedzialne za stosowanie art. 81 [WE] i 82 [WE] w sposób, który zapewni skuteczne wykonanie przepisów niniejszego rozporządzenia. Środki konieczne do nadania organom uprawnień do stosowania tych artykułów zostaną podjęte przed dniem 1 maja 2004 r. Wyznaczonymi organami ochrony konkurencji mogą być również sądy”.

B – Prawo krajowe

10. Paragraf 39 ust. 2 KartG stanowi:

„Osoby niebędące stronami postępowania mogą uzyskać dostęp do akt sądu antymonopolowego tylko za zgodą stron”.

11. Zgodnie z § 219 ust. 2 austriackiego Zivilprozessordnung (kodeksu postępowania cywilnego, zwanego dalej „ZPO”):

„Za zgodą obu stron osoby trzecie mogą uzyskać dostęp [do akt] na tych samych zasadach [co strony] i na własny koszt sporządzać z nich odpisy (kopie) oraz otrzymywać wyciągi (wydruki) w zakresie, w jakim nie sprzeciwia się temu uzasadniony przeważający interes innych osób lub przeważający interes publiczny w rozumieniu § 26 ust. 2 zdanie pierwsze Datenschutzgesetz [ustawy o ochronie danych osobowych] z 2000 r. W przypadku braku takiej zgody osoby trzecie mogą uzyskać dostęp i otrzymać kopie tylko w przypadku uprawdopodobnienia istnienia interesu prawnego w uzyskaniu dostępu i otrzymaniu kopii”⁷.

6 — Dz.U. 2003, L 1, s. 1.

7 — Paragraf 219 ust. 2 ZPO nie znajduje zastosowania do postępowania dotyczącego publicznego prawa konkurencji.

12. Paragraf 273 ZPO stanowi:

„1) Jeśli jest bezsporne, że jedna strona jest uprawniona do naprawienia szkody lub odsetek albo ma inne roszczenie, ale dowody na wysokość kwoty dochodzonej jako naprawienie szkody lub zapłatę odsetek albo inne roszczenie nie mogą zostać przeprowadzone albo ich przeprowadzenie wiąże się z nadmiernymi trudnościami, sąd może, na wniosek lub z urzędu, określić tę wysokość według swojego uznania, nawet bez wzięcia pod uwagę dowodów przedkładanych przez stronę. Określenie wysokości kwoty może być poprzedzone przesłuchaniem pod przysięgą jednej ze stron na okoliczności dotyczące tej kwoty.

2) Jeśli niektóre z roszczeń dochodzonych w ramach tego samego postępowania mają stosunkowo niewielkie znaczenie w stosunku do całej dochodzonej kwoty, pozostają nierozstrzygnięte, a pełne wyjaśnienie dotyczących ich okoliczności nastrocza nadmierne wobec ich wagi w całym sporze trudności, to sąd może, według swojego uznania, postanowić w ten sam sposób (ust. 1). To samo odnosi się do pojedynczych roszczeń, jeśli dochodzone z tytułu tych roszczeń kwoty każdorazowo nie przekraczają kwoty 1 000 EUR”.

13. Zgodnie z § 77 ust. 1 austriackiego Strafprozessordnung (kodeksu postępowania karnego, zwanego dalej „StPO”):

„W przypadku uzasadnionego interesu prawnego prokuratorzy oraz sądy umożliwią, również w sprawach niewymienionych w niniejszym kodeksie, dostęp do ustaleń postępowania przygotowawczego albo postępowania głównego, w których posiadaniu pozostają, w takim zakresie, w jakim nie sprzeciwia się temu nadrzędny interes publiczny lub prywatny”.

III – Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

14. W dniu 26 marca 2010 r. sąd antymonopolowy wydał orzeczenie o nałożeniu na pozwanych grzywny za uczestnictwo w porozumieniach i uzgodnionych praktykach naruszających art. 101 TFUE. Postępowanie to (dalej zwane „postępowaniem kartelowym”) zostało wszczęte przez federalny urząd ds. konkurencji na podstawie wniosków o zniesienie lub obniżenie grzywny złożonych przez pozwanych. Sąd antymonopolowy ustalił, że miało miejsce naruszenie zakazu tworzenia karteli oraz że zakazany kartel działał w Austrii na rynku hurtowej dystrybucji chemikaliów drukarskich. Rozstrzygnięcie to zostało utrzymane w mocy orzeczeniem Oberster Gerichtshof (austriackiego trybunału najwyższego, zwanego dalej „trybunałem najwyższym”), działającego jako sąd antymonopolowy wyższej instancji, z dnia 4 października 2010 r. i stało się prawomocne.

15. Stowarzyszenie wnosi o dostęp do będących w posiadaniu sądu antymonopolowego akt (*Akteneinsicht*) postępowania kartelowego⁸. Stowarzyszenie twierdzi, że zgodnie ze swoim statutem jest upoważnione do reprezentowania interesów swoich członków, w tym przedsiębiorców sektora drukarskiego. Zgodnie z odesłaniem prejudycjalnym stowarzyszenie na życzenie swoich członków, w celu przygotowania skarg o odszkodowanie, w szczególności bada wysokość szkód powstałych w konsekwencji naruszenia prawa konkurencji celem przygotowania pozwu o ich naprawienie.

16. Stowarzyszenie twierdzi, że dostęp do akt sądu antymonopolowego jest mu potrzebny w celu ustalenia charakteru i wagi poniesionej szkody, względnie do ustalenia jej wielkości na podstawie informacji zawartych w aktach. Argumentuje, że posiada w związku z tym uzasadniony interes.

8 — We wniosku o dostęp do dokumentów stowarzyszenie powołało się na [Kartellakt], 29 Kt 5/09.

17. Wszyscy uczestnicy postępowania kartelowego z wyjątkiem federalnego urzędu ds. konkurencji odmówili zgody. Federalny urząd ds. konkurencji zgodziłby się na udostępnienie wnioskodawcy orzeczenia pierwszej instancji, to znaczy orzeczenia sądu antymonopolowego, ale niczego poza tym. W świetle prawa austriackiego, a konkretnie w świetle § 39 ust. 2 KartG i zasad przezeń wprowadzonych w odniesieniu do „ochrony tajemnicy handlowej”, oznacza to, że akta ani orzeczenie sądu antymonopolowego nie mogą zostać udostępnione stowarzyszeniu w jakimkolwiek celu, również w celu ułatwienia dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wobec pozwanych.

18. W świetle ww. wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Pfeiderer oraz wskazówek zawartych w tym wyroku, w myśl których prawo Unii Europejskiej wymaga wyważenia wszystkich interesów w okolicznościach konkretnej sprawy, jeśli osoby trzecie dochodzące naprawienia szkody spowodowanej naruszeniem art. 101 TFUE żądają dostępu do akt zgromadzonych w postępowaniu sądowym odnoszącym się do tego naruszenia, nawet jeśli powstałyby one w ramach współpracy dla złagodzenia sankcji, sąd antymonopolowy zastanawia się, czy prawo austriackie jest zgodne z zasadą skuteczności (*effet utile*) oraz ze zobowiązaniem państw członkowskich do umożliwienia jednostkom żądania odszkodowania za naruszenie prawa konkurencji⁹. Sąd antymonopolowy ma również wątpliwości co do zgodności § 39 ust. 2 KartG z zasadą niedyskryminacji, skoro zgoda wszystkich stron nie jest w prawie austriackim wymagana w odniesieniu do akt będących w posiadaniu sądów w zwykłych sprawach cywilnych, takich jak sprawy o roszczenia z czynów niedozwolonych, ani w sprawach karnych.

19. Uwzględniając powyższe, sąd antymonopolowy przedłożył Trybunałowi następujące pytania prejudycjalne zgodnie z art. 267 TFUE:

- „1) Czy prawo Unii, w szczególności w odniesieniu do wyroku Trybunału z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie C-360/09 Pfeiderer, sprzeciwia się krajowemu przepisowi prawa antymonopolowego, który uzależnia udzielenie osobom trzecim niebiorącym udziału w postępowaniu dostępu do akt postępowania przed sądem antymonopolowym w celu przygotowania skarg o naprawienie szkody wobec uczestników kartelu (także) w postępowaniu, w którym znajduje zastosowanie art. 101 TFUE lub 102 TFUE w związku z rozporządzeniem nr 1/2003, bez wyjątku, od zgody wszystkich uczestników postępowania i nie umożliwia sądowi w konkretnym przypadku wyważenia interesów chronionych prawem Unii dla ustalenia warunków, którym podlega udzielenie lub odmowa dostępu do akt?

W razie udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze:

- 2) Czy prawo Unii sprzeciwia się takiemu przepisowi krajowemu w sytuacji, gdy dotyczy on wprawdzie w tym samym stopniu czysto krajowych postępowań antymonopolowych i również nie zawiera żadnych szczególnych przepisów dotyczących dokumentów udostępnionych przez przedsiębiorstwa, które zdecydowały się na współpracę, natomiast porównywalne przepisy krajowe w innych rodzajach postępowań, w szczególności w spornym i niespornym postępowaniu cywilnym oraz w postępowaniu karnym, umożliwiają dostęp do akt również bez zgody stron, pod warunkiem że niebiorące udziału w postępowaniu osoby trzecie uwiarygodnią interes prawny w dostępie do akt, a przeważające interesy innych osób lub przeważający interes publiczny nie sprzeciwiają się temu w konkretnym przypadku?”.

⁹ — Wyżej wymienione w przypisie 3 wyroki: w sprawie Courage i Crehan; w sprawach połączonych Manfredi in.

20. Uwagi pisemne zostały wniesione przez stowarzyszenie, federalny urząd konkurencji, Ask Chemicals GmbH and ASK Chemicals Austria GmbH¹⁰, Brenntag CEE GmbH, DC Druck Chemie Süd GmbH & Co KG, Donau Chemie AG i Donauchem GmbH, przez rządy belgijski, niemiecki, hiszpański, włoski, austriacki, przez Komisję oraz Urząd Nadzoru EFTA. Wszyscy ww. uczestnicy, z wyjątkiem rządu włoskiego, byli obecni na rozprawie w dniu 4 października 2012 r., na której obecny był również rząd francuski.

IV – Analiza prawna

A – Dopuszczalność wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

21. Komisja w uwagach pisemnych kwestionuje dopuszczalność wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Komisja zauważa, że wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym nie zawiera żadnej wzmianki w przedmiocie ustalenia przez sąd odsyłający, że zostały spełnione przesłanki przewidziane w § 219 ust. 2 ZPO. Przepis ten wydaje się stanowić krajowy środek regulujący kwestię dostępu do akt, jeśli zostałaby stwierdzona niezgodność § 39 ust. 2 KartG z prawem Unii Europejskiej. Paragraf 219 ust. 2 ZPO wymaga wykazania interesu prawnego w dostępie do dokumentów. Komisja zastanawia się zatem, czy pytania prejudycjalne nie okazałyby się hipotetyczne w przypadku, gdyby stowarzyszenie nie było w stanie wykazać wystarczającego interesu prawnego.

22. Pragnę ponadto zauważyć, że w uwagach pisemnych Komisji znajduje się kilka kolejnych uwag, które odnoszą się bezpośrednio do odpowiedzi na pierwsze pytanie, ale które związane są również z kwestią dopuszczalności. Wynika to z tego, że Komisja zastanawia się na przykład, czy w prawie austriackim istnieją alternatywne sposoby zgromadzenia potrzebnych dowodów. Komisja zauważa, że należy mieć na uwadze zakres, w jakim sąd wybrany do złożenia pozwu o naprawienie szkody bierze pod uwagę dowody pisemne, oraz to, czy daje pierwszeństwo zeznaniom złożonym ustnie. Jeśli zachodzi ta druga okoliczność, to dokumenty zawarte w aktach mają mniejsze znaczenie. Inne kluczowe pytanie dotyczy tego, do jakiego stopnia dowód pośredni, jako przeciwieństwo dowodu bezpośredniego, jest zarówno dopuszczalny na gruncie prawa krajowego, jak i wystarczający dla skutecznego dochodzenia roszczenia o naprawienie szkody.

23. Podobnie federalny urząd ds. konkurencji argumentuje, że system prawa austriackiego przewiduje wystarczające sposoby zgromadzenia dowodów i zapewnienia skutecznego dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z prawa konkurencji. Federalny urząd ds. konkurencji kwestionuje na przykład trudności, jakie mogą napotkać członkowie stowarzyszenia w odniesieniu do określenia wielkości szkody. Wskazuje on, że zgodnie z § 273 ZPO, jeśli wysokość poniesionej szkody nie może zostać ustalona albo ustalenie to wiąże się z nadmiernymi trudnościami, sąd może dokonać swobodnej oceny.

24. Według utrwalonego orzecznictwa w kompetencji Trybunału nie leży wypowiadanie się w ramach procedury odesłania prejudycjalnego o wykładni przepisów krajowych ani orzekanie o poprawności wykładni zastosowanej przez sąd odsyłający¹¹. Również do sądu odsyłającego należy sprawdzenie prawdziwości twierdzeń składanych przed tym sądem¹².

10 — Jak wskazano na stronie tytułowej niniejszej opinii, ASK Chemicals GmbH występowała wcześniej pod firmą Ashland-Südchemie-Kernfest GmbH, a ASK Chemicals Austria GmbH – pod firmą Ashland Südchemie Hantos Ges.m.b.H.

11 — Wyrok z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawach połączonych C-482/01 i C-493/01 Orfanopoulos, Zb.Orz. s. I-5257, pkt 42 i przytoczone tam orzecznictwo.

12 — Ibidem, pkt 45.

25. Istotne jest dokonanie rozróżnienia pojęciowego pomiędzy trzema różnymi aktami: 1) dokumentami właściwego organu ochrony ds. konkurencji odnoszącymi się do dochodzenia w sprawie antymonopolowej, 2) dokumentami odnoszącymi się do postępowania przed właściwym sądem lub trybunałem orzekającym w sprawie, które mogą obejmować między innymi (niektóre albo wszystkie) dokumenty dochodzenia w sprawie antymonopolowej, oraz 3) materiałem dowodowym w formie dokumentów złożonych przed sądem właściwym dla wszelkich potencjalnych roszczeń cywilnoprawnych wywiedzionych z ograniczenia konkurencji¹³.

26. Niezależnie od rozkładu kompetencji pomiędzy różnymi organami w tym układzie prawnym¹⁴ napotkamy na trzy różne kwestie: 1) dostępu do dokumentów zebranych w ramach dochodzenia antymonopolowego będących w posiadaniu organu ochrony konkurencji, czyli dostępu do akt postępowania administracyjnego, 2) dostępu do akt sądu lub trybunału właściwego w sprawach konkurencji, czyli dostępu do akt sądowych, oraz 3) dostępności akt postępowania administracyjnych lub sądowych na potrzeby wszczęcia postępowania cywilnego. Może to wiązać się z przedprocesowym postępowaniem dowodowym albo z obowiązkiem udostępnienia dokumentów w kontekście postępowania cywilnego.

27. Zgodnie z jednoznacznym brzmieniem pytań prejudycjalnych niniejsza sprawa należy do drugiej kategorii, to jest dostępu do akt sądu lub trybunału właściwego w postępowaniach kartelowych o charakterze publicznoprawnym. Nawet jeśli wniosek o dostęp do tych dokumentów wydaje się, z technicznego punktu widzenia, zgłoszony do sądu antymonopolowego w ramach postępowania kartelowego, to pozostaje odrębny zarówno od kwestii naruszenia prawa Unii Europejskiej lub krajowego prawa konkurencji, jak i od potencjalnego postępowania sądowego wszczętego przed właściwymi sądami cywilnymi w celu dochodzenia naprawienia szkody¹⁵.

28. Niniejsza sprawa przed sądem antymonopolowym nie jest więc w żadnym razie jedynie hipotetyczna; prawo Unii Europejskiej niewątpliwie może mieć wpływ na jej wynik, a mianowicie na to, czy dostęp do dokumentów zostanie umożliwiony, czy też nie. Ponadto kwestie dotyczące legitymacji procesowej lub interesu prawnego we wniesieniu powództwa stowarzyszenia albo jego członków w jakimkolwiek postępowaniu cywilnym, jakie może zostać wszczęte, czy też znajdujące zastosowanie standardy dowodowe nie mają znaczenia dla dopuszczalności niniejszego zapytania prejudycjalnego, chociaż w sposób oczywisty mogą mieć wpływ na zastosowanie zasady skuteczności, pozostające w gestii sądu krajowego.

29. W mojej opinii, uwzględniając zarówno właściwe przepisy, jak i okoliczności przedmiotowej sprawy, Trybunał uzyskał wszelkie informacje umożliwiające mu udzielenie odpowiedzi na pytania prejudycjalne. Z tych przyczyn uważam odesłanie prejudycjalne za dopuszczalne.

13 — Na poziomie Unii Europejskiej odnosiłbym się do: 1) dokumentów Komisji, 2) akt przed Sądem oraz 3) dowodów złożonych przed sądem krajowym orzekającym w przedmiocie cywilnoprawnych konsekwencji bezprawnego ograniczenia konkurencji. Zobacz również wyrok z dnia 21 września 2010 r. w sprawach połączonych C-514/07 P, C-528/07 P i C-532/07 P Szwecja i in. przeciwko API i Komisji, Zb.Orz. s. I-8533. W pkt 79–82 Trybunał wskazuje, że działalność orzecznicza sądów jest wyłączona z zakresu zastosowania prawa dostępu do dokumentów ustanowionego przez rozporządzenie (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji (Dz.U. L 145, s. 43) oraz obowiązku przejrzystości określonego w art. 255 WE (obecnie art. 15 ust. 3 TUE). Opinia rzecznika generalnego P. Madura w tej sprawie, w pkt 21–39, odkrywa różne krajowe i międzynarodowe podejścia do zagadnienia dostępu do akt sądowych.

14 — Zobacz na przykład raport pod tytułem *ECN Working Group, Co-operation Issues and Due Process „Decision Making Powers”* z dnia 31 października 2012 r. Raport ten na s. 5–6 podaje, że istnieją trzy modele instytucjonalne dla urzeczywistnienia konkurencji w Unii Europejskiej: 1) monistyczny model administracyjny, gdzie jeden organ administracyjny prowadzi dochodzenie i wydaje decyzje podlegające wykonaniu. W niektórych jurysdykcjach organ ten może nie mieć kompetencji do wydawania decyzji o nałożeniu grzywny, 2) dualistyczny model administracyjny, gdzie dochodzenie i rozstrzyganie są rozdzielone pomiędzy dwa organy. Jeden z organów zajmuje się badaniem spraw, a drugi jest odpowiedzialny za rozstrzyganie, oraz 3) model orzeczniczy, gdzie sąd podejmuje decyzje zarówno co do istoty, jak i co do wysokości grzywny albo tylko w odniesieniu do grzywny, pozostawiwszy orzeczenia pierwszego rodzaju organowi ochrony konkurencji. Na s. 9 raportu wyjaśniono, że model przyjęty w Austrii odpowiada pierwszemu z dwóch modeli orzeczniczych, a mianowicie jest to model czysto orzeczniczy.

15 — Sąd antymonopolowy używa numeru sprawy podanego w przypisie 8 powyżej. Stowarzyszenie zostało zarejestrowane jako interwenient w niniejszym postępowaniu.

B – Odpowiedź na pytanie drugie

30. Odpowiedzi na pytania prejudycjalne postanowiłem udzielić w odwróconej kolejności, ponieważ w niniejszej sprawie bardziej logiczne wydaje mi się rozważenie najpierw kwestii zasady równoważności, pomimo że sąd krajowy zapytał o nią w drugim z pytań. Moim zdaniem wynika to z tego, że z punktu widzenia autonomii proceduralnej państw członkowskich kwestia równoważności logicznie poprzedza kwestię skuteczności. Niezależnie od tego, co stwierdził sąd krajowy na początku drugiego pytania, z punktu widzenia prawa Unii Europejskiej oba pytania wymagają analizy w celu udzielenia użytecznej odpowiedzi.

31. Na drugie z pytań prejudycjalnych można udzielić dość prostej odpowiedzi. Skłaniam się ku stanowisku reprezentowanemu przez wszystkie strony poza stowarzyszeniem, zgodnie z którym to stanowiskiem § 39 ust. 2 KartG po prostu nie stanowi przepisu analogicznego – w rozumieniu orzecznictwa Trybunału odnoszącego się do zasady równoważności – do § 219 ust. 2 ZPO albo § 77 ust. 1 StPO w kontekście zastosowania prawa konkurencji. Dodać należy, że ustalenie to zostało oparte nie na ogólnej zasadzie niedyskryminacji, ale na zasadzie równoważności, która zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ogranicza krajową autonomię proceduralną. Pierwsza z wymienionych zasad przewiduje, że porównywalne sytuacje nie powinny być traktowane odmiennie. Nie wydaje się to mieć zastosowania do okoliczności niniejszej sprawy, przy czym zasada równoważności służy temu samemu celowi.

32. Zgodność z zasadą równoważności wymaga, aby określona zasada prawa krajowego stosowała się jednakowo do skarg opartych na naruszeniu prawa Unii Europejskiej oraz tych opartych na naruszeniu prawa krajowego „mających podobny przedmiot i podstawę”¹⁶. Jednak zasady równoważności nie można interpretować tak, że zobowiązuje państwo członkowskie do rozciągnięcia najkorzystniejszego systemu wewnętrznego na wszystkie skargi wnoszone w danym obszarze prawa¹⁷.

33. Co do zasady zadanie porównania różnych postępowań krajowych w kontekście równoważności pozostawione jest krajowemu sądowi odsyłającemu, który powinien zweryfikować podobieństwo danych powództw pod kątem ich przedmiotu, ich podstawy oraz istotnych elementów¹⁸. Aby ustalić, czy dany krajowy przepis proceduralny jest mniej korzystny, należy brać pod uwagę jego umiejscowienie w całości postępowania, przebieg postępowania oraz jego szczególne cechy¹⁹.

34. Trybunał okazjonalnie zajmował jednak stanowisko odnośnie do tego, czy dany przepis prawa krajowego jest zgodny z zasadą równoważności. W kilku sytuacjach Trybunał dał wskazówki co do swojego stanowiska, pozostawiając sądowi krajowemu ostateczną decyzję²⁰, podczas gdy w innych sytuacjach dokonywał ostatecznych ustaleń odnośnie do zgodności albo braku zgodności odpowiedniej normy krajowej²¹ z wymogiem równorzędności. W mojej opinii niniejsza sprawa uzasadnia to ostatnie podejście.

35. W niniejszej sprawie wydany względem osoby trzeciej zakaz dostępu do akt sądu antymonopolowego znajduje zastosowanie do spraw opartych zarówno na prawie konkurencji Unii Europejskiej, jak i na austriackim prawie konkurencji. Innymi słowy, nie ma różnicy w traktowaniu pomiędzy egzekwowaniem roszczenia wywodzonego z prawa Unii Europejskiej i zakwalifikowanego albo traktowanego inaczej niż sytuacja czysto wewnętrzna²².

16 — Wyrok z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawie C-591/10 Littlewoods Retail i in., pkt 31.

17 — Ibidem.

18 — Wyżej wymieniony w przypisie 16 wyrok w sprawie Littlewoods Retail i in., pkt 31, w którym przytoczono wyrok z dnia 29 października 2009 r. w sprawie C-63/08 Pontin, Zb.Orz. s. I-10467.

19 — Wyrok z dnia 8 września 2011 r. w sprawie C-177/10 Rosado Santana, pkt 90 i przytoczone tam orzecznictwo.

20 — Na przykład ww. w pkt 19 wyrok w sprawie Rosado Santana, pkt 91; wyrok z dnia 19 czerwca 2003 r. w sprawie C-34/02 Sante Pasquini, Rec. s. I-6515, pkt 64–73.

21 — Wyrok z dnia 26 stycznia 2010 r. w sprawie C-18/08 Transportes Urbanos y Servicios Generales, Zb.Orz. s. I-635, pkt 46.

22 — Wyżej wymieniony w przypisie 20 wyrok w sprawie Sante Pasquini, pkt 59.

36. W mojej opinii nie ulega wątpliwości, że postępowania takie są nieporównywalne do zwykłych postępowań cywilnych czy karnych, przy założeniu, że żadne z nich nie jest związane z ochroną programów współpracy ani nie posiada innych szczególnych cech postępowania w sprawach prawa publicznego w kontekście realizacji polityki konkurencji.

37. Proponuję zatem, aby na drugie pytanie udzielić odpowiedzi, że zasada równoważności w prawie Unii Europejskiej nie sprzeciwia się przepisowi prawa krajowego takiemu jak § 39 ust. 2 KartG.

C – Odpowiedź na pytanie pierwsze

1. Uwagi wstępne

38. W pierwszym pytaniu sąd antymonopolowy zwraca się o wskazówki odnośnie do zgodności z prawem Unii Europejskiej przewidzianego przez państwo członkowskiego zakazu dostępu osób trzecich do akt znajdujących się w posiadaniu sądu antymonopolowego bez zgody stron postępowania z dziedziny prawa konkurencji. Ściślej rzecz ujmując, rozważania sądu krajowego prowadzą w kierunku pytania o zgodność takiego zakazu z prawem do dochodzenia naprawienia szkody spowodowanej zakazaniem porozumieniem albo praktyką, w postępowaniu cywilnym przeciwko stronom tego porozumienia, stwierdzonym przez Trybunał w wyroku w sprawie *Courage i Crehan*²³ i potwierdzonym w wyroku w sprawach połączonych *Manfredi i in.*²⁴.

39. Niniejsza sprawa jest bardziej skomplikowana z uwagi na okoliczność, że niektóre informacje, które stowarzyszenie chce uzyskać, zostały zgromadzone w ramach programu współpracy i pochodzą od jednego z przedsiębiorców, przeciwko któremu stowarzyszenie pragnie wszcząć postępowanie sądowe.

40. W ww. wyroku w sprawie *Pfleiderer* Trybunał przyjął stanowisko, które moim zdaniem jest równie adekwatne dla niniejszego sporu. Stwierdził on, że ani postanowienia traktatu WE w dziedzinie konkurencji, ani rozporządzenie nr 1/2003 nie przewidują wspólnych reguł łagodzenia sankcji ze względu na współpracę czy wspólnych uregulowań w odniesieniu do prawa dostępu do dokumentów związanych z postępowaniem, w którym może nastąpić złagodzenie sankcji ze względu na współpracę, dobrowolnie przekazanych krajowemu urzędowi ochrony konkurencji na podstawie krajowego programu współpracy²⁵. Dalej Trybunał stwierdził, że w braku w tym zakresie wiążących reguł na gruncie prawa Unii Europejskiej państwa członkowskie mogą ustanowić krajowe zasady dotyczące prawa dostępu dla osób, które doznały szkody w wyniku działań kartelowych, do dokumentów związanych z programami współpracy²⁶, z zastrzeżeniem, że nie czynią one wykonywania prawa Unii Europejskiej niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym, oraz – w szczególności w dziedzinie prawa konkurencji – państwa te muszą zapewnić, aby normy, które ustanawiają lub stosują, nie zagrażały skutecznemu zastosowaniu art. 101 TFUE oraz 102 TFUE²⁷.

41. W ww. wyroku w sprawie *Pfleiderer* powyższe doprowadziło Trybunał do wniosku tak samo aktualnego w niniejszej sprawie, pomimo różnych ram instytucjonalnych w sprawie *Pfleiderer*, która dotyczyła dostępu do akt administracyjnych, nie zaś sądowych. Trybunał stwierdził mianowicie, że przy rozpatrywaniu wniosku o dostęp do dokumentów w kontekście programu współpracy konieczne

23 — Wyżej wymienionym w przypisie 3, pkt 26.

24 — Wyżej wymienionym w przypisie 3, pkt 78.

25 — Punkt 20. W pkt 21 ww. wyroku w sprawie *Pfleiderer* Trybunał zauważył, że ani obwieszczenie dotyczące współpracy w ramach sieci urzędów ochrony konkurencji (Dz.U. 2004, C 101, s. 43), ani obwieszczenie Komisji w sprawie zwalniania z grzywien i zmniejszania grzywien w sprawach kartelowych (Dz.U. 2006, C 298, s. 17), oba związane z postępowaniami, w których może nastąpić złagodzenie sankcji ze względu na współpracę, nie wiążą państw członkowskich. W pkt 22 ww. wyroku w sprawie *Pfleiderer* Trybunał zauważył, że w ramach ECN modelowy program współpracy, który ma na celu harmonizację pewnych elementów krajowych programów w tej dziedzinie, został opracowany i przyjęty w 2006 r. Jednak rzeczony modelowy program również nie jest wiążący dla sądów państw członkowskich.

26 — Wyżej wymienionym w przypisie 2 wyrok w sprawie *Pfleiderer*, pkt 22.

27 — Ibidem, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo.

jest wyważenie ochrony informacji dostarczonych dobrowolnie przez podmiot, który złożył wniosek o złagodzenie sankcji lub zwolnienie z nich (skuteczność tego programu, a tym samym skuteczność zastosowania art. 101 TFUE oraz 102 TFUE, mogłaby zostać częściowo zagrożona, jeśli dokumenty postępowania prowadzonego w ramach programu współpracy byłyby udostępniane osobom zamierzającym wystąpić z pozwem o naprawienie szkody)²⁸, oraz konieczności zapewnienia, aby mające zastosowanie uregulowania krajowe nie były mniej korzystne od zasad proceduralnych odnoszących się do odpowiednich środków prawnych dotyczących wyłącznie prawa krajowego oraz nie czyniły uzyskania takiego odszkodowania praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym²⁹. Zgodnie z opinią Trybunału sądy krajowe winny dokonywać takiego wyważenia interesów tylko na podstawie analizy każdego konkretnego przypadku³⁰. Do kwestii znaczenia tych ustaleń powrócę poniżej.

42. Ponadto, jak Trybunał orzekł w wyroku w sprawach połączonych van Schijndel i van Veen, każdy przypadek, w którym powstaje pytanie, czy krajowy przepis proceduralny czyni niemożliwym lub zbyt utrudnionym stosowanie prawa Unii, należy rozpatrywać z uwzględnieniem miejsca danego przepisu w całości procedury, jej przebiegu i jej cech szczególnych, przed poszczególnymi sądami krajowymi. W świetle powyższych analiz główne zasady krajowego systemu sądowego, takie jak ochrona prawa do obrony, pewności prawa oraz prawidłowego przebiegu postępowania, muszą być brane pod uwagę, ilekroć jest to właściwe³¹. Należy zatem brać pod uwagę również powyższą zasadę.

43. Jakkolwiek jednak ustalenia w sprawie Pfeiderer znajdują zastosowanie w niniejszym sporze, tym niemniej istotna jest świadomość różnic. W sprawie tej sąd zmierzał do uzyskania wskazówek w przedmiocie wpływu, jaki może mieć uzyskanie przez osobę pokrzywdzoną prawa wglądu do informacji przekazanych przez podmiot wnioskujący 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 w kontekście postępowania, w którym może nastąpić złagodzenie sankcji ze względu na współpracę³².

44. Jednak pytanie pierwsze w niniejszej sprawie dotyczy zakazu, zgodnie z którym sąd krajowy nie może dokonać wyważenia opisanego przez Trybunał w ww. wyroku w sprawie Pfeiderer, przewidzianego w ustawodawstwie krajowym wobec *wszystkich* dokumentów zawartych w aktach sprawy sądu antymonopolowego w sytuacji braku zgody pozostałych stron, niezależnie od tego, czy dokumenty te wiążą się z postępowaniem, w którym może nastąpić złagodzenie sankcji ze względu na współpracę.

28 — Ibidem, pkt 25, 26. Dalej poparłbym wnioski rzecznika generalnego J. Mazáka zawarte w pkt 34 jego opinii w ww. w przypisie 3 sprawie Pfeiderer, z której to opinii wynika, co następuje: „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”.

29 — Ibidem, pkt 30.

30 — Ibidem, pkt 31.

31 — Wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawach połączonych C-430/93 i C-431/93, Rec. s. I-4705, pkt 19.

32 — Zobacz opinię rzecznika generalnego J. Mazáka, pkt 22.

45. Innymi słowy, niniejszy spór jest w pewnym sensie bliższy problemowi rozpatrywanemu przez Trybunał w ww. wyroku w sprawie *Courage i Crehan*, który dotyczył obowiązującego w prawie angielskim zakazu wobec podmiotów dochodzących roszczeń odszkodowawczych od stron niezgodnych z prawem umów, w tym porozumień naruszających art. 101 TFUE. W mojej opinii kluczowa myśl znalazła się z pkt 26 ww. wyroku w sprawie *Courage i Crehan*:

„Pełna skuteczność art. 85 traktatu i w szczególności skuteczność (*effet utile*) zakazu ustanowionego w jego ust. 1 zostałyby zakwestionowane, gdyby *każda osoba* nie mogła żądać naprawienia szkody, która została jej wyrządzona przez umowę lub zachowanie mogące ograniczyć lub zakłócić konkurencję”³³.

46. Zasadnicze pytanie brzmi zatem: czy opisane przez sąd antymonopolowy ograniczenie prawa austriackiego oznacza, że stowarzyszenie albo przedsiębiorcy będący jego członkami nie mają możliwości żądania naprawienia szkody, która została im wyrządzona przez nielegalny kartel, w tym znaczeniu, że austriacki zakaz czyni to niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym³⁴? Wziąwszy pod uwagę twierdzenia Trybunału zawarte w wyroku w sprawie *DEB*, należy odpowiedzieć na pytanie: czy stowarzyszenie miało do dyspozycji środki prawny zapewniający skuteczną ochronę sądową praw wywodzonych przezeń z prawa Unii Europejskiej³⁵ oraz czy mogło dochodzić swoich praw przed sądami austriackimi³⁶?

47. Pod uwagę należy w końcu wziąć art. 19 ust. 1 TUE oraz zakres, w jakim ma on stanowić dodatkową gwarancję dla zasady skuteczności. Zgodnie z art. 19 ust. 1 TUE państwa członkowskie są zobowiązane do ustanowienia środków „niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii Europejskiej”. Innymi słowy, w świetle tego przepisu traktatu standard skutecznej ochrony sądowej dla praw wynikających z prawa Unii Europejskiej wydaje się bardziej rygorystyczny niż klasyczna formuła odnosząca się do praktycznej niemożliwości albo do nadmiernych trudności. Moim zdaniem oznacza to, że środki krajowe muszą być łatwo dostępne, szybkie i ekonomiczne³⁷.

48. Z punktu widzenia polityki konkurencyjnej niniejsza sprawa odnosi się do debaty dotyczącej tak zwanego prywatnego egzekwowania reguł konkurencji. Inaczej niż w Stanach Zjednoczonych, pojęcie to nie jest tu najbardziej adekwatne, biorąc pod uwagę okoliczność, że w ramach unijnego prawa konkurencji instytucje takie jak dobrze zorganizowane przedprocesowe postępowanie dowodowe, pozwy zbiorowe oraz zadośćuczynienie o charakterze karnym nie istnieją. Moim zdaniem osoby poszkodowane ograniczeniem konkurencji w Unii Europejskiej, inaczej niż ich odpowiednicy w Stanach Zjednoczonych, po prostu raczej korzystają z ochrony prawnej w celu dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych niż egzekwują zasady konkurencji.

33 — Kursywa dodana.

34 — Co zostało ustalone na przykład w wyroku z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C-279/09 *DEB*, Zb.Orz. s. I-13849, gdzie Trybunał stwierdził, że norma prawa krajowego wymagająca zapłaty zaliczki na pokrycie kosztów postępowania przed ustaleniem przez instytucję unijną istnienia roszczenia odszkodowawczego, w sytuacji braku możliwości skorzystania z pomocy prawnej, mogła naruszać prawo dostępu do sądu. Ocena, czy miało to miejsce w konkretnym stanie faktycznym, została pozostawiona sądowi krajowemu.

35 — Wyrok z dnia 11 września 2003 r. w sprawie C-13/01 *Safalero*, Rec. s. I-8679, pkt 54.

36 — Zobacz opinię rzecznika generalnego P. Mengozziego przedstawioną w dniu 21 stycznia 2009 r. w sprawie C-12/08 *Mono Car Styling*, Zb.Orz. s. I-6653, pkt 84, w której przytoczone zostały pkt 38–40 wyroku z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 *Unibet*, Zb.Orz. s. I-2271.

37 — Zobacz analogicznie ww. w przypisie 34 wyrok w sprawie *DEB*.

2. Orzecznictwo Trybunału dotyczące krajowych przepisów w zakresie dowodów i ogólnych reguł dotyczących zasady skuteczności (*effet utile*)

49. Z orzecznictwa wynika, że państwa członkowskie muszą zapewnić, aby przepisy dowodowe, a w szczególności przepisy dotyczące rozkładu ciężaru dowodu znajdujące zastosowanie do skarg związanych z naruszeniem prawa Unii Europejskiej, nie czyniły niemożliwym w praktyce lub nadmiernie utrudnionym wykonywania przez indywidualne podmioty praw przysługujących im na gruncie prawa Unii Europejskiej³⁸.

50. Trybunał stwierdził na przykład, że do sądu krajowego należy zapewnienie, aby indywidualny podmiot zamierzający wnieść pozew o odszkodowanie w związku z odpowiedzialnością państwa na podstawie prawa Unii Europejskiej mógł skorzystać ze szczególnej procedury pozwalającej na dowód z zeznań świadków lub – jeśli tego nie dokona – aby miał możliwość przedłożenia dalszych dowodów, w szczególności w postaci dokumentów, dla wykazania poniesionej przez niego szkody³⁹. W innym wypadku zasady postępowania dowodowego uczyniłyby wykonywanie praw przysługujących indywidualnemu podmiotowi na gruncie prawa Unii Europejskiej niemożliwym w praktyce lub nadmiernie utrudnionym⁴⁰. Innymi słowy, ograniczenia w zakresie dowodów „mające zasadnicze znaczenie dla strony powodowej”⁴¹ są niezgodne z zasadą skuteczności (*effet utile*). Wśród innych przepisów dowodowych, które zgodnie z opinią Trybunału miały być poddane analizie przez sądy krajowe pod kątem naruszenia zasady skuteczności, znajdują się między innymi przepisy podważające zasadę równości broni⁴².

51. W mojej opinii uzależnienie dostępu do akt sądowych w postępowaniu dotyczącym prawa konkurencji od zgody podmiotu naruszającego zasady prawa konkurencji stanowi znaczący czynnik zniechęcający do wykonywania prawa do dochodzenia roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej naruszeniem prawa konkurencji Unii Europejskiej⁴³. Trybunał orzekł, że jeśli podmiot zostanie zniechęcony do wszczęcia w odpowiednim czasie postępowania przez podmiot winny naruszenia, ten ostatni nie będzie uprawniony do powoływania się na krajowe przepisy proceduralne dotyczące terminów przedawnienia prawa do wystąpienia z powództwem⁴⁴. Nie dostrzegam powodów do ograniczenia zastosowania powyższej zasady do terminów przedawnienia i broniłbym jej szerszego zastosowania do uciążliwych przepisów dowodowych mających podobnie zniechęcający skutek⁴⁵. Dalej zbadałbym środki, które zniechęcają do wykonywania praw przysługujących na gruncie prawa Unii Europejskiej, pod kątem zgodności z art. 19 TUE.

38 — Wyroki: z dnia 3 lutego 2000 r. w sprawie C-228/98 Dounias, Rec. s. I-577, pkt 69 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-224/02 Pusa, Rec. s. I-5763, pkt 44; z dnia 24 kwietnia 2008 r. w sprawie C-55/06 Arcor, Zb.Orz. s. I-2931, pkt 191 i przytoczone tam orzecznictwo. Odnośnie do krajowych przepisów dowodowych zobacz także wyroki: z dnia 7 września 2006 r. w sprawie C-526/04 Laboratoires Boiron, Zb.Orz. s. I-7529, pkt 52–57; z dnia 1 lipca 2010 r. w sprawie C-35/09 Speranza, Zb.Orz. s. I-6581, pkt 47.

39 — Wyżej wymieniony w przypisie 38 wyrok w sprawie Dounias, pkt 71.

40 — Ibidem.

41 — Zobacz opinię rzecznika generalnego F. Jacobsa przedstawioną w dniu 23 września 1999 r. w ww. w przypisie 38 sprawie Dounias, pkt 50.

42 — Zobacz na przykład wyroki: z dnia 10 kwietnia 2003 r. w sprawie C-276/01 Steffensen, Zb.Orz. s. I-3735; z dnia 6 listopada 2012 r. w sprawie C-199/11 Otis i in.

43 — Wyrok z dnia 15 kwietnia 2010 r. w sprawie C-542/08 Barth, Zb.Orz. s. I-3189, pkt 40.

44 — Zobacz na przykład ww. w przypisie 4 wyrok w sprawie Levez, pkt 32, w którym Trybunał ustalił, że oszustwo pracodawcy w odniesieniu do kwot wynagrodzenia otrzymywanych przez pracowników płci męskiej wykonujących tę samą pracę „spowodowało” opóźnienie B.S. Levez we wszczęciu postępowania.

45 — Zobacz klasycznie wyrok z dnia 9 listopada 1983 r. w sprawie 199/82 San Giorgio, Rec. s. I-3595.

3. Artykuł 47 karty praw podstawowych

52. Jak ostatnio zauważył Trybunał, zasada skutecznej ochrony sądowej przewidziana w art. 47 karty praw podstawowych mieści w sobie różne elementy; w szczególności prawo do obrony, zasadę równości broni, zasadę prawa dostępu do sądu oraz prawo do uzyskania porady [prawnej], obrony i reprezentacji⁴⁶. Ponadto zgodnie z orzecznictwem Trybunału prawo dostępu do sądu obejmuje również „uprawnienie” sądów krajowych do zbadania wszystkich kwestii prawnych i faktycznych istotnych dla rozstrzyganych przez nich spraw⁴⁷. W mojej opinii sąd krajowy podejmujący decyzję odnośnie do cywilnoprawnych następstw niezgodnego z prawem ograniczenia konkurencji nie posiada takiego „uprawnienia”, jeśli w praktyce nie może dokonać oceny najważniejszego materiału dowodowego, takiego jak akta zgromadzone w postępowaniu dotyczącym publicznego prawa konkurencji, w którym dokonano już ustalenia istnienia niezgodnego z prawem ograniczenia konkurencji, takiego jak kartel.

53. Zatem ograniczenie dostępności najważniejszego materiału dowodowego podważa prawo uczestników postępowania do sądowej oceny ich sporu⁴⁸. Ponadto wpływa ono na ich prawo do skutecznego dochodzenia ich praw⁴⁹.

54. Niemniej jednak prawo dostępu do sądu nie jest prawem bezwzględnym⁵⁰. Może być ono przedmiotem ograniczeń, pod warunkiem że ograniczenia te nie podważają istoty prawa dostępu, mają cel zgodny z prawem, a pomiędzy stosowanymi środkami a zamierzonym celem istnieje rozsądny stosunek proporcjonalności⁵¹.

55. Artykuł 47 również ma zastosowanie w niniejszej sprawie, ponieważ gwarantuje on prawo do sprawiedliwego procesu, służąc ochronie interesów przedsiębiorców, którzy uczestniczyli w kartelu. Moim zdaniem wgląd do samooskarżających oświadczeń złożonych przez podmiot wnioskujący o zwolnienie z grzywien lub zmniejszenie grzywien co do zasady nie powinien być umożliwiany⁵². Prawo do niedokonywania samooskarżenia jest w prawie Unii Europejskiej od dawna utrwalone⁵³ i może być powoływane bezpośrednio wobec krajowych organów konkurencji wykonujących przepisy prawa Unii Europejskiej⁵⁴.

46 — Wyżej wymieniony w przypisie 42 wyrok w sprawie *Otis i in.*, pkt 48.

47 — *Ibidem*, pkt 49.

48 — Zobacz opinię rzecznika generalnego M. Darmona przedstawioną w dniu 29 maja 1991 r. w sprawach połączonych od C-87/90 do C-89/90 *Verholen i in.*, Rec. s. I-3757, pkt 33.

49 — Wyżej wymieniony w przypisie 34 wyrok w sprawie *DEB*, w którym Trybunał przytoczył wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 15 lutego 2005 r. w sprawie *Steel i Morris* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, *Recueil des arrêts et décisions* 2005-II, § 59.

50 — *Ibidem*, pkt 45.

51 — *Ibidem*, pkt 47, w którym przytoczono wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 13 lipca 1995 r. w sprawie *Tolstoy-Miloslavsky* przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, seria A, nr 316-B, §§ 59–67; z dnia 19 czerwca 2001 r. w sprawie *Kreuz* przeciwko Polsce nr 28249/95, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-VI, §§ 54, 55. Zobacz także pkt 38 opinii rzecznika generalnej E. Sharpston przedstawionej w dniu 30 listopada 2006 r. w ww. w przypisie 36 sprawie *Unibet*.

52 — Opinia rzecznika generalnego J. Mazáka przedstawiona w dniu 16 grudnia 2010 r. w ww. w przypisie 3 sprawie *Pfleiderer*, pkt 46.

53 — Zobacz klasycznie wyrok z dnia 18 maja 1982 r. w sprawie 155/79 *AM & S Europe* przeciwko Komisji, Rec. s. I-1575.

54 — Co powtórzono ostatnio w wyroku z dnia 14 listopada 2012 r. w sprawie T-135/09 *Nexans France i Nexans* przeciwko Komisji, pkt 128 i przytoczone tam orzecznictwo. Zobacz także wyrok z dnia 14 września 2010 r. w sprawie C-550/07 P *Akzo Nobel Chemicals i Akros Chemicals* przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-8301.

56. Prawdą jest, że programy łagodzenia sankcji nie gwarantują ochrony przeciwko roszczeniom odszkodowawczym⁵⁵ oraz że prawo do niedokonywania samooskarżenia nie ma zastosowania w kontekście prawa prywatnego. Niezależnie od powyższego względy zarówno porządku publicznego, jak i uczciwości wobec podmiotu składającego samooskarżające oświadczenia w ramach programu łagodzenia sankcji zdecydowanie przemawiają przeciwko udostępnianiu akt sądowych postępowania dotyczącego prawa konkurencji, jeśli uczestnik postępowania korzystający z nich występował jako świadek po stronie ścigającego organu konkurencji.

4. Zastosowanie w niniejszej sprawie

57. Trybunał orzekł, że prawo Unii Europejskiej zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, by przepisy krajowe nie „naruszały” prawa do skutecznej ochrony sądowej⁵⁶; podmioty, których to dotyczy, nie mogą być powstrzymywane od możliwości dochodzenia swoich praw przed sądami krajowymi. Czy przewidziany w prawie austriackim zakaz dostępu do akt postępowania sądu antymonopolowego w braku zgody wszystkich stron pociąga za sobą taki skutek?

58. Trybunał orzekł, że ujawnienie osobom trzecim dokumentów wymienionych między Komisją a przedsiębiorstwami w postępowaniu w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw stwarza zagrożenie zarówno dla ochrony celów dochodzenia, jak również dla ochrony interesów handlowych przedsiębiorstw uczestniczących w postępowaniu, nawet jeśli postępowanie to zostało już zakończone⁵⁷. Zasady tego rodzaju⁵⁸ konkurują jednak na poziomie Unii Europejskiej z zasadami dostępu do dokumentów i z obowiązkiem przejrzystości, przewidzianymi zarówno w prawodawstwie Unii Europejskiej, jak i w pierwotnym prawie Unii Europejskiej⁵⁹.

59. W rezultacie Trybunał Sprawiedliwości wypracował bazę orzeczeń zawierającą sprawy dotyczące dostępu do dokumentów będących w posiadaniu Komisji w ramach dochodzeń odnoszących się do prawa konkurencji⁶⁰, która to Komisja zasadniczo nakłada obowiązek wyważenia tego rodzaju interesów, dokonując oceny ich wagi w porównaniu z każdym żądanym dokumentem. Oznacza to, że na poziomie Unii Europejskiej bezwzględny zakaz dostępu do dokumentów Komisji, które zostały zgromadzone w postępowaniu kartelowym, jest nie do przyjęcia.

60. Zasady te, które zostały wykształcone w kontekście dostępu do dokumentów będących w posiadaniu Komisji Europejskiej, nie dają się transponować bezpośrednio na poziomie krajowym. Dostarczają one jednak kontekstu, ramy i wyznaczają kierunek dla oceny zgodności z zasadą skuteczności (*effet utile*) bezwzględnego zakazu w prawie austriackim.

55 — Zobacz obwieszczenie Komisji w sprawie zwalniania z grzywien i zmniejszania grzywien w sprawach kartelowych (Dz.U. 2006, C 298, s. 17), pkt 39: „Fakt przyznania zwolnienia z grzywny lub jej zmniejszenia nie może chronić przedsiębiorstwa od cywilnoprawnych konsekwencji udziału w naruszeniu art. 81 WE”.

56 — Zobacz ww. w przypisie 36 wyrok w sprawie *Mono Car Styling*, pkt 49 i przytoczone tam orzecznictwo.

57 — Wyrok z dnia 28 czerwca 2012 r. w sprawie C-404/10 P Komisja przeciwko *Éditions Odile Jacob*, pkt 123, 124.

58 — Można byłoby dodać na przykład powiązane z nimi pojęcie ochrony tajemnicy handlowej. Wyroki: z dnia 29 marca 2012 r. w sprawie C-1/11 *Interseroh Scrap and Metals Trading*; z dnia 26 czerwca 2007 r. w sprawie C-305/05 *Ordre des barreaux francophones et germanophones* i in., Zb.Orz. s. I-5305.

59 — Zobacz w szczególności rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1049/2001 z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji (Dz.U. L 145 z 31.5.2001, s. 43).

60 — Na przykład ww. w przypisie 57 wyrok w sprawie *Éditions Odile Jacob*; wyrok z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie T-344/08 *EnBW Energie Baden-Württemberg* przeciwko Komisji.

61. Podobnie – jak to wynika z ww. wyroku w sprawie Pfeiderer – należy ponadto brać pod uwagę zasadę ochrony programów łagodzenia sankcji. Zgodnie z pkt 26 komunikatu Komisji w sprawie współpracy pomiędzy Komisją i sądami w państwach członkowskich Unii Europejskiej odnośnie do stosowania art. 81 WE i 82 WE⁶¹ „[...] Komisja nie będzie przekazywała sądom krajowym informacji dobrowolnie złożonych przez podmiot wnioskujący o zniesienie lub złagodzenie sankcji bez zgody tego podmiotu”, chociaż, jak już wspomniałem, złagodzenie przez Komisję sankcji ze względu na współpracę nie oznacza udzielenia żadnych gwarancji w kontekście powództw cywilnych o naprawienie szkody⁶².

62. Tego rodzaju względy mają zastosowanie również przy ocenie zgodności § 39 ust. 2 KartG, w szczególności gdy postępowania dotyczące odszkodowań cywilnoprawnych pełnią w Unii Europejskiej uzupełniającą rolę w ramach urzeczywistniania prawa Unii Europejskiej⁶³. Ponieważ tak jest, wynikające z ww. w przypisie 3 wyroków w sprawie Courage i Crehan oraz w sprawach połączonych Manfredi i in. prawo podmiotów prywatnych do dochodzenia naprawienia szkody od przedsiębiorców, którzy naruszyli prawo konkurencji Unii Europejskiej, nie powinno być moim zdaniem na tyle rozszerzone, aby zagrażało mechanizmom wykonywania krajowego lub europejskiego prawa publicznego.

63. Na obronę austriackich przepisów podnosi się argument, że prawodawca austriacki dokonał niezbędnego wyważenia pomiędzy konkurującymi ze sobą interesami publicznym i prywatnym oraz że uznał za konieczne, aby dać całkowite pierwszeństwo interesowi publicznemu związanemu ze skuteczną realizacją zasad konkurencji. Według mnie jednakże – z wyjątkiem określonych stanów faktycznych nieobjętych prawem konkurencji – dokonanie wyważenia, które nie pozostawia miejsca dla jednego z konkurujących ze sobą interesów, nie jest zgodne z zasadą proporcjonalności.

64. Zatem z punktu widzenia proporcjonalności moim zdaniem bardziej adekwatny byłby przepis prawa, który przewidywałby absolutną ochronę dla uczestników programu współpracy, wymagając jednak wyważenia interesów innych uczestników praktyk ograniczających konkurencję oraz interesów potencjalnych poszkodowanych. Przypominam, że w Austrii zakres ochrony poufności akt sądu antymonopolowego nie jest ograniczony do tajemnic handlowych przedsiębiorców uczestniczących [w nielegalnych praktykach]. Ponadto moim zdaniem – z wyjątkiem przedsiębiorców korzystających ze złagodzenia sankcji ze względu na współpracę – uczestnictwo w niezgodnym z prawem ograniczeniu konkurencji nie stanowi tajemnicy handlowej, która zasługuje na ochronę prawa Unii Europejskiej⁶⁴.

65. Według mnie całkowity zakaz dostępu do akt sądowych będących w posiadaniu sądu antymonopolowego w braku zgody stron stanowi zatem nieproporcjonalne ograniczenie prawa dostępu do dokumentów, gwarantowanego artykułem 47 karty praw podstawowych, w szczególności w sytuacji gdy – jak wskazano w aktach niniejszej sprawy – orzeczenia sądu antymonopolowego nie są podawane do wiadomości publicznej.

66. Uważam, że prymat zasady skuteczności (effet utile) wymaga powierzenia sędziemu krajowemu orzekającemu w przedmiocie dostępu osób trzecich do akt sądowych kompetencji do wyważenia [interesów] w sposób analogiczny do przewidzianego wcześniej w ww. wyroku w sprawie Pfeiderer. Dokonanie takiego wyważenia pozwoliłoby sądowi krajowemu na umiejscowienie każdego z konkurujących czynników na tle pozostałych, takich jak ochrona uzasadnionych tajemnic handlowych podmiotów uczestniczących w praktykach ograniczających konkurencję w świetle

61 — Dz.U. 2004, C 101, s. 54.

62 — Warto zauważyć, że Sąd orzekł ostatnio o konieczności zezwolenia stronom na zapoznanie się z aktami Komisji w jej rejestrze, jeśli powództwo zostało oparte na informacjach dostarczonych przez przedsiębiorstwo w ramach procedury współpracy. Zobacz wyrok z dnia 14 listopada 2012 r. w sprawie T-140/09 Prysmian i Prysmian Cavi e Sistemi Energia przeciwko Komisji.

63 — Zobacz dokument roboczy służb Komisji do białej księgi w sprawie roszczeń o naprawienie szkody wynikłej z naruszenia wspólnotowego prawa ochrony konkurencji, SEC(2008) 404, pkt 2, s. 7 (dostępny tylko w języku angielskim).

64 — Zobacz rozważania dotyczące tajemnicy handlowej w pkt 33 mojej opinii przedstawionej w sprawie C-136/11 Westbahn Management GmbH. Komisja zawsze publikowała swoje decyzje oparte na zastosowaniu prawa Unii Europejskiej, utajniając, tam gdzie to konieczne, elementy stanowiące tajemnicę handlową.

obowiązku państw członkowskich na podstawie art. 19 ust. 1 TUE ustanowienia „środków niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii”. Prawodawca krajowy może określić czynniki, jakie mają być brane pod uwagę przy dokonywaniu takiego wyważenia, ale nie powinien go całkiem wykluczać, z wyjątkiem może informacji przedłożonych przez podmioty korzystające z programu współpracy.

67. Ponadto z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że „traktat WE ustanawia bowiem wprowadzie pewne rodzaje skarg, które podmioty prywatne wnosić mogą bezpośrednio do sądów wspólnotowych, jego celem nie było jednak wprowadzanie innych środków prawnych wnoszonych do sądów krajowych w celu zapewnienia ochrony prawa wspólnotowego niż środki przewidziane w prawie krajowym [...]. Odmienne byłoby tylko w przypadku, gdyby z konstrukcji krajowego porządku prawnego wynikało, iż brak w nim środka prawnego pozwalającego, choćby w sposób incydentalny, zapewnić ochronę uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa wspólnotowego”⁶⁵.

68. Zatem dokonując oceny, sąd antymonopolowy jest zobowiązany wziąć pod uwagę alternatywne sposoby zgromadzenia dowodów dostępne w prawie austriackim. Obejmuje to [przeanalizowanie] na przykład przepisów proceduralnych dotyczących ujawnienia dokumentów w kontekście postępowania cywilnego czy przepisów regulujących dostęp do dokumentów administracyjnych federalnego urzędu ds. konkurencji, łącznie z § 219 ust. 2 ZPO oraz § 273 ZPO, przed podjęciem skierowanej przeciwko przedsiębiorcom, wobec których zostało ustalone naruszenie 101 TFUE, decyzji, jaka część – jeśli w ogóle – powinna zostać ujawniona osobom trzecim dla zachowania zgodności z zasadą skutecznej ochrony sądowej w kontekście powództw o naprawienie szkody w rozumieniu orzecznictwa w sprawie *Courage i Crehan* oraz w sprawach połączonych *Manfredi i in.* Taka sama ocena powinna zostać dokonana przy określeniu wielkości szkody⁶⁶.

69. Podsumowując, należy pozostawić, w ramach kryteriów określanych przez krajowego prawodawcę i przy założeniu poszanowania przez niego opisanych powyżej zasad prawa Unii Europejskiej, przestrzeń dla wyważenia interesu publicznego odnoszącego się do skutecznego wdrożenia zasad konkurencji oraz prywatnego interesu poszkodowanych w wyniku naruszenia tych samych zasad.

70. Proponuję zatem, aby Trybunał odpowiedział na pytanie pierwsze w taki sposób, że zasada skutecznej ochrony sądowej, stosowana w świetle art. 19 ust. 1 TUE, sprzeciwia się krajowemu przepisowi prawa konkurencji takiemu jak § 39 ust. 2 KartG, który zakazuje dostępu do akt sądu antymonopolowego osobom trzecim zamierzającym dochodzić roszczeń odszkodowawczych od uczestników kartelu bez zgody tych ostatnich.

V – Wnioski

71. Proponuję więc, aby na pytania prejudycjalne zadane przez sąd antymonopolowy Trybunał udzielił następujących odpowiedzi:

- 1) Zasada skuteczności prawa Unii Europejskiej, stosowana w świetle art. 19 ust. 1 TUE, sprzeciwia się krajowemu przepisowi prawa konkurencji, który uzależnia udzielenie dostępu do dokumentów znajdujących się w posiadaniu sądu krajowego i zgromadzonych w ramach postępowania z dziedziny prawa konkurencji związanego ze stosowaniem prawa konkurencji Unii Europejskiej osobom trzecim niebiorącym udziału w postępowaniu, ale zamierzającym wnieść powództwa o naprawienie szkody przeciwko uczestnikom porozumienia będącego przedmiotem

65 — Wyżej wymieniony w przypisie 36 wyrok w sprawie *Unibet*, pkt 40, 41 i przytoczone tam orzecznictwo.

66 — Rzecznik generalna E. Sharpston argumentowała, że istnienie praktycznych trudności związanych z określeniem wysokości szkód nie stanowi wystarczającej okoliczności czyniącej dochodzenie roszczeń odszkodowawczych „praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym”. Zobacz pkt 49 jej opinii przedstawionej w ww. w przypisie 36 sprawie *Unibet*. Moim zdaniem jest to kwestia stopnia trudności, która podlega ocenie sądu krajowego w świetle art. 19 ust. 1 TUE.

postępowania w sprawie konkurencji, od zgody wszystkich uczestników postępowania. Odpowiedź będzie inna tylko w przypadku, gdy prawo krajowe przewiduje takie alternatywne sposoby zgromadzenia dowodów na naruszenie przepisów prawa konkurencji Unii Europejskiej i ustalenia wysokości szkody, które zabezpieczają skuteczną ochronę prawną w zakresie prawa do dochodzenia w drodze powództwa cywilnego naprawienia szkody wyrządzonej naruszeniem tych przepisów i gdy jest zgodne z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.

- 2) Zasada równoważności w prawie Unii Europejskiej nie sprzeciwia się przepisowi prawa krajowego, który uzależnia udzielenie dostępu do dokumentów znajdujących się w posiadaniu sądu krajowego i zgromadzonych w ramach postępowania z dziedziny prawa konkurencji związanego ze stosowaniem prawa konkurencji Unii Europejskiej osobom trzecim niebiorącym udziału w postępowaniu od zgody wszystkich uczestników postępowania bez wyjątku, jeśli norma ta stosuje się w ten sam sposób do czysto krajowych postępowań w sprawach konkurencji, ale różni się od przepisów krajowych znajdujących zastosowanie w kwestii dostępu osób trzecich do dokumentów sądowych w kontekście innych rodzajów postępowań, w szczególności spornych i niespornych postępowań cywilnych lub postępowań karnych.