

Sprawozdanie końcowe urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające ⁽¹⁾**Sprawa AT.40324 – Europejskie obligacje skarbowe****(Tekst mający znaczenie dla EOG)**

(2021/C 418/07)

1. W projekcie decyzji stwierdzono naruszenie art. 101 TFUE i art. 53 Porozumienia EOG przez siedem przedsiębiorstw prowadzących działalność w zakresie obligacji skarbowych emitowanych w euro przez państwa członkowskie UE należące do strefy euro („europejskie obligacje skarbowe”). Przedsiębiorstwami objętymi postępowaniem wyjaśniającym (zwanymi również „stronami”) są:

- Bank of America;
- Natixis;
- Nomura;
- RBS/NatWest;
- UBS;
- UniCredit oraz
- WestLB/Portigon ⁽²⁾.

2. Powodem wszczęcia postępowania był wniosek o zwolnienie z grzywny złożony przez przedsiębiorstwo RBS/NatWest w dniu 29 lipca 2015 r. Przedsiębiorstwo RBS/NatWest otrzymało warunkowe zwolnienie z grzywny w dniu 27 stycznia 2016 r. Odpowiednio w dniach 29 czerwca i 30 września 2016 r. przedsiębiorstwa UBS i Natixis złożyły wnioski o obniżenie grzywnien na podstawie „obwieszczenia w sprawie łagodzenia kar” ⁽³⁾.

Pismenne zgłoszenie zastrzeżeń

3. Decyzją z dnia 31 stycznia 2019 r. Komisja wszczęła postępowanie na podstawie art. 2 ust. 1 rozporządzenia nr 773/2004 ⁽⁴⁾ i przyjęła pismenne zgłoszenie zastrzeżeń. O pismennym zgłoszeniu zastrzeżeń powiadomiono w dniu 4 lutego 2019 r. podmioty prawne reprezentujące przedsiębiorstwa objęte postępowaniem ⁽⁵⁾, jak również jedno dodatkowe przedsiębiorstwo ⁽⁶⁾.

Dostęp do akt

4. Dostęp do akt w formie elektronicznego nośnika informacji zapewniono w dniach 1–4 lutego 2019 r. oraz w siedzibie Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji („DG ds. Konkurencji”) w dniach 7–22 lutego 2019 r.

⁽¹⁾ Na podstawie art. 16 decyzji 2011/695/UE Przewodniczącego Komisji Europejskiej z dnia 13 października 2011 r. w sprawie funkcji i zakresu uprawnień urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające w niektórych postępowaniach z zakresu konkurencji (Dz.U. L 275 z 20.10.2011, s. 29) („decyzja 2011/695/UE”).

⁽²⁾ Odpowiednimi podmiotami prawnymi, pogrupowanymi według przedsiębiorstw, są: Bank of America, National Association i Bank of America Corporation (zwane łącznie lub zamiennie z odpowiednim przedsiębiorstwem „Bank of America”); Natixis S.A. („Natixis”); Nomura International plc i Nomura Holdings, Inc. (zwane łącznie lub zamiennie z odpowiednim przedsiębiorstwem „Nomura”); The Royal Bank of Scotland Group plc, NatWest Markets Plc i NatWest Markets N.V. (zwane łącznie lub zamiennie z odpowiednim przedsiębiorstwem „RBS/NatWest”); UBS Group AG i UBS AG (zwane łącznie lub zamiennie z odpowiednim przedsiębiorstwem „UBS”); UniCredit S.p.A. i UniCredit Bank AG (zwane łącznie lub zamiennie z odpowiednim przedsiębiorstwem „UniCredit”); a także Portigon AG (wcześniej WestLB AG, „WestLB/Portigon”).

⁽³⁾ Obwieszczenie Komisji w sprawie zwalniania z grzywnien i zmniejszania grzywnien w sprawach kartelowych (Dz.U. C 298 z 8.12.2006, s. 17).

⁽⁴⁾ Rozporządzenie Komisji (WE) nr 773/2004 z dnia 7 kwietnia 2004 r. odnoszące się do prowadzenia przez Komisję postępowań zgodnie z art. 81 i art. 82 Traktatu WE (Dz.U. L 123 z 27.4.2004, s. 18).

⁽⁵⁾ Zob. przypis 2 wyżej.

⁽⁶⁾ W pismennym zgłoszeniu zastrzeżeń wyjaśniono, że na Bank of America i Natixis nie można nałożyć grzywny, ponieważ ich praktyki opisane w pismennym zgłoszeniu zastrzeżeń wykraczają poza termin przedawnienia określony w art. 25 ust. 1 lit. b) i art. 25 ust. 2 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 Traktatu, Dz.U. L 1 z 4.1.2003, s. 1. W motywie 11 rozporządzenia nr 1/2003 przewidziano, że Komisja powinna mieć możliwość wydawania – na podstawie art. 7 ust. 1 tego samego rozporządzenia – decyzji stwierdzających naruszenie przepisów w przeszłości, nawet bez nakładania grzywny.

5. W dniu 2 maja 2019 r. przedsiębiorstwo Nomura przedłożyło urzędnikowi przeprowadzającemu spotkanie wyjaśniające uzasadniony wniosek, na podstawie art. 7 ust. 1 decyzji 2011/695/UE, w celu uzyskania dalszego dostępu do dokumentów w aktach sprawy zawierających dane pochodzące od kilku stron, które to dane mogłyby stanowić podstawę przewidywanego obliczenia wskaźnika zastępczego dla wartości sprzedaży ⁽⁷⁾ jako punktu wyjścia do ustalenia ewentualnych grzywien w tej sprawie lub wpłynąć na to obliczenie. Po interwencji urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające właściwe podmioty udzielające informacji ograniczyły zakres swoich wniosków o zachowanie poufności w odniesieniu do dokumentów będących przedmiotem wniosku przedsiębiorstwa Nomura o udzielenie dalszego dostępu. DG ds. Konkurencji udostępniła wszystkim stronom zmienione, nieopatrzone klauzulą poufności wersje przedmiotowych dokumentów w dniu 26 czerwca 2019 r. Tylko dwie strony przedstawiły pisemne uwagi na temat zmienionych dokumentów nieopatrzonych klauzulą poufności, które zostały dostarczone każdej ze stron w odpowiedzi na wniosek przedsiębiorstwa Nomura o udzielenie dalszego dostępu.

Przedłużenie terminu odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń

6. DG ds. Konkurencji początkowo wyznaczyła stronom ośmiotygodniowy termin na udzielenie pisemnych odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń. W odpowiedzi na kilka wniosków DG ds. Konkurencji przedłużyła obowiązujące terminy pięciu stronom ⁽⁸⁾. Urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające nie otrzymał żadnych wniosków o dalsze przedłużenie terminu.
7. Wszystkie strony udzieliły odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń w (przedłużonym) terminie wyznaczonym przez DG ds. Konkurencji.

Złożenie ustnych wyjaśnień na spotkaniu wyjaśniającym

8. Wszystkie strony uczestniczyły w spotkaniu wyjaśniającym, które odbyło się w dniach 22–24 października 2019 r.

Pismo w sprawie metodyki ustalania grzywien i pismo przedstawiające okoliczności faktyczne

9. W dniach 6 ⁽⁹⁾ i 26 listopada 2020 r. ⁽¹⁰⁾ wiceprzewodnicząca wykonawcza Margrethe Vestager, komisarz do spraw konkurencji, przesłała pisma do stron, na które mogą zostać nałożone grzywny ⁽¹¹⁾, zawierające dalsze szczegółowe informacje na temat metodyki ustalania grzywien, ze szczególnym uwzględnieniem indywidualnego sposobu obliczania oraz wyniku przewidywanego obliczenia wskaźnika zastępczego dla wartości sprzedaży w odniesieniu do każdej z nich („pismo w sprawie metodyki ustalania grzywien”). DG ds. Konkurencji przekazała również tym stronom pocztą elektroniczną w dniach 9 i 10 grudnia 2020 r. dodatkowe informacje na temat metodyki ustalania grzywien ⁽¹²⁾.
10. W dniu 12 listopada 2020 r. strony otrzymały również pismo przedstawiające okoliczności faktyczne, umożliwiające im przedstawienie opinii na temat uzupełnień i korekt dotyczących niektórych informacji przedstawionych w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń (w tym w załączniku do niego). W tym samym dniu strony uzyskały za pośrednictwem poczty elektronicznej (wznowiony) dostęp do dostępnych wersji materiału dowodowego zawartego w aktach postępowania wyjaśniającego Komisji ⁽¹³⁾.
11. DG ds. Konkurencji początkowo wyznaczyła stronom termin 20 dni roboczych na przedstawienie uwag do każdego z dwóch wspomnianych wyżej pism.
12. W odpowiedzi na wnioski DG ds. Konkurencji przedłużyła obowiązujące terminy zgłaszania uwag do pisma w sprawie metodyki ustalania grzywien oraz pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne ⁽¹⁴⁾. Urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające nie otrzymał żadnych wniosków o dalsze przedłużenie terminu.

⁽⁷⁾ W pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń wskazano, że chociaż Komisja „zamierza zastosować metodykę określoną w wytycznych w sprawie grzywien”, to ponieważ europejskie obligacje skarbowe nie generują sprzedaży w zwykłym znaczeniu tego słowa, Komisja zastępuje jako punkt wyjścia do obliczenia grzywien specjalny wskaźnik zastępczy dla wartości sprzedaży, oparty na rocznych referencyjnych kwotach transakcji obrotu europejskimi obligacjami skarbowymi, pomniejszonych o określony współczynnik korygujący.

⁽⁸⁾ Przedłużone terminy przesyłania odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń przypadają na dni między 23 kwietnia a 15 maja 2019 r.

⁽⁹⁾ W odniesieniu do przedsiębiorstw Nomura, RBS/NatWest, UBS, UniCredit i jednego innego przedsiębiorstwa.

⁽¹⁰⁾ W odniesieniu do przedsiębiorstwa WestLB/Portigon.

⁽¹¹⁾ Zob. przypis 6 wyżej.

⁽¹²⁾ Te dodatkowe informacje zostały przekazane w odpowiedzi na wniosek przedsiębiorstwa Nomura przekazany DG ds. Konkurencji w dniu 2 grudnia 2020 r. o przedstawienie dalszych informacji szczegółowych na temat metodyki ustalania grzywien.

⁽¹³⁾ Wszystkie dokumenty z wyjątkiem jednego były już wcześniej udostępnione w ramach dostępu do akt, który został przyznany po przyjęciu pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń.

⁽¹⁴⁾ W dniu 24 listopada 2020 r. dwie strony złożyły również osobne pisma do DG ds. Konkurencji, w których poruszyły kwestię przysługujących im praw procesowych w odniesieniu zarówno do pisma w sprawie metodyki ustalania grzywien, jak i do pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne.

13. Z zachowaniem (przedłużonych) terminów wyznaczonych przez DG ds. Konkurencji w grudniu 2020 r. i styczniu 2021 r. cztery strony przedstawiły uwagi na temat pisma w sprawie metodyki ustalania grzywien, a pięć stron przedstawiło uwagi dotyczące pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne⁽¹⁵⁾. Cztery strony twierdziły między innymi, że ich prawo do obrony zostało naruszone, ponieważ informacje przekazane w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne – a według dwóch z nich również informacje przekazane w piśmie w sprawie metodyki ustalania grzywien – powinny być zostać zawarte w dodatkowym pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, które zapewniłoby im możliwość wystąpienia z wnioskiem o możliwość złożenia ustnych wyjaśnień na spotkaniu wyjaśniającym.
14. Jeżeli chodzi o informacje przekazane w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne, które niektóre strony uznały za wprowadzające zmiany w (prawnej ocenie zawartej w) pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, w projekcie decyzji stwierdzono, że pismo przedstawiające okoliczności faktyczne nie zawierało nowych zastrzeżeń⁽¹⁶⁾ ani w inny sposób nie zmieniło zasadniczego charakteru naruszenia opisanego w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń. W szczególności pismo przedstawiające okoliczności faktyczne nie zmieniło znacząco kategorii ani rodzajów informacji opisanych w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, ani też ich kwalifikacji prawnej jako stanowiących łącznie część ogólnego planu mającego na celu osiągnięcie wspólnego antykonkurencyjnego celu, a tym samym stanowiących pojedyncze i ciągłe naruszenie. Korekty przekazane stronom w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne można raczej uznać za równoznaczne z pominięciem niektórych dowodów, w połączeniu z umożliwieniem stronom złożenia wyjaśnień w sprawie uzupełnienia takich faktów lub nowych faktów, które nie zostały jeszcze wskazane w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń⁽¹⁷⁾, jako dowodów na poparcie określonych (innych) kategorii lub rodzajów informacji opisanych w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń. W każdym razie wydaje się, że wykonywanie przez strony prawa do bycia wysłuchanym na podstawie dowodów wskazanych w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne, na które zwrócono już uwagę w momencie sporządzenia pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń i z którymi strony mogły się już zapoznać⁽¹⁸⁾, jest mniej uciążliwe niż na podstawie dokumentów lub dowodów, które nie zostały jeszcze wskazane w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń.
15. Jeżeli chodzi o informacje przekazane za pośrednictwem pisma w sprawie metodyki ustalania grzywien, jak argumentowano w projekcie decyzji, wyrok Sądu w sprawie Campine⁽¹⁹⁾ potwierdza pogląd, że na etapie pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń Komisja nie była zobowiązana do podjęcia ostatecznej decyzji w sprawie ostatecznej metodyki ustalania wysokości grzywien, które zamierzała nałożyć, oraz że dalsze wyjaśnienia dotyczące metodyki ustalania grzywien mogły zostać przekazane w formie pisma, a nie w formie dodatkowego pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń.
16. W świetle wyjaśnień zawartych w projekcie decyzji i powyższych uwag dotyczących odpowiedzi stron zarówno na pismo w sprawie metodyki ustalania grzywien, jak i na pismo przedstawiające okoliczności faktyczne, a także biorąc pod uwagę fakt, że nie istnieje podstawowe prawo do bycia wysłuchanym poprzez złożenie ustnych wyjaśnień, o ile opinie mogą być skutecznie przedstawione na piśmie⁽²⁰⁾, a także uwzględniając fakt, że w art. 12 rozporządzenia 773/2004 przewidziano jedynie prawo do przesłuchania ustnego po przedstawieniu pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń, drugie złożenie ustnych wyjaśnień na spotkaniu wyjaśniającym nie było prawnie wymagane.

⁽¹⁵⁾ Przed posiedzeniem komitetu doradczego uwagi te zostały również przekazane gabinetowi komisarza do spraw konkurencji, pracownikom wyższego szczebla w DG ds. Konkurencji, pozostałym służbom Komisji zajmującym się tą sprawą, w tym urzędnikowi przeprowadzającemu spotkanie wyjaśniające, oraz właściwym organom państw członkowskich.

⁽¹⁶⁾ Wyrok Sądu z dnia 24 maja 2012 r., MasterCard i in./Komisja, T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260, pkt 266. Zob. także wyrok Sądu z dnia 9 września 2015 r., Panasonic/Komisja, T-82/13, ECLI:EU:T:2015:612, pkt 50.

⁽¹⁷⁾ Wyrok Sądu z dnia 5 października 2020 r., HeidelbergCement AG i Schwenk Zement KG/Komisja, T-380/17, ECLI:EU:T:2020:471, pkt 636.

⁽¹⁸⁾ W projekcie decyzji wspomniano również, że większość korekt przekazanych stronom w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne została już wcześniej zidentyfikowana przez same strony.

⁽¹⁹⁾ Wyrok Sądu z dnia 7 listopada 2019 r., Campine NV i Campine Recykling NV/Komisja, T-240/17, ECLI:EU:T:2019:778, pkt 355–360.

⁽²⁰⁾ Zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 23 listopada 2006 r., Jussila/Finlandia (skarga nr 73053/01), pkt 40–49, z dnia 19 kwietnia 2007 r., Vilho Eskelinen & Ors/Finlandia (skarga nr 63235/00), pkt 72–75 oraz z dnia 23 października 2018 r., Produkcja Plus storitveno podjetje d.o.o./Słowenia (skarga nr 47072/15), pkt 54, a także decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 13 marca 2012 r., Bouygues Telecom/Francja (skarga nr 2324/08), pkt 69–71, jak również postanowienia Trybunału, Troszczynski/Parlament, C-462/18 P, EU:C:2019:239, pkt 52–55 oraz Gollnisch/Parlament, C-330/18 P, EU:C:2019:240, pkt 60 i 61, a także wyrok Sądu, Syrian Lebanese Commercial Bank SAL/Rada, T-174/12 i T-80/13, ECLI:EU:T:2014:52, pkt 147 oraz opinia rzecznika generalnego N. Wahla, SKW Stahl-Metallurgie/Komisja, C-154/14 P, EU:C:2015:543, pkt 49 i 58, wyrok Sądu, Lucchini/Komisja, T-185/18, ECLI:EU:T:2019:298, pkt 49, a także wyrok Sądu, HeidelbergCement AG i Schwenk Zement KG/Komisja, T-380/17, ECLI:EU:T:2020:471, pkt 634.

Inne kwestie proceduralne podnoszone przez Bank of America

17. W dniu 15 kwietnia 2021 r. Bank of America skierował skargę do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające. Przekazał, że podczas nieformalnego spotkania w dniu 16 marca 2021 r. DG ds. Konkurencji poinformowała Bank of America, iż Komisja nie będzie już opierać się na jednym z elementów domniemanego zachowania stanowiącego naruszenie ze strony Bank of America. Bank of America argumentował, że jeżeli Komisja zamierza kontynuować postępowanie przeciwko niemu na tej podstawie, sprawa ta będzie „znacznie różnić się od tej przedstawionej w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń”, a także że Bank of America musi mieć możliwość złożenia pisemnych i ustnych oświadczeń w sprawie tych „zmienionych zarzutów”. Bank of America zwrócił się do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające o wydanie pewnych instrukcji dla DG ds. Konkurencji w tej kwestii.
18. W odpowiedzi z dnia 16 kwietnia 2021 r. urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające wyjaśnił Bank of America, że jego wniosek skierowany do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające o poinstruowanie DG ds. Konkurencji, aby ta podjęła określone działania, nie wchodził w zakres jakichkolwiek przepisów decyzji 2011/695/UE, na mocy których przyznano urzędnikowi przeprowadzającemu spotkanie wyjaśniające uprawnienia decyzyjne, a także że tym samym urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające nie był uprawniony do przyjęcia decyzji, o które wnioskował Bank of America. Następnie w kolejnych kontaktach z DG ds. Konkurencji Bank of America powtórzył zasadniczo te same argumenty ⁽²¹⁾. Zasadniczo urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające uważa za bezzasadne stanowisko Bank of America, iż zmiana oceny, o której poinformowała DG ds. Konkurencji, naruszyła jego prawo do bycia wysłuchanym. Fakt, że projekt decyzji pociąga za sobą ograniczenie zakresu indywidualnej odpowiedzialności Bank of America za pojedyncze i ciągłe naruszenie, jak wstępnie określono w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń oraz zgodnie z argumentami Bank of America zawartymi w odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń, nie stanowi naruszenia prawa do bycia wysłuchanym.

Projekt decyzji

19. W porównaniu z pisemnym zgłoszeniem zastrzeżeń (i) jeden z adresatów pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń nie został zachowany jako adresat projektu decyzji ze względu na brak wystarczających dowodów oraz (ii) całkowity czas trwania pojedynczego i ciągłego naruszenia został skrócony w projekcie decyzji o dwa miesiące i cztery dni (podczas gdy jednocześnie okresy naruszenia w odniesieniu do poszczególnych przedsiębiorstw zostały skrócone odpowiednio o pięć miesięcy i o 16 dni).
20. Zgodnie z art. 16 decyzji 2011/695/UE urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające zbadał, czy projekt decyzji dotyczy jedynie zastrzeżeń, co do których strony miały możliwość przedstawienia swoich stanowisk, i stwierdził, że tak właśnie było.
21. W związku z powyższym urzędnik przeprowadzający spotkanie wyjaśniające uważa, że w niniejszej sprawie przestrzegano skutecznego wykonywania praw procesowych przysługujących stronom.

Brukseli dnia 20 maja 2021 r.

Dorothe DALHEIMER

⁽²¹⁾ W dniu 5 maja 2021 r. odbyła się kolejna nieformalna rozmowa telefoniczna między Bank of America a DG ds. Konkurencji, a następnie w dniu 7 maja 2021 r. Bank of America wystosował pismo do DG ds. Konkurencji, z kopią do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające, w którym to piśmie Bank of America ponownie podniósł tę kwestię.