JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
MELCHIOR WATHELET
10 päivänä syyskuuta 2015 [1]

Asia C-428/14

DHL Express (Italy) Srl ja
DHL Global Forwarding (Italy) SpA
vastaan
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

(Ennakkoratkaisupyyntö – Consiglio di Stato (Italia))

Kilpailupolitiikka — SEUT 101 artikla — Kartellit tai muut yhteistoimintajärjestelyt — Tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmentti — Sakkovapautus tai sakkolievennys — Komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten välinen yhteistyö — Euroopan kilpailuviranomaisten verkosto (ECN) — ECN:n leniency-malliohjelma — Se, sitooko ECN:n leniency-malliohjelma jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisia — Komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen ja jäsenvaltion kilpailuviranomaiselle yksinkertaistetussa muodossa esitetyn lyhennetyn sakkovapautushakemuksen väliset suhteet

I **Johdanto**

1. Nyt käsiteltävä ennakkoratkaisupyyntö, jonka Italian Consiglio di Stato on toimittanut unionin tuomioistuimen kirjaamoon 18.9.2014, koskee SEUT 101 artiklan ja SEU 4 artiklan 3 kohdan sekä [EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 [2] 11 artiklan tulkintaa.

2. Pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat Deutsche Post AG:n tytäryhtiöt DHL Express (Italy) Srl ja DHL Global Forwarding (Italy) SpA (jäljempänä yhdessä DHL) sekä Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (kansallinen kilpailu- ja markkinaviranomainen, jäljempänä Autorità).

II **Asiaa koskevat oikeussäännöt**

A *Asetus N:o 1/2003*

3. Asetuksen N:o 1/2003 15 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten on muodostettava yhdessä viranomaisten välinen verkosto, joka soveltaa yhteisön kilpailusääntöjä tiiviissä yhteistyössä. Tämän vuoksi on tarpeen luoda tietojensaanti- ja kuulemisjärjestelmiä. Komissio vahvistaa tiiviissä yhteistyössä jäsenvaltioiden kanssa muita muotoja yhteistyölle verkostossa ja tarkistaa niitä.”

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.
2 — EYVL 2003, L 1, s. 1.

4. Asetuksen N:o 1/2003 11 artiklassa, jonka otsikkona on ”Komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten välinen yhteistyö”, säädetään seuraavaa:

”1. Komissio ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset soveltavat yhteisön kilpailusääntöjä tiiviissä yhteistyössä.

2. Komissio toimittaa jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisille jäljennökset tärkeimmistä asiakirjoista, jotka se on hankkinut 7, 8, 9, 10 artikla[n] ja 29 artiklan 1 kohdan soveltamiseksi. Komissio toimittaa jäsenvaltion kilpailuviranomaisen pyynnöstä jäljennöksiä muista olemassa olevista asiakirjoista, jotka ovat tarpeen tapauksen arvioimiseksi.

3. Kun jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset toimivat [EY] 81 tai [EY] 82 artiklan nojalla, niiden on ilmoitettava asiasta komissiolle kirjallisesti ennen ensimmäisen virallisen tutkintatoimenpiteen aloittamista tai viipymättä kyseisen toimenpiteen aloittamisen jälkeen. Tämä ilmoitus voidaan toimittaa myös muiden jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisille.

4. Viimeistään 30 päivää ennen sellaisen päätöksen tekemistä, jossa vaaditaan lopettamaan rikkominen, hyväksytään sitoumuksia tai evätään ryhmäpoikkeusasetuksen soveltamisesta johtuvat edut, jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset tiedottavat siitä komissiolle. Tätä varten ne toimittavat komissiolle yhteenvedon asiasta, suunnitellun päätöksen tai sellaisen puuttuessa muun asiakirjan, josta ilmenee ehdotettu toimintatapa. Nämä tiedot voidaan saattaa myös muiden jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten saataville. Asiaa käsittelevä kilpailuviranomainen toimittaa komissiolle tämän pyynnöstä muita sen hallussa olevia asiakirjoja, jotka ovat tarpeen tapauksen arvioimiseksi. Komissiolle toimitetut tiedot voidaan saattaa muiden jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten saataville. Kansalliset kilpailuviranomaiset voivat myös vaihtaa keskenään [EY] 81 tai [EY] 82 artiklan nojalla käsittelemänsä asian arvioimisen edellyttämiä tietoja.

5. Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset voivat kuulla komissiota kaikissa tapauksissa, joissa yhteisön oikeutta sovelletaan.

6. Kun komissio aloittaa III luvun nojalla tehtävään päätökseen tähtäävän menettelyn, jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset menettävät toimivaltansa [EY] 81 ja [EY] 82 artiklan määräysten soveltamiseen. Jos jäsenvaltion kilpailuviranomainen käsittelee jo asiaa, komissio aloittaa menettelyn vasta neuvoteltuaan kyseisen kansallisen kilpailuviranomaisen kanssa.”

B *Komission tiedonanto yhteistyöstä kilpailuviranomaisten verkostossa* [3]

5. ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 1 kohdassa todetaan seuraavaa:

”– – asetuksessa N:o 1/2003 – – luodaan rinnakkaisen toimivallan järjestelmä, jossa komissio ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset voivat soveltaa [SEUT 101 ja SEUT 102 artiklaa]. Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset ja komissio muodostavat julkisten viranomaisten verkoston: ne toimivat yleisen edun mukaisesti ja tekevät tiivistä yhteistyötä kilpailun suojelemiseksi. Verkosto on keskustelu- ja yhteistyöfoorumi EY:n kilpailupolitiikan soveltamisen ja täytäntöönpanon alalla. Se muodostaa puitteet Euroopan kilpailuviranomaisten yhteistyölle tapauksissa, joissa [SEUT 101 ja SEUT 102] artiklaa sovelletaan, ja se on pohjana yhteisen kilpailukulttuurin luomiselle ja ylläpitämiselle Euroopassa. Verkosto on nimeltään Euroopan kilpailuviranomaisten verkosto.”

3 — EUVL 2004, C 101, s. 43 (jäljempänä ECN:n verkostoyhteistyötä koskeva tiedonanto).

6. Saman tiedonannon 38 kohdassa todetaan seuraavaa:

”Tietylle viranomaiselle esitettyä sakkojen määräämättä jättämistä tai alentamista koskevaa pyyntöä ei voida pitää vastaavana pyyntönä toiselle viranomaiselle, koska Euroopan unionissa ei ole käytössä täysin yhtenäistä sakkojen määräämättä jättämistä tai alentamista koskevaa järjestelmää. Hakijan edun mukaista on näin ollen pyytää sakkojen määräämättä jättämistä tai alentamista kaikilta kilpailuviranomaisilta, joilla on toimivalta soveltaa [SEUT 101] artiklaa alueella, johon rikkominen vaikuttaa, ja joiden voidaan katsoa soveltuvan käsittelemään kyseistä rikkomista. Kun otetaan huomioon ajoituksen tärkeys useimmissa sakkojen määräämättä jättämistä tai alentamista koskevissa ohjelmissa, hakijoiden on syytä harkita, pitäisikö niiden esittää pyyntö asianomaisille viranomaisille samanaikaisesti. Hakijan asiana on toteuttaa asianmukaisiksi katsomansa toimenpiteet asemansa suojaamiseksi kyseisten viranomaisten mahdollisten menettelyjen osalta.”

C ECN:n leniency-malliohjelma

7. ECN:ssä hyväksyttiin vuonna 2006 sakkovapautusta ja sakkolievennystä koskeva malliohjelma (jäljempänä ECN:n leniency-malliohjelma 2006). Tähän ohjelmaan, jota ei ole julkaistu ja joka on saatavilla ainoastaan englanniksi, ranskaksi ja saksaksi, on mahdollista tutustua komission internetsivulla.[4] Ohjelmaan tehtiin tarkistuksia marraskuussa 2012[5] (jäljempänä ECN:n leniency-malliohjelma 2012) eli pääasian tosiseikkojen sekä Autoritàn riidanalaisen päätöksen jälkeen.

8. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 5 kohdassa, joka koskee sakkovapautuksia 1A-tyypin tapauksissa, määrätään seuraavaa:

”Kilpailuviranomainen myöntää yritykselle vapautuksen sakoista, jotka sen olisi muussa tapauksessa pitänyt maksaa,

a) jos yritys toimittaa ensimmäisenä todisteita, jotka tarjoavat kilpailuviranomaisen mielestä sille mahdollisuuden tehdä väitetyn kartellin osalta kohdennettuja tarkastuksia hakemuksen käsittelyn ajankohtana;

b) jos kilpailuviranomaisella ei vielä ollut hakemuksen jättämisajankohtana riittäviä todisteita voidakseen tehdä päätöksen tarkastuksen järjestämisestä tai hakea tuomioistuimelta tarkastusvaltuutta tai jos se ei ollut vielä suorittanut väitetyn kartellin osalta tarkastusta, ja

c) jos edellytykset sakkovapautukselle tai sakkolievennykselle täyttyvät.”

9. ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 2 kohdasta käy ilmi, että ”leniency-ohjelmien tarkoituksena on tukea kilpailuviranomaisten toimia, joilla pyritään paljastamaan kartellit, lopettamaan niiden toiminta ja määräämään seuraamuksia niiden osapuolille. Kilpailuviranomaiset katsovat, että näiden tavoitteiden saavuttamiseksi tarjottava vapaaehtoinen apu on eri jäsenvaltioiden taloudellisen hyvinvoinnin ja yhteismarkkinoiden kannalta ensiarvoista ja että sen vuoksi joko sakkovapautus (1A- ja 1B-tyypit) tai sakkolievennys (2-tyyppi) voi olla tietyissä tapauksissa perusteltua”.

10. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22–25 kohta koskee 1A-tyypin tapauksissa laadittavia lyhennettyjä hakemuksia.

4 — http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf.

5 — http://ec.europa.eu/competition/ecn/mlp_revised_2012_en.pdf.

11. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdassa määrätään, että ”jos komissio ’soveltuu erityisen hyvin’ käsittelemään tietyn tapauksen verkostotiedonannon 14 kohdan mukaisesti, yritys, joka on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle sakkovapautushakemuksen, voi osoittaa lyhennetyn hakemuksen mille tahansa kansalliselle kilpailuviranomaiselle, jonka kyseinen yritys katsoo ’soveltuvan’ käsittelemään asiaa verkostotiedonannon perusteella. Lyhennetyissä hakemuksissa on esitettävä lyhyesti seuraavat tiedot:

— hakijayrityksen nimi ja osoite,

— väitetyn kartellin muut osapuolet,

— kohdetuote tai -tuotteet,

— alue(et), johon rikkominen vaikuttaa,

— kesto,

— väitetyn kartellitoiminnan luonne,

— jäsenvaltio(t), jossa todisteet todennäköisesti sijaitsevat, ja

— tiedot sakkovapautusta ja sakkolievennystä koskevista aiemmista tai mahdollisista tulevista hakemuksista [leniency-hakemuksista], jotka liittyvät väitettyyn kartelliin.”

12. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 24 kohdassa määrätään, että ”jos lyhennettyä hakemusta käsittelevä kansallinen kilpailuviranomainen päättää pyytää lisätietoja, yrityksen on toimitettava ne viipymättä. Jos kilpailuviranomainen päättää käsitellä asian, sen on määritettävä jakso, jonka aikana hakijan on toimitettava kaikki sakkovapautuksen edellyttämät tiedot ja todisteet. Jos yritys toimittaa tiedot ja todisteet asetetussa määräajassa, ne katsotaan toimitetuiksi lyhennetyn hakemuksen jättöpäivänä.”

D *Kansallinen lainsäädäntö*

13. Autorità antoi 15.2.2007 lain nro 287/90 15 §:n nojalla sakkovapautusta ja sakkolievennystä koskevan tiedonannon (Communicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni ai sensi dell’articolo 15 della legge 287/90, jäljempänä Autoritàn tiedonanto), johon sisältyy kansallinen sakkovapautus- ja sakkolievennysohjelma (leniency-ohjelma).

14. Kyseisen ohjelman 16 kohdassa, jonka otsikkona on ”Lyhennetty hakemus”, määrätään seuraavaa:

”Jos komissio soveltuu paremmin käsittelemään asian ja viemään läpi menettelyn, yritys, joka on jo esittänyt tai aikoo esittää komissiolle hakemuksen seuraamusten määräämättä jättämiseksi, voi esittää Autoritàlle lyhennetyssä muodossa samanlaisen leniency-hakemuksen, kun se katsoo, että myös Autorità kykenee käsittelemään asian. Yhteistyöstä kilpailuviranomaisten verkostossa annetun komission tiedonannon 14 [kohdan] nojalla komissio soveltuu käsittelemään asian parhaiten silloin, kun yksi tai useampi sopimus tai menettelytapa, samankaltaisten sopimusten tai menettelytapojen verkostot mukaan luettuina, vaikuttaa kilpailuun useammassa kuin kolmessa jäsenvaltiossa”.

15. Kyseisen ohjelman 17 kohdan mukaan ”seuraamusten määräämättä jättämiseksi laaditussa lyhennetyssä leniency-hakemuksessa on oltava vähintään seuraavat tiedot:

a) hakijayrityksen toiminimi ja osoite,

b) kartelliin osallistuvien muiden yritysten toiminimet ja osoitteet,

c) kyseessä olevan kartellin kuvaus, johon sisältyy

— kartellitoiminnan luonteen tarkka määrittely,

— tieto kartellin kohteena olevista tavaroista ja palveluista sekä kartellin maantieteellisestä laajuudesta ja kestosta,

d) tieto siitä, mistä jäsenvaltioista voidaan todennäköisesti saada todisteet rikkomisesta;

e) tiedot muista leniency-hakemuksista, jotka yritys on esittänyt tai joita se aikoo esittää muille kilpailuviranomaisille saman rikkomisen osalta.”

16. Kyseisen ohjelman 18 kohdan mukaan ”Autorità antaa yrityksen pyynnöstä todistuksen, jossa vahvistetaan lyhennetyn hakemuksen vastaanottopäivä ja kellonaika ja ilmoitetaan, jos kyseistä kartellia koskevat seuraamukset voidaan lähtökohtaisesti jättää vielä määräämättä. Jos Autorità katsoo aiheelliseksi pyytää lisätietoja, se määrittää jakson, jonka aikana yrityksen on tiedot toimitettava. Jos Autorità päättää käsitellä asian, se määrittää jakson, jonka aikana leniency-hakemusta on täydennettävä ja jonka aikana yritys voi toimittaa 3 kohdassa tarkoitetut todisteet. Jos hakemusta täydennetään Autoritàn asettamassa määräajassa, se katsotaan vastaanotetuksi kokonaisuudessaan lyhennetyn hakemuksen jättöpäivänä. – –”.

III **Pääasian tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset**

17. DHL haki Euroopan komissiolta 5.6.2007 sakkovapautusmerkintää sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa annetun komission tiedonannon[6] mukaisesti asiassa, joka koskee SEUT 101 artiklan vastaista kartellia meri-, ilma- ja maanteitse tapahtuvan tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmentissä.[7]

18. Komissio vapautti DHL:n ehdollisesti sakoista 24.9.2007 koko kansainvälisen huolinnan sektorin osalta eli meri-, ilma- ja maantiekuljetussegmentin osalta.

19. DHL saattoi 20.12.2007 komission tietoon joitakin seikkoja, jotka liittyivät yritysten menettelytapoihin, joita oli toteutettu maanteitse tapahtuvassa tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmentissä Italiassa.

6 — EUVL 2006, C 298, s. 17; jäljempänä komission leniency-tiedonanto.

7 — Merkinnän (marker) tehtävänä on tarjota sakkovapautusta hakevalle mahdollisuus ”varata” ensimmäinen paikka leniency-hakemusten saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa ja viimeistellä hakemus myöhemmin. Komission leniency-tiedonannon 14 kohdan mukaan ”yrityksen, joka haluaa hakea vapautusta sakoista, on otettava yhteyttä komission kilpailun pääosastoon. Yritys voi hakea aluksi nk. merkintää tai tehdä välittömästi komissiolle sakoista vapauttamista koskevan muodollisen hakemuksen – –”. Saman tiedonannon 15 kohdan mukaan ”komission yksiköt voivat myöntää merkinnän, joka turvaa hakijan paikan jonossa tietyn tapauskohtaisesti määritettävän jakson ajan, jotta tämä saa mahdollisuuden kerätä riittävät tiedot ja todisteet. Voidakseen saada merkinnän hakijan on toimitettava komissiolle nimensä ja osoitteensa sekä seuraavat tiedot: väitetyn kartellin osapuolet, kohdetuote tai -tuotteet, kohdealue(et), väitetyn kartellin arvioitu kesto ja väitetyn kartellitoiminnan luonne. Lisäksi hakijan olisi ilmoitettava komissiolle muille viranomaisille tehdyistä sakoista vapauttamista tai sakkojen lieventämistä koskevista aiemmista tai mahdollisista tulevista hakemuksista, jotka liittyvät väitettyyn kartelliin, ja perusteltava merkinnän saamista koskeva pyyntönsä. Jos merkintä myönnetään, komission yksiköt määrittävät jakson, jonka aikana hakijan on ’viimeisteltävä’ merkintä toimittamalla sakoista vapauttamiseksi vaadittavat tiedot ja todisteet. – – Jos hakija viimeistelee merkinnän komission yksiköiden asettamassa määräajassa, sen toimittamat tiedot ja todisteet katsotaan toimitetuiksi päivänä, jona merkintä myönnettiin”.

20. Komissio päätti kuitenkin myöhemmin jatkaa kartellin käsittelyä vain kansainvälisen lentorahdin huolintapalveluja koskevilta osin. Se katsoi 28.3.2012 antamassaan päätöksessä, että useat yritykset olivat osallistuneet monen vuoden ajan kansainvälisen lentorahdin huolintapalvelujen alaa koskevaan kartelliin SEUT 101 artiklan vastaisesti. [8] Se katsoi, että Deutsche Post AG -konserni oli toimittanut yrityksistä ensimmäisenä komission leniency-tiedonannon 8 kohdan a alakohdan ehdot täyttäviä tietoja ja todisteita, joten se vapautettiin sakoista kokonaan kyseessä olleissa rikkomistapauksissa.

21. DHL haki 12.7.2007 sakkovapautusta myös Autoritálta lyhennetyllä hakemuksella Autorità n tiedonannon 16 kohdan mukaisesti. Se antoi tietoja menettelytavoista tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmentissä.

22. Ennakkoratkaisupyynnöstä käy ilmi, että Autoritàn ja väliintulijoiden eli Agility Logistics Srl:n (jäljempänä Agility) ja Deutsche Bahn AG:n tytäryhtiön Schenker Italiana SpA:n (jäljempänä Schenker) mielestä lyhennetty hakemus, jolla DHL haki sakkovapautusta, ei koskenut maanteitse tapahtuvan tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmenttiä.

23. DHL sen sijaan katsoi, että sen 12.7.2007 päivätty lyhennetty hakemus koski kiellettyjä menettelytapoja koko huolinnan ja kansainvälisten tavarankuljetusten markkinoilla. DHL:n mielestä kyseinen hakemus ei sisältänyt konkreettisia ja erityisiä esimerkkejä menettelytavoista maanteitse tapahtuvassa tavaroiden huolinnassa yksinomaan sen vuoksi, että vaatimuksen esittämishetkellä tällaisia esimerkkejä ei ollut vielä löydetty.

24. DHL haki 23.6.2008 Autoritàlta sakkovapautusta lyhennetyllä lisähakemuksella, jolla se täydensi alun perin 12.7.2007 esittämäänsä hakemusta. DHL:n mukaan ”tällä hakemuksella ainoastaan täydennetään kaikilta tarkoituksiltaan ja vaikutuksiltaan 12.7.2007 tehtyä hakemusta, koska myöhemmät menettelytavat eivät merkitse erillistä kilpailusääntöjen rikkomista, jota alkuperäinen hakemus ei kattanut, vaan aiemmin ilmoitetut rikkomiset ainoastaan ilmenevät niissä uudella tavalla, minkä komissio on ottanut huomioon vapauttaakseen yrityksen sakoista”.

25. Deutsche Bahn AG esitti komissiolle 5.11.2007 leniency-hakemuksen omasta puolestaan ja muun muassa Schenkerin puolesta meriteitse tapahtuvaa kansainvälistä huolintaa koskevien menettelytapojen osalta. Tätä hakemusta täydennettiin 19.11.2007, kun Deutsche Bahn AG / Schenker antoi komissiolle tietoja maanteitse tapahtuvaa tavaroiden huolintaa koskevasta italialaiskartellista.

26. Schenker esitti 12.12.2007 Autoritàlle lyhennetyn leniency-hakemuksen ja antoi tietoja maanteitse tapahtuvaa tavaroiden huolintaa koskevasta italialaiskartellista.

27. Agility esitti 20.11.2007 komissiolle lyhennetyn sakkolievennyshakemuksen sen konsernin osalta, johon se kuului.

28. Agility Logistics International BV eli sen konsernin johdossa oleva yhtiö, johon Agility kuului, esitti Autoritàlle 12.5.2008 suullisesti – myös Agilityn ja muiden määräysvallassaan olevien yhtiöiden lukuun – lyhennetyn leniency-hakemuksen.

29. Autorità katsoi asiassa I722 – Kansainvälinen logistiikka – 15.6.2011 antamallaan päätöksellä (menettely nro 22521; jäljempänä riidanalainen päätös), että DHL, Schenker, Agility Logistics International BV ja useat muut yritykset olivat osallistuneet SEUT 101 artiklan vastaisesti Italiasta lähtevän ja Italiaan saapuvan maarahdin kansainvälisten huolintapalvelujen alan kartelliin.

8 — Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 101 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 28.3.2012 annettu komission päätös (Asia COMP/39.462 – Huolinta) (C(2012) 1959).

30. Autorità katsoi riidanalaisessa päätöksessä, että Schenker oli ensimmäinen yritys, joka oli hakenut sakkovapautusta maanteitse tapahtuvan tavaroiden huolinnan osalta Italiassa. Kansallisen leniency-ohjelman mukaisesti kyseiselle yritykselle ei määrätty sakkoja. Sen sijaan DHL ja Agility määrättiin maksamaan sakkoja, joiden alkuperäinen määrä alennettiin ensimmäisen osalta 49 prosenttiin ja toisen osalta 50 prosenttiin.

31. Autorità katsoi, että DHL oli hakenut 12.7.2007 sakkovapautusta ainoastaan ilma- ja meriteitse tapahtuvan tavaroiden huolinnan osalta, sillä DHL teki maateitse tapahtuvaa huolintaa koskevan hakemuksensa vasta 23.6.2008.

32. DHL vaati Tribunale amministrativo regionale per il Laziossa (Lazion alueellinen hallintotuomioistuin, Italia; jäljempänä TAR) nostamassaan kanteessa riidanalaisen päätöksen osittaista kumoamista sillä perusteella, että siinä ei ollut annettu sille ensimmäistä sijaa kansallisen leniency-ohjelman mukaisessa luokittelussa eikä siten myöskään vapautusta sakoista. DHL vaati toissijaisesti myös lieventämään kyseisessä päätöksessä määrättyjä sakkoja.

33. DHL:n mukaan komissiolle esitettyä hakemusta ja Autoritàlle esitettyä lyhennettyä hakemusta on pidettävä yhtenä kokonaisuutena menettelyjen välisen yhteyden perusteella, mikä vaikuttaa leniency-hakemusten etusijajärjestykseen, joka perustuu siihen, kuka oli ajallisesti ensimmäinen kunkin rikkomisen osalta. Schenker nosti asiassa vastakanteen 18.6.2011 ja Agility 23.6.2011; ne pitävät lainvastaisena sitä, että DHL hyväksyttiin leniency-ohjelmaan. Schenkerin ja Agilityn mielestä DHL:ää ei olisi pitänyt hyväksyä ohjelmaan, koska se oli laiminlyönyt velvollisuutensa tehdä yhteistyötä Autoritàn kanssa.

34. TAR hylkäsi DHL:n nostaman kanteen ja totesi, että komission ja Autoritàn leniency-ohjelmiin sovelletaan itsenäisyyden ja riippumattomuuden periaatetta. DHL teki TAR:n tuomiosta valituksen Consiglio di Statolle.

35. Consiglio di Stato katsoo tarpeelliseksi tiedustella unionin tuomioistuimelta, sitovatko ECN:n leniency-malliohjelmat 2006 ja 2012 kansallisia kilpailuviranomaisia, ja erityisesti, onko mainittujen ohjelmien sitovien oikeusvaikutusten puuttumisen periaate, jonka unionin tuomioistuin on vahvistanut kansallisten tuomioistuinten osalta tuomiossa Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389), voimassa myös kansallisten kilpailuviranomaisten osalta. Se tiedustelee myös, onko komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen ja kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitetyn lyhennetyn hakemuksen välillä mahdollisesti oikeudellisesti merkityksellinen yhteys. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee vielä, toimiko Autorità lainmukaisesti, kun se antoi sakkolievennyshakemuksen komissiolle esittäneiden yritysten tehdä lyhennettyjä sakkovapautushakemuksia ennen ECN:n leniency-malliohjelman 2012 julkistamista.

36. Consiglio di Stato on näin ollen päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”Onko SEUT 101 artiklaa, SEU 4 artiklan 3 kohtaa ja – – asetuksen N:o 1/2003 11 artiklaa tulkittava siten, että

i) kansallinen kilpailuviranomainen ei voi poiketa omassa soveltamiskäytännössään Euroopan kilpailuviranomaisten verkostossa määritellyistä ja hyväksytyistä keinoista eikä erityisesti leniency-malliohjelmasta pääasian kohteena olevan kaltaisessa tapauksessa, ilman että tämä olisi ristiriidassa Euroopan unionin tuomioistuimen [tuomion Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389)] 21 ja 22 kohdan kanssa;

ii) pääasiallisen sakkovapautushakemuksen, jonka yritys on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle, ja sen kansalliselle kilpailuviranomaiselle saman kartellin osalta esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen välillä on sellainen oikeudellinen yhteys, että kansallinen

kilpailuviranomainen – siitä riippumatta, mitä yhteistyöstä kilpailuviranomaisten verkostossa annetun komission tiedonannon 38 kohdassa määrätään – on verkoston malliohjelman 2006 22 kohdan (josta on tullut verkoston malliohjelman 2012 numeroinnissa 24 kohta) ja siihen liittyvän 45 selventävän huomautuksen (josta on tullut 49 selventävä huomautus verkoston malliohjelman 2012 numeroinnissa) perusteella velvollinen a) arvioimaan lyhennettyä sakkovapautushakemusta pääasiallisen hakemuksen valossa sillä edellytyksellä, että lyhennetty hakemus on tarkasti pääasiallisen hakemuksen sisällön mukainen; b) toissijaisesti – jos se katsoo, että vastaanotetun lyhennetyn hakemuksen aineellinen soveltamisala on suppeampi kuin saman yrityksen esittämän pääasiallisen hakemuksen, jonka osalta komissio on tehnyt ehdollisen päätöksen yrityksen vapauttamisesta sakoista – ottamaan yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen selvittääkseen, onko tämä todennut lyhennetyn hakemuksen esittämisen jälkeen sisäisiä tutkimuksiaan jatkettuaan konkreettisia ja erityisiä esimerkkejä menettelytavoista segmentissä, jonka pääasiallisen sakkovapautushakemuksen väitetään kattavan mutta jota lyhennetty hakemus ei kata;

iii) kansallinen kilpailuviranomainen, joka pääasian oikeudenkäynnin tosiseikkojen tapahtuma-aikana sovelsi pääasian kohteena olevan kaltaista leniency-ohjelmaa, sai verkoston malliohjelman 2006 3 ja 22–24 kohdan sekä niihin liittyvien 8, 41, 45 ja 46 selventävän huomautuksen nojalla sekä verkoston malliohjelman 2012 24–26 kohdalla ja niihin liittyvillä 44 ja 49 selventävillä huomautuksilla tehtyjen muutosten perusteella hyväksyttävästi ottaa vastaan tietystä salaisesta kartellista, jonka osalta ensimmäinen yritys oli esittänyt tai aikoi esittää komissiolle pääasiallisen sakkovapautushakemuksen, a) ainoastaan kyseisen yrityksen esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen tai b) myös sellaisten eri yritysten esittämät lyhennetyt sakkovapautushakemukset, jotka olivat esittäneet komissiolle pääasiallisen sakkovapautushakemuksen, 'joka ei ollut hyväksyttävissä', tai sakkolievennyshakemuksen, erityisesti silloin, jos näiden viimeksi mainittujen yritysten pääasialliset hakemukset oli esitetty sen jälkeen, kun ensimmäinen yritys on ehdollisesti vapautettu sakoista?"

IV **Menettely unionin tuomioistuimessa**

37. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet DHL, Schenker, Agility, Italian, Saksan, Ranskan, Itävallan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä komissio. Saksan ja Itävallan hallituksia lukuun ottamatta kaikki esittivät suullisia huomautuksia istunnossa, joka pidettiin 9.7.2015.

A *Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu*

38. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä kysymyksellään tuomion Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389) 21 ja 22 kohtaan viitaten pääasiallisesti, sitovatko ECN:n asiakirjat ja erityisesti sen leniency-malliohjelma 2006 kansallisia kilpailuviranomaisia vai voivatko ne päinvastoin poiketa omassa soveltamiskäytännössään ECN:n määrittelemistä ja hyväksymistä keinoista.[9]

39. Kaikki menettelyyn osallistuneet DHL:ää lukuun ottamatta katsovat, että ECN:n leniency-malliohjelma 2006 ei sido kansallisia kilpailuviranomaisia.

9 — Vastaukseni ECN:n leniency-malliohjelmaa 2006 koskevaan ensimmäiseen kysymykseen pätee soveltuvin osin myös ECN:n leniency-malliohjelmaan 2012, vaikka sitä ei sovellettu pääasiassa kyseessä olevien tosiseikkojen tapahtuma-aikana.

40. On hyvä muistuttaa unionin tuomioistuimen katsoneen tuomion Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389) 22 kohdassa, ettei ECN:n leniency-malliohjelma 2006 sido *jäsenvaltioiden tuomioistuimia*.[10] Unionin tuomioistuin on myös vahvistanut, että vaikka yhtäältä ECN:n yhteistyöstä[11] ja toisaalta sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa[12] annetuilla komission tiedonannoilla voi olla vaikutuksia kansallisten kilpailuviranomaisten käytäntöön,[13] kilpailua koskevissa EUT-sopimuksen määräyksissä tai asetuksessa N:o 1/2003 ei ole yhteisiä leniency-sääntöjä.[14]

41. Myöskään ECN:n asiakirjat, kuten sen leniency-malliohjelma 2006, eivät mielestäni sido kansallisia kilpailuviranomaisia.

42. Ensinnäkin on korostettava, että asetuksen N:o 1/2003 35 artiklan 1 kohdan mukaan kansallisiin kilpailuviranomaisiin, joita jäsenvaltiot nimeävät SEUT 101 ja SEUT 102 artiklan soveltamiseksi, ”voi kuulua myös tuomioistuimia”. Tästä seuraa, että tuomion Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389) mukaan ECN:n asiakirjat, kuten sen leniency-malliohjelma 2006, eivät sido niitä kansallisia kilpailuviranomaisia, jotka ovat jäsenvaltioiden tuomioistuimia. Asetuksen N:o 1/2003 5 artiklassa, joka koskee kansallisten kilpailuviranomaisten toimivaltaa, säädetään, että niillä on toimivalta soveltaa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklaa, ja luetellaan päätökset, joita ne voivat tehdä. Koska kyseisessä artiklassa ei tehdä kansallisten kilpailuviranomaisten osalta eroa sen mukaan, ovatko ne hallintoviranomaisia vai tuomioistuimia, olisi mielestäni epäjohdonmukaista, että ECN:n asiakirjat sitoisivat kilpailuviranomaisina toimivia hallintoviranomaisia mutta eivät kilpailuviranomaisina toimivia tuomioistuimia.

43. ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 1 kohdasta käy lisäksi selkeästi ilmi, että kyseinen verkosto on keskustelu- ja yhteistyöfoorumi unionin kilpailupolitiikan soveltamisen ja täytäntöönpanon alalla ja että sen tarkoituksena on muodostaa puitteet Euroopan kilpailuviranomaisten yhteistyölle tapauksissa, joissa sovelletaan SEUT 101 ja SEUT 102 artiklaa. Tästä seuraa, että ECN, jolla ei ole lainsäädäntövaltaa, ei voi toteuttaa kansallisia kilpailuviranomaisia sitovia toimia. Nämä voivat siis poiketa omassa soveltamiskäytännössään ECN:n määrittelemistä ja hyväksymistä keinoista.[15]

10 — Kursivointi tässä. ”ECN:n leniency-malliohjelma ei ole [sitova], vaan sillä pyritään yhdenmukaistamaan tosiasiallisesti tai ’pehmeästi’ kansallisten kilpailuviranomaisten leniency-ohjelmia, jotta varmistetaan, että mahdolliset hakijat eivät jätä hakematta sakoista vapauttamista tai niiden alentamista ECN:n perusteella annettujen leniency-ohjelmien välisten erojen takia. – – Vaikka tämä väline saati yhteistyötiedonannon ja yhteisen lausuman kaltaiset muut välineet eivät ole oikeudellisesti [sitovia], *niiden käytännön vaikutukset* etenkin kansallisten kilpailuviranomaisten ja komission toimiin ovat huomattavat”, kursivointi tässä. Ks. julkisasiamies Mazákin ratkaisuehdotus Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2010:782, 26 kohta). Ks. myös ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 7 kohta, jossa määrätään muun muassa, että kyseisen ohjelman ”tarkoituksena on edistää nykyisten leniency-ohjelmien pehmeää yhdenmukaistamista ja tehdä tällaisten ohjelmien käyttöönotto helpommaksi niissä harvoissa kilpailuviranomaisissa, joissa ne eivät ole vielä käytössä”.

11 — Ks. vastaavasti ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohta. Ks. myös vuonna 2009 laaditun leniency-malliohjelmien lähentymiskehityksen arviointiraportin 4 kohta, jossa todetaan, että ECN:n leniency-malliohjelma 2006 ei ole oikeudellisesti sitova asiakirja. Viranomaiset ovat antaneet kuitenkin poliittisen sitoumuksen siitä, että ne pyrkivät kaikin tavoin yhdenmukaistamaan omat leniency-ohjelmansa malliohjelman kanssa tai – leniency-ohjelmien puuttuessa – ottamaan käyttöön yhdenmukaistettuja ohjelmia. Asiakirja on saatavilla ainoastaan englannin kielellä internetsivustolla http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_programme.pdf.

12 — EUVL 2006, C 298, s. 17.

13 — Tuomio Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389, 21 ja 23 kohta).

14 — Idem (20 kohta). Komissio onkin korostanut, että ”jokainen jäsenvaltio voi vapaasti päättää, ottaako se käyttöön leniency-ohjelman kilpailuoikeuden alalla. Jos kilpailuviranomainen päättää ottaa käyttöön kansallisen leniency-ohjelman, se on itsenäinen suhteessa muiden jäsenvaltioiden leniency-ohjelmiin ja Euroopan komission leniency-ohjelmaan edellyttäen tietenkin, että siinä noudatetaan EU:n oikeutta ja erityisesti SEU 4 artiklan 3 kohtaa, asetusta N:o 1/2003 sekä EU:n oikeuden yleisiä periaatteita”.

15 — Yksi tällainen keino on ECN:n leniency-malliohjelma 2006.

44. Se, että kansalliset kilpailuviranomaiset ovat sitoutuneet virallisesti [16] noudattamaan ECN:n verkostoyhteistyötä koskevassa tiedonannossa esitettyjä periaatteita, ei muuta ECN:n luonnetta keskustelu- ja yhteistyöfoorumina eikä tee sen toimista sitovia. Varsinkin ECN:n leniency-malliohjelmassa jo sen nimittäminen ”malliohjelmaksi” ja sen sisältö osoittavat, että kyseessä on yksinomaan ohjelmaluonteinen asiakirja. [17] ECN:n leniency-malliohjelmassa 2006 nimittäin todetaan, että tavoitteena on kannustaa kansallisia kilpailuviranomaisia ottamaan ohjelma huomioon mahdollisen kansallisen leniency-ohjelman hyväksymisen ja toteutuksen yhteydessä, [18] mutta siinä ei velvoiteta kilpailuviranomaisia noudattamaan sitä. [19] Toisin sanoen ECN:n leniency-malliohjelman 2006 tarkoituksena on edistää muiden kuin oikeudellisesti sitovien keinojen avulla jäsenvaltioiden mahdollisten leniency-ohjelmien vapaaehtoista yhdenmukaistamista [20] kilpailun alalla.

45. Kansallisten kilpailuviranomaisten ei ole myöskään pakko perustaa leniency-ohjelmia SEUT 101 artiklan tai asetuksen N:o 1/2003 eikä SEU 4 artiklan 3 kohtaan perustuvan vilpittömän yhteistyön velvoitteen nojalla. Kun jäsenvaltio perustaa leniency-ohjelman, [21] joka joko perustuu tai ei perustu ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006, sen on noudatettava kuitenkin unionin oikeutta ja huolehdittava siitä, että sen laatimat tai soveltamat säännöt eivät haittaa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklan tehokasta soveltamista. [22]

46. Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 51 artiklan 1 kohdan mukaan perusoikeuskirjan määräykset koskevat jäsenvaltioita silloin, kun ne soveltavat unionin oikeutta. Tästä seuraa, että perusoikeuskirjan määräykset ja unionin yleiset periaatteet sitovat jäsenvaltioita, myös niiden kilpailuviranomaisia, niiden soveltaessa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklaa. Hyväksyessään leniency-ohjelman, joka on lähtökohtaisesti omiaan tuottamaan oikeusvaikutuksia, kansallisen kilpailuviranomaisen on näin ollen noudatettava unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten syrjintäkiellon, suhteellisuuden, oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteita [23] ja oikeutta hyvään hallintoon. [24]

16 — Ks. ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 72 kohta, jonka mukaan ”myös tämän tiedonannon liitteenä olevan lausuman allekirjoittaneet jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset noudattavat tähän tiedonantoon kirjattuja periaatteita. Lausumassa ne hyväksyvät tämän tiedonannon periaatteet, sakkojen määräämättä jättämistä tai alentamista hakeneiden yritysten suojaamista koskevat periaatteet mukaan luettuina, ja sitoutuvat noudattamaan niitä. Luettelo lausuman allekirjoittaneista viranomaisista on Euroopan komission verkkosivustolla. – –”. Autoritàn on yksi kyseisen lausuman allekirjoittaneista kansallisista kilpailuviranomaisista.

17 — Huomautettakoon myös, ettei ECN:n leniency-malliohjelmaa 2006 ole julkaistu Euroopan unionin virallisen lehden L-sarjassa, jossa julkaistaan oikeudellisesti sitovia toimia, eikä edes Euroopan unionin virallisen lehden C-sarjassa, joka sisältä muita kuin sitovia toimia, kuten unionia koskevia ilmoituksia, suosituksia ja lausuntoja. Ks. analogisesti tuomio Expedia (C-226/11, EU:C:2012:795, 30 kohta). ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 voi tutustua komission internetsivulla http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf.

18 — Ks. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 3 kohta, jonka mukaan ”ECN:n osapuolet sitoutuvat tekemään toimivaltansa rajoissa kaiken voitavansa yhdenmukaistaakseen omat leniency-ohjelmansa ECN:n malliohjelman kanssa. *ECN:n malliohjelma ei estä kilpailuviranomaista kohtelemasta suopeammin yrityksiä, jotka tekevät leniency-hakemuksen sen ohjelmassa. ECN:n malliohjelma ei itsessään voi synnyttää yritysten taholla minkäänlaista perusteltua luottamusta siihen*” (kursivointi tässä). Ks. vuonna 2009 laaditun ECN:n leniency-malliohjelmien lähentymiskehityksen arviointiraportin 4 kohta, jonka mukaan ”the Model Programme is not a legally binding document” eli ”ECN:n leniency-malliohjelma ei ole oikeudellisesti sitova asiakirja”. Asiakirja on saatavilla ainoastaan englannin kielellä internetsivulla http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_programme.pdf.

19 — Ks. analogisesti tuomio Expedia (C-226/11, EU:C:2012:795, 31 kohta).

20 — ECN:n leniency-malliohjelma 2006 on mielestäni asiakirja, jolla ohjeistetaan jäsenvaltioita niiden perustaessa mahdollisesti leniency-ohjelmia kilpailun alalla. Jos kansallinen ohjelma perustuu ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006, malliohjelmaa voidaan käyttää lisäksi lähteenä kansallisen oikeuden mukaisissa tulkinnoissa.

21 — Unionin tuomioistuin katsoo tuomion Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389) 25 kohdassa, että ”leniency-ohjelmat ovat hyödyllisiä välineitä pyrittäessä tehokkaasti paljastamaan ja lopettamaan kilpailusääntöjen rikkomisia, ja niillä edistetään siten SEUT 101 ja SEUT 102 artiklan tehokasta soveltamista”. Ks. myös tuomio Donau Chemie ym. (C-536/11, EU:C:2013:366, 42 kohta).

22 — Ks. tuomio Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389, 24 kohta) ja tuomio Donau Chemie ym. (C-536/11, EU:C:2013:366, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

23 — Ks. analogisesti tuomio Expedia (C-226/11, EU:C:2012:795, 28 kohta).

24 — Oikeus hyvään hallintoon vahvistetaan perusoikeuskirjan 41 artiklassa. Unionin oikeuskäytännön mukaan perusoikeuskirjan 41 artiklasta käy ilmi, että sitä ei ole osoitettu jäsenvaltioille vaan yksinomaan unionin toimielimille, elimille ja laitoksille (ks. vastaavasti tuomio Cicala, C-482/10, EU:C:2011:868, 28 kohta; tuomio YS ym., C-141/12 ja C-372/12, EU:C:2014:2081, 67 kohta ja tuomio Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, 44 kohta). Tästä huolimatta oikeus hyvään hallintoon on unionin oikeuden yleinen periaate. Koska Autoritàsoveltaa pääasiassa SEUT 101 artiklaa, siihen sovelletaan hyvää hallintoa koskevan oikeuden periaatteesta johtuvia vaatimuksia. Ks. vastaavasti tuomio N. (C-604/12, EU:C:2014:302, 49 ja 50 kohta).

47. Edellä esitetystä käy ilmi, ettei ECN:n leniency-malliohjelma 2006 sido kansallisia kilpailuviranomaisia. Kun jäsenvaltio hyväksyy leniency-ohjelman, joka joko perustuu tai ei perustu ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006, sen on kuitenkin noudatettava unionin oikeutta ja huolehdittava erityisesti kilpailuoikeuden alalla siitä, että sen laatimat tai soveltamat säännöt eivät haittaa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklan tehokasta soveltamista. Lisäksi perusoikeuskirjan määräykset ja unionin yleiset periaatteet sitovat jäsenvaltioita, myös niiden kilpailuviranomaisia, niiden soveltaessa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklaa. Kun kansallinen kilpailuviranomainen hyväksyy leniency-ohjelman, joka on lähtökohtaisesti omiaan tuottamaan oikeusvaikutuksia, ohjelman on näin ollen oltava sellainen, että siinä noudatetaan perusoikeuskirjaa ja unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten syrjintäkiellon, suhteellisuuden, oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteita ja oikeutta hyvään hallintoon.

B *Toisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu*

48. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee toisella kysymyksellään, onko ”pääasiallisen sakkovapautushakemuksen, jonka yritys on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle, ja sen kansalliselle kilpailuviranomaiselle saman kartellin osalta esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen” välillä oikeudellinen yhteys. [25]

1. Toisen ennakkoratkaisukysymyksen a kohdan tutkittavaksi ottaminen

49. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee toisen ennakkoratkaisukysymyksensä a kohdassa, onko kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitettyä lyhennettyä sakkovapautushakemusta arvioitava komissiolle esitetyn pääasiallisen hakemuksen valossa ”sillä edellytyksellä, että lyhennetty hakemus on tarkasti [komissiolle esitetyn] hakemuksen sisällön mukainen”. [26]

50. Ranskan hallitus katsoo, että toisen ennakkoratkaisukysymyksen a kohta on hypoteettinen ja jätettävä siis tutkimatta. Sen mielestä ennakkoratkaisupyynnöstä ja unionin tuomioistuimelle esitetystä aineistosta käy ilmi, että lyhennetty sakkovapautushakemus, jonka DHL esitti pääasiassa Autoritàlle, ei ole tarkasti sen komissiolle esittämän sakkovapautushakemuksen sisällön mukainen.

51. Olettamana on, että kansallisen tuomioistuimen niiden oikeudellisten seikkojen ja tosiseikkojen perusteella, joiden määrittämisestä se vastaa ja joiden paikkansapitävyyden selvittäminen ei ole unionin tuomioistuimen tehtävä, esittämillä unionin oikeuden tulkintaan liittyvillä kysymyksillä on merkitystä asian ratkaisun kannalta. Unionin tuomioistuin voi jättää tutkimatta kansallisen tuomioistuimen esittämän ennakkoratkaisupyynnön ainoastaan, jos on ilmeistä, että pyydetyllä unionin oikeuden tulkitsemisella ei ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen, jos kyseinen ongelma on luonteeltaan hypoteettinen taikka jos unionin tuomioistuimella ei ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin. [27]

52. Unionin tuomioistuimelle esitetystä aineistosta käy ilmi, että DHL haki komissiolta 5.6.2007 sakkovapautusmerkintää ja että hakemus koski unionin kilpailuoikeuden vastaisia tapauksia tavaroiden kansainvälisen huolinnan meri-, ilma- ja maantiekuljetussegmentissä; riidanalaisen päätöksen mukaan lyhennetty sakkovapautushakemus, jonka DHL esitti 12.7.2007 Autoritàlle, koski sen sijaan yksinomaan ilma- ja maateitse tapahtuvaa tavaroiden kansainvälistä huolintaa eikä maanteitse tapahtuvaa tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmenttiä.

25 — Ks. ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämän toisen kysymyksen sanamuoto.

26 — Idem.

27 — Tuomio Ioannis Katsivardas – Nikolaos Tsitsikas (C-160/09, EU:C:2010:293, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

53. Ennakkoratkaisupyynnön mukaan DHL on väittänyt, että lyhennetty sakkovapautushakemus, jonka se esitti Autoritàlle 12.7.2007, ei sisältänyt erityisiä ja konkreettisia esimerkkejä Italiassa maantiekuljetussegmentin osalta ilmenneistä lainvastaisista menettelytavoista yksinomaan siksi, ettei tällaisia tapauksia ollut tuolloin vielä paljastettu. DHL:n mielestä Autoritàn olisi pitänyt tästä huolimatta tulkita DHL:n lyhennetyn hakemuksen sisältöä ottamalla huomioon sen yhteys komissiolle esitettyyn sakkovapautushakemukseen.

54. Pääasian riita juontuu ainakin osittain tästä sisällöllisestä erosta, joka komissiolle esitetyn DHL:n sakkovapautushakemuksen ja riidanalaisen päätöksen mukaan Autoritàlle esitetyn DHL:n lyhennetyn hakemuksen laajuuden välillä vallitsee, sekä komission päätöksestä jatkaa kartellin käsittelyä vain kansainvälisen lentorahdin huolintapalveluja koskevilta osin.

55. Ennakkoratkaisupyynnöstä ei mielestäni käy selvästi ilmi, että tämä tosiseikkojen erilainen arviointi olisi ratkaistu lopullisesti Italian tuomioistuimissa. Italian hallitus vahvisti 9.7.2015 pidetyssä istunnossa, että ennakkoratkaisua pyytäneellä tuomioistuimella oli siinä käydyssä muutoksenhakumenettelyssä täysi harkintavalta. Näin ollen katson, että toisen ennakkoratkaisukysymyksen a kohdassa pyydetystä unionin oikeuden tulkinnasta on hyötyä ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle.

2. Asiakysymys

56. Toisen ennakkoratkaisukysymyksen a ja b kohtaan on mielestäni syytä antaa yhteinen vastaus.

57. DHL korostaa, että lyhennetty hakemus on lähinnä komissiolle esitetyn pääasiallisen hakemuksen ”lisuke”, joka ”kiinnittää” tapauksen kansalliselle tasolle. Sen mielestä lyhennetyn hakemuksen tarkasteleminen sen tekemiseen vaikuttaneesta kokonaistilanteesta erillään, kuten Autorità on riidanalaisessa päätöksessä tehnyt, vääristää kyseisen hakemuksen tehtävän. DHL väittää, että koska lyhennetyn sakkovapautushakemuksen on oltava ainoastaan lyhyt kuvaus komissiolle ilmiannetusta kartellista, sitä on arvioitava pääasiallisen hakemuksen valossa edellyttäen, että se on tarkasti pääasiallisen hakemuksen sisällön mukainen. DHL ei väitä, että sen kansallisella tasolla tekemä lyhennetty hakemus ja unionin tasolla tekemä pääasiallinen hakemus olisivat muodollisesti ja asiallisesti identtiset; kyse on selvästi kahdesta erillisestä hakemuksesta, jotka liittyvät kuitenkin luonteensa puolesta tiiviisti toisiinsa, koska lyhennetty sakkovapautushakemus voidaan tehdä vasta pääasiallisen sakkovapautushakemuksen jälkeen.

58. Kuten muutkaan huomautuksia jättäneet osapuolet, en yhdy DHL:n näkemykseen.

a) Kansallinen lainsäädäntö

59. Korostettakoon vielä, että ECN:n leniency-malliohjelma 2006 ja sen 22 kohta eivät sido kansallisia kilpailuviranomaisia ja että unionin oikeus ei velvoita jäsenvaltioita perustamaan lyhennettyjen leniency-hakemusten järjestelmää. Kun kansallinen kilpailuviranomainen perustaa lyhennettyjen hakemusten järjestelmän, sen on ensimmäiseen kysymykseen antamani vastauksen mukaisesti noudatettava kuitenkin unionin oikeutta ja erityisesti SEUT 101 artiklaa, perusoikeuskirjan määräyksiä ja unionin oikeuden yleisiä periaatteita.

60. Unionin tuomioistuimelle esitetystä aineistosta käy ilmi, että Autorità on perustanut lyhennettyjen leniency-hakemusten järjestelmän, joka perustuu pitkälti ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 ja varsinkin sen 22 kohtaan.[28] Vaikuttaakin siltä – ellei ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin osoita asian olevan toisin – että Autoritàn tiedonannon 17 kohdassa edellytetään lisäksi, että leniency-hakemuksen tekijä ”ilmoittaa kartellin kohteena olevat tavarat ja palvelut, kartellin maantieteellisen laajuuden ja keston”.

61. Ellei ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin osoita asian olevan toisin, vaikuttaa myös siltä, ettei Autoritàn tiedonanto velvoita Autoritàta ”ottamaan yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen selvittääkseen, onko tämä todennut lyhennetyn hakemuksen esittämisen jälkeen sisäisiä tutkimuksiaan jatkettuaan konkreettisia ja erityisiä esimerkkejä menettelytavoista segmentissä, jonka pääasiallisen sakkovapautushakemuksen väitetään kattavan mutta jota lyhennetty sakkovapautushakemus ei kata”.[29]

62. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kuitenkin erityisesti, asettaako unionin oikeus kansalliselle kilpailuviranomaiselle velvollisuuden arvioida sille esitetty lyhennetty leniency-hakemus komissiolle ”saman kartellin osalta” esitetyn leniency-hakemuksen valossa ja joissain olosuhteissa ottaa yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen.

b) ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohta

63. Ensimmäiseen kysymykseen antamani vastauksen mukaisesti katson, ettei ECN:n leniency-malliohjelma 2006 sido oikeudellisesti kansallisia kilpailuviranomaisia, ja lisäksi ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohdasta käy selvästi ilmi, että koska unionissa ei ole keskitettyä ja yhtenäistä leniency-järjestelmää, komissiolle osoitettua leniency-hakemusta ei voida pitää kansalliselle kilpailuviranomaiselle osoitettuna hakemuksena.[30]

64. Tästä seuraa, ettei unionin kilpailuoikeudessa ole leniency-hakemusten käsittelyä varten niin sanottua yhden luukun asiointipistettä (”one-stop-shop”) eikä – kuten komissio huomautti 9.7.2015 pidetyssä istunnossa – edes järjestelyä, jossa kansalliset kilpailuviranomaiset ja komissio toimittaisivat hakemukset automaattisesti toisilleen asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan nojalla.

65. Suojatakseen asemansa kyseisten viranomaisten mahdollisten menettelyjen osalta hakijan on haettava sakkovapautusta ja sakkolievennystä *kaikilta* kilpailuviranomaisilta, joilla on toimivalta soveltaa SEUT 101 artiklaa alueella, johon rikkominen vaikuttaa, ja joiden voidaan katsoa soveltuvan käsittelemään kyseistä rikkomista. On nimittäin niin, että ”*hakijan asiana on* toteuttaa asianmukaisiksi katsomansa toimenpiteet asemansa suojaamiseksi kyseisten viranomaisten mahdollisten menettelyjen osalta”.[31]

66. Näin ollen ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohdassa esitetään itsenäisyyden ja riippumattomuuden periaate, joka koskee komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten eri leniency-ohjelmia ja niihin liittyviä hakemuksia.

28 — Ks. Autoritàn tiedonannon 16–18 kohta. Huomautan myös, että Autorità kuuluu ”list of authorities accepting summary applications as provided by the ECN Model Leniency Programme in Type 1A cases” eli ”luetteloon viranomaisista, jotka ottavat vastaan lyhennettyjä hakemuksia, kuten ECN:n leniency-malliohjelmassa määrätään 1A-tyypin tapauksissa”. Ilmaisulla ”1A-tyyppi” tarkoitetaan tilanteita, joissa sakoista voidaan saada täysi vapautus. Asiakirja on saatavilla ainoastaan englannin kielellä komission internetsivulla http://ec.europa.eu/competition/ecn/list_of_authorities.pdf.

29 — Ks. ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämän toisen kysymyksen sanamuoto.

30 — Toisen kysymyksen sanamuodosta ja ilmaisusta ”siitä riippumatta, mitä yhteistyöstä kilpailuviranomaisten verkostossa annetun komission tiedonannon 38 kohdassa määrätään” käy ilmi, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen itsensä mielestä kyseinen määräys poistaa lähtökohtaisesti mahdollisuuden, että sakkovapautushakemuksen, jonka yritys on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle, ja ”sen kansalliselle kilpailuviranomaiselle saman kartellin osalta esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen” välillä olisi oikeudellinen yhteys. Koska ECN:n leniency-malliohjelma 2006 hyväksyttiin ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon hyväksymisen (2004) jälkeen, katson, että toisessa kysymyksessä tiedustellaan tosiasiallisesti, onko kyseinen ohjelma muuttanut ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohtaa.

31 — Kursivointi tässä. Ks. ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohta.

c) ECN:n leniency-malliohjelman 2006 1 ja 22 kohta ja ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 45 kohta

67. Aivan aluksi huomautan, että ECN:n leniency-malliohjelman 2006 1 kohdan mukaan ”komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten rinnakkaisen toimivallan järjestelmässä tietylle viranomaiselle esitettyä leniency-hakemusta ei voida pitää toiselle viranomaiselle esitettynä leniency-hakemuksena. Hakijan edun mukaista on näin ollen hakea sakkovapautusta tai sakkolievennystä *kaikilta* kilpailuviranomaisilta, joilla on toimivalta soveltaa [SEUT 101] artiklaa alueella, johon rikkominen vaikuttaa, ja joiden voidaan katsoa soveltuvan käsittelemään kyseistä rikkomista”. [32]

68. Koska hakijan velvollisuus hakea sakkovapautusta tai sakkolievennystä kaikilta toimivaltaisilta viranomaisilta voi johtaa lukuisiin rinnakkaisiin leniency-hakemuksiin, ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdassa suositellaan lyhennettyihin hakemuksiin yhdenmukaista mallia, jotta voitaisiin keventää sitä taakkaa, jonka lukuisat hakemukset aiheuttavat yrityksille ja kansallisille kilpailuviranomaisille. [33]

69. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdassa määrätään myös, että kun yritys on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle sakkovapautushakemuksen, se voi osoittaa tiettyjä tiivistettyjä tietoja sisältävän lyhennetyn hakemuksen mille tahansa kansalliselle kilpailuviranomaiselle, jonka kyseinen yritys katsoo ”soveltuvan” käsittelemään asiaa. ”Esittämällä lyhennetyn hakemuksen yritys varmistaa väitetyn kartellin osalta paikkansa kilpailuviranomaiselle tehtyjen hakemusten saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa.” [34]

70. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdassa on lisäksi luettelo tiedoista, jotka lyhennetyssä hakemuksessa ”on oltava”. [35] Huomautettakoon, että luetteloon sisältyy tietoja kyseessä olevan kartellin laajuudesta ja ”aiemmista tai mahdollisista tulevista leniency-hakemuksista, jotka liittyvät väitettyyn kartelliin”.

71. ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 45 kohdasta käy ilmi, että tällaisten tietojen tarkoituksena on auttaa kansallista kilpailuviranomaista päättämään yhtäältä, haluaako se käsitellä kyseisen asian, ja toisaalta, kykeneekö se annettujen tietojen perusteella ratkaisemaan, onko yritys ECN:n leniency-malliohjelman 2006 5 kohdan mukaisessa ”1A-tyypin” [36] tilanteessa.

72. Vaikka lyhennetyn hakemuksen esittäminen kansalliselle kilpailuviranomaiselle edellyttää, että komissiolta on haettu sitä ennen tai haetaan sen jälkeen sakkovapautusta [37] ja vaikka ECN:n leniency-malliohjelman 2006 mukaan yrityksen velvollisuutta esittää kansalliselle kilpailuviranomaiselle tietoja ja todisteita voidaan (tilapäisesti) keventää, kyseisessä ohjelmassa ei ole kuitenkaan tarkoitus luoda mitään oikeudellista yhteyttä komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen ja kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitetyn lyhennetyn sakkovapautushakemuksen välille. [38]

32 — Kursivointi tässä.

33 — Ks. ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 39 ja 40 kohta ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdassa vahvistetaan siis ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 38 kohdan sanamuoto.

34 — Ks. ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 40 kohta.

35 — On hyvä muistuttaa, että tämä malliohjelma ja kyseinen luettelo eivät mielestäni sido kansallisia kilpailuviranomaisia.

36 — ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22–25 kohdassa nimittäin määrätään, että lyhennettyjä sakkovapautushakemuksia voidaan esittää kansallisille kilpailuviranomaisille yksinomaan ”1A-tyypin” tapauksissa, jotka koskevat ECN:n leniency-malliohjelman 2006 5 kohdan mukaan leniency-hakemuksen tekijän kansalliselle kilpailuviranomaiselle antaman avun määrää.

37 — Ks. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohta.

38 — Toisen ennakkoratkaisukysymyksen sanamuodosta on huomautettava, että ECN:n leniency-malliohjelmassa 2006 ei käytetä käsitettä ”pääasiallinen hakemus”. Yhdyn tältä osin Saksan hallituksen esittämään huomautukseen, jonka mukaan tämä ilmaus ei ole sopiva, sillä voitaisiin luulla, että kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitetty lyhennetty hakemus on eräänlainen komissiolle tehdyn hakemuksen liite.

73. Komissiolle tehty hakemus ja kansalliselle kilpailuviranomaiselle tehty lyhennetty hakemus ovat nimittäin itsenäisiä hakemuksia, koska ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdasta ja hakijan velvoittamisesta toimittamaan tiedot muun muassa kohdetuotteesta (tai -tuotteista) ja alueesta (alueista), johon kartelli vaikuttaa, käy selvästi ilmi, että lyhennetyn hakemuksen laajuuden oikea rajaaminen on yksin hakijan asiana.

74. Vaikka lyhennetyssä hakemuksessa on annettava vain vähän tietoa muun muassa kyseisen rikkomisen laajuudesta, tiedon on siis oltava kuitenkin riittävän tarkka, jotta hakijaa voidaan suojata ja turvata sen paikka sakkovapautushakemusten saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa silloin, kun – kuten pääasiassa – komissio päättää olla puuttumatta asiaan sille tehdyn sakkovapautushakemuksen perusteella. Tältä osin on korostettava, että jos lyhennetyn hakemuksen kohteena olevan kartellin laajuutta ei ole esitetty riittävän tarkasti, hakija saattaa menettää paikkansa kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitettyjen leniency-hakemusten saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa, kuten on riidanalaisen päätöksen mukaan käynyt DHL:lle. [39]

75. Tästä seuraa, että riippumatta siitä, onko kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitetty lyhennetty hakemus tarkasti komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen sisällön mukainen, kansallisen kilpailuviranomaisen ei ole pakko arvioida lyhennettyä hakemusta komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen valossa, vaikka kansallisella kilpailuviranomaisella olisikin tietoja samaa kartellia koskevista muista leniency-hakemuksista ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdan mukaisesti.

76. Komissio ja kansalliset kilpailuviranomaiset voivat toki vaihtaa kokoamiaan tietoja keskenään ECN:ssä [40] – myös leniency-hakemuksista [41] – mutta jos kansallinen kilpailuviranomainen katsoo, että lyhennetyn hakemuksen aineellinen soveltamisala on suppeampi kuin saman yrityksen komissiolle esittämän hakemuksen, kansallisen kilpailuviranomaisen tehtävänä ei ole [42] ”ott[aa] yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen selvittääkseen, onko tämä todennut lyhennetyn hakemuksen esittämisen jälkeen sisäisiä tutkimuksiaan jatkettuaan konkreettisia ja erityisiä esimerkkejä menettelytavoista segmentissä, jonka pääasiallisen sakkovapautushakemuksen väitetään kattavan mutta jota lyhennetty sakkovapautushakemus ei kata” . [43]

77. Olen Itävallan hallituksen kanssa samaa mieltä siitä, että kansallisen kilpailuviranomaisen velvoittaminen tarkistuttamaan lyhennetty hakemus komissiossa ”olisi vastoin ECN:ään osallistuvien kansallisten viranomaisten ilmoittamaa tarkoitusta olla perustamatta ’one-stop-shop’-asiointipistettä Euroopan unionissa tehdyille leniency-hakemuksille ja tehdä jokaisesta leniency-ohjelmasta

39 — DHL kiistää tämän tilanteen painokkaasti.

40 — Italian hallitus on liittänyt kirjallisiin huomautuksiinsa kilpailun pääosaston (”PO COMP”) yksiköiden 9.7.2008 lähettämän sähköpostiviestin, joka on osoitettu Autoritàlle. Sähköpostiviestistä käy ilmi, että eräässä ECN:n kokouksessa Autorità on esittänyt komissiolle kysymyksen DHL:n tuolloin komissiolle ja Autoritàlle esittämien eri leniency-hakemusten käsittelystä. PO COMP vahvistaa sähköpostiviestissä seuraavaa: ”applicants should be aware (and are informed so by the Commission) that any conditional immunity granted by the Commission does not extend to member states/NCA and a separate application is required. If Company A, in making its application in Italy, has not covered itself fully by omitting road freight forwarding it is quite simply an error on its part”. (”Hakijoiden on hyvä tietää (ja komissio ilmoittaa niille tästä), että mikään komission myöntämä ehdollinen sakkovapautus ei sido jäsenvaltioita tai kansallista kilpailuviranomaista, vaan niille on tehtävä erillinen hakemus. Jos yritys A ei ole Italiassa esittämässään leniency-hakemuksessa turvannut asemaansa täysin jättäessään pois maantierahdin huolinnan, kyse on yksinkertaisesti vain sen tekemästä virheestä.”). Toisin kuin DHL väittää istunnossa esittämissään huomautuksissa, jo sähköpostiviestin sisältö vahvistaa, että vaikka komissio ja kansalliset kilpailuviranomaiset voivat vaihtaa tietoja ECN:ssä, kansallisen kilpailuviranomaisen asiana ei ole ottaa yhteyttä komissioon kysymyksissä, jotka koskevat toisistaan poikkeavia leniency-hakemuksia. Se vahvistaa näin yhtäältä komissiolle esitettyjen leniency-hakemusten ja kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitettyjen leniency-hakemusten itsenäisyyden ja riippumattomuuden periaatteen ja toisaalta sen, että kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitetyn (lyhennetyn) leniency-hakemuksen laajuuden oikea rajaaminen on yksin hakijan asiana.

41 — Ks. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 25 kohta, ECN:n verkostoyhteistyötä koskevan tiedonannon 41 kohdan 1 alakohta sekä asetuksen N:o 1/2003 11 ja 12 artikla.

42 — ECN:n leniency-malliohjelman 2006 mukaisesti.

43 — Ks. ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämän toisen kysymyksen sanamuoto.

itsenäinen”. Se, että hakijan on annettava ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdan nojalla lyhennetyn hakemuksen esittämisen yhteydessä ”tiedot aiemmista tai mahdollisista tulevista leniency-hakemuksista, jotka liittyvät väitettyyn kartelliin”, ei mielestäni velvoita kansallista kilpailuviranomaista tarkistuttamaan lyhennetty hakemus komissiossa.

78. Kansallisen kilpailuviranomaisen velvoittaminen ottamaan yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen toisessa ennakkoratkaisukysymyksessä tarkoitetuissa olosuhteissa loukkaisi unionissa toteutettavien leniency-ohjelmien itsenäisyyden ja riippumattomuuden periaatetta ja saattaisi lisäksi heikentää aiheettomasti leniency-hakemuksia tekevien yritysten yhteistyövelvollisuutta, joka on yksi leniency-järjestelmän peruspilareista. Katson myös, että yhteistyövelvollisuuden laiminlyönti saattaa vaikuttaa leniency-hakemusten saapumisjärjestykseen ja aiheuttaa näin ollen haittaa saman kartellin osalta tehdyille muille leniency-hakemuksille, mikä loukkaisi unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten syrjintäkiellon, suhteellisuuden, oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteita ja oikeutta hyvään hallintoon.

d) ECN:n leniency-malliohjelman 2006 13 ja 24 kohta

79. Komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten leniency-ohjelmien tehokkuus perustuu selvästikin etenkin siihen, että leniency-hakemuksen tekijä velvoitetaan ECN:n leniency-malliohjelman 2006 13 kohdan 2 alakohdan nojalla tekemään viranomaisten kanssa ”vilpitöntä, täydellistä ja jatkuvaa yhteistyötä *hakemuksensa jättämisestä* aina asian käsittelyn lopettamiseen”. [44]

80. Malliohjelman 24 kohdan mukaan lyhennetyn hakemuksen tehneen yrityksen on nimittäin kansallisen kilpailuviranomaisen pyynnöstä annettava lisätietoja, ja jos tämä ”päättää käsitellä asian – – hakijan on toimitettava kaikki sakkovapautuksen edellyttämät tiedot ja todisteet”.

81. Yhdyn siis istunnossa esitettyihin Ranskan hallituksen huomautuksiin, joiden mukaan ainoastaan lyhennetyn hakemuksen tehneen yrityksen on toimitettava kansalliselle kilpailuviranomaiselle kaikki hakemuksensa kannalta hyödylliset tiedot. Lyhennetyn hakemuksen esittämisen jälkeen toimitetuilla tiedoilla ei voida kuitenkaan muuttaa hakemuksen aineellista soveltamisalaa esimerkiksi siten, että hakemukseen lisätään jokin toinen segmentti, [45] joka ei voi saada samaa paikkaa leniency-hakemusten saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa kuin lyhennetyn hakemuksen kohteena olevat segmentit.

82. Edellä esitetystä seuraa, ettei unionin oikeudessa luoda sakkovapautushakemuksen, jonka yritys on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle, ja sen kansalliselle kilpailuviranomaiselle saman kartellin osalta esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen välille mitään sellaista oikeudellista yhteyttä, joka edellyttäisi, että kansallinen kilpailuviranomainen on ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdan ja ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 45 kohdan perusteella velvollinen arvioimaan sille esitettyä lyhennettyä sakkovapautushakemusta komissiolle esitetyn tai tulevaisuudessa esitettävän hakemuksen valossa tai ottamaan yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen selvittääkseen, onko tämä todennut lyhennetyn hakemuksen esittämisen jälkeen konkreettisia ja erityisiä esimerkkejä menettelytavoista segmentissä, jonka komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen väitetään kattavan mutta jota lyhennetty sakkovapautushakemus ei kata.

44 — Kursivointi tässä. Ks. ECN:n leniency-malliohjelman 2006 13 kohdan 2 alakohta.

45 — Huomautan lisäksi, että komissiolle esitettyjen leniency-hakemusten ja kansallisille kilpailuviranomaisille esitettyjen lyhennettyjen hakemusten itsenäisyyden ja riippumattomuuden periaatetta on korostettu ECN:n leniency-malliohjelmaan 2012 liitettyjen selventävien huomautusten 46 kohdassa, jonka mukaan ”lyhennetyn hakemuksen on oltava *virheetön tiivistelmä* komissiolle esitetystä leniency-hakemuksesta. Jos leniency-hakemuksen tekijä on saanut kansalliselta kilpailuviranomaiselta merkinnän ja antaa sen jälkeen komissiolle tietoja ja todisteita, jotka osoittavat väitetyn kartellin poikkeavan laajuudeltaan kansalliselle kilpailuviranomaiselle esitetyssä lyhennetyssä hakemuksessa ilmoitetusta laajuudesta (kartelli kattaa esimerkiksi jonkin muun tuotteen), hakijan on siis annettava ajantasaistetut tiedot mainitulle viranomaiselle, jolle se on tehnyt lyhennetyn hakemuksen, jotta sen viranomaiselta saamansa suoja säilyisi saman laajuisena kuin sen komissiolta saamansa suoja”, kursivointi tässä.

C Kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

83. Kolmannella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, voiko kansallinen kilpailuviranomainen hyväksyä ECN:n leniency-malliohjelman 2006 mukaisesti ja oman kansallisen leniency-ohjelmansa nojalla kartellista, jonka osalta ensimmäinen yritys oli esittänyt tai aikoi esittää komissiolle pääasiallisen sakkovapautushakemuksen, kyseisen yrityksen esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen vai voiko se hyväksyä myös muiden yritysten hakemukset.

1. Tutkittavaksi ottaminen

84. Italian ja Itävallan hallitukset katsovat, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kolmas ennakkoratkaisukysymys on jätettävä tutkimatta, sillä se ei koske unionin oikeuden tulkintaa vaan kansallisen oikeuden tulkintaa eli Autoritàn tiedonannolla perustetun leniency-ohjelman soveltamisalaa. Schenker puolestaan katsoo, että kolmas kysymys on jätettävä tutkimatta, jos unionin tuomioistuin katsoo, ettei ECN:n leniency-malliohjelma 2006 ole sitova.

85. Minun mielestäni kolmas kysymys voidaan ottaa tutkittavaksi. On hyvä muistuttaa, ettei unionin tuomioistuimen tehtävänä ole lausua kansallisen oikeuden tulkinnasta eikä arvioida sen vaikutuksia SEUT 267 artiklan mukaisessa menettelyssä, sillä tämä tehtävä kuuluu yksinomaan ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle tai mahdollisesti toimivaltaisille kansallisille tuomioistuimille. Kolmannen kysymyksen sanamuodosta, oikeudenkäyntiaineistosta ja unionin tuomioistuimessa käydyistä keskusteluista käy mielestäni ilmi, että kolmas kysymys koskee unionin oikeuden tulkintaa, vaikka kysymyksessä viitataan myös kansalliseen oikeuteen eli kansalliseen leniency-ohjelmaan. Unionin tuomioistuimen tehtävänä on siis rajata tarkastelunsa nyt käsiteltävässä asiassa unionin oikeuden säännöksiin ja määräyksiin ja antaa tulkinta, joka on ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kannalta hyödyllinen. Lisäksi se, ettei ECN:n leniency-malliohjelma 2006 ole mielestäni sitova, ei estä soveltamasta pääasiaan muita unionin oikeuden säännöksiä ja määräyksiä.

2. Asiakysymys

86. Kolmas kysymys on mielestäni esitetty sen vuoksi, että ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22–25 kohdassa käsitellään lyhennettyjen sakkovapautushakemusten esittämistä ainoastaan ”1A-tyypin” tapauksissa ja silloin, kun yritys on esittänyt tai aikoo esittää sakkovapautushakemuksen komissiolle.[46] Malliohjelmassa ei siis määrätä esimerkiksi tapauksista, joissa yritys hakee komissiolta ja/tai kansalliselta kilpailuviranomaiselta lyhennetyllä hakemuksella ainoastaan sakkolievennystä. ECN:n leniency-malliohjelmassa 2012 on kuitenkin tarkasteltu huomattavasti laajemmin tilanteita, joissa kansalliselle kilpailuviranomaiselle voidaan esittää lyhennetty hakemus.[47]

87. DHL toteaa tältä osin, että Autoritàn tiedonannon 16 kohta sallii lyhennetyn hakemuksen esittämisen ainoastaan yritykselle, joka on jo esittänyt tai aikoo esittää komissiolle hakemuksen seuraamusten määräämättä jättämiseksi. Se katsoo, että tämän määräyksen perusteella lyhennetyllä hakemuksella voidaan hakea ainoastaan sakkovapautusta ja että pääasian olosuhteissa Schenkerin ja Agilityn lyhennetyt hakemukset eivät täytä tätä edellytystä, joten kyseiset yritykset eivät voi turvata asemaansa kansallisella tasolla esittämällä lyhennettyjä hakemuksia Autoritàlle. DHL toteaa lisäksi, että koska se on hakenut sakkovapautusta komissiolta, ”muut yritykset, jotka ovat tarjoutuneet myöhemmin

46 — ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 46 kohdan mukaan nimittäin ”ECN:n malliohjelmassa määrätään ainoastaan 1A-tyypin lyhennettyjen hakemusten esittämisestä”. Samassa kohdassa määrätään myös, että ”1B- ja 2-tyypin lyhennetyt hakemukset eivät ole aiheellisia eivätkä aina edes tarkoituksenmukaisia – –”.

47 — ECN:n leniency-malliohjelmaan 2012 liitettyjen selventävien huomautusten 42 kohdan mukaan ”Summary applications will be possible irrespective of the applicant’s position(s) in the leniency queue at the Commission and the NCA, i.e. in Type 1A, Type 1B and Type 2 applications”. ”Lyhennetyt hakemukset ovat mahdollisia riippumatta siitä, mikä on hakijan (hakijoiden) paikka komissiolle ja kansallisille kilpailuviranomaisille esitettyjen leniency-hakemusten saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa, eli 1A-, 1B- ja 2-tyypin hakemusten osalta”.

tekemään komission kanssa yhteistyötä – tässä tapauksessa Schenker ja Agility – pystyivät turvaamaan asemansa kansallisella tasolla ainoastaan esittämällä kyseiselle kansalliselle kilpailuviranomaiselle pääasiallisia sakkolievennyshakemuksia, sillä – – sakkolievennystä ei voitu tuolloin hakea lyhennetyssä muodossa. Tästä siis seuraa, että säännönmukaisissa leniency-hakemuksissa, jotka Schenker ja Agility esittävät [Autoritàlle], on oltava oikea päiväys, joka on vastaavien lyhennettyjen hakemusten täydennyspäivä – eli Schenkerin tapauksessa 11.6.2009 ja Agilityn tapauksessa 11.1.2010. Molemmissa tapauksissa kyseinen päivä on myöhempi kuin 23.6.2008, jolloin DHL esitti lyhennetyn lisähakemuksen, joka [Autoritàn] mukaan sisälsi ensimmäisen ja ainoan hakemuksen siitä, että valituksen tehneitä yrityksiä kohdellaan suopeasti pääasiassa, joka koskee maanteitse tapahtuvan tavaroiden kansainvälisen huolinnan segmenttiä”. [48]

88. Muistutettakoon, ettei ECN:n leniency-malliohjelma 2006 eikä myöskään ECN:n leniency-malliohjelma 2012 sido kansallisia kilpailuviranomaisia. Vaikka ECN:n leniency-malliohjelman 2006 mukaan lyhennettyjä sakkovapautushakemuksia voidaan tehdä kansallisille kilpailuviranomaisille ainoastaan ”1A-tyypin” tapauksissa, ECN:n leniency-malliohjelman 2006 3 kohdasta käy kuitenkin selvästi ilmi, että kansallinen kilpailuviranomainen ”voi” kohdella suopeammin yrityksiä, jotka tekevät leniency-hakemuksen sen ohjelmassa.

89. Katson siis, että kansallinen kilpailuviranomainen voi perustaa leniency-ohjelmassaan lyhennettyjen hakemusten järjestelmän, joka ei perustu ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 eikä ECN:n leniency-malliohjelmaan 2012, edellyttäen kuitenkin, että järjestelmässä noudatetaan unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten syrjintäkiellon, suhteellisuuden, oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteita ja oikeutta hyvään hallintoon.

90. Italian hallitus toteaa kirjallisissa huomautuksissaan, [49] että Autoritàn leniency-ohjelmassa ei mainittu pääasian tosiseikkojen aikaan nimenomaisesti Autoritàn mahdollisuutta ”hyväksyä lyhennetty hakemus, joka on tehty ainoastaan seuraamuksen lieventämistä koskevan pääasiallisen hakemuksen jälkeen”. Se katsoo kuitenkin, ettei tämä seikka ollut unionin oikeuden minkään säännöksen tai määräyksen eikä periaatteen vastaista, koska ECN:n leniency-malliohjelma 2006 ei ole kansallisia kilpailuviranomaisia oikeudellisesti sitova asiakirja ja koska ohjelmassa itsessään pidetään joka tapauksessa toivottavana yritysten mahdollisimman laajaa osallistumista leniency-järjestelmään. [50]

91. DHL:n mukaan Autoritàn tiedonannon 16 kohta ”oli tosiseikkojen aikaan selkeä ja salli lyhennetyn hakemuksen esittämisen yritykselle, joka oli jo esittänyt tai aikoi esittää komissiolle hakemuksen seuraamusten määräämättä jättämiseksi”. Se katsoo, että ”se, että [Autorità] hyväksyi Schenkerin ja Agilityn lyhennetyssä muodossa esittämät sakkovapautushakemukset, vaikka [Autoritàn tiedonannon 16 kohdassa] tarkoitetut edellytykset eivät täyttyneet, oli – – menettelyn todellista väärinkäyttöä – –. Joulukuussa 2007, jolloin Schenker esitti lyhennetyn hakemuksensa, komissio oli jo kolme kuukautta sitten vapauttanut DHL:n ehdollisesti sakoista (kyseisten markkinoiden kolmen segmentin osalta). – – Koska lyhennetyn hakemuksen perusedellytys ei täyttynyt, tulkinnasta ei ollut pienintäkään epäilystä, ja Schenkerin ja Agilityn sakkovapautushakemukset oli jätettävä tutkimatta”. [51]

48 — Ks. DHL:n huomautusten 26 kohta.

49 — Ks. 77 kohta.

50 — Se huomauttaa, että ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 8 kohdassa mainitaan nimenomaan ”kilpailuviranomaisen mahdollisuus lisätä sen omaan kilpailusääntöjen täytäntöönpanojärjestelmään mukautettuja yksityiskohtaisempia määräyksiä tai järjestää hakijoille suopeampi kohtelu, mikäli se katsoo tehokkuussyiden tätä vaativan”.

51 — DHL toteaa lisäksi, että ”Schenker ja Agility pyysivät komissiolta suopeaa kohtelua 5.11. ja 20.11.2007 – eli jopa viisi kuukautta sen jälkeen, kun DHL oli tehnyt sakkovapautushakemuksen komissiolle ja vieläpä sen jälkeen, kun komissio oli toimittanut tarkastuksia erityisesti Italiassa – ja tehdessään hakemuksen komissiolle ne olivat jo saaneet tiedon siitä, että eräs toinen yritys oli jo vapautettu sakoista ehdollisesti. Koska siis 'lyhennetyt hakemukset', jotka Schenker ja Agility tekivät [Autoritàlle], liittyivät hakemuksiin, joissa komissiolta haettiin ainoastaan sakkolievennystä, ne olisivat voineet johtaa ainoastaan sakkojen lieventämiseen myös kansallisella tasolla. Koska ne oli kuitenkin laadittu sakkovapautushakemuksen muotoon, niitä ei olisi pitänyt edes liittää [Autoritàn] tutkinta-asiakirjoihin”.

92. Schenker katsoo lisäksi, että Autorità pystyi tiedonantonsa nojalla hyväksymään lyhennetyn hakemuksen yrityksiltä, jotka olivat esittäneet komissiolle sakkojen lieventämishakemuksen. Se katsoo, että ainoa Autoritàn tiedonannon 16 kohdassa tarkoitettu edellytys, jota voidaan soveltaa pääasiassa ajallisesti, oli se, että yrityksen, joka aikoo esittää ”lyhennetyn” leniency-hakemuksen, on täytynyt ”– – *jo esittää tai aikoa esittää sakkovapautushakemus komissiolle – –*”. ”Koska yksikään yritys, joka ei ole vielä esittänyt sakkovapautushakemusta komissiolle, ei voi pohjimmiltaan tietää, onko sen aikomus paljastaa rikkominen ’aikajärjestyksessä ensimmäinen’ (eli ’hyväksytäänkö’ sen sakkovapautushakemus), se, että jokin toinen yritys on jo hakenut komissiolta sakkovapautusta saman rikkomisen osalta ja/tai on jo vapautettu ehdollisesti vastaavista sakoista, on merkityksetöntä eikä voi vaarantaa kyseisen yrityksen oikeutta esittää myös [Autoritàlle] (tai jollekin toiselle kansalliselle kilpailuviranomaiselle) leniency-hakemus ’lyhennetyssä’ muodossa”. [52]

93. Agility toteaa lisäksi, että ”kansallisen leniency-ohjelman sanamuodosta saa helposti sen käsityksen, että [Autorità] voi ottaa vastaan moninaisia lyhennettyjä selvityksiä. Kansallisen lain 16 §:n ja [ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdan] mukaan yritys, ’joka on esittänyt tai aikoo esittää komissiolle sakkovapautushakemuksen’ voi esittää lyhennetyn hakemuksen. Kun kerran merkitystä on pelkällä leniency-hakemuksen esittämisaikomuksella (eikä sen tosiasiallisella esittämisellä) ja koska hakemus tehdään ennen kuin yritys saa tiedon hakemuksensa paikasta saapumisjärjestyksen mukaan määräytyvässä jonossa (ja mahdollisesta ehdollisesta sakkovapautuksesta), [ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohta ja Autoritàn tiedonannon 16 kohta] sallivat selvästi sen, että useat yritykset ovat samassa tilanteessa, joten niiden lyhennetyt hakemukset voidaan ottaa tutkittavaksi”. [53]

94. On selvää, että sakkovapautuksesta ja sakkolievennyksestä annettavat mahdolliset kansalliset säännöt kuuluvat jäsenvaltioiden toimivaltaan antamisensa ja soveltamisensa osalta ja että ne voivat kohdella ECN:n leniency-malliohjelmaa 2006 suopeammin yrityksiä, jotka hakevat sakkovapautusta tai sakkolievennystä jäsenvaltioiden omissa leniency-ohjelmissa, edellyttäen, että unionin oikeutta ja erityisesti SEUT 101 artiklaa, perusoikeuskirjan määräyksiä ja unionin oikeuden yleisiä periaatteita noudatetaan; [54] unionin tuomioistuimelle esitetyistä huomautuksista ilmenee kuitenkin todellista epävarmuutta Autoritàn tiedonannon merkityksestä ja/tai soveltamisalasta.

95. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana on siis määrittää kyseisen tiedonannon merkitys ja soveltamisala voidakseen tarkistaa, onko Autorità todella poikennut siitä ja onko se näin mahdollisesti rikkonut unionin oikeutta ja erityisesti sen yleisiä periaatteita. Tässä yhteydessä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on muun muassa selvitettävä pääasian oikeudenkäynnissä, onko kaikkien sakkovapautusta tai sakkolievennystä hakeneiden yritysten yhdenvertainen kohtelu toteutunut, onko oikeutta hyvään hallintoon kunnioitettu ja onko perusteltu luottamus suojattu.

V **Ratkaisuehdotus**

96. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Consiglio di Staton esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Euroopan kilpailuviranomaisten verkoston (ECN) leniency-malliohjelma 2006 ei sido jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisia. Kun jäsenvaltio hyväksyy leniency-ohjelman, joka joko perustuu tai ei perustu ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006, sen on kuitenkin noudatettava unionin oikeutta ja huolehdittava erityisesti kilpailuoikeuden alalla siitä, että sen laatimat tai

52 — Ks. Schenkerin huomautusten 58–60 kohta.

53 — Ks. Agilityn huomautusten 63 kohta.

54 — Ks. analogisesti tuomio Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389, 24 kohta) ja tuomio Donau Chemie ym. (C-536/11, EU:C:2013:366, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

soveltamat säännöt eivät haittaa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklan tehokasta soveltamista. Lisäksi Euroopan unionin perusoikeuskirjan määräykset ja unionin yleiset periaatteet sitovat jäsenvaltioita, myös niiden kilpailuviranomaisia, niiden soveltaessa SEUT 101 ja SEUT 102 artiklaa. Kun kansallinen kilpailuviranomainen hyväksyy leniency-ohjelman, joka on lähtökohtaisesti omiaan tuottamaan oikeusvaikutuksia, ohjelman on näin ollen oltava sellainen, että siinä noudatetaan perusoikeuskirjaa ja unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten syrjintäkiellon, suhteellisuuden, oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteita ja oikeutta hyvään hallintoon.

2) Unionin oikeudessa ei luoda sakkovapautushakemuksen, jonka yritys on esittänyt tai aikoo esittää Euroopan komissiolle, ja sen kansalliselle kilpailuviranomaiselle saman kartellin osalta esittämän lyhennetyn sakkovapautushakemuksen välille mitään sellaista oikeudellista yhteyttä, joka edellyttäisi, että kansallinen kilpailuviranomainen on ECN:n leniency-malliohjelman 2006 22 kohdan ja ECN:n leniency-malliohjelmaan 2006 liitettyjen selventävien huomautusten 45 kohdan perusteella velvollinen arvioimaan sille esitettyä lyhennettyä sakkovapautushakemusta komissiolle esitetyn tai tulevaisuudessa esitettävän hakemuksen valossa tai ottamaan yhteyttä komissioon tai kyseiseen yritykseen selvittääkseen, onko tämä todennut lyhennetyn hakemuksen esittämisen jälkeen konkreettisia ja erityisiä esimerkkejä menettelytavoista segmentissä, jonka komissiolle esitetyn sakkovapautushakemuksen väitetään kattavan mutta jota lyhennetty sakkovapautushakemus ei kata.

3) Jäsenvaltiot voivat kohdella ECN:n leniency-malliohjelmaa 2006 suopeammin yrityksiä, jotka hakevat sakkovapautusta tai sakkolievennystä jäsenvaltioiden omissa leniency-ohjelmissa, edellyttäen, että unionin oikeutta ja erityisesti SEUT 101 artiklaa, perusoikeuskirjan määräyksiä ja unionin oikeuden yleisiä periaatteita noudatetaan.