Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
YVES'A BOTA
przedstawiona w dniu 12 grudnia 2017 r.[1]

Sprawa C-15/16

Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
przeciwko
Ewaldowi Baumeisterowi

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Bundesverwaltungsgericht (federalny sąd administracyjny, Niemcy)]

Odesłanie prejudycjalne – Zbliżanie ustawodawstw – Rynki instrumentów finansowych – Dostęp do informacji posiadanych przez organ nadzoru nad rynkami finansowymi dotyczących nadzorowanego przedsiębiorstwa – Dyrektywa 2004/39/WE – Artykuł 54 ust. 1 – Pojęcia „tajemnicy zawodowej" i „informacji poufnych"

I. Wstęp

1. W niniejsze sprawie zwrócono się do Trybunału o dokonanie wykładni art. 54 ust. 1 dyrektywy 2004/39/WE[2] w związku z zakresem obowiązku „tajemnicy zawodowej" ciążącego na krajowych organach nadzoru nad rynkami finansowymi oraz pojęcia „informacji poufnej", co pozwoli Trybunałowi na uzupełnienie orzecznictwa wynikającego z wyroku z dnia 12 listopada 2014 r. w sprawie Altman i in.[3].

2. Wniosek ten został przedstawiony w ramach sporu pomiędzy Ewaldem Baumeisterem a Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (federalnym urzędem nadzoru usług finansowych, Niemcy, zwanym dalej „BaFin") w przedmiocie decyzji tego ostatniego o odmowie udostępnienia skarżącemu w postępowaniu głównym określonych dokumentów dotyczących spółki Phoenix Kapitaldienst GmbH (zwanej dalej „Phoenix").

3. W wyniku mojej analizy zaproponuję Trybunałowi, uwzględniając specyfikę nadzoru nad rynkami finansowymi, przyznanie możliwie jak najszerszego znaczenia pojęciom „informacji poufnej" i „tajemnicy zawodowej" poprzez orzeczenie, że wszystkie informacje, w tym korespondencja i oświadczenia, odnoszące się do nadzorowanego przedsiębiorstwa, otrzymane przez krajowy organ

1 Język oryginału: francuski.

2 Dyrektywa 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 93/22/EWG (Dz.U. 2004, L 145, s. 1). Dyrektywa ta została uchylona, z dniem 3 stycznia 2017 r. i zastąpiona Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniającą dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE (Dz.U. 2014, L 173, s. 349). Artykuł 76 dyrektywy 2014/65 zastąpił art. 54 dyrektywy 2004/39.

3 C-140/13, EU:C:2014:2362.

nadzoru nad rynkami finansowymi lub pochodzące od tego organu są objęte, bezwarunkowo, zakresem pojęcia „informacji poufnej" w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2004/39 i tym samym są chronione tajemnicą zawodową w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie pierwsze tej dyrektywy.

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

4. Motywy 2, 63 i 71 dyrektywy 2004/39 mają następujące brzmienie:

„(2) […] W związku z tym konieczne jest zapewnienie poziomu ujednolicenia niezbędnego do zaoferowania inwestorom wyższego poziomu ochrony oraz umożliwienie przedsiębiorstwom inwestycyjnym świadczenia usług w całej Wspólnocie, będącej rynkiem jednolitym, w oparciu o nadzór kraju rodzimego.

[…]

(63) […] Z uwagi na rozwijającą się działalność transgraniczną, właściwe władze powinny przekazywać sobie wzajemnie wszelkie informacje istotne dla wykonywania ich uprawnień w taki sposób, aby zapewnić skuteczne stosowanie niniejszej dyrektywy, w tym w okolicznościach, gdy władze dwóch lub większej liczby państw członkowskich mają do czynienia lub podejrzewają wystąpienie naruszeń w tym zakresie. Podczas wymiany informacji konieczne jest zachowanie tajemnicy zawodowej w celu zapewnienia należytego przekazywania tych informacji oraz ochrony indywidualnych praw.

[…]

(71) Cel utworzenia zintegrowanego rynku finansowego, na którym inwestorzy są skutecznie chronieni, oraz zabezpieczenie efektywności i integralności całego rynku wymaga ustanowienia wspólnych wymagań wykonawczych odnoszących się do przedsiębiorstw inwestycyjnych uprawnionych we Wspólnocie oraz rządzących funkcjonowaniem rynków regulowanych i innych systemów obrotu, tak, aby skrywanie i zakłócanie na jednym z rynków nie wywierało szkodliwego wpływu na należyte funkcjonowanie europejskiego systemu finansowego, jako całości. […]".

5. Artykuł 17 tej dyrektywy zatytułowany „Zobowiązania ogólne w odniesieniu do ciągłego nadzoru", stanowi w ust. 1:

„Państwa członkowskie zapewniają, że właściwe władze monitorują działalność przedsiębiorstw inwestycyjnych w celu dokonania oceny zgodności ich działalności z warunkami prowadzenia działalności przewidzianymi w niniejszej dyrektywie. Państwa członkowskie zapewniają, że wprowadzono właściwe środki umożliwiające właściwym władzom uzyskanie informacji niezbędnych do dokonania oceny zgodności przedsiębiorstw inwestycyjnych z tymi zobowiązaniami".

6. Artykuł 54 tejże dyrektywy, zatytułowany „Tajemnica zawodowa", stanowi:

„1. Państwa członkowskie zapewniają, że właściwe władze, wszystkie osoby, które pracują lub pracowały dla właściwych władz lub podmiotów, którym powierzono zadania na podstawie art. 48 ust. 2, a także audytorzy i biegli wskazani przez właściwe władze, są związane obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej. Jakichkolwiek informacji poufnych, w których posiadanie osoby te

mogą wejść w trakcie pełnienia swoich obowiązków, nie ujawnia się jakiejkolwiek osobie ani organowi, chyba że w formie skrótowej lub zbiorczej, która uniemożliwia zidentyfikowanie poszczególnych przedsiębiorstw inwestycyjnych, podmiotów gospodarczych, rynków regulowanych lub innych osób, bez uszczerbku dla przypadków objętych prawem karnym lub innymi przepisami niniejszej dyrektywy.

2. Jeżeli przedsiębiorstwo inwestycyjne, podmiot gospodarczy lub rynek regulowany ogłosił upadłość lub podlega likwidacji, informacje poufne, które nie dotyczą stron trzecich, mogą zostać ujawnione w ramach sądowej procedury cywilnej prawa handlowego, jeżeli są one niezbędne do przeprowadzenia postępowania.

3. Bez uszczerbku dla przypadków podlegających przepisom prawa karnego, właściwe władze, organy lub osoby fizyczne i prawne inne niż właściwe władze, uzyskujące poufne informacje na mocy niniejszej dyrektywy, mogą wykorzystywać te informacje wyłącznie do wykonywania obowiązków oraz pełnienia funkcji, w przypadku właściwych władz, w zakresie stosowania niniejszej dyrektywy lub w przypadku innych władz, organów lub osób fizycznych i prawnych do celów, do których przekazano im takie informacje i/lub w kontekście postępowania administracyjnego lub sądowego odnoszącego się do wykonywania powierzonych im funkcji. Jednakże jeżeli właściwe władze lub inne władze, organ lub osoby przekazujące informacje wyrażają na to zgodę, władze otrzymujące informacje mogą je wykorzystać do innych celów.

4. Wszelkie poufne informacje otrzymane, wymieniane lub przekazywane na mocy niniejszej dyrektywy podlegają warunkom tajemnicy zawodowej ustanowionych w tym artykule. Niemniej jednak artykuł ten nie zabrania właściwym władzom wymieniania lub przekazywania poufnych informacji zgodnie z niniejszą dyrektywą i innymi dyrektywami mającymi zastosowanie do przedsiębiorstw inwestycyjnych, instytucji kredytowych, funduszy emerytalnych, [przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS)], pośredników ubezpieczeniowych i reasekuracyjnych, zakładów ubezpieczeń, rynków regulowanych lub podmiotów gospodarczych, albo innych, za zgodą właściwych władz lub władzy, lub organu, albo osób fizycznych lub prawnych, które przekazują te informacje.

5. Artykuł ten nie stanowi dla właściwych władz przeszkody w wymianie lub przekazywaniu informacji poufnych, które nie zostały otrzymane od właściwych władz innego państwa członkowskiego zgodnie z prawem krajowym”.

7. Artykuł 56 dyrektywy 2004/39, zatytułowany „Zobowiązanie do podejmowania współpracy”, przewiduje w ust. 1, co następuje:

„Właściwe władze poszczególnych państw członkowskich współpracują ze sobą w każdym przypadku, gdy jest to niezbędne do celów wykonywania powierzonych im obowiązków, korzystając z uprawnień wymienionych w niniejszej dyrektywie lub prawie krajowym.

Właściwe władze udzielają pomocy właściwym władzom innych państw członkowskich. W szczególności, wymieniają one informacje i współpracują w zakresie dochodzenia lub nadzoru.

[…]”.

B. Prawo niemieckie

8. W sprawie znajdują zastosowanie przepisy niemieckiego prawa Informationsfreiheitsgesetz (ustawy o dostępie do informacji) z dnia 5 września 2005 r.[4], znowelizowanej ustawą z dnia 7 sierpnia 2013 r.[5], (zwanej dalej „IFG") oraz Kreditwesengesetz (ustawy o sektorze kredytowym) z dnia 9 września 1998 r.[6], znowelizowanej ustawą z dnia 4 lipca 2013 r.[7] (zwanej dalej „KWG").

9. Paragraf 1 ust. 1 IFG stanowi:

„Każdy może żądać od władz federalnych dostępu do urzędowych informacji na warunkach przewidzianych niniejszą ustawą".

10. Zgodnie z §3 IFG zatytułowanym „Ochrona szczególnych interesów publicznych":

„Nie można żądać dostępu do informacji,

1. jeżeli ujawnienie informacji może mieć negatywne skutki dla

[…]

d) zadań kontrolnych i nadzorczych organów finansowych, konkurencji i regulacyjnych,

[…]

4. jeżeli informacje są objęte tajemnicą zawodową lub służbową lub obowiązkiem zachowania poufności lub tajemnicy przewidzianym w przepisie ustawy lub w ogólnych przepisach administracyjnych dotyczących materialnej lub organizacyjnej ochrony niejawnych informacji".

11. Paragraf 5 IFG zapewnia „ochronę danych osobowych", podczas gdy § 6 tej ustawy dotyczy „ochrony własności intelektualnej i tajemnicy handlowej oraz tajemnicy przedsiębiorstwa".

12. Paragraf 9 KWG, zatytułowany „Obowiązek zachowania poufności" w ust. 1 stanowi:

„Przy wykonywaniu niniejszej ustawy w ramach prowadzonej działalności pracownicy [BaFin] nie mogą ujawniać lub wykorzystywać bez zezwolenia informacji uzyskanych w ramach prowadzonej przez nich działalności i co do których instytut lub osoby trzecie mają interes w zachowaniu poufności, obejmujący w szczególności tajemnicę firmową i handlową, również po ustaniu zatrudnienia lub zakończeniu działalności. Powyższe postanowienie nie narusza przepisów [Bundesdatenschutgesetz (ustawy federalnej o ochronie danych) z dnia 20 grudnia 1990 r.[8]], której instytucje kredytowe oraz kontrolowane przedsiębiorstwa zobowiązane są przestrzegać […]".

III. Okoliczności postępowania głównego i pytania prejudycjalne

13. Ewald Baumeister należy do kręgu inwestorów poszkodowanych przez oszustwa Phoenix. W roku 2005 wszczęto postępowanie upadłościowe względem majątku tego przedsiębiorstwa, po tym jak się okazało, że model finansowania opierał się na stanowiącej oszustwo piramidzie finansowej.

4 BGBl. 2005 I, s. 2722
5 BGBl. 2013 I, s. 3154.
6 BGBl. 1998 I, s. 2776.
7 BGBl. 2013 I, s. 1981.
8 BGB1. 1990 I, s. 2954.

14. Ewald Baumeister wystąpił z wnioskiem, opartym na §1 ust. 1 IFG o dostęp do pewnych dokumentów odnoszących się do Phoenix, to jest sprawozdania z audytu nadzwyczajnego, sprawozdań biegłego rewidenta oraz wewnętrznych opinii, sprawozdań i korespondencji, otrzymanych lub pochodzących od BaFin w ramach nadzoru nad tym przedsiębiorstwem. odnoszących się do przedsiębiorstwa. BaFin oddaliła powyższy wniosek.

15. Wyrokiem z dnia 12 marca 2008 r. Verwaltungsgericht (sąd administracyjny, Niemcy) zobowiązał BaFin do udostepnienia żądanych dokumentów, o ile nie zawierają one tajemnicy firmowej lub handlowej.

16. W dniu 28 kwietnia 2010 r. w toku postępowania odwoławczego Verwaltungsgerichtshof (sąd administracyjny, Niemcy) zażądał przedstawienia akt, aby zbadać przyczyny odmowy podnoszone przez BaFin. Dnia 26 lipca 2010 r. Bundesministerium der Finanzen (federalne ministerstwo finansów, Niemcy) jako organ kontroli, odmówiło przedstawienia żądanych akt.

17. W dniu 12 stycznia 2012 r., Verwaltungsgerichtshof (wyższy trybunał administracyjny) stwierdził, że odmowa ta jest niezgodna z prawem. Postanowieniem z dnia 5 kwietnia 2013 r., specjalna izba Bundesverwaltungsgericht (federalnego sądu administracyjnego, Niemcy) oddaliła zażalenie na postanowienie z dnia 12 stycznia 2012 r. wniesione przez pozwaną i federalne ministerstwo finansów. W równoległym postępowaniu, w którym federalny minister finansów przedstawił dnia 24 października 2011 r. szczegółowe oświadczenie o odmowie dostępu odnoszące się do poszczególnych części akt, specjalna izba Bundesverwaltungsgericht (federalnego sądu administracyjnego) w odwołaniu skarżącej w ramach tego równoległego postępowania, postanowieniem z dnia 5 kwietnia 2013 r., zmieniła postanowienie specjalnej izby Verwaltungsgerichtshof (wyższego trybunału administracyjnego) z dnia 9 marca 2012 r., orzekając, że odmowa przedstawienia akt była niezgodna z prawem nie w całości, ale tylko częściowo.

18. W dniu 29 listopada 2013 r. Verwaltungsgerichtshof (wyższy trybunał administracyjny) orzekł, że E. Baumeister ma prawo dostępu do wnioskowanych dokumentów zgodnie z § 1 ust. 1 IFG. Wbrew twierdzeniom BaFin nie można odmówić w sposób ogólny prawa do informacji na podstawie § 9 KWG w związku z § 3 pkt 4 IFG. W ocenie Verwaltungsgerichtshof (wyższego trybunału administracyjnego), ochronie podlegają jedynie poszczególne, określane w konkretnym przypadku tajemnice handlowe i firmowe oraz dane osobowe osób trzecich zgodnie z § 5 ust. 1 IFG. Tymczasem BaFin nie wykazał w wystarczający sposób istnienia, w niniejszej sprawie, takich zasługujących na ochronę danych, ograniczając się tylko do powołania się na nie ogólnie.

19. Ponadto, Verwaltungsgerichtshof (wyższy trybunał administracyjny), uznał, że także z prawa Unii nie wynika nic innego, w zakresie a jakim nie nakłada ono na organ nadzoru bezwzględnego obowiązku zachowania tajemnicy, który w każdym razie prowadziłby do wyłączenia obowiązku udzielenia dostępu do akt. Wreszcie roszczenie skarżącego nie jest sprzeczne z prawami Phoenix jako dłużnika lub syndyka biorącego udział w postępowaniu w charakterze interwenienta.

20. BaFin wniosła od tego wyroku *rewizję* do Bundesverwaltungsgericht (federalnego sądu administracyjnego), będącego sądem odsyłającym. Sąd ten uważa, że jego decyzja w sprawie zależy od analizy szeregu pytań dotyczących interpretacji dyrektywy 2004/39, które nie były przedmiotem analizy Trybunału w wyroku z dnia 12 listopada 2014 r. w sprawie Altmann i in. [9].

21. W tym względzie Bundesverwaltungsgericht (federalny sąd administracyjny) podnosi, że zakres jaki Verwaltungsgerichtshof (wyższy trybunał administracyjny) przyznaje ochronie ustanowionej w § 9 ust. 1 KWG jest zbyt wąski w dwóch aspektach.

9 C-140/13, EU:C:2014:2362.

22. Po pierwsze, § 9 ust. 1 KWG nie dotyczy jedynie tajemnic handlowych i firmowych, które są wymienione tylko przykładowo, podobnie jak dane osobowe, ale dotyczy ogólnie wszystkich faktów, które nie są powszechnie znane, ale dostępne tylko ograniczonemu kręgowi osób, a nadzorowane przedsiębiorstwo lub osoba trzecia mają uzasadniony interes w ich nierozpowszechnianiu. Dotyczy to nie tylko tajemnic handlowych i firmowych, których ujawnienie może negatywnie wpłynąć na konkurencyjną sytuację przedsiębiorstwa działającego na rynku, ale również w szczególności, informacji dotyczących niewypłacalnego przedsiębiorstwa (dotyczących metod dystrybucji i danych klientów) mających wartość majątkową, która może być wykorzystana na rzecz wierzycieli masy upadłościowej.

23. Po drugie, § 9 ust. 1 KWG – wykraczając poza jego brzmienie – chroni również oświadczenia i informacje, których zachowanie w poufności leży tylko w interesie BaFin. Wynika to z celu realizowanego przez dyrektywę 2004/39 polegającego na ustanowieniu skutecznego systemu nadzoru działalności przedsiębiorstw inwestycyjnych. Uregulowana w art. 54 ust. 1 dyrektywy 2004/39/WE tajemnica zawodowa rozciąga się także na dokumenty, które objęte są tzw. tajemnicą ostrożnościową.

24. W ocenie sądu odsyłającego wykładnia art. 54 dyrektywy 2004/39/WE rodzi dalsze pytania, które wymagają wyjaśnienia.

25. Przede wszystkim, sąd odsyłający zastanawia się czy § 9 ust. 1 KWG należałoby intepretować zgodnie z prawem Unii w takim rozumieniu, które szeroko pojmuje zakres obowiązku zachowania poufności i umożliwia zaklasyfikowanie części akt jako „poufnych" bądź nie w oparciu o kryteria czysto formalne.

26. Dotychczasowe orzecznictwo odnoszące się do pojęcia „tajemnicy zawodowej" w prawie Unii nie daje żadnych podstaw do takiego rozumienia poufnych informacji i tajemnicy zawodowej, które zależy w głównej mierze od pochodzenia informacji i które nie zależy od żadnej innej oceny ani żadnej innej klasyfikacji informacji dotyczących przedsiębiorstwa z uwagi na treść tychże informacji oraz skutki, w szczególności gospodarcze, ich ujawnienia. Sąd odsyłający odwołuje się w tym zakresie do trzech przesłanek ustalonych przez Sąd Unii Europejskiej w sprawach dotyczących prawa ochrony konkurencji pozwalających na uznanie informacji za objęte tajemnica zawodową. Niemniej jednak, ze względu na szczególne cechy nadzoru nad rynkami finansowymi, który jest w specyficzny sposób uzależniony od opartej na zaufaniu współpracy pomiędzy nadzorowanymi instytucjami i organami nadzoru, można by zrezygnować, w ocenie sądu odsyłającego, z wymogów dotyczących wystąpienia szkody powstałej na skutek ujawnienia i interesu obiektywnie zasługującego na ochronę.

27. Ponadto, w przypadku gdyby tak ogólne kryteria określenia, które elementy sprawy stanowią tajemnicę zawodową były niezgodne z dyrektywą 2004/39, należałoby wyjaśnić jakie wymogi wynikają z tej dyrektywy w celu stwierdzenia istnienia tajemnicy zawodowej.

28. W szczególności, uwzględniając orzecznictwo Trybunału dotyczące rozporządzenia (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji [10], sąd odsyłający zastanawia się, po pierwsze, czy należy wykazać w sposób uargumentowany, że w konkretnym przypadku, ujawnienie informacji stwarzałoby zagrożenie dla zasługującego na ochronę interesu oraz po drugie, czy w dziedzinie nadzoru finansowego istnieje domniemanie analogiczne do istniejącego w ramach rozporządzenia nr 1049/2001, zgodnie z którym ujawnienie korespondencji pomiędzy Komisją Europejską a przedsiębiorstwami może, co do zasady, stwarzać zagrożenie dla ochrony celów postępowania oraz ochrony interesów handlowych zainteresowanych przedsiębiorstw.

10 Dz.U. 2001, L 145, s. 43.

29. Wreszcie, pojawia się pytanie dotyczące czasu ochrony poufnych informacji objętych tajemnicą zawodową. W ocenie sądu odsyłającego, potrzeba ochrony poufnych informacji w zasadzie powinna maleć z czasem. Jednakże, szczególny charakter nadzoru nad rynkami finansowymi mógłby uzasadniać inną ocenę, która wiązałaby się wyłącznie z początkową kwalifikacją informacji jako objętych „tajemnicą handlową", następującą z chwilą przekazania informacji organowi nadzoru.

30. Jeżeli natomiast należy uwzględnić zmiany w stosunkach wynikające z upływu czasu sąd odsyłający rozważa, czy można założyć, że po pewnym czasie informacja traci na aktualności, która stanowi o jej wartości gospodarczej na konkurencyjnym rynku. Sąd odsyłający odnosi się w tym względzie do obwieszczenia Komisji dotyczącego zasad dostępu do akt Komisji w sprawach z zakresu ochrony konkurencji [11], które znalazło potwierdzenie w orzecznictwie Sądu. Uznaje się tam, że nie są ani tajne ani poufne informacje, które pochodzą sprzed co najmniej pięciu lat, wobec czego należy je traktować jako dane historyczne, chyba że zainteresowany udowodni, iż mimo to stanowią one w dalszym ciągu zasadnicze elementy jego pozycji handlowej czy też pozycji handlowej innego podmiotu.

31. W tych okolicznościach Bundesverwaltungsgericht (federalny sąd administracyjny) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1.

a) Czy pojęcie »informacji poufnych« w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy [2004/39] i tym samym tajemnicy zawodowej zgodnie z art. 54 ust. 1 zdanie pierwsze [tej] dyrektywy […] obejmuje niezależnie od dalszych przesłanek wszystkie informacje dotyczące przedsiębiorstwa, które nadzorowane przedsiębiorstwo przekazało organowi nadzoru?

b) Czy »tajemnica ostrożnościowa« obejmuje jako część tajemnicy zawodowej [obowiązującej organy nadzoru] w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy [2004/39] niezależnie od dalszych przesłanek wszystkie wypowiedzi zawarte w aktach organu nadzoru włącznie z korespondencją z innymi organami?

W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytania a) lub b):

c) Czy postanowienie dotyczące tajemnicy zawodowej w art. 54 ust. 1 dyrektywy [2004/39] należy interpretować w ten sposób, że przy kwalifikowaniu informacji jako poufnej

(i) decydujące jest to, czy informacje z samej swej natury są objęte tajemnicą zawodową lub dostęp do tych informacji mógłby konkretnie i rzeczywiście naruszyć interes w utrzymywaniu ich poufności, lub

(ii) należy uwzględnić pozostałe okoliczności, w razie wystąpienia których informacje są objęte tajemnicą zawodową, lub

(iii) organ nadzoru może powoływać się na domniemanie wzruszalne w odniesieniu do zawartych w aktach organu nadzoru informacji dotyczących nadzorowanego przedsiębiorstwa [które zostały przekazane przez nadzorowane przedsiębiorstwo] i odnoszących się do nich dokumentów organu nadzorującego, że w tym zakresie są one objęte tajemnicą handlową i ostrożnościową?

11 Obwieszczenie Komisji dotyczące zasad dostępu do akt Komisji w sprawach na mocy art. 81 i 82 traktatu WE [obecnie art. 101 i 102 TFUE], art. 53, 54 i 57 Porozumienia EOG oraz rozporządzeniem Rady (WE) nr 139/2004 (Dz.U. 2005, C 325, s. 7).

2) Czy pojęcie »poufnej informacji« w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy [2004/39] należy interpretować w ten sposób, że dla celów kwalifikacji informacji przekazywanej przez organ nadzoru i dotyczącej przedsiębiorstwa jako tajemnicy zawodowej podlegającej ochronie lub jako innej podlegającej ochronie informacji decydujący jest tylko moment przekazania organowi nadzoru?

W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie drugie:

3) Czy przy pytaniu, czy informacje dotyczące przedsiębiorstwa podlegają ochronie jako tajemnica handlowa niezależnie od zmian w środowisku gospodarczym i w konsekwencji są objęte tajemnicą zawodową zgodnie z art. 54 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2004/39/WE, należy przyjąć w uogólniający sposób ograniczenie czasowe – około pięciu lat, po upływie których, przyjmuje się wzruszalne domniemanie, że informacja straciła swoją wartość ekonomiczną? Czy zasada ta ma również zastosowanie do tajemnicy ostrożnościowej?".

IV. Analiza rzecznika generalnego

32. Tytułem wstępu należy zauważyć, że określone akty prawne Unii, inne niż analizowany, zawierają postanowienia odnoszące się do obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej podobne do art. 54 dyrektywy 2004/39. Dotyczy to, jeśli chodzi o organy nadzoru w państwach członkowskich, w szczególności art. 102 dyrektywy 2009/65/WE [12] i art. 53 dyrektywy 2013/36/UE [13], jak również jeśli chodzi i o europejskie organy nadzoru, art. 70 rozporządzenia (UE) nr 1093/2010 [14] oraz art. 70 rozporządzenia (UE) nr 1095/2010 [15].

33. Ponadto, Trybunał nie wypowiadał się nigdy wcześniej w przedmiocie definicji tajemnicy zawodowej ani zakresu pojęcia „informacji poufnej" w ramach systemu nadzoru nad rynkami finansowymi [16].

34. Jak zauważa Bundesverwaltungsgericht (federalny sąd administracyjny) w swoim postanowieniu odsyłającym, Trybunał miał okazję wypowiedzieć się w przedmiocie prawa dostępu do dokumentów administracyjnych instytucji Unii Europejskiej jak również w przedmiocie prawa dostępu do dokumentów powstałych w ramach prawa ochrony konkurencji.

35. Jeśli chodzi, przykładowo, o prawo dostępu do dokumentów będących w posiadaniu Komisji w ramach postępowań z zakresu konkurencji, Trybunał miał w szczególności okazje sprecyzować, że zasadą jest ujawnienie informacji związanych z procedurą naruszenia art. 101 i 102 TFUE [17] oraz że nawet jeżeli sprzeciwia się temu zainteresowane przedsiębiorstwo, informacje te mogą być jednak udostępnione jeżeli nie stanowią tajemnicy handlowej [18] podobnie jak zasadą jest ujawnienie innych

12 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS) (Dz.U. 2009, L 302, s. 32).

13 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniająca dyrektywę 2002/87/WE i uchylająca dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE (Dz.U. 2013, L 176, s. 338).

14 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego), zmiany decyzji nr 716/2009/WE oraz uchylenia decyzji Komisji 2009/78/WE (Dz.U. 2010, L 331, s. 12).

15 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1095/2010 z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych), zmiany decyzji nr 716/2009/WE i uchylenia decyzji Komisji 2009/77/WE (Dz.U. 2010, L 331, s. 84).

16 Trybunał rozpatruje aktualnie dość zbliżony wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie Buccioni (C-594/16).

17 Wyroki: z dnia 29 czerwca 2010 r., Komisja/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376, pkt 51); z dnia 13 stycznia 2017 r., Deza/ECHA (T-189/14, EU:T:2017:4, pkt 49, 55 i przytoczone tam orzecznictwo).

18 Jeżeli chodzi o ochronę tajemnicy handlowej, zobacz wyrok z dnia 24 czerwca 1986 r. AKZO Chemie i AKZO Chemie UK/Komisja (53/85, EU:C:1986:256, pkt 28).

informacji poufnych, jeżeli istnieje nadrzędny interes w ich ujawnieniu [19] lub jeżeli informacje te, nie są ze swojej natury chronione tajemnicą zawodową. Jednakże ani celem ani skutkiem tej wykładni nie jest zakazanie Komisji publikowania informacji dotyczących okoliczności stanowiących naruszenie art. 101 TFUE, które nie korzystają z ochrony przed publikacją z innego tytułu. Podobnie, Trybunał orzekł, że w ramach programów łagodzenia kar, zasadą jest publikowanie decyzji stwierdzających naruszenie, o ile nie stanowi to zagrożenia dla ochrony działań kontrolnych i dochodzeniowych [20].

36. Orzecznictwo to oznacza, że w ramach procedur stosowania reguł konkurencji, zasadą jest publikowanie informacji, a zatem rozszerzony dostęp do nich, o ile nie zostanie wykazane, że informacje te są objęte ochroną z tytułu tajemnicy zawodowej. Ta sama logika została przyjęta w przypadku prawa dostępu do dokumentów instytucji Unii [21].

37. O ile wykładnia taka jest w pełni aktualna w odniesieniu do prawa dostępu do pewnych dokumentów instytucji Unii lub dokumentów z prawa konkurencji, nie może ona jednak zostać transponowana do specyficznej domeny, jaką jest system nadzoru nad rynkami finansowymi. Konieczne jest uwzględnienie specyfiki systemu rządzącego nadzorem nad rynkami finansowymi, który moim zdaniem stoi na przeszkodzie, stosowania jakichkolwiek analogii do innych systemów obowiązujących w prawie Unii, w przeciwieństwie, w szczególności do twierdzeń Komisji zawartych w jej uwagach na piśmie. Należy tutaj uwzględnić odrębności działalności nadzoru nad rynkami finansowymi oraz treść art. 54 dyrektywy 2004/39, który ustanawia zasadę tajemnicy zawodowej, jak również konsekwencje praktyczne, jakie rodziłoby dla systemu nadzoru rynków finansowych otwarcie prawa dostępu do dokumentów będących w posiadaniu organów nadzoru państw członkowskich. W rzeczywistości w tej materii niemożliwe jest dokonywanie porównań z innymi dziedzinami prawa Unii biorąc pod uwagę, że informacje gromadzone w ramach systemu nadzoru nad rynkami finansowymi są zupełnie różne od posiadanych przez instytucje Unii w innych materiach, czy to pod względem ilościowym, czy to pod kątem ich potencjalnego wykorzystania czy też ewentualnych konsekwencji i celów.

38. Organy nadzoru nad rynkami finansowymi, mają, jak sama ich nazwa wskazuje, za podstawowe zadanie nadzór i kontrolę nad przedsiębiorstwami działającymi na rynku finansowym. W celu skutecznego wywiązania się z tego zadania, organy te muszą posiadać dostęp do informacji dotyczących przedsiębiorstw, które kontrolują. Informacje te mogą być gromadzone w drodze środków przymusu przewidzianych w ustawodawstwach krajowych lub w oparciu o dobrowolne przekazanie ich przez nadzorowane przedsiębiorstwa, mając na uwadze, że preferowana jest ta duga metoda oparta na współpracy pomiędzy przedsiębiorstwami a organami nadzoru. Ta konieczna współpraca pomiędzy nadzorowanymi podmiotami a właściwymi organami uzasadnia obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej ciążący na tych organach, gdyż w braku takiego obowiązku informacje niezbędne do sprawowania nadzoru byłyby przekazywane właściwym organom niechętnie czy z oporem [22].

19 Wyrok z dnia 14 marca 2017 r., Evonik Degussa/Komisja (C-162/15 P, EU:C:2017:205, pkt 42, 45). Odwołanie to zostało wniesione od wyroku z dnia 28 stycznia 2015 r. w sprawie Evonik Degussa/Komisja (T-341/12, EU:T:2015:51), który w punkcie 94 ustanawiał trzy warunki, które powinny zostać spełnione łącznie, aby informacje posiadane przez Komisję w ramach postępowania z zakresu ochrony konkurencji skorzystały z ochrony przed publicznym ujawnieniem, a mianowicie, po pierwsze, informacje te powinny być znane jedynie ograniczonej liczbie osób, po drugie, ich ujawnienie miałoby móc wyrządzić poważną szkodę osobie, która ich dostarczyła, lub osobie trzeciej, oraz po trzecie, interesy, które mogą zostać naruszone wskutek ujawnienia informacji musiałyby obiektywnie zasługiwać na ochronę. Jakkolwiek te trzy warunki nie zostały wyraźnie powtórzone przez Trybunał w wyroku, to nie zostały one w nim również podważone.

20 Wyrok z dnia 14 marca 2017 r., Evonik Degussa/Komisja (C-162/15 P, EU:C:2017:205, pkt 95. 96).

21 Zobacz podobnie wyrok z dnia 1 lipca 2008 r. w sprawie Suède i Turco/Rada (C-39/05 P i C-52/05 P, EU:C:2008:374) dotyczący stosowania wyjątków od prawa dostępu do dokumentów instytucji Unii przewidzianych w rozporządzeniu nr 1049/2001. Zobacz, w ostatnim czasie, moja opinia w sprawie ClientEarth/Komisja (C-57/16 P, EU:C:2017:909, pkt 52 i nast.).

22 Zobacz podobnie opinię rzecznika generalnego N. Jääskinena w sprawie Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2168, pkt 37).

39. Rzeczone zobowiązanie do zachowania tajemnicy zawodowej historycznie zyskało na znaczeniu wraz z rozwojem transgranicznej działalności finansowej i koniecznością ułatwienia wymiany informacji pomiędzy właściwymi władzami różnych państw członkowskich w celu zapewnienia należytego nadzoru nad transgranicznymi operacjami w ramach wewnętrznego rynku [23]. W tym celu prawodawca Unii wziął pod uwagę wymogi związane z poufnością wymienianych informacji już w pierwszej dyrektywie 77/780/EWG [24] ustanawiając zasadę tajemnicy zawodowej, która wcześniej wynikała jedynie z uregulowań krajowych. Pomimo, że ramy prawne ustanowione tą dyrektywą zostały zmienione dyrektywą 2004/39, a następnie późniejszymi aktami prawnymi, to zobowiązanie do zachowania tajemnicy zawodowej oraz poufności wynikające z jej art. 54 pozostało, w znacznym zakresie, niezmienione [25].

40. Całe zagadnienie sprowadza się zatem do określenia węższego lub szerszego zakresu informacji, które należy uznać za „poufne" i które powinny być chronione tajemnicą zawodową, w ramach szczególnego systemu nadzoru nad rynkami finansowymi, i to nawet jeżeli art. 54 dyrektywy 2004/39 ustanawia ogólny obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej, ustanawiając przy tym wyczerpującą listę wyraźnie wymienionych wyjątków [26].

41. Logiką przyjętą przez prawodawcę Unii w interesującej nas materii jest stanowiący zasadę zakaz udostępniania informacji, w przeciwieństwie do zasady obowiązującej w dziedzinie prawa konkurencji lub w zakresie dostępu do dokumentów instytucji Unii, gdyż w tych dwóch przypadkach, dominuje prawo dostępu do dokumentów ograniczone wyjątkami [27]. W związku z powyższym rozumowanie przyjęte przez prawodawcę Unii w zakresie nadzoru nad rynkami finansowymi jest diametralnie różne od przyjętego w dziedzinie prawa dostępu do dokumentów administracyjnych instytucji Unii oraz w dziedzinie prawa konkurencji [28], gdzie obowiązuje zasada transparentności. Na potrzeby rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu głównym, możliwe jest zatem przyjęcie, że prawodawca Unii postawił zasadę transparentności na drugim planie, na rzecz zapewnienia dobrego funkcjonowania rynków finansowych.

42. Powyższe szczególne podejście uzasadnione jest faktem, że dyrektywa 2004/39 ma na celu, jak wskazano w jej motywie 2, ustanowienie zintegrowanego i ujednoliconego rynku usług finansowych, oferującego inwestorom wysoki poziom ochrony, pozwalający na świadczenie usług w całej Unii Europejskiej [29].

43. Artykuł 54 dyrektywy 2004/39 gwarantuje w ten sposób sprawną wymianę informacji, powodując, że zarówno nadzorowane przedsiębiorstwa, jak i właściwe władze mają pewność, że przekazane poufne informacje co do zasady zachowają swój poufny charakter. [30]

23 Zobacz podobnie, na przykład motyw 63 dyrektywy 2004/39.

24 Pierwsza dyrektywa Rady z dnia 12 grudnia 1977 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do podejmowania oraz prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (Dz.U. 1977, L 332, s. 30).

25 Zobacz, podobnie, przepisy dyrektywy 2014/65 (w szczególności motywy 153 i art. 76), która dokonała przeredagowania dyrektywy 2004/39.

26 Wyrok z dnia 12 listopada 2014 r., Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2362, pkt 34, 35).

27 Wyrok z dnia 13 stycznia 2017 r., Deza/ECHA (T-189/14, EU:T:2017:4, pkt 55 i przytoczone tam orzecznictwo). Ogólna zasada polega na zapewnieniu możliwie najszerszego publicznego dostępu do dokumentów będących w posiadaniu instytucji Unii. Wyjątki od tej zasady powinny być interpretowane w sposób ścisły co oznacza, że odmowa dostępu może być wyłącznie uzasadniona faktem, że dostęp ów konkretnie i faktycznie narusza chroniony interes oraz że groźba naruszenia tego interesu jest racjonalnie możliwa do przewidzenia, a nie tylko hipotetyczna (pkt 51 i 52 tego wyroku oraz przywołane tam orzecznictwo).

28 W tym względzie komunikat Urzędu Nadzoru EFTA obwieszczenie dotyczące zasad dostępu do akt Urzędu Nadzoru EFTA w sprawach na mocy art. 53, 54 i 57 porozumienia EOG (Dz.U. 2007, C 250, s. 16), przewiduje reguły dostępu i ustanawia zasadę prawa dostępu w sprawach z zakresu konkurencji (pkt 19–21). Jest tak również w wyroku z dnia 29 czerwca 2010 r., Komisja/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376, pkt 51 i nast.), mimo, że Trybunał uznaje wyjątki od tej zasady, przyznawane po konkretnym i indywidualnym rozpatrzeniu sprawy (pkt 63).

29 Zobacz wyrok z dnia 12 listopada 2014 r., Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2362, pkt 26); motywy 31, 44 i 71 dyrektywy 2004/39.

30 Wyroki: z dnia 11 grudnia 1985 r., Hillenius (110/84, EU:C:1985:495, pkt 27); z dnia 12 listopada 2014 r., Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2362, pkt 31 i 32); motywy 44 i 63 dyrektywy 2004/39.

44. Brak jednolitej interpretacji wypadków, w których wyjątkowo dopuszczalne jest ujawnianie informacji poufnych na rzecz podmiotów trzecich, naruszałoby ten cel, co stałoby w sprzeczności z motywem 2 dyrektywy 2004/39 [31]. Dlatego też, art. 54 ust. 1 tej dyrektywy nakłada na organy nadzoru zakaz ujawniania posiadanych przez nie informacji, chyba że w formie skrótowej lub zbiorczej, która uniemożliwia identyfikację [32]. Trybunał miał zresztą okazję podkreślenia tej zasady w wyroku z dnia 12 listopada 2014 r. w sprawie Altmann i in. [33].

45. Tymczasem, o ile okoliczności faktyczne sporu rozstrzyganego w postępowaniu głównym są identyczne jak te leżące u podstaw wyroku w sprawie Altmann i in. [34], o tyle sprawa ta dotyczyła wyłącznie zakresu wyjątków od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej wynikających z art. 54 ust. 1 i 2 dyrektywy 2004/39 w sytuacji, gdy informacje poufne dotyczą przedsiębiorstwa w stanie upadłości, którego działalność oparta była na oszustwie, za które wiele osób odpowiedzialnych zostało skazanych na kary pozbawienia wolności. W ramach sporu w postępowaniu głównym Trybunał jest proszony o przeprowadzenie w tym samym kontekście nowej analizy kwalifikacji „informacji poufnej" oraz zakresu tajemnicy zawodowej w rozumieniu art. 54 ust. 1 dyrektywy 2004/39.

46. W związku z tym podnieść należy, że organy nadzoru nad rynkami finansowymi pełnią w interesie publicznym misję nadzorczą. W tym celu muszą dysponować dokumentami, z których wynikają podstawowe informacje na temat sytuacji, rozwoju i rentowności nadzorowanego przedsiębiorstwa.

47. W związku z powyższym zbieranie i wymiana tych informacji muszą odbywać się w oparciu o zasadę poufności w zakresie, w jakim są one niezbędne lub bezpośrednio związane z działalnością przedsiębiorstwa. Organy nadzoru, w celu właściwego wykonywania swojej misji, muszą dysponować kompletnymi, prawdziwymi i wiarygodnymi informacjami. Aby sprawowany nadzór był skuteczny i efektywny, konieczne jest, aby nadzorowane przedsiębiorstwa były w pełni transparentne wobec właściwych organów. Oznacza to poufne traktowanie informacji dotyczących tych przedsiębiorstw, tak aby nie pozbawić skuteczności przepisów odnoszących się do tajemnicy zawodowej. Powyższe powody mogą zatem uzasadniać zgodne z prawem odejście od podstawowego prawa dostępu do dokumentów [35] posiadanych przez właściwe władze w celu zapewnienia prawidłowego funkcjonowania i stabilności systemu nadzoru nad rynkami finansowymi. W ten sposób, charakterystyka, funkcja i role tych organów mają wpływać na dostępność posiadanych przez nie dokumentów i informacji.

48. W kontekście systemu nadzoru nad rynkami finansowymi, krajowe organy nadzoru powinny, w celu jak najlepszego wykonywania ich zadań nadzorczych, być darzone przez nadzorowane przedsiębiorstwa zaufaniem [36]. Przypomnijmy, że przedsiębiorstwa te będą bardziej skłonne do przekazywania organom nadzoru prawdziwych i wiarygodnych informacji, jeżeli będą widziały, że informacje te będą chronione na mocy zasady poufności.

31 Opinia rzecznika generalnego J. Kokott w sprawie UBS Europe i in. (C-358/16, EU:C:2017:606, pkt 37).

32 Opinia rzecznika generalnego J. Kokott w sprawie UBS Europe i in. (C-358/16, EU:C:2017:606, pkt 30).

33 C-140/13, EU:C:2014:2362.

34 C-140/13, EU:C:2014:2362. W obydwu sprawach chodzi o podważenie odmowy BaFin udostepnienia określonych dokumentów związanych z Phoenix (w tym przypadku sprawozdania z audytu nadzwyczajnego, sprawozdań biegłego rewidenta oraz wewnętrznych opinii, sprawozdań i korespondencji), o dostęp do których wniesiono w oparciu o §1 ust. 1 IFG.

35 W przedmiocie tej kwalifikacji prawa podstawowego, zobacz opinię rzecznika generalnego Ph. Légera w sprawie Rada/Hautala (C-353/99 P, EU:C:2001:392, pkt 55, 77).

36 Wyrok z dnia 12 listopada 2014 r., Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2362, pkt 31).

49. Ponadto, ten sam wymóg wzajemnego zaufania istnieje pomiędzy samymi krajowymi organami nadzoru, zważywszy, że prawodawca Unii przewidział, że funkcjonują one w ramach sieci [37]. Powyższe oznacza, że wymiana informacji pomiędzy nimi powinna być wzmocniona przez gwarancję zachowania w poufności informacji, które organy te otrzymują i przekazują w ramach swojej misji nadzorczej.

50. Co więcej, to konieczne zaufanie obejmuje również w aspekt prewencyjny, wiążący się z funkcjami pełnionymi przez organy nadzoru nad rynkami finansowymi, a który zakłada, że organy te dysponują informacjami chronionymi tajemnicą zawodową i poufnymi. Funkcja prewencyjna pełniona przez organy nadzoru zakłada bowiem, że zbieranie i wymiana informacji dokonywane są w oparciu o zasadę poufności, wziąwszy pod uwagę, że wszelkie ujawnienie może, ze swojej natury, mieć poważne konsekwencje i to nawet w stosunku do informacji, których znaczenie może wydawać się na pierwszy rzut oka niewielkie, ale które w rzeczywistości mają znaczenie dla funkcjonowania rynków finansowych i systemu nadzoru na tymi rynkami.

51. W rzeczywistości, nawet jeżeli w niektórych przypadkach wrażliwy charakter pewnych informacji posiadanych przez organy nadzoru nie jest na pierwszy rzut oka oczywisty, ich ujawnienie może naruszyć stabilność rynków finansowych. Informacje otrzymane lub pochodzące od organów nadzoru nad rynkami finansowymi, które wydają się a priori nieistotne, mogą ostatecznie okazać się fundamentalne w szczególnym kontekście funkcjonowania rynków finansowych oraz przedsiębiorstw, które działają na tym rynku i są przedmiotem nadzoru.

52. W związku z powyższym, gdyby ścisła poufność uzyskanych w ten sposób przez organy krajowe informacji nie była zagwarantowana, istniałoby ryzyko niepewności prawnej i osłabienia systemu nadzoru nad rynkami finansowymi [38]. Dlatego, należy zachować szczególną ostrożność, biorąc pod uwagę ryzyko katastrofy finansowej w przypadku naruszenia więzi zaufania w ramach funkcjonowania rynku finansowego i stałego systemu nadzoru na tym rynkiem [39]. W istocie bowiem wszystko co może być postrzegane jako słabość w systemie ochrony poufności informacji wiąże się zagrożeniem dla systemu nadzoru, w związku ze zmniejszeniem zaufania, a każde uchybienie w ochronie poufności informacji otrzymanych przez kompetentne organy może zakłócić właściwe funkcjonowanie tego systemu. Ujawnienie tych informacji mogłoby prowadzić do destabilizacji zainteresowanego przedsiębiorstwa oraz mogłoby również skutkować zdyskredytowaniem organów nadzoru w oczach uczestników działających na rynkach finansowych, którzy przekazują te informacje, pozwalając tym organom na wykonywanie ich funkcji.

53. Co prawda, krajowe organy nadzoru mogą znajdować się w posiadaniu informacji mających charakter publiczny, w tym znaczeniu, że informacje te odpowiadają obowiązkowi ujawnienia przewidzianemu w prawie Unii, jak ma to miejsce w art. 2 i 3 pierwszej dyrektywy 68/151/EWG [40]. Jednakże uważam, że nawet w takiej sytuacji organy te nie mają za zadanie pełnienia funkcji „punktu kompleksowej obsługi", wobec czego nie byłyby w mojej ocenie zobowiązane do pozytywnego rozpatrzenia wniosku o udzielenie dostępu do takiej informacji publicznej.

37 Nawet w ramach tej sieci tajemnica zawodowa zmierzająca do ochrony praw zainteresowanej osoby powinna przeważać przy wymianie informacji pomiędzy organami nadzoru. Zobacz, podobnie, motyw 25 dyrektywy 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 marca 2000 r. odnoszącej się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (Dz.U. 2000, L 126, s. 1), motyw 23 dyrektywy 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (Dz.U. 2006, L 177, s. 1) oraz motyw 153 dyrektywy 2014/65.

38 Wyrok z dnia 12 listopada 2014 r., Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2362, pkt 33).

39 Artykuł 17 dyrektywy 2004/39 przewiduje stały nadzór na rynkami finansowymi, co wymaga istnienia ciągłego przepływu informacji pomiędzy nadzorowanymi przedsiębiorstwami a organami nadzoru.

40 Pierwsza dyrektywa Rady z dnia 9 marca 1968 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 58 akapit drugi Traktatu [po zmianach art. 48 akapit drugi WE, obecnie art. 54 akapit drugi TFUE] w celu uzyskania ich równoważności w całej Wspólnocie, dla zapewnienia ochrony interesów zarówno wspólników jak i osób trzecich (Dz.U. 1968, L 65, s. 8).

54. Podsumowując, uważam, że zasada tajemnicy zawodowej, ustanowiona w art. 54 dyrektywy 2004/39 nie podlega zmianom w zależności od charakteru informacji posiadanych przez organy nadzoru. Wszystkie informacje, którymi dysponują te organy powinny być uważane za poufne, gdyż funkcją tych organów nie jest komunikowanie z obywatelami, a jedynie nadzór nad przedsiębiorstwami działającymi na rynkach finansowych, przyczyniając się w ten sposób do ich stabilności i regulacji.

55. Ponadto zwracam uwagę, że moim zdaniem pojęcia „tajemnica zawodowa" i „informacja poufna" stosowane w art. 54 ust. 1 dyrektywy 2004/39 pokrywają się. Posłużenie się tymi dwoma formułami poczytywać należy zatem jako powtórzenie, gdyż w istocie odnoszą się one do tego samego przedmiotu i tej samej idei.

56. Przypomnijmy zresztą, że w odniesieniu do pierwszej dyrektywy 77/780 Trybunał, podkreślając wagę ochrony tajemnicy zawodowej, w wyroku z dnia 11 grudnia 1985 r. w sprawie Hillenius przyznał już szerokie znaczenie poufnemu charakterowi informacji posiadanych przez krajowe organy nadzoru nad instytucjami kredytowymi [41], przychylając się do opinii rzecznika generalnego Slynna [42], który zalecał niedokonywanie rozróżnienia pomiędzy różnymi rodzajami informacji i proponował Trybunałowi, aby orzekł, że tajemnica zawodowa dotyczy, w szczególności, zeznań świadków.

57. Przeprowadzanie oceny poszczególnych przypadków w sposób konkretny i indywidulany przez organy, do których wpłynął wniosek o udostepnienie posiadanych przez nie dokumentów, groziłoby rozproszeniem systemu nadzoru i wprowadziłoby różnice w traktowaniu w zależności od subiektywnej oceny wniosku o udostępnienie dokumentów dokonanej przez krajowe organy. Przypominam, że wymóg spójnego stosowania dyrektywy 2004/39 oraz realizowany przez nią cel harmonizacji przemawiają za wprowadzeniem jednolitej oceny poufnego charakteru informacji otrzymanych i udostępnionych przez organy nadzoru a zatem za przyjęciem raczej ogólnej zasady poufności a nie oceny stosowania tajemnicy zawodowej w każdym konkretnym przypadku. W postępowaniu głównym ta ogólna zasada powinna uzasadniać odmowę udostępnienia dokumentów będących przedmiotem wniosku E. Baumeistera, tak aby nie osłabiać systemu nadzoru nad rynkami finansowymi ani nie szkodzić jego skuteczności.

58. W tym względzie należy zastosować się do motywu 5 dyrektywy 2004/39, który powołuje się na integralność i efektywność sytemu finansowego oraz ustanawia zasadę poufności w ramach systemu nadzoru nad rynkami finansowymi. Powyższe zakłada, że przeważać powinna szeroka definicja obowiązku poufności i tajemnicy zawodowej. Można również odwołać się do motywu 8 dyrektywy (UE) 2016/943 [43], który dąży do uniknięcia podziału rynku wewnętrznego [44] oraz do uzyskania ogólnego odstraszającego skutku odpowiednich zasad dotyczących tajemnicy przedsiębiorstwa na rynku wewnętrznym. Ponadto motyw 14 tej dyrektywy powołuje się na istnienie uzasadnionego interesu w utrzymaniu poufności informacji, jak i uzasadnionego oczekiwania, że taka poufność zostanie zachowana.

59. W związku z powyższym, niezależnie od pisemnych uwag rządu niderlandzkiego oraz wskazówek, które dostarcza orzecznictwo w odniesieniu do innych dziedzin niż nadzór nad rynkami finansowymi należy podkreślić, że jednolitość stosowania dyrektywy 2004/39 zostałaby naruszona gdyby przy ocenie zakresu tajemnicy zawodowej oraz ram pojęcia „informacji poufnej" przyznano państwom

41 Wyrok z dnia 11 grudnia 1985 r., Hillenius (110/84, EU:C:1985:495, pkt 26).

42 Opinia rzecznika generalnego Slynna w sprawie Hillenius (110/84, niepublikowana, EU:C:1985:333).

43 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie ochrony niejawnego know-how i niejawnych informacji handlowych (tajemnic przedsiębiorstwa) przed ich bezprawnym pozyskiwaniem, wykorzystywaniem i ujawnianiem (Dz.U. 2016, L 157, s. 1).

44 System nadzoru nad rynkami finansowymi jest ściśle powiązany z istnieniem rynku wewnętrznego (zob. pkt 39 niniejszej opinii).

członkowskim swobodę lub gdyby każdy organ nadzoru mógł subiektywnie oceniać, które informacje mogą zostać ujawnione, w oparciu o konkretną i indywidualną analizę każdego wniosku o dostęp do informacji, co ponadto, nakładałoby na te organy znaczne obciążenie związane z koniecznością rozstrzygania pomiędzy sprzecznymi interesami [45].

60. W tym względzie, uznać należy, że prawodawca Unii sam dokonał rozstrzygnięcia i znalazł równowagę pomiędzy różnymi wchodzącymi tu w grę interesami ustanawiając, jak wyżej wskazano [46], ogólną zasadę nieujawniania informacji uzyskanych i pochodzących od organów nadzoru nad rynkami finansowymi, przyjmując przy tym wobec tej zasady wyczerpujący katalog wyjątków [47], które jako takie należy interpretować ściśle.

61. W tym względzie uważam, że nie należy ani do Trybunału zastępowanie prawodawcy Unii przy ustanawianiu kryteriów i szczegółowych zasad określenia elementów charakteryzujących zakres tajemnicy zawodowej ani do organów nadzoru nad rynkami finansowymi poszukiwanie tej delikatnej równowagi, co groziłoby wprowadzeniem kazuistycznego podejścia, osłabiającego zharmonizowany system nadzoru, podczas gdy przyjęta przez prawodawcę Unii logika prowadzi do proporcjonalnego wyważenia różnych wchodzących w grę interesów.

62. Wreszcie, wracając do sprawy rozstrzyganej w postępowaniu głównym, z uwag przedstawionych Trybunałowi wydaje się wynikać, że sytuacja E. Baumeistera nie odpowiada żadnemu z wyjątków przewidzianych w art. 54 dyrektywy 2004/39. Co więcej, zważywszy, jak wynikło na rozprawie, że przedmiotem sporu w postępowaniu głównym jest określenie wydatków, zastanawia mnie, w jaki sposób uzyskanie dostępu do informacji poufnych posiadanych przez BaFin miałoby okazać się w tym zakresie przydatne.

63. Mając powyższe na uwadze, przypadek będącym przedmiotem postępowania głównego nie może stanowić dla Trybunału okazji do ustanowienia wyłomu w zakresie zasady poufności oraz obowiązku zachowania poufności wobec wszystkich informacji uzyskanych przez krajowe organy nadzoru nad rynkami finansowymi i pochodzących od tych organów.

64. W konsekwencji, należy przyjąć, w szczególnym kontekście nadzoru nad rynkami finansowymi, szerokie rozumienie poufnego charakteru informacji uzyskanych przez krajowe organy nadzoru nad rynkami finansowymi i pochodzących od tych organów, pozwalające na ich udostępnienie jedynie w przypadkach przewidzianych w art. 54 dyrektywy 2004/39. Ogólną zasadą ustanowioną przez prawodawcę Unii jest zasada zachowania tajemnicy zawodowej a odstępstwa od tej zasady mogą być interpretowane wyłącznie ściśle i dopuszczone jedynie wówczas, jeżeli zostały przewidziane wprost w przepisach dyrektywy 2004/39. W związku z tym, za wyjątkiem przypadków enumeratywnie wymienionych w tych przepisach organy nadzoru nad rynkami finansowymi są zobowiązane do zachowania tajemnicy zawodowej, a obowiązek ten jest nieograniczony w czasie.

65. W świetle ogółu powyższych rozważań, uznać należy, że wszystkie informacje, w tym te obejmujące korespondencję i oświadczenia dotyczące nadzorowanego przedsiębiorstwa uzyskane przez krajowy organ nadzoru nad rynkami finansowymi i pochodzące od tego organu objęte są, bez dodatkowych wymogów, pojęciem „informacji poufnej" w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2004/39 i są, w związku z tym, chronione tajemnicą zawodową na podstawie art. 54 ust. 1 zdanie pierwsze tej dyrektywy.

45 Z orzecznictwa dotyczącego przekazywania dokumentów instytucji Unii wynika, że gdyby taka interpretacja została przyjęta przez Trybunał, to każdy organ, do którego zwrócono się musiałaby rozstrzygać pomiędzy różnymi interesami. Zobacz, w tym względzie, opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Komisja/Stichting Greenpeace Nederland (C-673/13 P, EU:C:2016:213, pkt 54). Analogicznie, w sprawie w postępowaniu głównym, chodzi o wyważenie między ochroną systemu nadzoru nad rynkami finansowymi a interesami przedsiębiorców dotkniętych przez oszukańczą działalność przedsiębiorstwa, niezależnie nawet od toczącej się sprawy.

46 Zobacz pkt 41 niniejszej opinii.

47 Opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie UBS Europe i in. (C-358/16, EU:C:2017:606, pkt 83, 84); a także wyrok z dnia 12 listopada 2014 r., Altmann i in. (C-140/13, EU:C:2014:2362, pkt 34 i 35).

V. Wnioski

66. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał na pytania prejudycjalne przedłożone przez Bundesverwaltungsgericht (federalny sąd administracyjny, Niemcy) udzielił następującej odpowiedzi:

Wszystkie informacje, w tym te obejmujące korespondencję i oświadczenia dotyczące nadzorowanego przedsiębiorstwa, uzyskane przez krajowy organ nadzoru nad rynkami finansowymi i pochodzące od tego organu objęte są, bez dodatkowych wymogów, pojęciem „informacji poufnej" w rozumieniu art. 54 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zmieniającej dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 93/22/EWG i są, w związku z tym, chronione tajemnicą zawodową na podstawie art. 54 ust. 1 zdanie pierwsze tej dyrektywy.