

**Kohtuasi C-298/22**

**Eelotsusetaotlus**

**Saabumise kuupäev:**

4. mai 2022

**Eelotsusetaotluse esitanud kohus:**

Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (konkurentsi-, reguleerimis- ja järelvalveasjade kohus, Portugal)

**Eelotsusetaotluse kuupäev:**

3. mai 2022

**Kaebajad:**

Banco BPN/BIC Português, SA

Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, SA – Portugali filiaal

Banco Português de Investimento, SA (BPI)

Banco Espírito Santo, SA, likvideerimisel

Banco Santander Totta, SA

Barclays Bank Plc

Caixa Económica Montepio Geral – Caixa Económica Bancária, SA

Caixa Geral de Depósitos, SA

Unión de Creditos Inmobiliarios, SA – Estabelecimento Financeiro de Crédito SOC

Caixa Central de Crédito Agrícola Mútuo, CRL

Banco Comercial Português, SA

**Vastustaja:**

Autoridade da Concorrência

**Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (konkurentsivõistlus-, reguleerimis- ja järelevalveasjade kohus)**

**1. koda– J1**

[...]: [liikmesriigi kohtu ja Euroopa Liidu Kohtu aadressid]

Viide: 353845 Kaebus (haldusrikkumine) 225/15.4YUSTR-W

Vastustaja: Autoridade da Concorrência (konkurentsiamet)

Kaebajad: Banco BIC Português, SA jt

Kuupäev: 3. mai 2022

**Ese: eelotsusetaotlus koos kiirendatud menetluse kohaldamise taotlusega (Euroopa Kohtu kodukorra artikkel 105)**

Käesolev eelotsusetaotlus on esitatud Euroopa Liidu toimimise lepingu (edaspidi „ELTL“) artikli 267 punkti a ja Euroopa Liidu lepingu artikli 19 lõike 3 punkti b alusel eelotsuseküsimustele vastuse saamiseks järgmiselt:

**Pooled**

[...]: [poolte esindajate andmed]

**EELOTSUSETAOTLUS**

**I. Vaidluse ese ja asjassepuutuvad faktilised asjaolud**

Kõnealuse haldusmenetluse raames süüdistas Autoridade da Concorrência kõiki asjaomaseid isikuid haldusrikkumises, mis on määratletud ja mille eest karistatakse konkurentsiseaduse (Lei da Concorrência<sup>1</sup>,

<sup>1</sup> Artikkel 9.

Ettevõtjate ühenduste kokkulepped, kooskõlastatud tegevus ja otsused.

I. Keelatud on kõik ettevõtjatevahelised kokkulepped ja kooskõlastatud tegevus ning ettevõtjate ühenduste otsused, mille eesmärk või tagajärg on oluliselt takistada, moonutada või piirata konkurentsivõistlust kogu siseturul või osal sellest, ning eeskätt järgmine:

a) ostu- või müügihindade või mis tahes muude tehingutingimuste otseselt või kaudselt kindlaks määramine;

b) tootmise, turustamise, tehnilise arengu või investeeringute piiramine või kontroll;

c) turgude või tarneallikate jagamine;

d) ebavõrdsete tingimuste kohaldamine äripartnerite suhtes samaväärsete teenuste puhul, seades nad seeläbi ebasoodsasse konkurentsivõistluskorda;

e) sellise lepingu sõlmimise eeltingimuse kehtestamine, mille kohaselt teised lepingupooled peavad tegema lisasooritusi, mis oma laadilt või kaubandustavade kohaselt ei ole seotud asjaomase lepingu esemega;

edaspidi „konkurentsiseadus“) artikli 9, (varem seaduse nr 18/2003 artikkel 4), ELTL artikli 101 ja konkurentsiseaduse artiklite 68 ja 69 kohaselt, ning määras kõigile neile trahvi, mis ei ületa 10% lõpliku haldusotsuse tegemisele vahetult eelnenud majandusaasta käibest.

Kuna kaebajad ei nõustunud süüdimõistva otsusega, esitasid nad kaebuse Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (konkurentsi-, reguleerimis- ja järelevalveasjade kohus, edaspidi „TCRS“), kes pidas kohtuistungil poolte ärakuulamiseks ja otsuse tegemiseks kooskõlas läheduse, võistlevuse ja avalikkuse põhimõtetega<sup>2</sup>.

Kõigi menetlusosaliste taotlusel ja kohtu otsusel esitati tunnistustel põhinevad ja dokumentaalsed tõendid; neile kaebajate esindajatele, kes seda soovisid, anti võimalus esitada ütlused, samuti esitasid ütlused *majandusuuringute* autorid.

Menetlusosalised on esitanud oma viimased suulised seisukohad ja kohus teeb lõpliku otsuse tõendatud või tõendamata faktiliste asjaolude kohta (Regime Geral das Contra-ordenações (haldusõigusrikkumiste üldkord) artikli 75 lõige 1).

Esitatud tõendite ja poolte seisukohtade põhjal **leiti, et on tõendatud, et**

### **Vahetatava teabe laad**

Kaebajad osalesid kinnisvara-, tarbija- ja äri-laenu kontekstis teabevahetuses järgmise kohta: i) praegused ja tulevased äritingimused (täielikud marginaali (*spread*) tabelid, laenuvõimekus ja riskimuutujad), mis ei olnud teabevahetuse ajal sellise ammendavuse ja süstematiseerituse tasemega avalikult kättesaadavad; ja ii) kõikide pankade igakuised kasumiandmed ja liigendatud andmed eelmisel kuul eurodes antud laenu kohta, mis ei olnud avalikud ning mis ei olnud liigendatud kujul kättesaadavad teabevahetuse ajal või hiljem ühestki muust allikast.

Eespool nimetatud teave äritingimuste kohta, mida kaebajad vahetasid, puudutas praeguseid ja tulevaseid andmeid.

### **Kooskõlastamise vorm**

f) seoses kaubatarne või majutusteenuste pakkumisega turismikuurortides või kohalikes majutusettevõtetes sellise nõude kehtestamine, et teine lepingupool või mis tahes muu isik ei tohi pakkuda elektroonilisel platvormil või mõne ettevõtja ruumides sama kaupa või teenust hinna eest, mis on soodsam, või muudel tingimustel, mis on soodsamad kui need, mida pakub elektroonilise platvormi kaudu tegutsev vahendaja.

2. Ettevõtjate vahelised kokkulepped ja ettevõtjate ühenduste otsused, mis on eelmises lõikes keelatud, on tühised, välja arvatud juhtudel, mil neid peetakse õigustatuks järgmise artikli alusel.

<sup>2</sup> [...], [menetlusküsimused].

Teabevahetus toimus vormilt ja kestuselt ajavahemikul 2002. aasta maist kuni 2013. aasta märtsini kokkulepitud moel (telefoni või e-posti teel), kahe- või mitmepoolset, samade kontaktisikute kaudu toimuva asutustevahelise suhtluse raames, millest juhtkond oli teadlik ja mis oli vastastikune.

### **Eesmärk**

Teabevahetus võimaldas kaebajatel saada üksikasjalikke, süstematiseeritud, ajakohastatud ja täpseid andmeid konkurentide pakkumiste kohta, mis andis neile võimaluse vähendada ebakindlust seoses konkurentide strateegilise käitumisega ja ärisurve riski ning ühtlustada oma tegevust mitteametliku kooskõlastamise kaudu.

Teabevahetus suurendas fiktiivselt turu läbipaistvust, kusjuures tähelepanuväärne oli see, kuivõrd arusaadav, süstematiseeritud ja lihtne oli asjaomaste üksuste poolt konkurentidega vahetatud teave, võrreldes sellega, kuivõrd osaliselt, keeruliselt ja turul hajutatult tehti sama teave kättesaadavaks tarbijatele.

### **Õiguslik ja majanduslik kontekst**

Kaebajad on krediidasutused, *st ettevõtjad, kelle tegevusalaks on hoiuste või muude tagasimakstavate vahendite vastuvõtmine avalikkuselt ja krediidi andmine oma arvel*, ning kelle suhtes kohaldatakse erieeskirju, mis käsitlevad pangandustegevusele juurdepääsu ja selle teostamist (usaldatavusnõuded) ning nende käitumist turul (käitumisenõuded).

Banco de Portugal (Portugali pank) vastutab koostöös Euroopa Keskpangaga krediidasutuste usaldatavus- ja käitumisenõuete üle järelevalve teostamise eest.

Kuigi Portugalis tegutses kolmkümmend krediidasutust, oli 2013. aastal ligikaudu 78% kogu riigi sektori pangavaradest koondunud riigi territooriumil tegutseva viie suurima krediidasutuse kätte, kelleks olid kaebajad CGD, BCP, BES, BPI ja Santander.

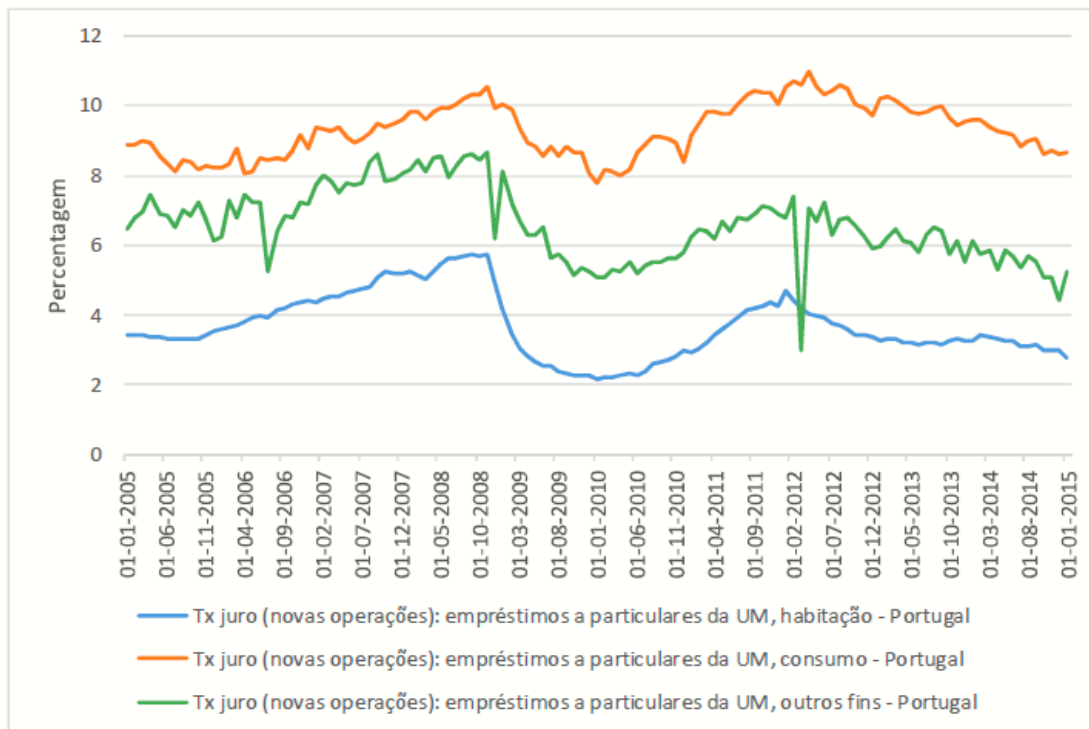
C4 indeks, mis esindab nelja suurima krediidasutuse osakaalu koguvara suhtes, vastab rohkem kui poolele kogu turust, nimelt 69%-le. C5 indeks ületab 75% künnise ja vastab ligikaudu 78%-le kogu riigi pangandussüsteemist.

Võttes arvesse kuuendat suurimat krediidasutust, kaebajat Caixa Económica Montepio Gerali, saavutab C6 indeks 83% kontsentratsioonitaseme.

Krediidasutuste tegevusnäitaja ja varad näitavad, et kuus suurimat riigis tegutsevat krediidasutust kontrollisid üle 80% riikliku pangandussüsteemi koguvaradest<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Uuringus *Mobilidade no Setor da Banca a Retalho em Portugal* (Mobiilsus Portugali jaepangandussektoris), Autoridade da Concorrência, Banco de Portugal, detsember 2009, jõuti järeldusele, et arvelduskontoga klientide liikuvust takistavad eelkõige otsingukulud, tehingukulud ja konto sulgemise ja avamisega seotud halduskulud.

**Graafik I:** Portugalis asutatud muude rahaloomeasutuste<sup>4</sup> poolt euroalal elavatele füüsilistele isikutele antud uute kinnisvara-, tarbimis- ja muude laenude intressimäära muutumine ajavahemikul 2005. aasta jaanuarist kuni 2015. aasta jaanuarini<sup>5</sup>.



Krediidasutus võib iga lepingu puhul vabalt määrata marginaali, võttes eeskätt arvesse laenusumma ja omandatava/ehitatava kinnisvara väärtuse suhet (*Loan-to-Value*) ning kliendi krediidiriski. Sõltuvalt krediidasutuse äristrateegiast võib marginaal väheneda, kui ostetakse muid valikulisi tooteid (seotud müük)<sup>6</sup>.

Kinnisvaralaenud on Portugali pangandussektori jaoks väga olulised tooted, arvestades nende väga suurt osakaalu eraisikutele antud laenude kogumahust

Samas uuringus jõuti järeldusele, et 2003., 2006. ja 2007. aastal oli Portugali pankade vaheliste vanade kinnisvaralaenu lepingute ülekandmise määr väga madal, nimelt ainult kaks ülekandmist 100 kinnisvaralaenu lepingu kohta, samas kui EL 27 keskmine on 14 ülekandmist 100 lepingu kohta.

<sup>4</sup> Muude rahaloomeasutuste allsektor hõlmab panku, hoiupanku ja põllumajanduskrediidi panku ning kinnisvaraturufonde.

<sup>5</sup> Allikas: Autoridade da Concorrência Banco de Portugali andmete põhjal, mis käsitlevad Portugalis asutatud muude rahaloomeasutuste poolt euroalal elavatele füüsilistele isikutele antud uute kinnisvara-, tarbimis- ja muude laenude intressimäärasid.

<sup>6</sup> *Idem.*

(viimasel kümnendil moodustasid need umbes 89% eraisikutele antud rahastamislahendustest<sup>7</sup>).

Erinevalt Euribori muutumisest on finantsasutuste poolt uute kinnisvaralaenude suhtes kohaldatavad marginaalid alates 2008. aasta keskpaigast oluliselt suurenenud.

Euribori järsk langus toob kaasa keskmise marginaali püsiva kasvu, mis summutab intressimäära languse, mis tuleneks Euribori järsust langusest.

Füüsilistele isikutele antud kinnisvaralaenude maht vähenes 2010. aasta lõpu ja vähemalt 2014. aasta detsembri vahelisel ajal.

2010. ja 2011. aastal suurenes tarbijakrediidi intressimäär taas, millega kaasnes marginaalide tugev ja püsiv kasv, ületades 2012. aasta alguses 2008. aastal saavutatud tippaseme.

2012. aastal algas intressimäära langussuundumus, mis kajastab marginaalide stabiliseerumist (kuigi kõrgemal tasemel kui 2012. aastale eelnenud perioodil) ja Euribori langust.

Teabevahetus marginaalide kohta oli intensiivsem seoses Euribori järsu langusega aastatel 2008–2010 ja sellest tuleneva intressimäära langusega. Pärast kõnealust Euribori langust suurenesid märkimisväärselt ja üldiselt kõnealuste pankade kohaldatavad marginaalid, mille tagajärjel tõusis intressimäär, kuna see marginaalide suurenemine aitas leevendada Euribori langust.

Aastatel 2002–2013 vahetasid asjaomased pangad strateegilist teavet, mis ei olnud avalik või kergesti või süstematiseeritult kättesaadav; seda teavet vahetati liigendatult ja individuaalselt iga üksiku panga kohta, see puudutas praeguseid või tulevase andmeid ning andmevahetus toimus korrapäraselt.

Vahetatud teave viitas strateegilise käitumise muutmiskavatsusele lähitulevikus või kehtivatele tingimustele, mida asjaomased pangad said kasutada oma äristrateegia määratlemisel.

See teave erines teabest, mida krediidasutused esitasid vastavalt oma teavitamis- ja läbipaistvuskohustustele seoses finantstoodete ja -teenuste reklaamimisega<sup>8</sup> ning vastavalt oma miinimumteabe esitamise kohustusele krediidilepingute

<sup>7</sup> Vt: *Estatísticas Monetárias e Financeiras*, Banco de Portugal, 2015, tabel B.4.1.4, kättesaadav aadressil <https://www.bportugal.pt/publications/banco-de-portugal/2015/123> ja <https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/pdf-boletim/bedez15.pdf>, vaadatud 4. septembril 2019, lk 88060–88106v.

<sup>8</sup> Vt Banco de Portugali arvamus nr 10/2008.

läbirääkimistel, sõlmimisel ja nende kehtivuse ajal<sup>9</sup> ning hoiuste avamisel ja nende kestel<sup>10</sup>.

Seadusjärgsed kohustused seoses kinnisvaralaenu andmisega, nimelt kohustus esitada *standardinfo teabeleht* [...], mis sisaldab üksikasjalikku teavet krediidilepingu tingimuste kohta (krediidikulukuse aastamäär, aastane nominaalmäär ja muud kulud, näiteks komisjonitasud, kindlustus ja pangakulud), tähtaeg, maksete summa kehtiva stsenaariumi ja viimase 20 aasta maksimaalse Euribori stsenaariumi alusel, ei ole tõenäoliselt võrreldavad ega sarnased võrdleva analüüsiga konkureerivate pankade erinevate pakkumiste kohta, mida kõnealused pangad vahetasid.

Nimetatud pangad tegutsevad kogu riigi territooriumil ja see võib takistada teistes liikmesriikides asutatud uute ettevõtjate sisenemist, eelkõige jaepangandusturul.

Kaebajate vaheline äriteabe vahetus toimus *suletud ringis*, nii et uus turule tulija, kes oli ringist välja jäetud, oli teabe seisukohalt ebasoodsamas olukorras.

Teabevahetus puudutas residendist ja mitteresidendist kliente.

Teabevahetus aitas kaasa siseriikliku turu isoleerimisele, tugevdades riiklikke tõkkeid ja takistades majanduslikku läbimurret.

### **Ambivalentne/soodus mõju konkurentsile**

Kaebuses ning poolte ärakuulamiseks ja otsuse tegemiseks peetud kohtuistungitel **ei tõendatud ega tuvastatud, et** i) kokkulepe on toonud kaasa tõhususe kasvu (põhjuslik seos), ii) see väidetav tõhususe kasv on tulnud tarbijatele kasuks, iii) konkurentsipiirangud olid hädavajalikud.

Ei ole tõendatud ega tuvastatud, et tõhususe kasv võiks tuua tarbijate jaoks kaasa üldise positiivse mõju madalamate hindade, pakkumise parema kvaliteedi või mitmekesisuse või suurema innovatsiooni näol.

Teabevahetus puudutas äriandmeid; tegemist ei olnud võrdleva analüüsiga, mille eesmärk oli kindlaks määrata tootmiskulud, mis, kui neid on võimalik kõrvaldada, võivad aidata kaasa kliendile pakutavate hindade alandamisele.

Tegelikult vahetatud teabe sisu ei olnud sobilik *ebasoodsa valiku* probleemi ennetamiseks või lahendamiseks, kuna see ei puudutanud klientide individuaalset riskiprofiili (pangakäitumine, varaline olukord, laenude makseviivitus), vaid

<sup>9</sup> Vt Banco de Portugali arvamus nr 10/2010 kinnisvarakrediidi ja sellega seotud krediidi lepingute kohta; Banco de Portugali arvamus nr 16/2012 kinnisvarale seatud hüpoteegi või muu õigusega tagatud krediidilepingute kohta; juhis 12/2013 tarbijakrediidilepingute kohta.

<sup>10</sup> Vt arvamus nr 4/2009 lihthoiuste kohta ja arvamus nr 5/2009 indekseeritud ja topelthoiuste kohta.

keskendus pigem marginaalidele ja krediiditootmise mahtudele üksikute klientide kaupa liigendamiseta või nendega seostamiseta.

Sellest teabevahetusest tulenevat konkurentsi soodustavat mõju ei ole tuvastatud tarbijate jaoks seoses läbipaistvusega.

## 2. Asjaomased õigusnormid

ELTL artikkel 101 (endine EÜ asutamislepingu artikkel 81).

Konkurentsiseaduse artikkel 9 (seaduse nr 18/2003 artikkel 4).

## 3. Eelotsusetaotluse põhistus

Menetluses on vaidlustatud faktiliste asjaolude õiguslik kvalifitseerimine eesmärgil põhinevaks konkurentsipiiranguks.

Kaebajad ei nõustu sellise kvalifitseerimisega; nad leiavad, et teabevahetus ei ole *piisavalt* kahjustav, et piirata konkurentsi.

Vahetatud teabe laad (tundlik ja strateegiline), teabevahetuse kestus (2002–2013), turu suhteline kontsentratsioon (6 panka moodustavad üle 80%) ja teabevahetuse käigus edastatud ärimuutujate olulisus (**praegused ja tulevased hinnad ja tootmismahud**) viitavad sellele, et teabevahetus aitas vähendada ärisurvet ja ebakindlust seoses konkurendi strateegilise käitumisega, mille tulemuseks oli konkurentsi piirav mitteametlik kooskõlastamine.

Arvestades aga, et Euroopa Kohtu praktikas, mida siinne kohus *eesmärgil ja tagajärjel* põhineva konkurentsipiirangu mõiste osas uuris, ei ole *üksnes* teabevahetuse kohta *pretsedenti* ja et see ei aita otseselt kaasa kõnealuse olukorra puhul (mitteametlik kooskõlastamine pangandusametuste vahel, kes teabevahetuse kaudu teevad omavahel praktilist koostööd), on käesolev taotlus asjakohane<sup>11</sup>.

Kaebajad on taotlenud eelotsuse taotlemist alates kohtumenetluse algusest, kuid selleks, et see oleks tõhus, oli vaja asja arutada ja eelkõige teha kindlaks tõendatud ja tõendamata faktilised asjaolud; viimane on eriti oluline ambivalentset või

<sup>11</sup> Vt Euroopa Kohtu 2. aprilli 2020. aasta kohtuotsus Budapest Bank [jt], C-228/18, EU:C:2020:265.

Euroopa Kohtu (kolmas koda) 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus [CB vs. komisjon], C-67/13 P, EU:C:2014:2204.

Euroopa Kohtu (kolmas koda) 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus T-Mobile Netherlands [jt], C-8/08, EU:C:2009:343.

Üldkohtu 2. veebruari 2022. aasta kohtuotsus [Scania jt vs. komisjon], T-799/17, EU:T:2022:48.



konkurentsi soodustavat mõju puudutavas, mis väidetavalt tuleneb teabevahetusest, kuid mida ei ole kohtus tõendatud.

#### 4. Kiirendatud menetluse taotlus (artikkel 105): aegumise oht

8. aprillil 2022 loeti käesoleva eelotsusetaotluse aluseks olev haldusrikkumismenetlus kiireloomuliseks, kuna tegemist on vahetu aegumise ohuga.

Aegumistähtaja lõppemise esialgse hinnangu kohaselt aeguvad käesolevas kohtuasjas kõne all olevad faktilised asjaolud **30. märtsil 2023**, ilma et see piiraks *in concreto* hinnatavate peatumise ja katkestamise põhjuste kohaldamist.

Lisaks käesolevale eelotsusetaotlusele tuleb arvesse võtta järgmisi menetlusetappe: TCRS otsus (1. kohtuaste) koos õiguse kohaldamisega faktiliste asjaolude suhtes; apellatsioonkaebus Tribunal da Relação de Lisboa'le (Lissaboni apellatsioonikohus, 2. kohtuaste); kaebus Tribunal Constitucional'ile (konstitutsioonikohus).

Kuigi leitakse, et käesolev eelotsusetaotlus, mis tingib menetluse peatamise, kujutab endast (haldusõigusrikkumiste üldkorra artikli 27.-A lõike 1 punkti 1 alusel) jooksva aegumistähtaja peatumise põhjust, on aegumine juba praeguses etapis menetluses vaidlustatud ning tundub, et menetlusosalised leiavad, et käesolev eelotsusetaotlus ei kujuta endast jooksva aegumistähtaja peatamise põhjust, mis tõstatab täiendavaid vaidlusaluseid küsimusi, mis tuleb lahendada menetlevas kohtus või kõrgemates kohtutes.

Teisest küljest leidsid faktilised asjaolud aset ajavahemikul 2002–2013, nii et **üld- ja eripreventiivsed põhjused toetavad vajadust saada käesolevas kohtuasjas kiire lahendus** (kohtuasja arutamine ja otsuse tegemine esimeses astmes toimus ajavahemikul 6. oktoober 2021 kuni 28. aprill 2022). Lisaks sellele aitab püstitatud eelotsuse küsimuste **täpsus**, mida võimaldas poolte ärakuulamiseks ja otsuse tegemiseks peetud kohtuistungite dünaamika, eriti tõendatud ja **tõendamata** asjaolude osas, meie arvates kaasa sellele, et Euroopa Kohtult kiire selgituse saamine on võimalik.

#### 5. Eelotsuse küsimused

- I. *Kas ELTL artikliga 101 (endine EÜ asutamislepingu artikkel 81) on vastuolus see, et eesmärgil põhineva konkurentsipiiranguna käsitatakse konkurentide vahelist regulaarset ja vastastikust igakuist laiaulatuslikku teabevahetust äritingimuste (sh praeguste ja tulevaste marginaalide ja riskimuutujate) ning tootmisnäitajate kohta (andmed on esitatud kuu kohta, individuaalselt ja liigendatud kujul) seoses kinnisvara- ettevõtte- ja tarbimislaenude pakkumistega jaepangandussektoris turule sisenemise*

*tõketega kontsentreeritud turul, mis suurendab kunstlikult läbipaistvust ja vähendab ebakindlust konkurentide strateegilise käitumise suhtes?*

*II. Jaatava vastuse korral: kas ERTL artikliga 101 on vastuolus selline kvalifitseerimine, kui ei ole tuvastatud või ei ole võimalik tuvastada tõhususe kasvu, ambivalentset või konkurentsi soodustavat mõju, mis tuleneb sellisest teabevahetusest?*

[...] [menetlusküsimused] [...] [kiirendatud menetluse taotluse ja selle põhjenduste kordus] [...] Lugupidamisega,

kohtunik

Mariana Gomes Machado

TÖÖDOKUMENT