

WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (czwarta izba)

z dnia 27 września 2006 r. *

W sprawach połączonych T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP i T-61/02 OP

Dresdner Bank AG, z siedzibą we Frankfurcie nad Menem (Niemcy), reprezentowany przez adwokatów M. Hirscha i W. Boscha,

Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, uprzednio Vereins- und Westbank AG, z siedzibą w Monachium (Niemcy), początkowo reprezentowany przez adwokatów J. Schulte'a, M. Ewena i A. Neus, a następnie przez adwokatów W. Knappa, T. Müllera-Ibolda i C. Feddersena,

Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, z siedzibą w Monachium, początkowo reprezentowany przez adwokatów W. Knappa, T. Müllera-Ibolda i B. Bergmann, a następnie przez adwokatów W. Knappa, T. Müllera-Ibolda i C. Feddersena,

DVB Bank AG, uprzednio Deutsche Verkehrsbank AG, z siedzibą we Frankfurcie nad Menem, reprezentowany przez adwokatów M. Klusmanna i F. Wiemera,

* Język postępowania: niemiecki.

Commerzbank AG, z siedzibą we Frankfurcie nad Menem, reprezentowany przez adwokatów H. Satzky'ego i B. Maassena,

skarżący,

przeciwko

Komisji Wspólnot Europejskich, reprezentowanej przez T. Christoforou, A. Nijenhuisa i M. Schneidera, działających w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

mających za przedmiot wniesiony przez Komisję sprzeciw od wyroków zaocznych Sądu Pierwszej Instancji wydanych w dniu 14 października 2004 r. w sprawach: Dresdner Bank przeciwko Komisji (T-44/02, niepublikowany w Zbiorze), Vereins- und Westbank przeciwko Komisji (T-54/02, niepublikowany w Zbiorze), Bayerische Hypo- und Vereinsbank przeciwko Komisji (T-56/02, Zb.Orz. str. II-3495), Deutsche Verkehrsbank przeciwko Komisji (T-60/02, niepublikowany w Zbiorze) i Commerzbank przeciwko Komisji (T-61/02, niepublikowany w Zbiorze),

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI
WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (czwarta izba),

w składzie: H. Legal, prezes, P. Lindh i V. Vadapalas, sędziowie,
sekretarz: K. Andová, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 31 maja 2006 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności powstania sporu

- 1 Niniejsza sprawa dotyczy decyzji Komisji 2003/25/WE z dnia 11 grudnia 2001 r. w sprawie postępowania wszczętego na podstawie art. [81 WE] [sprawa COMP/E-1/37.919 (ex. 37.391) — Opłaty bankowe za konwersję walut strefy euro — Niemcy] (Dz.U. 2003, L 15, str. 1) (zwanej dalej „zaskarżoną decyzją”).
- 2 Wśród usług wymiany dewiz należy wyróżnić z jednej strony konwersję pieniądza księgowego, a z drugiej — wymianę banknotów i monet, czyli „wymianę gotówki”. Ten ostatni rodzaj usług, jedyny istotny w niniejszym postępowaniu, można jeszcze podzielić na dwie kategorie: z jednej strony usługi wymiany gotówki na dużą skalę, pozwalające bankom na wymianę dużych ilości banknotów (zwane dalej „międzybankowymi usługami wymiany gotówki”), a z drugiej strony usługi detalicznej wymiany gotówki przeznaczone dla jednostek i mające za przedmiot małe ilości banknotów.
- 3 Przed wprowadzeniem euro wynagrodzenie za usługi wymiany gotówki zasadniczo nie wiązało się w Niemczech z odrębnym pobieraniem opłat; ceny usług były wliczone do kursów, po których instytucje kredytowe i kantory wymiany kupowały i sprzedawały dewizy swoim klientom. Przy kupnie stosowany kurs był w praktyce niższy od rynkowego kursu referencyjnego, a przy sprzedaży — wyższy od niego (motyw 38 zaskarżonej decyzji). To odchylenie w stosunku do rynkowego kursu referencyjnego jest czasem nazywane „widełkami kursowymi”.

- 4 Z początkiem roku 1999 Komisja wszczęła postępowanie dochodzeniowe dotyczące około 150 banków, w tym skarżących, mających siedziby w siedmiu państwach członkowskich, to jest w: Belgii, Niemczech, Irlandii, Niderlandach, Austrii, Portugalii i Finlandii. Podejrzała ona te banki o to, że porozumiały się co do ustalenia — w okresie przejściowym trwającym od 1 stycznia 1999 r., czyli dnia wprowadzenia euro jako wspólnej waluty, do 1 stycznia 2002 r., czyli dnia wprowadzenia do obrotu pieniądza fiducjarnego wyrażonego w euro (zwanym dalej „okresem przejściowym”) — cen usług wymiany gotówki dla walut niektórych państw członkowskich uczestniczących w strefie euro. Mimo że początkowo dochodzenie było prowadzone pod jednym numerem sprawy, Komisja kontynuowała je, wszczynając odrębne postępowania dotyczące istnienia porozumień w poszczególnych państwach członkowskich.
- 5 Począwszy od dnia 8 lutego 1999 r. Komisja zażądała informacji od trzech niemieckich stowarzyszeń banków na podstawie art. 11 rozporządzenia Rady nr 17 z dnia 6 lutego 1962 r., pierwszego rozporządzenia wprowadzającego w życie art. [81] i [82] traktatu (Dz.U. 1962, 13, str. 204), dotyczącego przede wszystkim wynagrodzenia za usługi wymiany gotówki.
- 6 W dniach 16 i 17 lutego 1999 r. Komisja przeprowadziła kontrole w siedzibach Dresdner Bank i Deutsche Bank we Frankfurcie nad Menem.
- 7 W dniu 19 października 1999 r. Komisja wysłała kwestionariusz do około 240 banków strefy euro, żądając od nich, na podstawie art. 11 rozporządzenia nr 17, przesłania danych dotyczących stosowanych przez nie przed wprowadzeniem oraz po wprowadzeniu euro prowizji za wymianę. Kwestionariusz ten został wysłany do 42 banków niemieckich, w tym do adresatów zaskarżonej decyzji (motywy 22–24 zaskarżonej decyzji).
- 8 W dniach 20 i 21 października 1999 r. Komisja przeprowadziła kontrole w Niderlandach, w siedzibie GWK Bank (zwanego dalej „GWK”) (motywy 21 zaskarżonej decyzji).

9 W dniach 3 i 10 sierpnia 2000 r. Komisja przesłała pisma w sprawie przedstawienia zarzutów do następujących banków:

- Commerzbank;
- Deutsche Verkehrsbank (DVB);
- Bayerische Hypo- und Vereinsbank (HVB);
- Reisebank;
- Dresdner Bank;
- Vereins- und Westbank (VUW);
- Bayerische Landesbank Girozentrale;
- SEB Bank (uprzednio BfG);
- Hamburgische Landesbank Girozentrale;
- Westdeutsche Landesbank Girozentrale (West LB);
- Landesbank Hessen Thüringen Girozentrale;
- Fortis NV, Fortis Services Nederland NV, Fortis Bank Nederland NV i ich spółce zależnej GWK.

- 10 W dniach 1 i 2 lutego 2001 r. funkcjonariusz ds. przesłuchań przesłuchał adresatów pisma w sprawie przedstawienia zarzutów.
- 11 W dniu 11 grudnia 2001 r. Komisja wydała zaskarżoną decyzję.
- 12 Zgodnie z zaskarżoną decyzją (motyw 2) banki uczestniczące w spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. w pomieszczeniach DVB we Frankfurcie nad Menem (zwanym dalej „spotkaniem w dniu 15 października 1997 r.”) zawarły porozumienie o pobieraniu prowizji w wysokości około 3% od zakupu i sprzedaży banknotów strefy euro w okresie przejściowym.
- 13 Inicjatywę zorganizowania spotkania przypisano GWK. Zaskarżona decyzja wskazuje bowiem, że bank ten skłonił Reisebank podczas spotkania w dniu 29 kwietnia 1997 r. do rozpoczęcia rozmów z innymi bankami niemieckimi przede wszystkim w celu upewnienia się, że Deutsche Bundesbank, niemiecki bank centralny, nie zaferuje konsumentom nieodpłatnie usług wymiany gotówki (motywy 60 i 63–68 zaskarżonej decyzji).
- 14 Dowody z dokumentów na popełnienie naruszenia znajdują się zgodnie z zaskarżoną decyzją (motyw 62) w sprawozdaniach ze spotkań i rozmów telefonicznych, które zostały znalezione podczas kontroli w pomieszczeniach GWK, w szczególności w sprawozdaniach ze spotkania w dniu 15 października 1997 r. sporządzonych odpowiednio przez: pracownika GWK (zwane dalej „sprawozdaniem GWK”) oraz pracownika Commerzbank (zwane dalej „sprawozdaniem Commerzbank”).

- 15 W zaskarżonej decyzji Komisja zauważyła po pierwsze, że uczestnicy porozumieli się, iż poinformują Deutsche Bundesbank, że począwszy od dnia 1 stycznia 1999 r. będą prowadzić „wymianę banknotów strefy euro po ustalonych kursach oraz będą obciążać prowizją w sposób wyraźnie wskazany” [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie cytaty z tej decyzji poniżej] (motyw 88 zaskarżonej decyzji).
- 16 Następnie Komisja wskazała (motyw 89 zaskarżonej decyzji), że uczestnicy spotkania w dniu 15 października 1997 r., nie mogąc uzgodnić jednolitej taryfy, „ustalili jako wspólny cel zastąpienie widełek [kursowych] prowizjami procentowymi w ten sposób, aby odzyskać 90% ogólnych przychodów z wymiany, co oznaczałoby ogólną prowizję w wysokości około 3%”. Na podstawie sprawozdania Commerzbank Komisja twierdzi w związku z tym, że „istnieje zgoda co do stosowania ustalonych kursów wymiany dla walut strefy euro (to znaczy, że nie mają zastosowania kursy sprzedaży i kupna) wraz z opłatami, które zostaną obliczone w formie prowizji wyrażonej w procentach” (motyw 95 zaskarżonej decyzji).
- 17 Komisja stwierdziła wreszcie, że sprawozdania GWK i Commerzbank świadczą o porozumieniu co do wynagrodzenia za usługi wymiany gotówki w formie prowizji wyrażonej jako odsetek wymienianej kwoty. Sprawozdanie Commerzbank nie wspomina o wysokości tej prowizji, odmiennie od sprawozdania GWK, które wskazuje poziom około 3%. Niemniej jednak Komisja wzięła pod uwagę okoliczność, że podczas przesłuchań w dniach 1 i 2 lutego 2001 r. Bayerische Landesbank oświadczył, że jego przedstawiciel na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. przypomniał, że „niektórzy przedstawiciele pewnych banków wspominali o liczbach sytuujących się między 2 a 4%”, choć nie przypomniał on sobie poziomu 3% (motyw 96 zaskarżonej decyzji).
- 18 Na podstawie tych dowodów Komisja oceniła, że „banki, które uczestniczyły w spotkaniu w dniu 15 października 1997 r., porozumiały się w sprawie

wprowadzenia ogólnej prowizji w wysokości około 3% (aby odzyskać 90% ich przychodów) po dniu 1 stycznia 1999 r.” oraz że porozumienie to „miało jednocześnie za cel i za skutek ograniczenie konkurencji we Wspólnocie” (motywy 120 i 128 zaskarżonej decyzji). Porozumienie to zostało zawarte na czas trwania okresu przejściowego (motyw 173 zaskarżonej decyzji).

- 19 Zgodnie z art. 1 zaskarżonej decyzji Commerzbank, Dresdner Bank, HVB, DVB i VUW naruszyły art. 81 WE, „uczestnicząc w porozumieniu, które miało na celu określenie a) sposobów pobierania opłat za operacje wymiany banknotów w walutach strefy euro (to znaczy prowizję wyrażoną w procentach) oraz b) docelowego poziomu opłat w wysokości około 3% (aby odzyskać 90% przychodów wynikających z widełek kursowych) w okresie przejściowym rozpoczynającym się z dniem 1 stycznia 1999 r.”.
- 20 Oceniając, że było to ciężkie naruszenie trwające około czterech lat, Komisja nałożyła następujące grzywny (art. 3 zaskarżonej decyzji):

Commerzbank	28 000 000 euro
Dresdner Bank	28 000 000 euro
HVB	28 000 000 euro
DVB	14 000 000 euro
VUW	2 800 000 euro

Przebieg postępowania

- 21 W odrębnych pismach złożonych w sekretariacie Sądu Pierwszej Instancji między dniem 26 lutego a dniem 1 marca 2002 r. Dresdner Bank, VUW, HVB, DVB i Commerzbank wniosły skargi przeciwko zaskarżonej decyzji (sprawy T-44/02, T-54/02, T-56/02, T-60/02 i T-61/02).

- 22 Po doręczeniu jej skarg Komisja nie złożyła odpowiedzi na skargę w wyznaczonym terminie. W pismach złożonych w sekretariacie Sądu między dniem 25 czerwca a dniem 2 lipca 2002 r. skarżący wnieśli o wydanie wyroków zaocznych na podstawie art. 122 § 1 regulaminu Sądu.
- 23 W wyrokach zaocznych wydanych w dniu 14 października 2004 r. (zwanymi dalej „wyrokami zaocznymi”) Sąd Pierwszej Instancji stwierdził nieważność zaskarżonej decyzji, odpowiednio w odniesieniu do każdego ze skarżących banków. Sąd uznał na podstawie skarg, że Komisja nie dostarczyła wystarczających w świetle prawa dowodów na istnienie podnoszonego porozumienia, zarówno w odniesieniu do ustalenia cen usług wymiany gotówki, jak i w odniesieniu do sposobów pobierania tych opłat. Sąd przyjął zasadność zarzutów podważających prawidłowość ustaleń Komisji co do stanu faktycznego oraz dotyczących braku charakteru dowodowego poszlak obciążających skarżących, bez przeprowadzania analizy pozostałych zarzutów skargi.
- 24 W pismach złożonych w sekretariacie Sądu Pierwszej Instancji między dniem 27 listopada a dniem 4 grudnia 2004 r. Komisja wniosła sprzeciw od wyroków zaocznych na podstawie art. 122 § 4 regulaminu.
- 25 W dniu 14 stycznia 2005 r. została przeprowadzona fuzja VUW z HVB, który tym samym wstąpił w prawa VUW w sprawie T-54/02 OP.
- 26 W pismach złożonych w sekretariacie Sądu Pierwszej Instancji między dniem 11 a 21 lutego 2005 r. skarżący przedstawili uwagi w przedmiocie sprzeciwu na podstawie art. 122 § 5 regulaminu.

- 27 Po wysłuchaniu stron, postanowieniem z dnia 12 lipca 2005 r. sprawy T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP i T-61/02 OP zostały połączone do łącznego rozpoznania w procedurze pisemnej oraz do wydania wyroku, zgodnie z art. 50 regulaminu Sądu.
- 28 Na podstawie sprawozdania sędziego sprawozdawcy Sąd (czwarta izba) postanowił otworzyć procedurę ustną, a w ramach środków organizacji postępowania wezwał strony do udzielenia odpowiedzi na określone pytania. Strony zastosowały się do wezwania Sądu.
- 29 Strony przedstawiły swe stanowiska oraz udzieliły odpowiedzi na pytania zadane przez Sąd podczas rozprawy w dniu 31 maja.

Żądania stron

- 30 We wszystkich sprawach Komisja wnosi do Sądu o:
- uchylenie wyroków zaocznych;
 - oddalenie skarg w całości;
 - obciążenie skarżących kosztami postępowania, w tym kosztami postępowania w przedmiocie sprzeciwu.

31 W sprawie T-44/02 OP Dresdner Bank wnosi do Sądu o:

- oddalenie sprzeciwu i utrzymanie w mocy wyroku zaocznego;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania, w tym kosztami postępowania w przedmiocie sprzeciwu.

32 W sprawach T-54/02 OP i T-56/02 OP HVB wnosi do Sądu o:

- utrzymanie w mocy wyroków zaocznych;
- oddalenie sprzeciwu;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania, w tym kosztami postępowania w przedmiocie sprzeciwu.

33 W sprawie T-60/02 OP, po sprecyzowaniu istoty swych pism procesowych podczas rozprawy, DVB wnosi do Sądu o:

- odrzucenie sprzeciwu jako częściowo niedopuszczalnego;

- oddalenie sprzeciwu jako bezzasadnego;

- obciążenie Komisji kosztami postępowania, w tym kosztami postępowania w przedmiocie sprzeciwu.

34 W sprawie T-61/02 OP Commerzbank wnosi do Sądu o:

- oddalenie sprzeciwu;

- obciążenie Komisji kosztami postępowania.

Co do prawa

I — Postępowanie w przedmiocie sprzeciwu

35 Na poparcie swych żądań uchylenia wyroków zaocznych Komisja podniosła szereg zarzutów dotyczących warunków, w jakich Sąd przeprowadził swą kontrolę, w szczególności w zakresie wymogów odnoszących się do przeprowadzenia postępowania dowodowego.

36 W sprawach T-54/02 OP i T-56/02 OP HVB wysunął twierdzenie, że Komisja mylnie pojmuje charakter postępowania w przedmiocie sprzeciwu, gdyż jego istotą nie jest korygowanie przypadków naruszenia prawa w wyrokach zaocznych.

- 37 Komisja, wezwana do określenia zakresu swoich pism procesowych podczas rozprawy, wniosła o interpretowanie jej żądań dotyczących uchylenia wyroków zaocznych jako żądań ponownego rozpatrzenia tych wyroków w świetle sprzeciwów. Po wysłuchaniu skarżących Sąd przyjął do wiadomości to wyjaśnienie.
- 38 Jako że Komisja sprecyzowała w ten sposób istotę swych żądań, Sąd uznał, że orzekanie w przedmiocie twierdzenia HVB dotyczącego istoty postępowania w przedmiocie sprzeciwu nie jest już konieczne.
- 39 DVB i Commerzbank utrzymują ponadto, że sprzeciw jest częściowo niedopuszczalny. Ich zdaniem, Komisja zamierzała rozszerzyć przedmiot sporu, odpowiadając na zarzuty inne niż te, w przedmiocie których Sąd orzekł w wyrokach zaocznych. W ich opinii sprzeciw powinien ograniczać się do odparcia zarzutów, których analiza została przeprowadzona w wyrokach zaocznych.
- 40 DVB i Commerzbank podnoszą po pierwsze, że każdy zarzut strony pozostającej w zwłoce, która nie przestrzega tego ograniczenia, jest spóźniony i w konsekwencji niedopuszczalny, zgodnie z art. 48 § 2 regulaminu.
- 41 Po drugie twierdzą, że celem trybu zaocznego i postępowania w przedmiocie sprzeciwu jest ukaranie strony pozostającej w zwłoce, a nie przyznawanie jej „drugiej szansy”. DVB zauważa w tym względzie, że gdyby Sąd powziął decyzję o uchyleniu wyroku zaocznego, musiałby tym samym przeprowadzić analizę innych zarzutów skargi bez brania pod uwagę argumentów strony pozostającej w zwłoce dotyczących tych innych zarzutów. Każde inne rozwiązanie oznaczałoby jej uprzywilejowane traktowanie polegające na pozostawieniu jej znacznej ilości czasu na przygotowanie obrony już po zapoznaniu się ze stanowiskiem Sądu.

42 Komisja zakwestionowała podczas rozprawy taką wykładnię.

43 Sąd Pierwszej Instancji podkreśla, że istotą przewidzianego w art. 122 § 4 regulaminu postępowania w przedmiocie sprzeciwu jest umożliwienie sądowi przeprowadzenia, z poszanowaniem zasady kontrydiktoryjności, nowej analizy sprawy bez związania rozstrzygnięciem przyjętym w wyroku zaocznym. Wobec braku w regulaminie jakichkolwiek przepisów stanowiących odmiennie, wnoszący sprzeciw ma co do zasady swobodę przytaczania argumentów i nie musi ograniczać się do kwestionowania ustaleń leżących u podstaw wyroku zaocznego.

44 Zważywszy na cel postępowania w przedmiocie sprzeciwu przewidziany w art. 48 § 2 regulaminu, zakaz przedstawiania nowych zarzutów w toku postępowania nie może być interpretowany — odmiennie niż sugerują DVB i Commerzbank — jako zakazujący wnoszącemu sprzeciw przedstawienia zarzutów, które mógł już podnieść na etapie odpowiedzi na skargę. Jak słusznie podkreśliła Komisja, taka wykładnia art. 48 § 2 regulaminu byłaby pozbawiona sensu, gdyż mogłaby prowadzić do impasu w postępowaniu, w przypadku gdyby sprzeciw był zasadny: Sąd, orzekając co prawda, że nie jest możliwe utrzymanie w mocy rozstrzygnięcia przyjętego w wyroku zaocznym, zgodnie z którym jeden z zarzutów jest zasadny, nie byłby w stanie orzec w przedmiocie innych zarzutów skargi z poszanowaniem zasady kontrydiktoryjności.

45 Tym samym sprzeciw jest dopuszczalny.

II — Zwięzłe przedstawienie zarzutów skarg

46 Tytułem żądania głównego skarżący kwestionują istnienie naruszenia art. 81 WE. Negują istnienie porozumienia w sprawie ustalenia cen i struktury prowizji za usługi

wymiany gotówki, powołując się na poszczególne materialne błędy i nieprawidłowości w poczynionych przez Komisję ustaleniach dotyczących stanu faktycznego, a w szczególności zaprzeczają istnieniu zgodnych oświadczeń woli w tym zakresie.

- 47 Skarżący podnoszą następnie, że przesłanki zastosowania art. 81 WE nie zostały spełnione, gdyż zarzucane porozumienie byłoby pozbawione skutku antykonkurencyjnego i nie byłoby w stanie wpłynąć ujemnie na wymianę handlową między państwami członkowskimi.
- 48 Skarżący kwestionują również przebieg postępowania administracyjnego. Zwracają w tym względzie uwagę na różne naruszenia prawa do obrony, a zwłaszcza prawa do bycia wysłuchanym. Skarżący utrzymują, że Komisja prowadziła dochodzenie, poszukując wyłącznie materiału obciążającego, z naruszeniem zasady domniemania niewinności.
- 49 W sprawach T-54/02 OP, T-56/02 OP i T-60/02 OP HVB i DVB podnoszą, że Komisja dopuściła się nadużycia władzy.
- 50 W sprawie T-56/02 OP HVB kwestionuje okoliczności, w jakich Komisja przypisała mu odpowiedzialność za działanie VUW.
- 51 Skarżący kwestionują decyzję Komisji dotyczącą zaniechania prowadzenia dochodzenia w odniesieniu do niektórych adresatów pisma w sprawie przedstawienia zarzutów — a w szczególności inicjatora spotkania w dniu 15 października 1997 r. — w zamian za podjęcie przez nich zobowiązania co do obniżenia ich cen. Pomijając fakt, że niektórzy skarżący wyrazili wątpliwości w przedmiocie kompetencji Komisji do podejmowania takich decyzji, utrzymują oni, że Komisja działała w sposób nieprzejrzysty, arbitralny i dyskryminacyjny.

- 52 Wreszcie, tytułem ewentualnym, skarżący wnoszą o uchylenie grzywien lub zmniejszenie ich wysokości, powołując się na liczne naruszenia wytycznych w sprawie metody ustalania grzywien nakładanych na mocy art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz art. 65 ust. 5 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Węgla i Stali (Dz.U. 1998. C 9, str. 3) oraz zasady proporcjonalności.

III — *W przedmiocie istnienia porozumienia antykonkurencyjnego*

A — *Uwagi wstępne*

- 53 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dla istnienia porozumienia w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE konieczne jest, a zarazem wystarczy, aby dane przedsiębiorstwa wyraziły wspólną wolę postępowania na rynku w określony sposób (wyroki Sądu Pierwszej Instancji: z dnia 17 grudnia 1991 r. w sprawie T-7/89 Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. str. II-1711, pkt 256 oraz z dnia 26 października 2000 r. w sprawie T-41/96 Bayer przeciwko Komisji, Rec. str. II-3383, pkt 67; zob. też podobnie wyroki Trybunału: z dnia 15 lipca 1970 r. w sprawie 41/69 ACF Chemiefarma przeciwko Komisji, Rec. str. 661, pkt 112 oraz z dnia 29 października 1980 r. w sprawach od 209/78 do 215/78 i 218/78 Van Landewyck i in. przeciwko Komisji, Rec. str. 3125, pkt 86).
- 54 Co się tyczy formy wyrażenia wspólnej woli, wystarczy, że poczynione ustalenie stanowi wyraz woli stron co do postępowania na rynku zgodnie z jego treścią (ww. wyrok w sprawie Bayer przeciwko Komisji, pkt 68, zob. podobnie ww. wyroki w sprawach: ACF Chemiefarma przeciwko Komisji, pkt 112 oraz Van Landewyck i in. przeciwko Komisji, pkt 86).
- 55 Pojęcie porozumienia w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE, tak jak zostało ono zinterpretowane przez orzecznictwo, zakłada istnienie zgodności oświadczeń woli co najmniej dwóch stron, których forma nie ma znaczenia, o ile stanowi ona wierne odzwierciedlenie woli stron (ww. wyrok w sprawie Bayer przeciwko Komisji, pkt 69).

- 56 W niniejszej sprawie należy zbadać, czy skarżący skutecznie zakwestionowali prawidłowość ustaleń Komisji, zgodnie z którymi stwierdziła ona istnienie zgodności oświadczeń woli między uczestnikami spotkania w dniu 15 października 1997 r. w przedmiocie ustalenia kwot i sposobów pobierania prowizji za wymianę gotówki.

B — W przedmiocie przeprowadzenia postępowania dowodowego i zakresu kontroli sądowej

- 57 Skarżący twierdzą, że w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. nie zostało zawarte żadne porozumienie w sprawie poziomu i struktury prowizji za usługi wymiany. W ich opinii Komisja nie dowiodła prawidłowości ustaleń poczynionych co do okoliczności faktycznych, na podstawie których stwierdziła istnienie naruszenia.
- 58 Komisja podnosi, że Sąd, dokonując wykładni decyzji w sprawie wykonania art. 81 WE, ma obowiązek wziąć pod uwagę jej treść, ale też jej kontekst i cele, zgodnie z zasadą *effet utile* (wyroki Trybunału: z dnia 21 lutego 1984 r. w sprawie 337/82 St. Nikolaus Brenneri, Rec. str. 1051, pkt 10; z dnia 30 lipca 1996 r. w sprawie C-84/95 Bosphorus, Rec. str. I-3953, pkt 11 i z dnia 18 listopada 1999 r. w sprawie C-151/98 P Pharos przeciwko Komisji, Rec. str. I-8157, pkt 19). Wymóg ten jest tym bardziej istotny, że zakazane przez art. 81 WE porozumienia często są zatajone, a tym samym ich istnienie może zostać wydedukowane jedynie ze zbioru poszlak analizowanych łącznie (wyrok Trybunału z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawach połączonych C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-123, pkt 55 oraz opinia rzecznika generalnego M. Colomera w sprawie C-338/00 P Volkswagen przeciwko Komisji, w której zapadł wyrok Trybunału z dnia 18 września 2003 r., Rec. str. I-9189 i I-9193). Sąd nie może zatem wymagać, by dowody z dokumentów zebrane w zaskarżonej decyzji stanowiły „niepodważalny dowód” naruszenia. Orzecznictwo wymaga jedynie przedstawienia wystarczających dowodów (wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 14 maja 1998 r. w sprawie T-337/94 Enso-Gutzeit przeciwko Komisji, Rec. str. II-1571, pkt 94 i 153). Jeżeli więc dokonane przez Komisję ustalenia co do okoliczności faktycznych są bardziej prawdopodobne niż ustalenia zaproponowane przez skarżących, nie może być mowy o popełnieniu oczywistego błędu.

- 59 Sąd Pierwszej Instancji przypomina, że jeśli chodzi o postępowanie dowodowe w zakresie naruszenia art. 81 ust. 1 WE, Komisja ma obowiązek dostarczyć dowody stwierdzonych przez nią naruszeń i dane pozwalające wykazać, w wymagany prawem sposób, istnienie okoliczności faktycznych leżących u podstaw naruszenia (wyroki Trybunału: z dnia 17 grudnia 1998 r. w sprawie C-185/95 P Baustahlgewebe przeciwko Komisji, Rec. str. I-8417, pkt 58 i z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-49/92 P, Komisja przeciwko Anic Partecipazioni, Rec. str. I-4125, pkt 86).
- 60 Istnienie wątpliwości po stronie sądu musi być rozstrzygane na korzyść przedsiębiorstwa będącego adresatem decyzji stwierdzającej naruszenie. Sąd nie może zatem orzec, że Komisja wykazała w wymagany prawem sposób istnienie danego naruszenia, jeśli jego wątpliwości w tym względzie się utrzymują, zwłaszcza w ramach skargi o stwierdzenie nieważności decyzji nakładającej grzywnę.
- 61 W tej ostatniej sytuacji konieczne jest bowiem poszanowanie przewidzianej w szczególności w art. 6 ust. 2 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka zasady domniemania niewinności, wchodzącej w skład praw podstawowych, które — zgodnie z orzecznictwem Trybunału, potwierdzonym zresztą w preambule Jednolitego Aktu Europejskiego i w art. 6 ust. 2 UE — stanowią zasady ogólne prawa wspólnotowego. Zważywszy na charakter naruszeń stanowiących przedmiot spraw oraz na charakter i surowość sankcji z nimi związanych, zasada domniemania niewinności ma zastosowanie głównie do postępowań w przedmiocie naruszenia reguł konkurencji odnoszących się do przedsiębiorstw, które mogą zostać zakończone orzeczeniem grzywnien lub okresowych kar pieniężnych (wyroki Trybunału: z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-199/92 P Hüls przeciwko Komisji, Rec. str. I-4287, pkt 149 i 150 oraz w sprawie C-235/92 P Montecatini przeciwko Komisji, Rec. str. I-4539, pkt 175 i 176).
- 62 Tak więc konieczne jest, by Komisja wskazała precyzyjne i spójne dowody w celu wykazania istnienia naruszenia (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 6 lipca 2000 r. w sprawie T-62/98 Volkswagen przeciwko Komisji, Rec. str. II-2707, pkt 43 i powołane tam orzecznictwo).

- 63 Niemniej należy podkreślić, że nie każdy z dowodów dostarczonych przez Komisję musi koniecznie odpowiadać tym kryteriom w odniesieniu do każdego elementu naruszenia. Wystarczy, by zbiór wskazanych przez instytucję poszlak jako całość odpowiadał temu wymogowi (zob. podobnie wyrok Sądu z dnia 20 kwietnia 1999 r. w sprawach połączonych od T-305/94 do T-307/94, od T-313/94 do T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 i T-335/94 *Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji*, zwany „PVC II”, Rec. str. II-931, pkt 768–778, a w szczególności pkt 777, utrzymany w mocy w istotnym tu zakresie przez Trybunał, w wydanym w postępowaniu odwoławczym wyroku z dnia 15 października 2002 r. w sprawach połączonych C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P *Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji*, Rec. str. I-8375, pkt 513–523).
- 64 Biorąc pod uwagę fakt, że zakaz porozumień antykonkurencyjnych jest powszechnie znany, nie można wymagać od Komisji, by przedstawiła dokumenty poświadczające w wyraźny sposób nawiązanie kontaktu między omawianymi podmiotami gospodarczymi. Fragmentaryczne i pojedyncze dane, którymi mogła dysponować Komisja, muszą w każdym razie móc być uzupełnione wnioskowaniem pozwalającym na odtworzenie istotnych okoliczności.
- 65 Istnienie praktyki antykonkurencyjnej lub porozumienia antykonkurencyjnego może więc zostać wyprowadzone z szeregu zbieżnych zdarzeń i poszlak, które — analizowane łącznie — mogą stanowić, w braku innego spójnego wytłumaczenia, dowód naruszenia reguł konkurencji (ww. wyrok w sprawie *Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji*, pkt 55–57).
- 66 Co się tyczy zakresu kontroli sądowej, podkreślić należy zasadniczą różnicę między, z jednej strony, danymi i ustaleniami odnoszącymi się do stanu faktycznego, których ewentualna nieprawidłowość może zostać ujawniona przez sąd w wyniku przedłożonych mu argumentów i dowodów, a z drugiej strony — ustaleniami o charakterze ekonomicznym (wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 14 grudnia 2005 w sprawie T-210/01 *General Electric przeciwko Komisji*, Zb.Orz. str. II-5575, pkt 62).

- 67 Mimo że do właściwości Sądu nie należy zastępowanie analizy ekonomicznej dokonanej przez Komisję własną analizą, jego zadaniem jest nie tylko dokonanie weryfikacji materialnej prawidłowości przytoczonego materiału dowodowego, jego wiarygodności i spójności, ale także kontrola tego, czy ten materiał stanowi zbiór istotnych danych, które należy wziąć pod uwagę w celu oceny złożonej sytuacji, i czy może on stanowić poparcie dla wniosków wyciągniętych na jego podstawie (wyrok Trybunału z dnia 15 lutego 2005 r. w sprawie C-12/03 P Komisja przeciwko Tetra Laval, Zb.Orz. str. I-987, pkt 39).

C — W przedmiocie porozumienia dotyczącego kwot prowizji za usługi wymiany

1. Argumenty stron

- 68 Skarżący zaprzeczają istnieniu jakiegokolwiek zmowy w sprawie wysokości prowizji za detaliczną wymianę gotówki, zawiązanej w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. i kwestionują wartość dowodów wskazanych w tym względzie przez Komisję. Utrzymują, że spotkanie miało za cel usunięcie pewnych niejasności prawnych i technicznych związanych z przejściem na euro i dotyczących zasadniczo międzybankowych usług wymiany gotówki. Twierdzą oni ponadto, że zarzucane przez Komisję porozumienie byłoby pozbawione sensu. W ich opinii absurdalnym byłby fakt, że banki reprezentujące jedynie nieznaczną część rynku mogłyby zabiegać o zawarcie porozumienia mającego na celu ustalenie cen usług wymiany w okresie przejściowym ponad rok przed jego rozpoczęciem.
- 69 Komisja jest zdania, że dostarczyła dowód na istnienie horyzontalnego porozumienia w sprawie ustalenia cen. Twierdzi, że banki, które uczestniczyły w spotkaniu w dniu 15 października 1997 r., uzgodniły, że opłaty za usługi wymiany gotówki mają obciążać ich klientów, co miało zapobiec sytuacji, w której część z nich oferowałaby te usługi nieodpłatnie. Banki te miały następnie zawrzeć porozumienie w sprawie zasady pobierania wynagrodzenia z tytułu świadczenia tych usług, którego pochodną miały być dwa porozumienia objęte zaskarżoną decyzją. U podstaw naruszenia leżała, zdaniem Komisji, groźba, że Deutsche Bundesbank, Deutsche Bank i inne

banki handlowe zaoferują klientom usługi wymiany gotówki nieodpłatnie. To właśnie w ramach reakcji na tę groźbę GWK starał się przekonać niemieckie banki, by nie opowiadały się za nieodpłatnością usług wymiany gotówki, i w tym celu nawiązał kontakt z Reisebank (motywy 58–97 oraz 108–111 zaskarżonej decyzji).

- 70 Podczas rozprawy Komisja wyjaśniła, że naruszenie może być również rozumiane jako będące wynikiem zмовы trzech z czterech głównych niemieckich banków uniwersalnych mającej na celu zareagowanie na groźbę, jaką stanowiła perspektywa zaoferowania przez ich głównego konkurenta, Deutsche Bank, nieodpłatnych usług wymiany gotówki w okresie przejściowym. Zważywszy na skalę ekonomiczną i nadrzędną pozycję tych czterech banków na rynku niemieckim, porozumienie między Dresdner Bank, HVB i Commerzbank w sprawie wykluczenia nieodpłatności usług wymiany gotówki miało w tej perspektywie dać innym podmiotom gospodarczym sygnał zachęcający je do przyjęcia takiego samego postępowania na rynku.
- 71 W ten sposób, zdaniem Komisji, banki zawarły porozumienie w sprawie pobierania wynagrodzenia z tytułu świadczenia usług wymiany gotówki, którego pochodną miały być dwa porozumienia objęte zaskarżoną decyzją. Kiedy już bowiem została przyjęta zasada pobierania wynagrodzenia, w interesie banków leżało porozumienie się również w sprawie sposobów pobierania opłat oraz cen tych usług. Porozumienia w sprawie sposobów pobierania prowizji za wymianę gotówki i ustalenia ich kwoty miały antykonkurencyjny cel. Tym samym, jak twierdzi Komisja, omawiane porozumienie wchodzi w zakres zakazu wyrażonego w art. 81 ust. 1 WE i nie jest konieczne analizowanie jego skutków dla konkurencji.
- 72 Istnienie tego porozumienia wywnioskować można nie tylko z dowodów z dokumentów odnoszących się do dyskusji, które toczyły się w toku spotkania w dniu 15 października 1997 r., ale również z ogólnego kontekstu, w jakim to spotkanie się odbyło. Komisja wskazuje w szczególności, że ogromne znaczenie należy przypisać dowodom dotyczącym prac przygotowawczych związanych ze spotkaniem w dniu 15 października 1997 r. Co się tyczy kontekstu prawnego, Komisja podkreśla, że niejasności, które mogły się pojawić, dotyczyły pewnych

kwestii technicznych związanych z przejściem na euro. Niemniej jednak żadna z tych niejasności nie może stanowić uzasadnienia dla zawarcia porozumienia w sprawie poziomu cen.

- 73 Skarżący podnoszą, że przedstawiona powyżej teza o porozumieniu w sprawie zasady pobierania wynagrodzenia za świadczenie usług wymiany nie została zawarta w zaskarżonej decyzji, lecz została po raz pierwszy wyrażona przez Komisję na etapie jej sprzeciwu i rozwinięta na rozprawie. Twierdzą, że Komisja nie może w ten sposób zmieniać a posteriori zaskarżonej decyzji. HVB (sprawy T-54/02 OP i T-56/02 OP) i DVB (sprawa T-60/02 OP) zwracają uwagę, że mowa jest tu o argumencie nowym, a tym samym niedopuszczalnym.

2. Ocena Sądu

a) W przedmiocie wykładni zaskarżonej decyzji oraz istnienia naruszenia polegającego na istnieniu porozumienia w sprawie zasady wykluczenia nieodpłatności usług wymiany gotówki

- 74 Należy ustalić, czy — jak utrzymuje Komisja — zaskarżona decyzja obejmuje nie tylko porozumienie dotyczące ustalenia kwoty prowizji i sposobów jej pobierania, lecz również drugie porozumienie, leżące u podstaw pierwszego, którego przedmiotem jest wykluczenie przez jego uczestników nieodpłatności usług wymiany gotówki w okresie przejściowym.
- 75 Zgodnie z art. 1 zaskarżonej decyzji stwierdzone naruszenie polega na uczestnictwie skarżących „w porozumieniu, które miało na celu określenie a) sposobów pobierania opłat za operacje wymiany banknotów w walutach strefy euro (to znaczy prowizji wyrażonej w procentach) oraz b) poziomu docelowego opłat w wysokości około 3%

(aby odzyskać 90% przychodów wynikających z widełek kursowych) na okres przejściowy rozpoczynający się z dniem 1 stycznia 1999 r.”. Sentencja zaskarżonej decyzji nie odnosi się zatem w żaden sposób do porozumienia w sprawie zasady pobierania wynagrodzenia, a konkretnie w sprawie zasady wykluczenia nieodpłatności usług wymiany.

- 76 Podobnie, w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji nie można znaleźć żadnej analizy pozwalającej wyprowadzić wniosek, że Komisja uznała porozumienie mające taki przedmiot za stanowiące naruszenie art. 81 WE. W swych pismach procesowych Komisja podkreśliła jednakże, iż omawiane porozumienie może zostać zakwalifikowane jako naruszenie ze względu na fakt, że banki uczestniczące w spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. porozumiały się co do sposobu pobierania prowizji, uzgadniając formę odsetek, co jasno wynika z motywu 115 zaskarżonej decyzji. Motyw ten został sformułowany w następujący sposób:

„Nie jest naturalny ani logiczny fakt, że każdy bank postanawia indywidualnie przekształcić stosowane przez siebie widełki kursowe w prowizję wyrażoną w formie odsetek. Wydaje się ponadto, że Deutsche Bank zamierzał pierwotnie świadczyć te usługi nieodpłatnie. Tak czy inaczej problem nie leży w tym, jakie sposoby pobierania opłat są najbardziej racjonalne z ekonomicznego punktu widzenia, lecz w kwestii istnienia porozumienia między bankami dotyczącego tych sposobów”.

- 77 Stwierdzić należy, że to uzasadnienie nie pozwala w żaden sposób przyjąć, iż dotyczy ono porozumienia w sprawie zasady wykluczenia nieodpłatności. Komisja nie była zresztą w stanie wskazać Sądowi w trakcie rozprawy zawartego w zaskarżonej decyzji ewentualnego uzasadnienia tezy o istnieniu takiego porozumienia. Tak więc, nawet przy założeniu, że Komisja chciała w sposób dorozumiany zawrzeć w zaskarżonej decyzji tezę o porozumieniu w sprawie wykluczenia nieodpłatności, należy przyjąć, że uzasadnienie zaskarżonej decyzji w tym zakresie jest w każdym razie niewystarczające w świetle art. 253 WE, by umożliwić jej adresatom poznanie powodów jej przyjęcia, a sądowi — przeprowadzenie jego kontroli.

78 Komisja nie może zmieniać przedmiotu decyzji przy okazji późniejszego składania wyjaśnień ustnie lub na piśmie, w sytuacji gdy decyzja ta została już zaskarżona do sądu wspólnotowego (zob. wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 12 grudnia 1996 r. w sprawie T-16/91 Rendo i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-1827, pkt 45 i powołane tam orzecznictwo).

79 Nie może zatem podnosić istnienia stanowiącego naruszenie porozumienia, które nie zostało wyraźnie objęte zaskarżoną decyzją i w którego przedmiocie skarżący nie mieli okazji zostać wysłuchani, jak tego wymaga poszanowanie prawa do obrony.

80 Zresztą, do właściwości Sądu nie należy zastępowanie Komisji i przeprowadzanie z urzędu analizy w kwestii istnienia w niniejszym przypadku danych pozwalających wykazać istnienie porozumienia w sprawie zasady wykluczenia nieodpłatności usług wymiany gotówki.

81 W konsekwencji należy oddalić twierdzenia Komisji w tym zakresie.

b) W przedmiocie dowodów istnienia porozumienia dotyczącego kwoty prowizji za wymianę

82 Przed przystąpieniem do analizy bezpośrednich dowodów dyskusji prowadzonych w toku spotkania w dniu 15 października 1997 r. oraz uwagami Komisji w przedmiocie wykonania omawianego porozumienia należy poddać analizie argumenty i dowody dotyczące okoliczności otaczających to spotkanie.

W przedmiocie dowodów dotyczących kontekstu spotkania w dniu 15 października 1997 r.

— W przedmiocie części rynku należących do banków uczestniczących w spotkaniu w dniu 15 października 1997 r.

⁸³ Dresdner Bank, Commerzbank, VUW i HVB podnoszą co do zasady, że nawet przy założeniu, iż Komisja poprawnie określiła właściwy rynek, zsumowane części rynku należące do uczestników spotkania w dniu 15 października 1997 r. są radykalnie mniejsze niż szacunki zawarte w sprawozdaniu GWK i przejęte w motywie 87 zaskarżonej decyzji, mówiące o przedziale między 70 a 80%. Tłumaczą, że ponieważ nie dysponują one mocną pozycją ekonomiczną konieczną, by móc wywierać wpływ na rynek i zawrzeć porozumienie w sprawie ustalenia cen, uważają, że teza o porozumieniu horyzontalnym w sprawie ustalenia cen jest pozbawiona sensu.

⁸⁴ Komisja argumentuje, że ponieważ omawiane porozumienie ma antykonkurencyjny cel, nie miała obowiązku przeprowadzenia analizy części rynku należących do skarżących ani skutku tego porozumienia dla rynku. Tym samym, w jej opinii, argumentacja skarżących odnosząca się do części rynku jest pozbawiona znaczenia.

⁸⁵ Sąd wskazuje, że argumenty odnoszące się do oszacowania części rynku dotyczą istnienia horyzontalnego porozumienia w sprawie ustalenia cen w zakresie, w jakim brak wystarczająco mocnej pozycji rynkowej czyni takie porozumienie mniej prawdopodobnym. Argumenty te dotyczą również, pośrednio, zakwestionowanej przez skarżących wiarygodności sprawozdania GWK, która zostanie przeanalizowana poniżej. Należy zatem sprawdzić zasadność tych argumentów, które nie mogą zostać uznane za pozbawione znaczenia.

86 W piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów Komisja po pierwsze przejęła ze sprawozdania GWK szacunki dotyczące części rynku należących do uczestników spotkania w dniu 15 października 1997 r., mówiące o przedziale między 70 a 80% (pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, motyw 79), a po drugie stwierdziła w wyniku przeprowadzonego przez siebie dochodzenia, że do pięciu banków (Deutsche Bank, Hypo Vereinsbank, Dresdner Bank, Commerzbank i Hamburger Sparkasse) należało łącznie 65% rynku usług wymiany. Wskutek zakwestionowania przez skarżących tych danych w toku postępowania administracyjnego, zaskarżona decyzja nie zawiera żadnych precyzyjnych szacunków dotyczących części rynku należących do adresatów zaskarżonej decyzji lub uczestników spotkania w dniu 15 października 1997 r. Niemniej jednak, w motywie 87 zaskarżonej decyzji Komisja powołuje się na sprawozdanie GWK, zgodnie z którym: „[b]anki, które [uczestniczyły w spotkaniu w dniu 15 marca 1997 r.] reprezentuj[a] między 70 a 80% niemieckiego rynku wymiany małych kwot”.

87 Wydaje się w tym względzie, po pierwsze, że Komisja i skarżący zgadzają się co do stwierdzenia, że zawarte w zaskarżonej decyzji szacunki wolumenu wymienionej gotówki w Niemczech w roku 1998 są nieprawidłowe. Zamiast kwoty 6,8 miliarda euro wskazanej w zaskarżonej decyzji (przypis na dole strony 7 do motywu 14), całkowity wolumen wymienionej gotówki wynosił 13,203 miliarda euro, zgodnie ze statystykami Deutsche Bundesbank za rok 1998. Dane te pokrywają się również z danymi zawartymi w sprawozdaniu Europejskiego Instytutu Walutowego (EIW) z dnia 23 kwietnia 1997 r., o którym mowa w motywie 75 zaskarżonej decyzji. Na rozprawie Komisja przyznała, że dokonała błędnej wykładni danych wskazanych w przypisie na dole strony 7 zaskarżonej decyzji. Ta nieścisłość materialna nie pozostaje bez wpływu na niniejsze postępowanie, ponieważ przyczynia się do wygórowanej oceny pozycji uczestników spotkania w dniu 15 października 1997 r. na rynku. Wskazana rozbieżność staje się jeszcze bardziej uwydatniona w przypadku odwołania się do motywu 14 zaskarżonej decyzji, zgodnie z którym w odniesieniu do walut piętnastu państw członkowskich „całkowita wartość banknotów sprzedanych i kupionych w 1998 r. wynosiła ok. 2,1 miliarda euro”.

- 88 Po drugie, należące do skarżących zsumowane części rynku usług detalicznej wymiany gotówki, przy uwzględnieniu wszystkich walut jednocześnie, w Niemczech w roku 1997 są szacowane zarówno przez skarżących, jak i przez Komisję na 4,68% według kryterium liczby agencji bankowych, na 16,46% według kryterium całkowitego bilansu banków i na 15,24% według kryterium wolumenu wymienionej gotówki. Należy podkreślić, że te szacunki dotyczą wyłącznie podaży instytucji kredytowych i nie uwzględniają podaży pozostałych podmiotów gospodarczych, w szczególności kantorów wymiany.
- 89 Po trzecie, skarżący i Komisja zgadzają się co do twierdzenia, że na tle wszystkich uczestników spotkania w dniu 15 października 1997 r. skarżący reprezentowali znacząco przeważającą część wolumenu wymiany gotówki. Komisja w istocie wskazała w swych udzielonych na piśmie odpowiedziach na pytania Sądu, że części rynku należące do pozostałych banków obecnych na spotkaniu nie były znaczące. Podczas rozprawy Commerzbank przedstawił ocenę, zgodnie z którą skarżące reprezentowały co najmniej 90% wolumenu wymiany będącej udziałem wszystkich uczestników spotkania. Żadna ze stron nie wyraziła woli zakwestionowania tej oceny, co należy tym samym odnotować.
- 90 Przedstawione dane pozwalają stwierdzić po pierwsze, że zawarte w sprawozdaniu GWK i przejęte w motywie 87 zaskarżonej decyzji szacunki dotyczące części rynku są nieprawidłowe, gdyż w oczywisty sposób przeceniają pozycję ekonomiczną banków obecnych na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. na właściwym rynku.
- 91 Stwierdzenie tej nieprawidłowości nie może jednakże wystarczyć do obalenia tezy o istnieniu horyzontalnego porozumienia w sprawie ustalenia cen. Zmniejsza jednak jej wiarygodność. Fakt, że uczestnicy spotkania w dniu 15 października 1997 r. reprezentują nie więcej niż około 17% podaży wyłącznie instytucji kredytowych, może bowiem rodzić wątpliwości co do istnienia horyzontalnego porozumienia w sprawie ustalenia cen. Zaskarżona decyzja nie wskazuje poza tym żadnych szczególnych okoliczności odnoszących się na przykład do struktury analizowanego rynku, które mogłyby złagodzić te wątpliwości.

— W przedmiocie niejasności prawnych

- 92 Skarżący utrzymują, że przedmiotem spotkania w dniu 15 października 1997 r. nie było zawarcie niezgodnego z prawem porozumienia, ale analiza wpływu uregulowań dotyczących okresu przejściowego na organizację usług wymiany gotówki. Twierdzą co do zasady, że w omawianym okresie trzy obszerne grupy zagadnień czekały na definitywne rozstrzygnięcie.
- 93 Pierwsza z nich dotyczyła zastosowania nieodwołalnych kursów konwersji do operacji wymiany gotówki.
- 94 Druga grupa zagadnień odnosiła się do zasady pobierania wynagrodzenia za wymianę gotówki, a konkretnie do kwestii, czy postanowienia art. 52 protokołu w sprawie statutu Europejskiego Systemu Banków Centralnych i Europejskiego Banku Centralnego, załączonego do traktatu WE (zwanego dalej „statutem ESBC”) dotyczące dokonywanej przez banki centralne wymiany „według wartości nominalnej” nakładają na instytucje bankowe obowiązek nieodpłatnej wymiany pieniądza fiducyjnego podczas okresu przejściowego.
- 95 Trzecia grupa dotyczyła trybu pobierania wynagrodzenia za wymianę gotówki i obejmowała w szczególności konsekwencje techniczne odejścia od notowania według stałej stopy ($1 \text{ DEM} = x \text{ EUR}$) na rzecz notowania według zmiennej stopy ($1 \text{ EUR} = y \text{ DEM}$), wprowadzonego na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 1103/97 z dnia 17 czerwca 1997 r. w sprawie niektórych przepisów dotyczących wprowadzenia euro (Dz.U. L 162, str. 1) oraz zastąpienia niewyszczególnionych prowizji wyraźnymi prowizjami, wskazywanymi niezależnie od kursu, w szczególności dla operacji międzybankowych. Poruszana była również kwestia tego, czy wysokość prowizji powinna być taka sama dla wszystkich środków krajowych denominowanych w euro, czy powinna się różnić w zależności od podaży i popytu właściwych każdym z nich.

- 96 Komisja zwraca zasadniczo uwagę, że w dniu 15 października 1997 r. nie mogło już być mowy o niejasnościach prawnych dotyczących przejścia na euro. Podkreśla, że począwszy od roku 1995 „było powszechnie wiadome”, iż od dnia 1 stycznia 1999 r. kursy wymiany walut uczestniczących państw członkowskich zostaną zastąpione nieodwołalnymi kursami konwersji i że stosowanie systemu widełek kursowych nie będzie już dozwolone (motyw 139 zaskarżonej decyzji). Na początku roku 1997 problemem zajmującym przedstawicieli przemysłu była kwestia tego, czy banki mogły w trakcie okresu przejściowego nadal wymagać wynagrodzenia z tytułu świadczenia usług wymiany gotówki na waluty uczestniczących państw członkowskich, a jeśli tak, to na jakich zasadach. U podstaw naruszenia leżała groźba, że Deutsche Bundesbank, Deutsche Bank i inne banki handlowe zaoferują klientom usługi wymiany gotówki nieodpłatnie. To właśnie w ramach reakcji na tę groźbę GWK starał się przekonać niemieckie banki, by nie opowiadały się za nieodpłatnością usług wymiany gotówki, i w tym celu nawiązał kontakt z Reisebank (motywy 58–97 oraz 108–111 zaskarżonej decyzji).
- 97 Sąd stwierdza wobec powyższego, że należy sprawdzić, czy kontekst spotkania w dniu 15 października 1997 r. był, jak utrzymują skarżący, zdominowany przez niejasności prawne dotyczące konsekwencji wprowadzenia euro w obrocie księgowym od dnia 1 stycznia 1999 r., czy też — jak utrzymuje Komisja — utrzymujące się niejasności dotyczyły zagadnień handlowych i groźby, że Deutsche Bank i Deutsche Bundesbank zaoferują klientom usługi wymiany gotówki nieodpłatnie.
- 98 Prawdą jest, że od posiedzenia Rady Europejskiej w Madrycie w dniach 15 i 16 grudnia 1995 r., a z pewnością od przyjęcia w dniu 17 czerwca 1997 r. rozporządzenia nr 1103/97, stosowanie nieodwołalnych kursów konwersji w trakcie okresu przejściowego nie powinno już budzić żadnych wątpliwości, jak wynika z motywów 34–37 i 139 zaskarżonej decyzji.

- 99 Z powyższego nie można jednakże wyciągnąć wniosku, że nie istniały żadne inne niejasności dotyczące sposobu przeprowadzania wymiany gotówki w trakcie tego okresu. Konsultacje między niektórymi niemieckimi bankami a Deutsche Bundesbank, omówione w motywach 52–61 zaskarżonej decyzji, ukazują, że Deutsche Bundesbank mógł, dopiero poczynawszy od dnia 15 września 1997 r., jednoznacznie wskazać swym rozmówcom, że nie będzie możliwe utrzymanie systemu widełek kursowych w trakcie okresu przejściowego. Zgodnie z zaskarżoną decyzją, to właśnie w tym kontekście GWK i DVB podjęły decyzję o organizacji spotkania między większą liczbą banków w celu wypracowania wspólnego stanowiska względem tej sytuacji (motywy 81–84 zaskarżonej decyzji).
- 100 Ponadto należy przyjąć, że jednym z podstawowych problemów do rozstrzygnięcia w roku 1997 była kwestia pobierania wynagrodzenia za świadczenie usług wymiany gotówki. Problem ten wynikał z trudności interpretacyjnych dotyczących art. 52 statutu ESBC, zgodnie z którym „po nieodwołalnym ustaleniu kursów walut Rada Prezesów podejmie konieczne środki w celu zapewnienia, że banknoty w walutach o nieodwołalnie ustalonym kursie walut są wymieniane przez krajowe banki centralne według wartości nominalnej”.
- 101 W dniu 15 maja 1997 r. Komisja uznała za słuszne powołanie okrągłego stołu w celu przeanalizowania praktycznych aspektów wprowadzenia euro. W wyniku tego okrągłego stołu Komisja powierzyła grupie ekspertów zadanie zbadania między innymi, czy i jak banki mogłyby żądać wynagrodzenia za te usługi.
- 102 Wnioski powołanej grupy ekspertów zostały udostępnione w dniu 20 listopada 1997 r., czyli w terminie późniejszym względem spotkania w dniu 15 października 1997 r. (zob. dokument wymieniony w motywie 137 zaskarżonej decyzji, przypis na dole strony 56). Zgodnie z tymi wnioskami, przy wymianie banknotów walut strefy euro art. 52 statutu ESBC zobowiązuje banki centralne do wymiany po nieodwołalnych kursach konwersji banknotów walut innych uczestniczących państw członkowskich, lecz żaden przepis nie zakazuje bankom komercyjnym obciążania opłatami tego rodzaju usług. Grupa ekspertów nie poparła idei przyjęcia

wspólnotowych przepisów regulujących wynagrodzenie za operacje konwersji i usługi wymiany gotówki. Opowiedziała się za przyjęciem „zasad dobrej praktyki”. Uznała za pożądane popieranie przejrzystości cen, która wymaga, by nieodwołalne kursy konwersji były stosowane do wszystkich operacji wymiany i by wszystkie pobierane prowizje były wskazywane oddzielnie.

- 103 Po spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. wnioski te zostały zasadniczo przejęte w zaleceniu Komisji 98/286/WE z dnia 23 kwietnia 1998 r. dotyczącym opłat bankowych za konwersję na euro (Dz.U. L 130, str. 22, zwanym dalej „zaleceniem Komisji z dnia 23 kwietnia 1998 r.”), którego art. 3 stanowi, że banki, które podejmują się wymiany gotówki w trakcie okresu przejściowego „powinny wskazywać jasno, że stosują kursy konwersji zgodnie z przepisami rozporządzenia [...] nr 1103/97 i przedstawiać oddzielnie wszystkie rodzaje ewentualnie pobieranych opłat”.
- 104 Poza tym, z akt sprawy wynika, że pewne banki, a w szczególności Reisebank, powzięły z opóźnieniem wiadomość o omawianych dyskusjach dotyczących ram prawnych okresu przejściowego. Ze sprawozdania sporządzonego przez GWK w następstwie jego spotkania z Reisebank w dniu 29 kwietnia 1997 r. wynika, że Reisebank był wówczas przekonany, iż przepisy dotyczące euro będą regulować jego działania dopiero po zakończeniu okresu przejściowego, wraz z wprowadzeniem euro fiducjarnego (motywy 63–68 zaskarżonej decyzji).
- 105 Z powyższego wynika, że przepisy mające zastosowanie do usług wymiany gotówki w trakcie okresu przejściowego nie były jeszcze w chwili spotkania, w dniu 15 października 1997 r. definitywnie określone i stanowiły przedmiot prowadzonych między innymi pod egidą Komisji konsultacji między przedstawicielami banków centralnych, sektora bankowego i organizacji konsumentów. Nie można zatem zaprzeczyć, że spotkanie w dniu 15 października 1997 r. odbyło się w atmosferze niejasności prawnych, których trzon stanowiło pytanie, czy i jak banki mogłyby nadal żądać wynagrodzenia za usługi wymiany gotówki w trakcie okresu przejściowego.

- 106 Groźba, że Deutsche Bundesbank zaoferuje nieodpłatne świadczenie usług wymiany gotówki wynika bezpośrednio z art. 52 statutu ESBC. Należy jednakże stwierdzić, że w okresie właściwym dla wydarzeń leżących u podstaw sporu nie wszystkie praktyczne warunki wprowadzenia tego artykułu w życie były już ustalone. Tak więc na przykład sprawozdanie grupy ekspertów dotyczące opłat bankowych za konwersję na euro, pochodzące z dnia 20 listopada 1997 r. (zob. pkt 102 powyżej) wskazywało, że choć większość banków centralnych przewidywała nieodpłatne przeprowadzanie wymiany banknotów innych państw członkowskich strefy euro wyłącznie na banknoty ich własnych walut, niektóre (np. Banque de France) zamierzały wprowadzić nieodpłatność wymiany banknotów w obie strony (str. 4 i 7 oraz załącznik B, tabela 2).
- 107 Z prac grupy roboczej wynika w sposób ogólny, że większość banków miała zatem zamiar nadal wymagać wynagrodzenia za świadczenie usług wymiany gotówki w trakcie okresu przejściowego, bez względu na fakt, że ceny tych usług miały zmaleć wskutek zniknięcia ryzyka kursowego. Deutsche Bank natomiast oświadczył w trakcie okrągłego stołu zorganizowanego w dniu 15 maja 1997 r. (zob. pkt 101 powyżej), że przewiduje wprowadzenie nieodpłatności operacji konwersji rachunków, dla wyrażonych w euro czeków oraz dla „innych typów konwersji”, przy czym „w odniesieniu do podmiotów niebędących jego klientami, którzy dokonują wymiany banknotów w trakcie okresu przejściowego bank chciałby zachować możliwość pobierania opłat za przeprowadzane operacje, przy założeniu, że prowizje będą niższe niż obecnie i że mogą mieć raczej postać stałej kwoty, a nie procentu od transakcji” (okrągły stół dotyczący praktycznych aspektów przejścia na euro: synteza i wnioski, str. 5).
- 108 Bez względu na ten stan rzeczy, niezaprzeczalny jest fakt, że ciągłość przychodów banków z tytułu usług wymiany gotówki była w okresie przejściowym zagrożona zarówno przez możliwość wystąpienia przez banki centralne z ofertą nieodpłatności tych usług, jak i przez ewentualność, że niektóre banki, na wzór Deutsche Bank, mogły przewidzieć to samo rozwiązanie w odniesieniu do swoich klientów. Perspektywa ta była bardziej uciążliwa dla banków, których podstawową działalność stanowiła wymiana gotówki — takich jak GWK i Reisebank — niż dla tych — jak w szczególności Dresdner Bank, HVB i Commerzbank — dla których te operacje stanowiły zaledwie marginalną działalność.

— W przedmiocie dyskusji poprzedzających spotkanie w dniu 15 października 1997 r.

- 109 Skarżący sprzeciwiają się użyciu jako materiału obciążającego pewnych dokumentów dotyczących kontaktów między GWK i Reisebank w ciągu miesiąca poprzedzającego spotkanie w dniu 15 października 1997 r. Zwracają uwagę, że ponieważ większość z tych dokumentów jest autorstwa GWK, mogą być użyte tylko przeciwko temu bankowi. Skarżący twierdzą w każdym razie, że dokumenty te nie pozwalają dowieść istnienia niezgodnego z prawem porozumienia w sprawie ustalenia cen.
- 110 Komisja podnosi, że zaskarżona decyzja opiera się na pewnej liczbie dokumentów odnoszących się do dyskusji poprzedzających spotkanie w dniu 15 października 1997 r., które stanowią dowody, lub co najmniej poszlaki naruszenia. Choć dokumenty te nie pozwalają stwierdzić istnienia naruszenia, przyczyniają się do wykazania antykonkurencyjnego celu spotkania w dniu 15 października 1997 r.
- 111 Sąd zauważa, że dokumentów, które Komisja wymieniła w zaskarżonej decyzji i na które powoływała się w toku niniejszego postępowania, jest pięć i należą do nich:

— sprawozdanie ze spotkania między Reisebank a GWK w dniu 29 kwietnia 1997 r. (motywy 63–67 zaskarżonej decyzji);

- faks wysłany przez GWK do Reisebank w dniu 5 maja 1997 r., zawierający kopię odpowiedzi GWK na zadane przez EIW pytania dotyczące wymiany gotówki (motywy 69–75 zaskarżonej decyzji);

 - pismo z dnia 25 lipca 1997 r. wysłane do Landeszentralbank Hessen przez Commerzbank, DVB, West LB i Reisebank, w którym banki te wyraziły swoje zastrzeżenia wobec zobowiązania Deutsche Bundesbank do nieodpłatnego zakupu walut strefy euro (motywy 55 zaskarżonej decyzji);

 - sprawozdanie ze spotkania, które odbyło się w dniu 11 sierpnia 1997 r. między Reisebank, DVB, GWK i Landeszentralbank Hessen (motywy 76–80 zaskarżonej decyzji);

 - sprawozdanie z rozmowy telefonicznej przeprowadzonej w dniu 29 września 1997 r. między GWK i DVB (motywy 81–83 zaskarżonej decyzji).
- 112 Treść tych dokumentów i ich interpretacja nie zostały zakwestionowane przez skarżących. Podnoszą oni natomiast, że dokumenty te nie mogą zostać wykorzystane przeciwko nim.
- 113 Należy w tym względzie podkreślić, że wszystkie te dokumenty zostały sporządzone w okresie poprzedzającym spotkanie w dniu 15 października 1997 r. i mają znaczenie dla niniejszego postępowania wyłącznie w zakresie, w jakim mogą obrazować okoliczności poprzedzające zarzucane naruszenie.

- 114 Ponadto należy zwrócić uwagę, że cztery z tych dokumentów są autorstwa bezpośrednio GWK i mogą być użyteczne przy ustalaniu jego roli jako inicjatora spotkania w dniu 15 października 1997 r. Nie dostarczają żadnych informacji ani wyjaśnień odnoszących się do intencji banków innych niż GWK i, w stosownym przypadku, Reisebank, w toku spotkania w dniu 15 października 1997 r.
- 115 Co się tyczy znaczenia pisma z dnia 25 lipca 1997 r. wysłanego do Landeszentralbank Hessen, ogranicza się ono do przedstawienia stanu konsultacji między bankami a przedstawicielami Deutsche Bundesbank w zakresie omawianej uprzednio niejasności.
- 116 Zatem dokumenty te, które dotyczą wyłącznie pełnionej przez GWK roli inicjatora, nie zawierają materiału dowodzącego zawarcia w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. porozumienia w sprawie ustalenia cen.

W przedmiocie bezpośrednich dowodów odnoszących się do spotkania w dniu 15 października 1997 r.

- 117 Mimo że Komisja podkreśliła, że stwierdzenie naruszenia nastąpiło na podstawie większej liczby dowodów z dokumentów (motywy 62, 120, 126, 142 i 158 zaskarżonej decyzji), z zaskarżonej decyzji wynika, iż jeśli chodzi o porozumienie w sprawie ustalenia cen usług wymiany gotówki, istnieje tylko jeden bezpośredni dowód z dokumentów dotyczący treści dyskusji prowadzonych w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r.: sprawozdanie GWK. Komisja twierdzi, że jego treść jest wzmocniona oświadczeniami złożonymi w toku postępowania administracyjnego przez dwóch innych uczestników spotkania w dniu 15 października 1997 r. oraz postępowaniem banków na rynku, które wskazywałoby na wprowadzenie w życie porozumienia w sprawie ustalenia cen. Należy zatem przeanalizować kolejno te trzy kategorie powołanych środków w celu zweryfikowania ich charakteru dowodowego.

— W przedmiocie sprawozdania GWK

- 118 Skarżący kwestionują wartość dowodową sprawozdania GWK. Dresdner Bank i HVB (sprawy T-54/02 OP i T-56/02 OP) przedstawiły zeznania osób obecnych na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r., które zaprzeczają prowadzeniu jakichkolwiek dyskusji odnoszących się do porozumienia w sprawie ustalenia cen.
- 119 Komisja utrzymuje, że sprawozdanie GWK jasno wskazuje, iż pomimo braku między nimi zgody co do zasady pobierania jednolitej prowizji od wszystkich środków krajowych denominowanych w euro, banki obecne na spotkaniu uzgodniły zasadę pobierania prowizji w wysokości około 3%. W okresie właściwym dla ich spotkań, czyli między kwietniem a październikiem 1997 r., banki pozostawały w stanie niepewności co do ich przyszłej polityki cenowej w dziedzinie usług wymiany gotówki. Sam fakt przeprowadzenia dyskusji i ustalenia wynagrodzenia w wysokości około 3% miał, jej zdaniem, znacząco zmniejszyć tę niepewność. Komisja podnosi, że dyskusje o takim charakterze stanowią porozumienie, którego celem jest ograniczenie konkurencji w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE.
- 120 Komisja wyraża opinię, że zeznania zebrane dla celów niniejszego postępowania mają mniejszą wartość dowodową niż dokumenty współczesne omawianym wydarzeniom, takie jak sprawozdanie GWK.
- 121 Sąd przypomina, że — by dokonać oceny mocy dowodowej dokumentu — trzeba, po pierwsze, zweryfikować wiarygodność zawartych w nim informacji, a w szczególności wziąć pod uwagę pochodzenie dokumentu, okoliczności jego sporządzenia, jego przeznaczenie, a następnie na podstawie jego treści zadać sobie pytanie, czy wydaje się on sensowny i wiarygodny (wyrok Sądu z dnia 15 marca 2000 r. w sprawach połączonych T-25/95, T-26/95, od T-30/95 do T-32/95, od T-34/95 do T-39/95, od T-42/95 do T-46/95, T-48/95, od T-50/95 do T-65/95, od T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95 Cimenteries CBR i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-491, pkt 1838).

122 Fragment sprawozdania GWK, na którym oparła się komisja, ma następujące brzmienie:

„Banki obecne na spotkaniu wyraziły zamiar zastąpienia przychodów, które generują obecnie marże, przychodami pochodzącymi z prowizji, do wysokości około 90%. W opinii banków oznaczałoby to ogólną prowizję w wysokości około 3%”.

123 Po pierwsze, fragment ten nie pozwala zrozumieć, dlaczego modyfikacja systemu prezentacji cen polegająca na odejściu od systemu cen niewyszczególnionych (widełki kursowe) na rzecz systemu cen wyraźnych (prowizje) mogłaby wpłynąć na przychody banków uzyskiwane z tytułu świadczenia tych usług. Wobec braku innych wyjaśnień należy przyjąć, że wybór między tymi dwoma sposobami wyrażania cen pozostaje bez wpływu na poziom tych cen. Dlatego też koniecznie należy się odwołać do całego rozdziału sprawozdania GWK, z którego pochodzi fragment uznany przez Komisję za obciążający, w celu ustalenia jego zakresu.

124 Z lektury tego rozdziału sprawozdania GWK wynika, że dotyczy on konsekwencji zniesienia systemu widełek kursowych w wyniku wejścia w życie nieodwołalnego kursu konwersji z dniem 1 stycznia 1999 r. Rozdział ten porusza w szczególności kwestię tego, czy banki mogłyby nadal w okresie przejściowym pobierać opłaty z tytułu świadczenia usług wymiany gotówki w sposób odpowiadający charakterystyce właściwej rynkowi każdej waluty, czy też przewidziane na dzień 1 stycznia 1999 r. wprowadzenie euro w obrocie księgowym powinno pociągnąć za sobą stosowanie identycznego poziomu prowizji dla wszystkich środków krajowych denominowanych w euro. Rozdział ten nie dotyczy więc kwestii określenia kwoty

provizji, ale tego, czy poziom prowizji znajdujących zastosowanie do wszystkich dawnych walut krajowych uczestniczących państw członkowskich ma być jednolity, czy też ma być tyle poziomów, ile walut. Sprawozdanie GWK wskazuje, że nie było w tym zakresie porozumienia między stronami.

125 Po drugie, omawiany rozdział sprawozdania GWK wskazuje, że uczestnicy spotkania w dniu 15 października 1997 r. uzgodnili, iż konieczne jest zastąpienie systemu widełek kursowych stosowaniem wyraźnych prowizji za wymianę, odrębnych od nieodwołalnych kursów konwersji (zob. motywy 88, 93 i 95 zaskarżonej decyzji). Takie oświadczenie nie pozwala jednakże na wyprowadzenie wniosku o istnieniu porozumienia w sprawie ustalenia cen, ponieważ odejście od widełek kursowych nie jest wynikiem woli banków obecnych na spotkaniu, lecz konsekwencją, zatem bardzo prawdopodobną, trwającego jeszcze procesu dostosowania ram prawnych, który miał się skonkretyzować w okresie późniejszym przez zalecenie Komisji z dnia 23 kwietnia 1998 r.

126 Po trzecie, odniesienie w przytoczonym fragmencie sprawozdania GWK do utrzymania 90% przychodów uzyskiwanych z systemu marż nie może być odczytywane jako pomijające kontekst prawny spotkania w dniu 15 października 1997 r.

127 Nie budzi wątpliwości w tym względzie fakt, że wejście w życie nieodwołalnych kursów konwersji spowodowało zniknięcie ryzyka kursowego, które EIW w sprawozdaniu z dnia 23 kwietnia 1997 r. powołanym w motywie 75 zaskarżonej decyzji uznał za stanowiące między 5 a 10% kosztów usług wymiany gotówki. EIW wyliczył, że nieodwołalne kursy konwersji spowodowały zmniejszenie o taki odsetek kosztów, a co za tym idzie, cen usług wymiany gotówki o około 5–10%.

- 128 Podobnie, podczas okrągłego stołu zorganizowanego w dniu 15 maja 1997 r. (zob. pkt 101 powyżej) przedstawiciele sektora bankowego podnieśli, że w okresie przejściowym „ryzyko kursowe wprawdzie [miało zniknąć], co [zredukowałoby] koszty o około 20%, lecz pozostałe koszty transakcji [miałyby pozostać] identyczne” (okrągły stół dotyczący praktycznych aspektów przejścia na euro: synteza i wnioski, dane zamieszczone w motywie 41 zaskarżonej decyzji, zob. również dokument Komisji zatytułowany „Report to the round table on the practical aspects of the changeover to the euro”, dokument II/237/97, EN rev, 4).
- 129 Tak więc, fragment sprawozdania GWK uznany za obciążający, zakładający utrzymanie 90% przychodów banków, może być rozumiany jako odnoszący się do obniżenia o około 10% kosztów usług wymiany gotówki, będącego wynikiem zniknięcia ryzyka kursowego. Takie obniżenie kosztów musi się odbić na poziomie cen, który również powinien ulec obniżeniu o około 10% ze względu na wejście w życie nieodwołalnych kursów konwersji. To oszacowanie ewolucji cen spowodowanej wprowadzeniem euro nie może zostać uznane za wynikające z woli banków obecnych na spotkaniu.
- 130 Po czwarte, jeśli chodzi o zawarte w sprawozdaniu GWK zdanie, w którym wyraźnie wskazany jest poziom prowizji wynoszący 3% („W opinii banków oznaczałoby to ogólną prowizję w wysokości około 3%”), prawdą jest, że wskazanie poziomu przyszłych cen na spotkaniu konkurencyjnych przedsiębiorstw może rodzić przypuszczenie dotyczące istnienia porozumienia w sprawie ustalenia cen. Jednakże w niniejszym przypadku skarżący zwrócili uwagę na fakt, że wskazanie to było nie tylko nieprecyzyjne, ale ponadto jedynie odzwierciedlało dostępne publicznie informacje na temat stanu rynku, podane przez EIW w jego sprawozdaniu z dnia 23 kwietnia 1997 r.
- 131 Skoro uznany za obciążający fragment sprawozdania GWK nie jest ani jasny, ani pozbawiony dwuznaczności, należy uznać — jak zostało przyjęte w motywie 105

zaskarżonej decyzji — że to sprawozdanie wskazuje, iż perspektywa zaferowania przez Deutsche Bank nieodpłatnych usług wymiany stanowiła „groźbę znacznie poważniejszą niż świadczenie nieodpłatnych usług przez banki centralne landów, które nie są odpowiednio wyposażone do świadczenia tego rodzaju usług”. Zgodnie ze sprawozdaniem sytuacja taka „mogłaby podważyć stanowisko uzgodnione przez uczestników spotkania, a dotyczące mianowicie pobierania prowizji w wysokości około 3% (90% obecnych przychodów)”. W ramach oceny całości materiału dowodowego należy mieć na względzie fakt, że ten fragment może mieć na celu uwiarygodnienie tezy o porozumieniu dotyczącym poziomu prowizji.

- 132 Co się tyczy wiarygodności sprawozdania GWK, zostało uprzednio wskazane, że zawierało ono istotnie przesadzone szacunki odnoszące się do części rynku należących do banków uczestniczących w spotkaniu. Skarżący podkreślają też, że jego autor, dla którego język niemiecki nie jest językiem ojczystym, mógł mylnie zrozumieć sens wypowiedzi przedstawionych w trakcie spotkania. Poza tym, jako że GWK przejął inicjatywę w zakresie działań prowadzących do spotkania z dnia 15 października 1997 r., autor tego dokumentu mógł mieć osobisty interes w upiększeniu faktów, tak aby przedstawić swym przełożonym rezultat odpowiadający ich oczekiwaniom. Należy podnieść w tym względzie, że wewnętrzna notatka GWK z dnia 20 października 1997 r. (załącznik 16 do pisma w sprawie przedstawienia zarzutów) mówi o porozumieniu w sprawie „przyszłej taryfikacji operacji wymiany walut strefy euro” zawartym w maju 1997 r. między GWK a głównymi bankami niderlandzkimi. Porozumienie to ustalało na 3,8% prowizje za wymianę gotówki. Wielkość ta odpowiadała zresztą wskazaniom przekazanym EIW przez GWK (motyw 72 zaskarżonej decyzji), które następnie zostały przesłane do Reisebank wspomnianym powyżej faksem z dnia 5 maja 1997 r. Okoliczności te rodzą pytanie, czy GWK nie dążył do doprowadzenia do zawarcia porozumienia w sprawie ustalenia cen w Niemczech, na wzór odnoszącego się do Niderlandów porozumienia z maja 1997 r., wspomnianego w tej wewnętrznej notatce.

- 133 Wreszcie nie budzi wątpliwości fakt, że sprawozdanie GWK ma charakter notatki do wyłącznie wewnętrznego użytku, która nie była rozprawdzona wśród skarżących aż do postępowania administracyjnego, w wyniku czego nie mieli oni możliwości ustosunkowania się do jej zawartości w celu wyeliminowania wszelkiego ryzyka dwuznaczności w zakresie interpretacji wypowiedzi przedstawionych w trakcie spotkanie w dniu 15 października 1997 r.

134 Reasumując, należy uznać, że sprawozdanie GWK, odwołujące się do porozumienia w sprawie prowizji w wysokości 3%, może co najwyżej stanowić poszlakę pozwalającą podejrzewać istnienie zgodnych oświadczeń woli między bankami obecnymi na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. Jednakże, mając na uwadze przeanalizowane dane, dokument ten nie jest wystarczający do wykazania w wymagany prawem sposób istnienia takich zgodnych oświadczeń woli.

— W przedmiocie oświadczeń złożonych przez niektóre banki w toku postępowania administracyjnego

135 Zgodnie z zaskarżoną decyzją prowadzenie dyskusji o stawkach prowizji, na którą wskazywało sprawozdanie GWK, zostało potwierdzone stwierdzeniami Commerzbank i Bayerische Landesbank Girozentrale podczas przesłuchania (motywy 96, 107 i 118–120 zaskarżonej decyzji). W przypisie na dole strony 44 zaskarżonej decyzji Komisja powołuje się również na odpowiedzi Commerzbank, HVB, VUW, West LB i Hamburgische Landesbank Girozentrale udzielone na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów. W swoim sprzeciwie Komisja powołała się również na odpowiedź Reisebank na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów, o której mowa w motywie 68 zaskarżonej decyzji.

136 Jeśli chodzi o ten ostatni dokument, Sąd stwierdza, że motyw 68 zaskarżonej decyzji wskazuje, iż Reisebank przyznał, że „nie był świadomy istotnych zmian w zakresie operacji wymiany walut strefy euro w trakcie okresu przejściowego”. Oświadczenie to nie stanowi oczywiście oznaki istnienia zgodnych oświadczeń woli co do ustalenia cen.

137 Wprawdzie banki oświadczyły na przykład, że „przedstawiciele pewnych banków wspomnieli liczby, które zawierały się między 2 a 4%” (motyw 107 zaskarżonej decyzji), jednakże żadne z tych oświadczeń nie może wystarczyć dla potwierdzenia

tezy o istnieniu zgodnych oświadczeń woli co do ustalenia stawki prowizji. Niewątpliwie ustalenie linii odniesienia lub poziomu cen docelowych może stanowić nielegalny sposób ustalania cen, jako że w takich okolicznościach ceny nie są już rezultatem autonomicznych decyzji podmiotów gospodarczych, lecz zgodności ich woli. Jednak przedstawione liczby („między 2 a 4%”, „około 3%”, „między 2 a 6%”; zob. motyw 107 zaskarżonej decyzji oraz przypis na dole strony 44) odzwierciedlają — jak już zostało wcześniej wskazane — ceny rynkowe takie, jak mógł stwierdzić EIW; dane te wykazują silne wahania (rozpiętość od jednego do trzech razy), co przyczynia się do ich braku precyzji. Co za tym idzie, oświadczenia te wykazują, że w trakcie spotkania niektóre banki wskazały poziom prowizji przy użyciu sformułowań, które nie pozwalają jednak stwierdzić ponad wszelkie racjonalne wątpliwości istnienia zgodnych oświadczeń woli co do ustalenia wspólnie ich odpowiednich cen.

W przedmiocie stwierdzeń odnoszących się do wprowadzenia w życie porozumienia w sprawie wysokości prowizji za wymianę

¹³⁸ Po wskazaniu, że ponieważ celem porozumienia jest ograniczenie konkurencji, nie jest konieczne dowiedzenie jego skutków, Komisja uznała w każdym razie, że po spotkaniu dnia 15 października 1997 r. jego uczestnicy upodobnili swoje praktyki cenowe zgodnie z postanowieniami zarzucanego porozumienia. W motywach 147 i 148 zaskarżonej decyzji przytoczyła ona stawki praktykowane przez Dresdner Bank, Commerzbank, HVB, VUW, GWK i Reisebank. Stawki te zawierają się między 3 a 4,5%, przy czym niektóre banki pobierały ponadto stałą kwotę.

¹³⁹ Skarżący są zdania, że ceny zaobserwowane w trakcie okresu przejściowego dowodzą braku porozumienia. Komisja kwestionuje to twierdzenie.

- 140 Analiza rzeczywistych stawek prowizji musi uwzględniać zarówno składnik proporcjonalny, jak i składnik stały prowizji rzeczywiście pobranych. Ponieważ znaczna większość omawianych usług opiewa na kwoty poniżej 200 euro (pismo w sprawie przedstawienia zarzutów wspomina o odsetku 70%, zob. pkt 9), obciążanie wymiany prowizjami ryczałtowymi w wysokości 5 lub 10 marek niemieckich (DEM) lub minimalną kwotą ma znaczny wpływ na kwotę rzeczywiście pobieraną przez banki, gdyby wyrazić ją w procentach. Komisja nie powinna była zatem ograniczyć się do analizy stawki obwieszczanej prowizji, gdyż dało jej to tylko częściową wskazówkę co do ceny płaconej przez konsumenta.
- 141 W ramach środków organizacji postępowania Sąd wezwał Komisję do dostarczenia w formie tabeli danych odnoszących się do rzeczywistego poziomu prowizji stosowanych w 1999 r. przez banki obecne na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. w odniesieniu do wymienianych kwot 25, 50, 100 i 200 euro. Z tabeli włączonej w ten sposób przez Komisję do obrad wynika, że rzeczywiste stawki prowizji różnią się w oczywisty sposób w zależności od banku. Przy wymianie 20 euro wysokość rzeczywistych stawek prowizji oscyluje między 3 a 30%, co przekłada się na rozpiętość od 1 do 10. Rozpiętość ta zmniejsza się proporcjonalnie do wzrostu wymienianej kwoty. Tak więc, przy wymianie 200 euro rzeczywiste prowizje oscylowały między 2 a 4,5%, co przekłada się na rozpiętość od 1 do 2,25. Skarżący nie zakwestionowali tych danych.
- 142 Należy przyjąć, że Komisja — stwierdzając w motywach 147 i 148 zaskarżonej decyzji, że skarżący upodobnili swoje ceny w ramach widełek obejmujących zakres od 3 do 4,5% — oparła się na nieprawidłowych danych. Dane, którymi dysponowała Komisja, przyjmując zaskarżoną decyzję, nie potwierdzają twierdzenia o konwergencji cen stosowanych przez skarżących, przypisywalnej wprowadzeniu w życie zarzucanego porozumienia.

Wnioski

- 143 W ramach całościowej oceny, z powyższych danych wynika, że inicjator spotkania w dniu 15 października 1997 r. mógł działać z zamiarem doprowadzenia do zawarcia porozumienia w sprawie ustalenia cen pod wpływem podwójnej groźby wzrostu presji konkurencyjnej, która mogła wynikać z zaferowania nieodpłatnego świadczenia usług wymiany gotówki w trakcie okresu przejściowego przez Deutsche Bundesbank i Deutsche Bank.
- 144 Niemniej jednak bezpośrednie dowody odnoszące się do spotkania w dniu 15 października 1997 r. nie są wystarczające, by móc stwierdzić ponad wszelkie racjonalne wątpliwości, że banki obecne na spotkaniu zawarły takie porozumienie. Wprawdzie dane przytoczone przez Komisję dowodzą faktu, że niektóre banki na nim obecne wspomniały w trakcie spotkania o zbliżonym poziomie prowizji — zresztą powszechnie znanym — poszlaki te nie wystarczą, by przyjąć zgodnie z wymaganymi zasadami dowodowymi tezę, zgodnie z którą miało miejsce zgodne oświadczenie woli w sprawie wspólnego ustalenia tych cen.
- 145 Należy w tym względzie zwrócić uwagę na właściwe omawianemu okresowi niejasności prawne i techniczne związane z bardzo specyficznym kontekstem wprowadzenia euro i w konsekwencji z licznymi konsultacjami przeprowadzanymi między sektorem bankowym, Komisją, władzami walutowymi i stowarzyszeniami konsumentów. Kontekst ten nie pozwala odrzucić twierdzeń skarżących, zgodnie z którymi ich ustalenia polegały na określeniu konsekwencji dostosowań prawnych dotyczących prowadzonej przez nich działalności w zakresie wymiany gotówki w trakcie okresu przejściowego oraz, we właściwym przypadku, zasygnalizowaniu Deutsche Bundesbank trudności, jakie podmioty gospodarcze tego sektora napotkały wskutek tych dostosowań.
- 146 Poza tym teza o istnieniu porozumienia w sprawie ustalenia cen jest osłabiona przez fakt, że banki obecne na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. reprezentowały co

najwyżej około 17% podaży usług wymiany gotówki proponowanych wyłącznie przez instytucje kredytowe.

- 147 Wreszcie znajdujące się w posiadaniu Komisji dane dotyczące poziomu cen stosowanych w trakcie okresu przejściowego przeczą spostrzeżeniu, zgodnie z którym ceny zaobserwowane w 1999 r. dowodzą wprowadzeniu porozumienia w życie.
- 148 W konsekwencji stwierdzić należy, że Komisji nie udało się wykazać w wymagany prawem sposób istnienia zgodnych oświadczeń woli co do ustalenia kwoty prowizji za wymianę, wyrażonych w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r.

D — W przedmiocie porozumienia odnoszącego się do sposobów pobierania prowizji za wymianę

- 149 Aspekt naruszenia dotyczący sposobów pobierania prowizji został przedstawiony w motywach 95, 96, 114, 115, 132 i 184 zaskarżonej decyzji, przy czym Komisja poświęciła zasadniczą część swojej analizy kwestii ustalenia kwot prowizji. Co się tyczy dowodów na istnienie porozumienia w sprawie zasady wynagrodzenia wyłącznie proporcjonalnego, Komisja wskazała (motyw 95 zaskarżonej decyzji):

„Jeśli chodzi o operacje wymiany, w sprawozdaniu [Commerzbank] jest odnotowane, że istnieje konsensus w sprawie posługiwania się stałymi kursami wymiany dla walut strefy euro (to znaczy, że nie mają zastosowania kursy sprzedaży i kupna), z opłatami, które będą obliczane w formie prowizji wyrażonej w procentach. Metoda obliczeniowa dla konwersji walut zostanie przyjęta przez każdy bank indywidualnie [...]

Co zaś dotyczy ustalenia kursów/cen operacji wymiany podczas fazy 3a (to znaczy od dnia 1 stycznia 1999 r. do dnia 1 stycznia 2002 r.) [unii gospodarczej i walutowej], to uczestnicy zawarli porozumienie w następujących kwestiach:

1) Operacje z jednostkami:

[...]

— opłaty/prowizje będą obliczane w formie odsetek od wymienianej kwoty.

[...]”.

¹⁵⁰ Zgodnie z zaskarżoną decyzją sprawozdania Commerzbank i GWK „są zbieżne co do okoliczności, że opłaty, którymi mają być obciążeni klienci, zostaną wyrażone w formie odsetek” (motyw 96 zaskarżonej decyzji). Jest o tym co do zasady mowa w motywie 106 zaskarżonej decyzji. Ponadto, w motywach 114–116 zaskarżonej decyzji Komisja odpowiedziała na argumenty stron w następujący sposób:

„Przejrzyste i wyraźne obwieszczenie kosztów nie wymaga żadnej normalizacji cen, sposobów pobierania opłat czy też innych usług sektora bankowego. Każdy bank musi decydować o swojej polityce handlowej w dziedzinie kosztów w sposób

niezależny. Ponieważ koszty obciążają klienta, polityka w tym zakresie — w tym sposoby pobierania opłat — musi zostać określona przez każdy bank niezależnie.

Nie jest naturalny ani logiczny fakt, że każdy bank postanawia indywidualnie przekształcić stosowane przez siebie widełki [kursowe] w prowizję wyrażoną w formie odsetek. Wydaje się ponadto, że Deutsche Bank zamierzał pierwotnie świadczyć te usługi nieodpłatnie. Tak czy inaczej problem nie leży w tym, jakie sposoby pobierania opłat są najbardziej racjonalne z ekonomicznego punktu widzenia, lecz w kwestii istnienia porozumienia między bankami dotyczącego tych sposobów.

W niniejszej sprawie miało miejsce wyraźne porozumienie między bankami w sprawie ogólnej prowizji w wysokości około 3%, mającej na celu odzyskanie około 90% przychodów utraconych w wyniku zniesienia »widełek [kursowych]« z dniem 1 stycznia 1999 r.”.

1. Argumenty stron

- 151 Skarżący kwestionują istnienie porozumienia polegającego na wymaganiu prowizji wyrażonej w formie odsetek. Powołane przez nich argumenty są dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, twierdzą, że dowody przytoczone przez Komisję są niewystarczające. Po drugie, proponują alternatywne wyjaśnienie, zgodnie z którym w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. wszystkie banki miały przyznać, że wejście w życie nieodwołalnych kursów konwersji spowoduje odejście od widełek kursowych w wymianie gotówki na rzecz mechanizmu wyraźnego obwieszczenia prowizji. Nie miało więc chodzić o porozumienie w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE, lecz o dyskusję w sprawie dostosowań prawnych.

- 152 Komisja podnosi, że istnienie porozumienia w sprawie sposobów pobierania opłat opiera się na sprawozdaniu Commerzbank, którego treść jest wyjątkowo jednoznaczna: „opłaty/prowizje będą obliczane w formie odsetek od wymienianej kwoty” i „będą obliczane oddzielnie”. Sprawozdanie GWK, stanowiąc, że prowizje powinny być obliczane „w formie odsetek od wymienianej kwoty”, potwierdza to oświadczenie.
- 153 Komisja zapewnia również, że zaskarżona decyzja opiera się na większej liczbie sprawozdań sporządzonych przez GWK przed spotkaniem w dniu 15 października 1997 r. Poza powołanymi powyżej dokumentami sporządzonymi przez GWK Komisja wskazuje odpowiedzi udzielone przez Landesbank Hessen Thüringen Girozentrale na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów (motyw 113 zaskarżonej decyzji).
- 154 Skarżący sprzeciwiają się wykorzystaniu przeciwko nim materiałów, do których Komisja odmówiła im dostępu w toku postępowania administracyjnego.

2. Ocena Sądu

- 155 W odniesieniu do zarzutu dotyczącego posługiwania się materiałem obciążającym, w przedmiocie którego skarżący nie zostali wysłuchani, Sąd przypomina, że poszanowanie prawa do obrony wymaga, by zainteresowane przedsiębiorstwo było w stanie skutecznie przedstawić swoje stanowisko na temat wiarygodności i znaczenia powołanych przez Komisję faktów, zarzutów i okoliczności (wyroki Trybunału: z dnia 13 lutego 1979 r. w sprawie 85/76 Hoffmann-La Roche przeciwko Komisji, Rec. str. 461, pkt 11 i z dnia 17 stycznia 1984 r. w sprawach połączonych 43/82 i 63/82 VBVB i VBBB przeciwko Komisji, Rec. str. 19, pkt 25).

- 156 Pismo w sprawie przedstawienia zarzutów winno przedstawiać zarzuty sformułowane w sposób wystarczająco jasny, nawet jeśli skrótowo, w celu umożliwienia zainteresowanemu rzeczywistego zapoznania się z zachowaniami, jakie są im zarzucane przez Komisję. W istocie jedynie pod tym warunkiem przedstawienie zarzutów może spełniać funkcję nadaną mu przez rozporządzenia wspólnotowe, polegającą na przedstawieniu przedsiębiorstwom i stowarzyszeniom przedsiębiorstw wszystkich niezbędnych informacji w taki sposób, by umożliwić im skuteczne podjęcie obrony, zanim Komisja wyda ostateczną decyzję (wyrok Trybunału z dnia 31 marca 1993 r. w sprawach połączonych C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 i od C-125/85 do C-129/85 Ahlström Osaakeyhtiö i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-1307, pkt 42).
- 157 Co do zasady wyłącznie dokumenty, które zostały przytoczone lub wymienione w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów, stanowią ważne dowody (wyroki Sądu z dnia 10 marca 1992 r. w sprawach: T-11/89 Shell przeciwko Komisji, Rec. str. II-757, pkt 55 i T-13/89 ICI przeciwko Komisji, Rec. str. II-1021, pkt 34 ; zob. też, podobnie, wyrok Trybunału z dnia 3 lipca 1991 r. w sprawie C-62/86 AKZO przeciwko Komisji, Rec. str. I-3359, pkt 21).
- 158 Dany dokument może zostać uznany za obciążający, wyłącznie jeśli jest wykorzystywany przez Komisję na poparcie stwierdzenia naruszenia popełnionego przez przedsiębiorstwo. Aby wykazać naruszenie przysługującego mu prawa do obrony, nie wystarczy, by zainteresowane przedsiębiorstwo dowiodło, że nie mogło w trakcie postępowania administracyjnego wypowiedzieć się w przedmiocie dokumentu użytego w którymkolwiek miejscu zaskarżonej decyzji. Konieczne jest, by dowiodło, że Komisja użyła tego dokumentu w zaskarżonej decyzji jako środka dowodowego potwierdzającego naruszenie, którego przedsiębiorstwo miało się dopuścić.
- 159 W niniejszym przypadku Komisja wskazała, że w swej odpowiedzi na pismo w sprawie przedstawienia zarzutów Landesbank Hessen Thüringen Girozentrale

przyznał, iż „zawarł w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. porozumienie w sprawie sposobów pobierania opłat w okresie przejściowym” (motyw 113 zaskarżonej decyzji). Pomimo że to rzekome przyznanie się zostało zawarte w sekcji zatytułowanej „Argumentacja stron w przedmiocie interpretacji faktów”, stwierdzić należy, iż w zaskarżonej decyzji Komisja posłużyła się tym oświadczeniem jako materiałem obciążającym, i traktowała je jako takie w swych pismach.

160 Komisja przyznała zresztą w swych odpowiedziach udzielonych na przekazane na piśmie pytania Sądu, że żaden ze skarżących nie miał dostępu do odpowiedzi udzielonych przez pozostałych adresatów pisma w sprawie przedstawienia zarzutów. Wynika z tego, że Komisja, opierając się na dokumentach, do których skarżący nie mieli dostępu w toku postępowania administracyjnego, naruszyła ich prawo do obrony. Należy zatem odrzucić te dokumenty jako środki dowodowe (wyrok Sądu z dnia 30 września 2003 r. w sprawach połączonych T-191/98, od T-212/98 do T-214/98 Atlantic Container Line i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-3275, pkt 338; zob. też, podobnie, wyrok Trybunału z dnia 25 października 1983 r. w sprawie 107/82 AEG przeciwko Komisji, Rec. str. 3151, pkt 24–30 oraz ww. wyrok w sprawie Cement, pkt 382).

161 Jeśli chodzi o pozostałe dowody przytoczone przez Komisję, należy stwierdzić, iż zaliczają się do nich dokumenty uprzednio rozpatrywane w ramach analizy twierdzeń odnoszących się do porozumienia w sprawie ustalenia cen. Dokumenty te mają jedynie pośrednie znaczenie dla wykazania treści dyskusji prowadzonych w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. Wszystkie odnoszą się do okresu poprzedzającego to spotkanie i pozwalają co najwyżej dowieść pełnionej przez GWK roli inicjatora. Są one niewystarczające dla wykazania istnienia zgodnych oświadczeń woli skarżących i GWK co do zawarcia porozumienia mającego oczywiście antykonkurencyjny cel.

162 Co się tyczy bezpośrednich dowodów istnienia porozumienia w sprawie sposobów pobierania opłat, stwierdzić należy, że — zważywszy na bardzo specyficzny kontekst niniejszych spraw związany z wprowadzeniem euro — przeprowadzona przez Komisję interpretacja sprawozdań GWK i Commerzbank rodzi poważne wątpliwości.

163 Istnienie porozumienia w sprawie sposobów pobierania prowizji jest bowiem ściśle związane z istnieniem porozumienia w sprawie ustalenia cen, którego to pierwsze porozumienie stanowi dodatkowy aspekt. Ponieważ Sąd orzekł, że Komisja nie dostarczyła w wymagany prawem sposób dowodu istnienia porozumienia w sprawie ustalenia cen, wiarygodność twierdzeń i ocen odnoszących się do zarzucanego porozumienia w sprawie sposobów pobierania prowizji jest tym samym również osłabiona.

164 W zakresie w jakim zaskarżona decyzja opiera się na stwierdzeniu zgodnych oświadczeń woli co do stosowania wyraźnych prowizji wyrażonych w procentach, należy przypomnieć, że wola banków obecnych na spotkaniu w dniu 15 października 1997 r. nie ma nic wspólnego z odejściem od obowiązującego wówczas systemu niewyszczególnionych prowizji. Przyjęcie wyraźnych prowizji wynika z uregulowań prawnych dotyczących wprowadzenia euro. Co za tym idzie, Komisja nie mogła oprzeć się na literalnej interpretacji zawartej w sprawozdaniu Commerzbank wzmianki o „konsensusie” między bankami w sprawie stosowania nieodwołalnych kursów konwersji i równoległego z nim zniesienia systemu widełek kursowych (zob. w szczególności motywy 95 i 106 zaskarżonej decyzji). Przeciwnie, fragment ten może być rozumiany jako wspólny wyraz powzięcia wiadomości o zmianie wynikającej z przepisów regulujących wprowadzenie euro i skonkretyzowanej w terminie późniejszym w zaleceniu Komisji z dnia 23 kwietnia 1998 r.

165 Ponadto sama teza o istnieniu porozumienia w sprawie struktury prowizji ściśle proporcjonalnej do wymienionej kwoty rozbija się o twierdzenia zawarte w zaskarżonej decyzji, zgodnie z którymi wiele banków stosowało struktury mieszane, łączące składnik stały ze składnikiem proporcjonalnym (motyw 147 zaskarżonej decyzji). A zatem dane, którymi dysponowała Komisja, wskazują, że w trakcie okresu przejściowego skarżący stosowali różne struktury prowizji, przy czym jedni stosowali prowizje wyłącznie proporcjonalne, podczas gdy inni utrzymali aż do końca tego okresu strukturę mieszaną.

- 166 Należy zatem uznać, że Komisja nie dowiodła w wymagany prawem sposób istnienia okoliczności składających się na zgodne oświadczenia woli świadczące o zawarciu w trakcie spotkania w dniu 15 października 1997 r. porozumienia w sprawie sposobów pobierania prowizji.

E — *Wnioski ogólne*

- 167 Komisja nie wykazała w wymagany prawem sposób istnienia porozumienia w sprawie ustalenia cen usług wymiany gotówki w walutach strefy euro podczas okresu przejściowego i sposobów pobierania tych opłat. Należy zatem uznać za zasadne zarzuty podważające prawidłowość ustaleń Komisji co do stanu faktycznego oraz dotyczące braku charakteru dowodowego poszlak obciążających skarżących.
- 168 Mając na uwadze powyższe rozważania, należy stwierdzić, że ponowne rozpoznanie skarg w postępowaniu spornym nie prowadzi do zmiany rozstrzygnięcia przyjętego w postępowaniu przeprowadzonym w trybie zaocznym. Tym samym sprzeciw musi zostać oddalony, bez potrzeby przeprowadzania analizy pozostałych zarzutów skargi.

W przedmiocie kosztów

- 169 Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Komisja przegrała postępowanie w przedmiocie sprzeciwu, zgodnie z żądaniem skarżących należy obciążyć ją kosztami postępowania.

Z powyższych względów

SĄD (czwarta izba)

orzeka, co następuje:

- 1) **Sprzeciw zostaje oddalony.**
- 2) **Komisja zostaje obciążona kosztami postępowania.**

Legal

Lindh

Vadapalas

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 27 września 2006 r.

Sekretarz

Prezes

E. Coulon

H. Legal

Spis treści

Okoliczności powstania sporu	II - 3574
Przebieg postępowania	II - 3579
Żądania stron	II - 3581
Co do prawa	II - 3583
I — Postępowanie w przedmiocie sprzeciwu	II - 3583
II — Zwięzłe przedstawienie zarzutów skarg	II - 3585
III — W przedmiocie istnienia porozumienia antykonkurencyjnego	II - 3587
A — Uwagi wstępne	II - 3587
B — W przedmiocie przeprowadzenia postępowania dowodowego i zakresu kontroli sądowej	II - 3588
C — W przedmiocie porozumienia dotyczącego kwot prowizji za usługi wymiany	II - 3591
1. Argumenty stron	II - 3591
2. Ocena Sądu	II - 3593
a) W przedmiocie wykładni zaskarżonej decyzji oraz istnienia naruszenia polegającego na istnieniu porozumienia w sprawie zasady wykluczenia nieodpłatności usług wymiany gotówki ...	II - 3593
b) W przedmiocie dowodów istnienia porozumienia dotyczącego kwoty prowizji za wymianę	II - 3595
W przedmiocie dowodów dotyczących kontekstu spotkania w dniu 15 października 1997 r.	II - 3596
— W przedmiocie części rynku należących do banków uczestniczących w spotkaniu w dniu 15 października 1997 r.	II - 3596
— W przedmiocie niejasności prawnych	II - 3599
— W przedmiocie dyskusji poprzedzających spotkanie w dniu 15 października 1997 r.	II - 3604
	II - 3625

W przedmiocie bezpośrednich dowodów odnoszących się do spotkania w dniu 15 października 1997 r.	II - 3606
— W przedmiocie sprawozdania GWK	II - 3607
— W przedmiocie oświadczeń złożonych przez niektóre banki w toku postępowania administracyjnego	II - 3612
W przedmiocie stwierdzeń odnoszących się do wprowadzenia w życie porozumienia w sprawie wysokości prowizji za wymianę	II - 3613
Wnioski	II - 3615
D — W przedmiocie porozumienia odnoszącego się do sposobów pobierania prowizji za wymianę	II - 3616
1. Argumenty stron	II - 3618
2. Ocena Sądu	II - 3619
E — Wnioski ogólne	II - 3623
W przedmiocie kosztów	II - 3623