

Sprawozdanie końcowe urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające ⁽¹⁾**BEH Gas****Sprawa AT.39849**

(2019/C 121/05)

Wprowadzenie

- 1) Projekt decyzji dotyczy nadużywania pozycji dominującej przez Bulgarian Energy Holding EAD („BEH”) oraz należące do niego w całości przedsiębiorstwa zależne Bulgargaz EAD („Bulgargaz”) i Bulgartransgaz EAD (zwane dalej „grupą BEH”), poprzez odmowę udzielenia innym przedsiębiorstwom dostępu do kluczowej infrastruktury przesyłu i magazynowania gazu, kontrolowanej przez grupę BEH, a tym samym ochronę dominującej pozycji swojej jednostki zależnej (Bulgargaz) na rynkach dostaw gazu w Republice Bułgarii („Bułgaria”) z naruszeniem art. 102 TFUE („projekt decyzji”).

Procedura pisemna

- 2) W latach 2010–2018 Komisja przeprowadziła szereg działań dochodzeniowych w odniesieniu do rynków gazu w Bułgarii. Obejmowały one wezwania do udzielenia informacji skierowane do grupy BEH, kilku stron trzecich i bułgarskiego organu regulacji energetyki. Ponadto Komisja otrzymała spontanicznie wysłane opinie od Overgas Inc. AD („Overgas”), a także od grupy BEH.
- 3) W dniu 4 lipca 2013 r. Komisja wszczęła postępowanie w rozumieniu art. 2 ust. 1 rozporządzenia nr 773/2004 ⁽²⁾ i art. 11 ust. 6 rozporządzenia (WE) nr 1/2003 ⁽³⁾.
- 4) W dniu 23 marca 2015 r. Komisja przyjęła pisemne zgłoszenie zastrzeżeń, które tego samego dnia zostało przekazane BEH, Bulgargaz i Bulgartransgaz. W pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń Komisja doszła do wstępnego wniosku, że grupa BEH nadużyła swojej pozycji dominującej, naruszając tym samym art. 102 TFUE i art. 54 Porozumienia EOG. W szczególności Komisja wyraziła wstępną opinię, że od czasu liberalizacji bułgarskich rynków gazu w 2007 r. grupa BEH przyjęła strategię ochrony swojego pionu dostaw (Bulgargaz), odmawiając innym przedsiębiorstwom dostępu do kluczowej infrastruktury przesyłu i magazynowania gazu, kontrolowanej przez grupę BEH, w szczególności do: (i) krajowej sieci przesyłowej w Bułgarii; (ii) jedyne magazynu gazu w Bułgarii „Chiren” oraz (iii) jedyne funkcjonującego gazociągu dostarczającego gaz do Bułgarii („rumuński gazociąg tranzytowy nr 1”), poprzez akumulację mocy. W związku z tym podejrzewa się, że grupa BEH chroniła w ten sposób swoją dominującą pozycję na rynkach dystrybucji gazu niższego szczebla w Bułgarii. W pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń stwierdzono, że naruszenie rozpoczęło się najwcześniej w dniu 1 stycznia 2007 r. i że trwało ono nadal w momencie przyjęcia pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń.
- 5) Po pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń przyznano przedsiębiorstwom Bulgargaz i Bulgartransgaz dostęp do akt Komisji w dniu 2 kwietnia, a grupie BEH – w dniu 8 kwietnia 2015 r.
- 6) BEH, Bulgargaz i Bulgartransgaz przekazały swoje odpowiedzi na pisemne zgłoszenie zastrzeżeń w wyznaczonym terminie, odpowiednio w dniach 9 lipca, 10 lipca i 17 lipca 2015 r.

Udział zainteresowanej strony trzeciej w postępowaniu

- 7) W dniu 27 marca 2015 r. dopuściłem Overgas jako zainteresowaną stronę trzecią w obecnym postępowaniu, po tym jak przedsiębiorstwo to, zgodnie z art. 5 decyzji 2011/695/UE, wykazało wystarczający interes. Zgodnie z art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 773/2004 przedsiębiorstwo Overgas poinformowane zostało o charakterze i przedmiocie postępowania i umożliwiono mu przedstawienie swoich opinii.

⁽¹⁾ Na podstawie art. 16 i 17 decyzji 2011/695/UE Przewodniczącego Komisji Europejskiej z dnia 13 października 2011 r. w sprawie funkcji i zakresu uprawnień urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające w niektórych postępowaniach z zakresu konkurencji (Dz.U. L 275 z 20.10.2011, s. 29) („decyzja 2011/695/UE”).

⁽²⁾ Rozporządzenie Komisji (WE) nr 773/2004 z dnia 7 kwietnia 2004 r. odnoszące się do prowadzenia przez Komisję postępowań zgodnie z art. 81 i art. 82 Traktatu WE (Dz.U. L 123 z 27.4.2004, s. 18), ostatnio zmienione rozporządzeniem Komisji (UE) 2015/1348 z dnia 3 sierpnia 2015 r. (Dz.U. L 208 z 5.8.2015, s. 3) („rozporządzenie nr 773/2004”).

⁽³⁾ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu (Dz.U. L 1 z 4.1.2003, s. 1) („rozporządzenie nr 1/2003”).

Brak spotkania wyjaśniającego

- 8) Na wniosek grupy BEH zostało wyznaczone spotkanie wyjaśniające na dzień 6 października 2015 r. Grupa BEH wycofała jednak swój wniosek pismem z dnia 4 września 2015 r. Zamiast tego zwróciła się ona o spotkanie techniczne na szczepku zespołu zajmującego się sprawą, które odbyło się w siedzibie Komisji w październiku 2015 r. Następnie Komisja spotykała się również wielokrotnie z grupą BEH, w tym w grudniu 2015 r., kwietniu, lipcu i październiku 2016 r. oraz w marcu 2017 r.

Pismo przedstawiające okoliczności faktyczne

- 9) W dniu 26 września 2016 r. Komisja wysłała do grupy BEH pismo, zwracając uwagę na szereg konkretnych dowodów odnoszących się do istniejących zastrzeżeń Komisji („pismo przedstawiające okoliczności faktyczne”).
- 10) Po otrzymaniu pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne w dniu 25 listopada 2016 r. grupa BEH uzyskała dodatkowy dostęp do uaktualnionych akt Komisji, na wniosek, w którym zwróciła się o przekazanie jej wszystkich dostępnych dokumentów z akt Komisji zarejestrowanych w okresie między przyjęciem pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń a wysłaniem pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne.
- 11) W dniu 9 grudnia 2016 r. grupa BEH przedstawiła swoje pisemne odpowiedzi na pismo przedstawiające okoliczności faktyczne, w których to odpowiedziach zwróciła się do Komisji o zwołanie spotkania wyjaśniającego. W dniu 22 grudnia 2016 r. Komisja odrzuciła ten wniosek ze względu na bezwarunkowe wycofanie wniosku o spotkanie wyjaśniające po otrzymaniu pisemnego zgłoszenia. Po tym odrzuceniu wniosku grupa BEH nie skontaktowała się z urzędnikiem przeprowadzającym spotkanie wyjaśniające.
- 12) W swoich odpowiedziach grupa BEH podtrzymuje twierdzenie, że zarzuty potwierdzone rzekomo przez poszczególne punkty pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne przedstawione są bardzo okólnikowo, bez konkretnego odniesienia do pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń. Zdaniem grupy BEH ten brak konkretnych szczegółów w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne utrudnił przygotowanie pełnej odpowiedzi i naruszył rzekomo jej prawa do obrony.
- 13) Nawet jeżeli prawdą jest, że pismo przedstawiające okoliczności faktyczne nie odnosi się konkretnie do odpowiednich punktów w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń, to jednak są w nim wymienione wszystkie dokumenty wykorzystane na poparcie figurujących w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń zarzutów, a w odniesieniu do każdego z wymienionych w tym dokumencie dokumentów pismo przedstawiające okoliczności faktyczne dostarcza grupie BEH dokładnych informacji na temat tego, w jaki sposób każda stosowna część potwierdza zarzuty określone w pisemnym zgłoszeniu zastrzeżeń (lub zawiera zaktualizowane informacje). W związku z tym uważam, że przedstawiona przez grupę BEH w kontekście proceduralnym krytyka pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne jest nieuzasadniona.

Spontaniczne zgłoszenia

- 14) W okresie od października 2016 r. do czerwca 2018 r. grupa BEH dokonała szeregu spontanicznych zgłoszeń dotyczących czasu trwania domniemanego naruszenia, skorygowanej wartości sprzedaży, okoliczności łagodzących, które powinny obniżyć ostateczną kwotę grzywny, i zawierających uwagi dotyczące jednego z dokumentów uzyskanych w wyniku dodatkowego dostępu do akt oraz dodatkowy dokument na poparcie stanowiska grupy BEH w świetle sprawy AT.39816 – „Dostawy gazu na rynki wyższego szczebla w Europie Środkowo-Wschodniej”.

Dodatkowy dostęp do akt

- 15) W styczniu 2018 r. grupa BEH zwróciła się o dodatkowy dostęp do akt sprawy w odniesieniu do kompletnych protokołów wszystkich dyskusji prowadzonych przez Komisję z przedsiębiorstwem Overgas, a także do mniej zredagowanej wersji pewnego określonego dokumentu, który stanowił część wcześniej udostępnionych akt. Grupa BEH otrzymała pod koniec stycznia 2018 r. dostęp do tego dokumentu, a także potwierdzenie, że miały miejsce trzy dodatkowe spotkania Komisji z przedsiębiorstwem Overgas, a o jednym z nich grupa BEH nie została wcześniej poinformowana, ponieważ odbyło się ono po wydaniu pisma przedstawiającego okoliczności faktyczne. Następnie w marcu 2018 r. grupa BEH otrzymała dostęp do streszczeń protokołów trzech dodatkowych spotkań, do których nie miała dostępu wcześniej. Komisja poinformowała również grupę BEH, że nie może przyznać dostępu do bardziej szczegółowych wersji któregokolwiek z protokołów, powołując się na pokrywające się informacje przekazane już wcześniej jako część niektórych przekazanych Komisji uwag oraz potwierdzając, że Komisja nie opierała się na szczegółowych protokołach ani nie uwzględniła ich w piśmie przedstawiającym okoliczności faktyczne.
- 16) Pismem z końca marca 2018 r. grupa BEH skierowała do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające wniosek o dodatkowy dostęp do akt w odniesieniu do bardziej szczegółowych protokołów wspomnianych powyżej spotkań. Grupa BEH zwróciła się również do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające o sprawdzenie, czy potrzebny jest zaktualizowany wykaz akt sprawy, oraz o zwrócenie się do Komisji o dostarczenie jej takiego zaktualizowanego wykazu, a także uzasadnienia wniosków o zachowanie poufności w odniesieniu do bardziej

szczególowych wersji protokołów spotkań. Po mojej interwencji Dyrekcja Generalna ds. Konkurencji („DG ds. Konkurencji”) uzyskała zgodę przedsiębiorstwa Overgas na udzielenie zewnętrznym doradcom grupy BEH dostępu do bardziej szczegółowych wersji protokołów spotkań w biurze danych. Grupa BEH zaakceptowała tę możliwość, zastrzegając jednocześnie w pełni swoje prawa. Jeżeli chodzi o wniosek dotyczący zaktualizowanego wykazu akt sprawy i przedmiotowych wniosków o zachowanie poufności, mogę jedynie potwierdzić swoje początkowe stanowisko, ponieważ art. 3 ust. 7 decyzji 2011/695/UE zawiera wymóg, aby wszelkie kwestie dotyczące skutecznego wykonywania praw procesowych zainteresowanych stron zgłaszane były przez te strony najpierw do DG ds. Konkurencji.

- 17) W czerwcu 2018 r. grupa BEH złożyła do DG ds. Konkurencji dwa dodatkowe wnioski o dostęp do akt, które zostały przez DG ds. Konkurencji odrzucone.
- 18) Do końca czerwca 2018 r. grupa BEH otrzymała dostęp dla swoich zewnętrznych doradców do biura danych, gdzie mogli oni dokonać przeglądu bardziej szczegółowych poufnych wersji protokołów spotkań Komisji i przedsiębiorstwa Overgas, które odbyły się podczas całego postępowania wyjaśniającego. Zewnętrzni doradcy, którym udzielono dostępu do biura danych, przedstawili swoje opinie i wnioski dotyczące treści przedmiotowych protokołów w dwóch sprawozdaniach, z których jedno było poufne, a drugie nie. Sprawozdanie nieopatrzone klauzulą poufności zostało przekazane grupie BEH.
- 19) W lipcu 2018 r. grupa BEH zwróciła się ponownie do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające, podtrzymując niektóre ze swoich wcześniejszych skierowanych do DG ds. Konkurencji wniosków, mianowicie o otrzymanie (i) pełnych lub mniej zredagowanych wersji niektórych przedłożonych Komisji dokumentów, o których mowa w pkt powyżej(15), (ii) wniosków o zachowanie poufności w odniesieniu do bardziej szczegółowych wersji protokołów spotkań oraz (iii) zaktualizowanego wykazu akt sprawy, o których również mowa w pkt powyżej(16). W październiku 2018 r. odrzuciłem ten wniosek w całości, biorąc pod uwagę, że żaden dodatkowy dostęp do tych informacji nie był na tym etapie konieczny do prawidłowego korzystania przez grupę BEH z prawa do bycia wysłuchaną.
- 20) W listopadzie 2018 r., po przesłaniu projektu decyzji i powiązanych dokumentów do Komitetu Doradczego zgodnie z art. 14 ust. 3 rozporządzenia 1/2003, grupa BEH wysłała pismo do urzędnika przeprowadzającego spotkanie wyjaśniające, domagając się dodatkowego dostępu do akt, po tym jak DG ds. Konkurencji odrzuciła wnioski już w lipcu 2018 r. (*) Stwierdziłem, że wniosek grupy BEH pojawił się zbyt późno, aby można było go zaakceptować na tak późnym etapie postępowania (*), i był on w każdym razie nieuzasadniony w oparciu o wymogi zawarte w art. 7 decyzji 2011/695/UE.

Projekt decyzji

- 21) W projekcie decyzji Komisja stwierdza, że przedsiębiorstwa BEH, Bułgargaz i Bulgartransgaz dopuściły się pojedynczego i ciągłego naruszenia art. 102 TFUE od dnia 30 lipca 2010 r. do dnia 1 stycznia 2015 r.
- 22) Zgodnie z art. 16 decyzji 2011/695/UE zbadałem, czy projekt decyzji dotyczy jedynie zastrzeżeń, co do których strony miały możliwość przedstawienia swoich stanowisk. Stwierdzam, że tak istotnie jest.
- 23) Ogólnie uważam, że w niniejszej sprawie przestrzegano skutecznego wykonywania praw procesowych.

Bruksela, dnia 12 grudnia 2018 r.

Joos STRAGIER

(*) Strony zwróciły się o pełny dostęp do protokołów ośmiu spotkań, które miały miejsce między Komisją a przedsiębiorstwem Overgas (dostęp do nich w biurze danych został zapewniony: zob. pkt 18) oraz dostęp do pisemnego zgłoszenia zastrzeżeń w odrębnej sprawie AT.39816 – „Dostawy gazu na rynki wyższego szczebla w Europie Środkowo-Wschodniej” w zakresie związanym z rynkiem bułgarskim oraz dokumentów stanowiących jego podstawę.

(*) Pięć dni wcześniej DG ds. Konkurencji poinformowała również strony, że jej postępowanie wyjaśniające znajduje się na zaawansowanym etapie oraz że dotyczące tej sprawy kroki proceduralne zostaną wkrótce zakończone.