Evropský veřejný ochránce práv

Tato stránka byla přeložena pomocí strojového překladu [Odkaz]. *Strojové překlady mohou obsahovat chyby, které mohou snižovat jejich srozumitelnost a přesnost. Veřejný ochránce práv nenese žádnou odpovědnost za případné nesrovnalosti. Pokud chcete mít nejspolehlivější informace a právní jistotu, podívejte se na původní znění v angličtina (odkaz viz výše). Více informací naleznete v naší* politice týkající se jazyků a překladů [Odkaz].

Afgørelse i sag 1935/2008/FOR - Procedurální pochybení v případu týkajícím se hospodářské soutěže

Rozhodnutí
Případ 1935/2008/FOR - **Otevřeno dne** 22/07/2008 - **Rozhodnutí ze dne** 14/07/2009

Dne 10. července 2008 veřejný ochránce práv obdržel stížnost od společnosti Intel. Společnost ve stížnosti uvedla, že v rámci antimonopolního šetření společnosti Intel na základě článku 82 smlouvy o ES došlo k procedurálním pochybením ze strany Komise.

Podle stěžovatele Komise nepořídila zápis ze zasedání se společností Dell, které se konalo dne 23. srpna 2006, přestože toto zasedání přímo souviselo s předmětem šetření společnosti Intel vedeného Komisí.

Ve svém rozhodnutí ze dne 14. července 2009 veřejný ochránce práv dospěl ke zjištění, že Komise na zasedání konaném dne 23. srpna 2006 shromáždila informace vztahující se k předmětu šetření. Dále zjistil, že Komise nepořídila náležitý zápis z tohoto zasedání a že vyšetřovací spis Komise neobsahoval program tohoto zasedání. Veřejný ochránce práv dospěl k závěru, že jednání Komise představovalo případ nesprávného úředního postupu. Veřejný ochránce práv však nedospěl k žádnému zjištění v otázce, zda Komise porušila práva společnosti Intel na obranu.

Stěžovatel dále Komisi nařkl z toho, že podpořila společnost Dell v tom, aby uzavřela dohodu o výměně informací se společností AMD. Tato dohoda podle stěžovatele umožnila společnosti AMD získat důvěrné informace o společnosti Intel, které byly obsaženy ve vyšetřovacím spisu Komise. Stěžovatel tvrdil, že Komise tímto jednáním obešla pravidla, která omezovala právo společnosti AMD na přístup k vyšetřovacímu spisu.

Ohledně druhého tvrzení stěžovatele veřejný ochránce práv usoudil, že pokud by Komise podpořila společnost Dell v tom, aby uzavřela dohodu o výměně informací se společností AMD, nebylo by toto její jednání v souladu se zásadami řádné správy. Poznamenal však, že Komise nenesla žádnou odpovědnost a ve skutečnosti neměla žádnou moc, která by ji opravňovala k

tomu, aby takové dohodě zabránila.

Veřejný ochránce práv zjistil, že možnost uzavření dohody o výměně informací ze strany společnosti Dell byla poprvé zmíněna v telefonickém rozhovoru mezi významnými představiteli společnosti Dell a vysokými představiteli Komise, který se uskutečnil dne 30. srpna 2007. Jelikož však Komise tehdy nepořídila žádný záznam obsahu tohoto telefonátu, dostupné důkazy nebyly dostačující k tomu, aby mohl veřejný ochránce práv zaujmout stanovisko ve věci, zda tuto dohodu poprvé navrhla společnost Dell nebo Komise. Veřejný ochránce práv proto ve věci druhého tvrzení stěžovatele nedospěl k žádnému zjištění ohledně možného nesprávného úředního postupu. Přesto však veřejný ochránce práv doporučil, že by v budoucnosti měly být pořizovány náležité interní záznamy o náplni zasedání nebo obsahu telefonických hovorů se třetími stranami, které se týkají důležitých procedurálních záležitostí.

SKUTEČNOSTI, KTERÉ VEDLY K ŽALOBNÍMU DŮVODU

1. Stěžovatel zastupuje společnost Intel Corporation (dále jen „Intel“), společnost vyrábějící mikroprocesory.

2. V době, kdy byla stížnost předložena veřejnému ochránci práv, Evropská komise vyšetřovala společnost Intel na základě stížnosti, kterou obdržela od společnosti AMD, konkurenta Intelu. Šetření Komise (věc COMP/37.990) se snažilo ověřit, zda společnost Intel porušila článek 82 ES [1] tím, že použila protisoutěžní praktiky k vyloučení soutěžitelů z trhu s některými centrálními zpracovatelskými jednotkami. V průběhu šetření Komise získala rozsáhlé informace od výrobců originálních zařízení, kteří nakupovali centrální zpracovatelské jednotky od Intel a/nebo AMD. Jedním z těchto výrobců byl Dell.

3. Dne 13. května 2009, tedy v průběhu šetření veřejného ochránce práv, přijala Komise rozhodnutí, v němž konstatovala, že Intel porušil článek 82 ES.

PŘEDMĚT ŠETŘENÍ

4. Předmět stížnosti se týká údajných procesních pochybení Komise, kterých se dopustila během šetření ve věci COMP/37.990. Veřejný ochránce práv stěžovateli vyrozuměl, že:

i) Komise nepořídila zápis ze schůzky se zástupci společnosti Dell dne 23. srpna 2006, a to navzdory skutečnosti, že se schůzka přímo týkala předmětu jejího šetření společnosti Intel, takže Komise neuvedla záznam o možných důkazech ve prospěch.

II) Komise vyzvala společnosti Dell a AMD, aby uzavřely dohodu o výměně informací, která by společnosti AMD umožnila obcházet pravidla, která omezují právo společnosti AMD na přístup k vyšetřovacímu spisu Komise.

5. Veřejný ochránce práv pochopil, že stěžovatel v rámci svého řízení neusiluje o žádný jiný opravný prostředek ani nápravu.

ŠETŘENÍ

6. Stížnost byla podána dne 10. července 2008. Dne 22. července 2008 zahájil veřejný ochránce práv šetření týkající se prvního tvrzení stěžovatele, tj. že Komise nevzala zápis ze schůzky se zástupci společnosti Dell dne 23. srpna 2006, a to navzdory skutečnosti, že se schůze přímo týkala předmětu jejího šetření společnosti Intel. V důsledku toho Komise neprovedla záznam o možných důkazech ve prospěch vyplývajících z této schůzky. Veřejná ochránkyně práv požádala Komisi, aby do 30. listopadu 2008 předložila stanovisko.

7. Za účelem úplného vyjasnění otázek vznesených stěžovatelem v souvislosti s prvním tvrzením a souvisejícím tvrzením veřejný ochránce práv ve svém dopise o zahájení šetření navrhl, aby Komise do svého stanoviska zahrnula své názory na tyto konkrétní otázky a otázky:

„ *i) Při vypracovávání stanoviska by Komise měla zejména mít na paměti odstavec 358 TACA* [2] *V této souvislosti veřejný ochránce práv konstatuje, že příloha VII stížnosti ze dne 10. července 2008 a příloha I dodatečného dopisu ze dne 10. července 2008 ve spojení s přílohou VI stížnosti ze dne 10. července 2008 naznačují, že schůze ze dne 23. srpna 2006 se mohla zabývat některými otázkami, které stěžovatel považuje za potenciálně ospravedlňující.*

II) Byla Komise autorem dokumentu nazvaného „Indikativní seznam témat, která mají být projednána se zasedáním společnosti Dell dne 23. srpna 2006?“ [3] *Veřejný ochránce práv chápe, že příloha VII stížnosti se zdá být součástí odpovědi společnosti Dell na následné otázky položené Komisí v souvislosti s otázkami projednávanými na zasedání dne 23. srpna 2006. Je toto porozumění správné?*

(III) Vypracovali úředníci Komise na schůzi své vlastní osobní poznámky ze schůze konané dne 23. srpna 2006?

IV) Aby poznámky ze schůzky představovaly „prohlášení“ podle článku 19 nařízení č. 1/2003, musí být podepsány dotazovanou stranou. Požádala Komise zástupce společnosti Dell, aby podepsali poznámky vypracované členy týmu pro případ? Pokud tomu tak není, může Komise potvrdit, je-li stále možné na základě poznámek úředníků Komise přítomných na zasedání požádat společnost Dell o podpis zápisu z jednání?“

8. Pokud jde o druhé tvrzení, veřejný ochránce práv ve svém dopise o zahájení šetření uvedl, že stěžovatel nepředložil žádný důkaz na podporu jeho tvrzení, že Komise aktivně vybízela společnosti AMD a Dell k uzavření dohody o výměně informací. Veřejný ochránce práv tak ve svém dopise ze dne 22. července 2008 o zahájení šetření informoval stěžovatele, že neexistují dostatečné důvody pro zahájení šetření týkajícího se druhého tvrzení.

9. Dne 19. září 2008 stěžovatel napsal veřejnému ochránci práv. Do svého dopisu zahrnul kopii dopisu externího poradce společnosti Dell ze dne 18. září 2008, v němž externí poradce společnosti Dell uvádí, že „ *aby se předešlo zdlouhavé debatě o tvrzeních o důvěrnosti, Komise navrhla společnosti Dell uzavřít dohodu o nezpřístupňování informací s poradci a ekonomy společnosti AMD za účelem sdílení dokumentů společnosti Dell použitých v prohlášení* o námitkách *]* . Dopis rovněž obsahoval kopie korespondence mezi Komisí a právním zástupcem společnosti Dell. S ohledem na tyto informace stěžovatel požádal veřejného ochránce práv, aby přezkoumal svůj postoj, pokud jde o druhé tvrzení uvedené v jeho stížnosti ze dne 10. července 2008.

10. S ohledem na další korespondenci od stěžovatele se veřejný ochránce práv dne 26. září 2008 rozhodl rozšířit své šetření na druhé tvrzení stěžovatele. Veřejný ochránce práv ve svém dopise, v němž informoval Komisi o rozšíření rozsahu šetření, požádal ve svém stanovisku určeném veřejnému ochránci práv Komisi, aby se konkrétně vyjádřila k prohlášení právního zástupce společnosti Dell, které Komise navrhla společnosti Dell, aby uzavřela dohodu o výměně informací se společností AMD. Rovněž požádal Komisi, aby se konkrétně vyjádřila k dopisu úředníka pro slyšení [4] adresovanému stěžovateli ze dne 18. října 2007, v němž se uvádí, že dotčená dohoda nebyla v žádné formě „oznámena“ týmu případu.

11. Dne 30. září 2008 Komise veřejnému ochránci práv písemně sdělila, že vzhledem k tomu, že jeho dopis ze dne 26. září 2008 rozšířil rozsah šetření, požadovala dodatečnou lhůtu, a sice do 15. ledna 2009, předložit veřejnému ochránci práv stanovisko. Dne 15. října 2008 veřejná ochránkyně práv s touto žádostí souhlasila.

12. Dne 13. října 2008 stěžovatel napsal veřejnému ochránci práv, aby ho informoval o dvou přihláškách, které společnost Intel předložila Evropskému soudu prvního stupně dne 10. října 2008. Dne 5. listopadu 2008 veřejná ochránkyně práv zaslala Komisi v souvislosti s touto korespondencí dopis.

13. Dne 30. prosince 2008, 12. ledna 2009 a 26. ledna 2009 zaslal stěžovatel veřejnému ochránci práv korespondenci týkající se stížnosti. Veřejná ochránkyně práv předala tuto korespondenci pro informaci Komisi.

14. Veřejný ochránce práv obdržel stanovisko Komise dne 20. ledna 2009 a předal jej stěžovateli k vyjádření. Stěžovatel zaslal své připomínky dne 3. února 2009.

15. Dne 16. února 2009 si veřejná ochránkyně práv vyžádala od Komise další stanovisko. Dne 20. března 2009 zaslala Komise veřejnému ochránci práv své další stanovisko, které bylo předáno stěžovateli k vyjádření. Stěžovatel zaslal další připomínky dne 14. dubna 2009 a 16. dubna 2009.

16. Ve svých připomínkách ze dne 16. dubna 2009 poskytl stěžovatel veřejnému ochránci práv nové důkazy. V důsledku toho veřejný ochránce práv dne 23. dubna 2009 požádal Komisi, aby mu do 31. května 2009 poskytla případné připomínky k těmto novým důkazům nebo související relevantní informace. Rovněž požádal Komisi, aby jeho útvarům umožnila nahlížet do interních

dokumentů Komise, které veřejný ochránce práv označil za relevantní pro toto šetření.

17. Dne 28. května 2009, 29. května 2009 a 10. června 2009 veřejný ochránce práv provedl kontrolu dokumentů v prostorách Komise. Dne 6. července 2009 byla stěžovateli a Komisi zaslána pro informaci poznámka týkající se této inspekce.

18. Dne 10. června 2009 zaslala Komise veřejnému ochránci práv odpověď na jeho dopis ze dne 23. dubna 2009. Toto další stanovisko bylo předáno stěžovateli, který dne 15. června 2009 zaslal další připomínky. Dne 29. června 2009 obdržela veřejná ochránkyně práv přílohu k dalším připomínkám stěžovatele ze dne 15. června 2009.

ANALÝZA A ZÁVĚRY VEŘEJNÉ OCHRÁNKYNĚ PRÁV

Úvodní poznámky

Přípustnost stížnosti

19. Dne 13. října 2008 stěžovatel napsal veřejnému ochránci práv, aby mu sdělil, že dne 10. října 2008 podala společnost Intel k Soudu návrh na zrušení rozhodnutí Komise: i) stanovení lhůty pro odpověď společnosti Intel na doplňující prohlášení Komise o námitkách ze dne 16. července 2008 do 17. října 2008; a ii) odmítnutí žádosti společnosti Intel, aby Komise obdržela další dokumenty od společnosti AMD, o nichž se společnost Intel důvodně domnívala, že jsou ve prospěch. Společnost Intel rovněž podala předsedovi Soudu návrh na předběžná opatření s cílem pozastavit řízení Komise ve věci COMP/37.990 do rozhodnutí o hlavní žalobě. [5] Stěžovatel ve svém dopise ze dne 13. října 2008 informoval veřejného ochránce práv, že tyto dvě žádosti nesouvisejí s věcí, která je předmětem šetření ve věci 1935/2008/FOR. Stěžovatel přiložil ke svému dopisu kopii dvou dokumentů, z nichž oba nesou název „Shrnutí žádosti“.

20. Dne 5. listopadu 2008 se veřejný ochránce práv obrátil na Komisi. Poznamenal, že čl. 1 odst. 3 statutu evropského veřejného ochránce práv stanoví, že veřejný ochránce práv nesmí zasahovat do soudních řízení ani zpochybňovat správnost rozhodnutí soudu. Kromě toho čl. 2 odst. 7 stanoví, že pokud z důvodu probíhajícího nebo ukončeného soudního řízení týkajícího se skutečností, které byly uplatněny, musí být stížnost prohlášena za nepřípustnou nebo ukončena, musí být výsledek šetření, které provedl až do tohoto bodu, předložen s konečnou platností. Veřejný ochránce práv poznamenal, že pečlivě přezkoumal dopis stěžovatele ze dne 13. října 2008 s cílem posoudit, zda je předmět žalob předložených Soudu totožný s předmětem tvrzení ve stížnosti 1935/2008/FOR. Veřejná ochránkyně práv konstatovala, že prvním tvrzením ve stížnosti 1935/2008/FOR bylo, že Komise nevzala zápis ze schůze se společností Dell. Naproti tomu žaloba podaná Soudu se týkala rozhodnutí, kterým Komise odmítla souhlasit s žádostí o pořízení dodatečných dokumentů od společnosti AMD. Veřejný ochránce práv tedy dospěl k závěru, že na základě informací, které mu byly předloženy, se první tvrzení ve stížnosti 1935/2008/FOR netýkalo předmětu žaloby podané Soudu. Pokud jde o druhé tvrzení, veřejný ochránce práv dospěl na základě informací, které mu byly předloženy, k závěru, že žádosti ze

dne 10. října 2008 se netýkají skutečností, které stěžovatel uvedl ve stížnosti 1935/2008/FOR. S ohledem na výše uvedené skutečnosti veřejný ochránce práv informoval Komisi, že neexistují důvody pro ukončení šetření v souvislosti s prvním nebo druhým tvrzením ve stížnosti 1935/2008/FOR.

21. Ve svém stanovisku předaném veřejnému ochránci práv dne 20. ledna 2009 Komise tvrdila, že společnost Intel spojila obě své žaloby před Soudem se stížností předloženou veřejnému ochránci práv. Komise poukázala na to, že společnost Intel připojila stížnost 1935/2008/FOR a veškerou korespondenci s veřejným ochráncem práv jako přílohy k hlavní žalobě před Soudem. Mimo jiné společnost Intel v hlavní žalobě uvedla, že šetření Komise bylo „ *diskriminační a částečné* “. Na podporu tohoto tvrzení společnost Intel odkázala na příklady toho, co v šetření Komise považovala za diskriminaci a podjatost. Tyto příklady zahrnovaly konkrétní odkaz na dva údajné případy údajné předpojatosti, u nichž veřejný ochránce práv zahájil své šetření ve věci stížnosti 1935/2008/FOR. Společnost Intel zahrnula celou korespondenci s veřejným ochráncem práv jako důkaz. Na tomto základě Komise tvrdila, že všechny skutečnosti uvedené ve stížnosti 1935/2008/FOR byly nyní projednávány v soudním řízení před Soudem. Komise rovněž uvedla, že když společnost Intel dne 13. října 2008 informovala veřejného ochránce práv o přihláškách k Soudu, předložila společnost Intel pouze shrnutí těchto žádostí. Komise uvedla, že shrnutí neodkazovala na žádný z argumentů společnosti Intel uvedených ve stížnosti 1935/2008/FOR. Komise proto požádala veřejný ochránce práv, aby přehodnotil posouzení provedené ve svém dopise ze dne 5. listopadu 2008 tím, že se opřel o úplné skutečnosti uvedené ve stanovisku Komise ze dne 20. ledna 2009 a prohlásil stížnost 1935/2008/FOR za nepřípustnou v plném rozsahu.

22. Ve svém vyjádření ze dne 3. února 2009 stěžovatel uvedl, že argumenty Komise nepřijal. Uvedl, že předmět stížnosti 1935/2008/FOR a předmět řízení před Soudem ve věcech T-457/08 R a T-457/08 jsou zcela odlišné. Uvedl, že společnost Intel sice ve svých písemných podáních k Soudu odkázala na stížnost 1935/2008/FOR, aby Soud seznámila s celou procesní historií vyšetřování Komise ve věci Intel a aby poskytla určité skutečnosti, na jejichž základě by mohlo být rozhodnutí, které je předmětem žaloby společnosti Intel, posouzeno, společnost Intel však nevznesla kasační opravný prostředek proti oběma aktům nesprávného úředního postupu, které jsou předmětem stížnosti 1935/2008/FOR. Uvedl, že citace společnosti Intel ve svých žalobách týkající se a) neposkytnutí úplného záznamu z pohovoru se zástupci společnosti Dell ze strany Komise a b) její úlohy spočívající v poskytování přístupu společnosti AMD k důvěrným materiálům společnosti Dell, které jsou součástí spisu Komise, jako příklad předpojatosti a nedostatečné objektivity Komise, nelze vykládat tak, že tyto akty samy byly součástí předmětu kasačního opravného prostředku společnosti Intel a žádosti o předběžná opatření. Tvrdil, že jeho názor byl potvrzen skutečností, že předseda Soudního dvora ve svém usnesení ze dne 27. ledna 2009, kterým se zamítá návrh společnosti Intel na předběžné opatření [6] , zaměřil svou analýzu výlučně na dvě rozhodnutí, která byla předmětem kasačního opravného prostředku, a nikde neodkazoval na dva akty nesprávného úředního postupu, které jsou předmětem stížnosti 1935/2008/FOR. Podle názoru stěžovatele tedy oba akty nesprávného úředního postupu, které jsou předmětem stížnosti 1935/2008/FOR, nebyly předmětem kasačního opravného prostředku a návrhu na předběžná opatření ve věcech T-457/08 a T-457/08 R.

23. Stěžovatel rovněž tvrdil, že tvrzení Komise, že tvrzení společnosti Intel z nesprávného úředního postupu bylo v současné době projednáváno před Soudem prvního stupně, bylo nyní předstiženo událostmi a bylo zpochybněno. Stěžovatel ve skutečnosti uvedl, že Intel nemá v úmyslu odvolat usnesení předsedy Soudu ze dne 27. ledna 2009. Dále společnost Intel dne 3. února 2009 formálně stáhla svou hlavní žalobu ve věci T-457/08. Vzhledem k tomu, že řízení před Soudem, kterého se Komise dovolávala jako údajně bránící šetření stížnosti 1935/2008/FOR ze strany veřejného ochránce práv, již nebylo projednáváno, byly námitky Komise v tomto ohledu sporné.

24. Veřejný ochránce práv konstatuje, že v souladu s čl. 195 odst. 1 druhým pododstavcem Smlouvy o ES nesmí veřejný ochránce práv provádět šetření, pokud jsou údajné skutečnosti nebo byly předmětem soudního řízení. Ustanovení čl. 1 odst. 3 statutu evropského veřejného ochránce práv rovněž stanoví, že veřejný ochránce práv nesmí zasahovat do soudních řízení ani zpochybňovat řádnost soudního rozhodnutí. Kromě toho čl. 2 odst. 7 statutu evropského veřejného ochránce práv stanoví, že pokud musí veřejný ochránce práv z důvodu probíhajícího nebo ukončeného soudního řízení týkajícího se skutečností, které byly předloženy, prohlásit stížnost za nepřípustnou nebo ukončit její projednání, předloží se s konečnou platností výsledek šetření, které provedl až do tohoto bodu.

25. Veřejný ochránce práv zdůrazňuje význam, který přikládá zajištění toho, aby jeho šetření nijak nezasahovala do úlohy soudů. Pokud byly skutečnosti zjištěny nebo vykládány v rozhodnutí soudu, veřejný ochránce práv neohodnotí existenci nebo výklad těchto skutečností.

26. Veřejný ochránce práv konstatuje, že předseda Soudu dne 27. ledna 2009 vydal usnesení týkající se věci T-457/08 R. [7] Ve svém usnesení dospěl předseda Soudu k závěru, že návrh na předběžné opatření ve věci T-457/08 R by měl být prohlášen za nepřípustný. Po pečlivém přezkoumání usnesení předsedy Soudu veřejný ochránce práv konstatuje, že usnesení neprokazuje existenci údajných skutečností ani nevyhodnocuje žádné skutečnosti, které jsou předmětem tohoto šetření. Veřejný ochránce práv proto dospěl k závěru, že usnesení předsedy Soudu nezpochybňuje přípustnost stížnosti 1935/2008/FOR.

27. Kromě toho společnost Intel dne 3. února 2009 před tím, než se Soud mohl vyjádřit k některému z údajných skutečností nebo skutečností, které mu byly předloženy v souvislosti s touto žalobou, vzala svou žalobu zpět ve věci T-457/08. Z tohoto důvodu není nyní nutné, aby se veřejný ochránce práv zabýval tím, zda tvrzené skutečnosti, na které byl Soud upozorněn v rámci této žaloby, jsou totožné s údajnými skutkovými okolnostmi, které jsou předmětem tohoto šetření.

28. S ohledem na výše uvedené se veřejný ochránce práv domnívá, že projednávaná věc je přípustná [8] .

Údajná zpoždění ze strany Komise

29. Ve svých připomínkách ze dne 3. února 2009 stěžovatel uvedl, že je znepokojen tím, že Komise úmyslně usiluje o oddálení šetření veřejné ochránkyně práv týkajícího se stížnosti

1935/2008/FOR. Stručně řečeno, tvrdil, že je obtížné se domnívat, že Komise nebyla schopna předložit své pětistránkové, nefaktické stanovisko, které bylo založeno na jediném procesním argumentu (že stížnost je nepřípustná), a to v původní lhůtě do 30. listopadu 2008, nebo alespoň před uplynutím prodloužené lhůty, tj. 15. ledna 2009. Uvedl, že věci T-457/08 R a T-457/08 byly podány dne 10. října 2008 a byly sděleny Komisi dne 14. října 2008 (pro návrh na předběžné opatření) a dne 27. října 2008 (v případě hlavního návrhu). Vzhledem k velmi omezené povaze jejího podání ze dne 20. ledna 2009 měla být Komise schopna předložit své podání krátce poté, co dne 27. října 2008 obdržela kopii hlavní žaloby společnosti Intel ve věci T-457/08, avšak v každém případě v původní lhůtě do 30. listopadu 2008.

30. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že původní lhůta pro poskytnutí stanoviska veřejnému ochránci práv byla 30. listopadu 2008. Dne 30. září 2008 Komise veřejnému ochránci práv písemně sdělila, že vzhledem k tomu, že jeho dopis ze dne 26. září 2008 rozšířil rozsah šetření, Komise požadovala dodatečnou lhůtu, a sice do 15. ledna 2009, předložit veřejnému ochránci práv stanovisko. Vzhledem ke složitosti a citlivosti tvrzení ve stížnosti 1935/2008/FOR veřejná ochránkyně práv s touto žádostí souhlasila.

31. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že vzhledem k tomu, že žádost Komise ze dne 30. září 2008 byla podána před podáním žádostí Soudu prvního stupně dne 13. října 2008, musela Komise při podání žádosti o prodloužení předložit veřejnému ochránci práv stanovisko k *podstatě* tvrzení ve věci samé ve stížnosti 1935/2008/FOR.

32. Veřejný ochránce práv je toho názoru, že Komise by splnila svou povinnost spolupracovat s veřejným ochráncem práv při provádění šetření, pokud by se v případě, že takové prodloužení nebylo nutné pro účely odpovědi veřejnému ochránci práv, rozhodla nevyužít prodloužení, které mu bylo uděleno.

33. Stanovisko Komise ze dne 20. ledna 2009 bylo založeno pouze na otázce přípustnosti uvedené v bodech 19 až 28 výše. Stanovisko se ve skutečnosti skládalo pouze z pěti stran. Veřejný ochránce práv však nemůže vyloučit možnost, že Komise rychle nedospěla k názorům vyjádřeným ve stanovisku ze dne 20. ledna 2009. Stručně řečeno, veřejný ochránce práv nemůže vyloučit, že si Komise nebyla jistá opodstatněností svých argumentů týkajících se přípustnosti stížnosti v období mezi 27. říjnem 2008 a 15. lednem 2009, a proto zvažovala rovněž odpověď ve věci samé do 15. ledna 2009. Tento názor by byl potvrzen skutečností, že když veřejný ochránce práv dne 16. února 2009 stanovil velmi krátkou lhůtu pro předložení dalšího stanoviska Komise k podstatě tvrzení, Komise byla schopna tuto velmi krátkou lhůtu dodržet. [9] Schopnost Komise dodržet tuto lhůtu naznačuje, že Komise skutečně (alespoň částečně) využila období mezi 27. říjnem 2008 a 15. lednem 2009 k posouzení podstaty tvrzení uvedených v tomto šetření. Komise dále neprodleně odpověděla na žádost veřejné ochránkyně práv ze dne 23. dubna 2009 o druhé další stanovisko. V neposlední řadě veřejná ochránkyně práv konstatuje, že Komise rychle a pružně reagovala na žádost veřejného ochránce práv o provedení kontroly dokumentů.

34. Veřejná ochránkyně práv proto nesouhlasí s tvrzením stěžovatele, že Komise se „*úmyslně" snažila* odložit vyšetřování stížnosti 1935/2008/FOR ze strany veřejného ochránce práv.

A. Tvrzení a související tvrzení, podle kterého Komise nevzala zápis ze schůzky ze dne 23. srpna 2006 se zástupci společnosti Dell, a to navzdory skutečnosti, že se tato schůzka přímo týkala předmětu šetření společnosti Intel, a v důsledku toho Komise neuvedla záznam o možných důkazech ve prospěch

Argumenty předložené veřejnému ochránci práv

35. Stěžovatel uvádí, že dne 23. srpna 2006 se tým Komise odpovědný za projednávání věci COMP/37.990 sešel s vedoucími zástupci společnosti Dell, aby projednali otázky týkající se věci COMP/37.990. Stěžovatel tvrdí, že Komise nezaznamenala a do spisu nezačlenila podrobnou poznámku ze schůzky. To podle názoru stěžovatele představuje velmi závažný nesprávný úřední postup.

36. Ve stížnosti se uvádí, že na schůzce konané dne 23. srpna 2006 musel pan A (vysoký výkonný ředitel společnosti Dell) informovat Komisi o skutečnostech, které by v rámci věci COMP/37.990 byly ve prospěch společnosti Intel. Na podporu tohoto argumentu poskytl stěžovatel veřejnému ochránci práv kopii dokumentu, který je podle stěžovatele pořad jednání schůze konané dne 23. srpna 2006 (dále jen „program“). Stěžovatel uvádí, že agendu vypracoval tým Komise pro případ. Podle stěžovatele z pořadu jednání jasně vyplývá, že účelem schůze konané dne 23. srpna 2003 bylo mimo jiné tyto otázky:
- Údajnou *faktickou exkluzivitu společnosti* Dell vůči společnosti Intel;
- Výkonnostní rozdíly mezi Intelem a AMD;
- Diskontní systém Intel, který byl zaveden na konci roku 2001, a případné *quid pro quo* od společnosti Dell;
- Svědectví pana A před Federální obchodní komisí USA (dále jen „FTC“) týkající se zájmu společnosti Dell na zajištění výkonnostní výhody společnosti Intel oproti společnosti AMD;
- Obchodní model společnosti Dell „single sourcing“, který jej vedl ke zdroji výhradně od společnosti Intel;
- „Schopnost společnosti Intel odvetná opatření“, pokud by společnost Dell měla začít získávat mikroprocesory z AMD;
- Nejistota společnosti Dell ohledně „cestovní mapy“ společnosti AMD;
- [**Slevy společnosti Intel pro společnost Dell od dubna 2004**].

37. Podle názoru stěžovatele je zřejmé, že v případě dodržení pořadu jednání [10] se schůze ze dne 23. srpna 2006 zaměřila na klíčové oblasti výpovědi pana A. A. Stěžovatel uvádí, že svědectví FTC pana A ospravedlňuje společnost Intel a je v rozporu s tvrzeními obsaženými v prohlášení o námitkách [11] týkajícím se vztahu společnosti Dell se společností Intel. Stručně řečeno, přísežná výpověď pana A. FTC v roce 2003 [12] spočívala v informacích týkajících se stejných skutečností, které Komise vyšetřovala ve věci COMP/37.990. Stěžovatel uvádí, že Komise o tomto svědectví věděla nejpozději od 18. července 2006.

38. Podle názoru stěžovatele se schůzka ze dne 23. srpna 2006 rovněž týkala některých nových materiálů, které nebyly zahrnuty do výpovědi pana A. A. FTC, ale byly podobně ústřední pro tvrzení obsažená v prohlášení o námitkách týkajícím se společnosti Dell. Například prohlášení o námitkách **[vyjádřilo se k důvodům, proč společnost Dell nakupovala pouze od společnosti Intel]** . Podle názoru stěžovatele je zřejmé, že správnost tohoto tvrzení byla ústředním předmětem pořadu jednání.

39. Podle názoru stěžovatele lze rovněž důvodně předpokládat, že pokud by důkazy poskytnuté panem A inkriminoval společnost Intel a podpořila tvrzení Komise, Komise by se o ni v prohlášení o námitkách opírala. Vzhledem k tomu, že tomu tak nebylo, zdá se rovněž rozumné předpokládat, že důkazy pana A. byly buď neutrální, nebo zproštěny společnosti Intel.

40. Stěžovatel tvrdí, že tým pro případ neuvedl podrobný záznam o svém výslechu s významným svědkem, který a) věděl nebo měl vědět z dokumentů, které již má k dispozici, poskytl důkazy ve prospěch, které jsou v rozporu s mnohými klíčovými předpoklady Komise, které byly později začleněny do prohlášení o námitkách, a b) s nimiž se zdá, že jednal o otázkách, které jsou zásadní pro případ Komise.

41. V této souvislosti stěžovatel tvrdí, že skutečnost, že Komise nezaznamenala a nezačlenila do spisu podrobnou poznámku o odpovědích pana A na otázky týmového šetření, představuje velmi závažný akt nesprávného úředního postupu, a dokonce zpochybňuje integritu celého šetření Komise.

42. Stěžovatel uvádí, že Komise ve své korespondenci se stěžovatelem původně existenci schůzky popřela. [13] Poté uvedla, že se uskutečnila schůzka, ale že z této schůzky nebyl pořízen žádný zápis [14] K ještě pozdějšímu datu uvedla, že byla vytvořena poznámka ke spisu týkajícímu se této schůzky a že tato poznámka bude nyní vložena do úředního spisu. Úředník Komise pro slyšení však poté informoval společnost Intel, že k této poznámce nebude mít přístup, neboť se jedná o „ *interní dokument* “ a nepředstavuje dohodnutý „ *zápis* “ ze schůze [15] .

43. Stěžovatel tvrdí, že vytvoření písemných zápisů ze schůzek je osvědčenou správní praxí, která respektuje zásadu transparentnosti ve správních řízeních. Zajišťuje také nestrannost v procesu vyšetřování. Podle názoru stěžovatele představuje skutečnost, že Komise nepořídila záznam z jednání, nesprávný úřední postup.

44. Stěžovatel odkázal na článek 24 Evropského kodexu řádné správní praxe, který požaduje, aby Komise „vedla *odpovídající záznamy o své příchozí a odchozí poště, o dokumentech, které obdrží, a o opatřeních, která přijmou.* “ Z toho vyplývá, že povinnost vést odpovídající záznamy se musí podle názoru stěžovatele vztahovat i na výslech svědka ve prospěch. Skutečnost, že tým případů tak neučinil, je podle názoru stěžovatele rovněž v rozporu s osvědčenou správní praxí, kterou má orgán s rozsáhlými pravomocemi, které má Komise.

45. Stěžovatel rovněž v souvislosti s tvrzením tvrdí, že Komise nedodržela zásadu transparentnosti ve správních řízeních. Uvádí, že odmítnutí vyšetřovacího týmu, že vyslechl

klíčového svědka, a jeho první popření, že byla předložena písemná zpráva ze schůzky – později přeměněn úředníkem pro slyšení na prohlášení, že „neproběhl *žádný rozhovor podle článku 19 nařízení č. 1/2003 [...] ani nebyl pořízen žádný zápis z jednání, který je součástí spisu", je v rozporu se skutkovými okolnostmi, které byly* nakonec zjištěny, a s potřebou zajistit transparentnost ve správním řízení. Podle názoru stěžovatele představuje jednání týmu případu zjevné porušení článků 11 [16] a 12 [17] Evropského kodexu řádné správní praxe, které vyžadují, aby úředníci Komise prokázali spravedlivé a správné chování a „ *odpověděli co nejúplněji a nejpřesněji na otázky, které jsou položeny".*

46. Rovněž v souvislosti se svým tvrzením stěžovatel dále tvrdí, že Komise nebyla během vyšetřovacího procesu nestranná. Konstatuje, že Komise má podle nařízení č. 1/2003 široké a rozsáhlé pravomoci, a dále tvrdí, že ve věcech hospodářské soutěže jedná Komise jako „ *vyšetřovatel, porota a soudce* " a podléhá soudnímu přezkumu až poté, co přijala rozhodnutí. Konkrétně, a na rozdíl od systému zavedeného v některých členských státech, jako je Francie, kde jsou vyšetřovací a rozhodovací funkce rozděleny mezi dvě agentury, má Komise pravomoc jak provést šetření skutkových okolností, tak přijmout rozhodnutí o tom, že došlo k porušení pravidel hospodářské soutěže. Podle názoru stěžovatele rozsáhlá povaha pravomocí Komise vyžaduje, aby Komise při výkonu svých vyšetřovacích a soudních funkcí vykonávala zvláštní ostražitost vůči jakékoli tendenci k předpojatosti, nedostatku objektivity nebo příliš horlivému stíhání. V tomto ohledu podle názoru stěžovatele tým případů jasně porušil články 7, 8 a 9 Evropského kodexu řádné správní praxe tím, že 1) pokusil se zakrýt pohovor ze dne 23. srpna 2006; 2) pokus popřít, že byla vyhotovena jakákoli písemná poznámka; 3) neposkytnutí obsahu tohoto pohovoru součástí záznamu; a 4) neprovedl podrobný záznam o položených otázkách pana A a odpovědích, které poskytl [18] .

47. Ve svém dalším stanovisku určeném veřejnému ochránci práv ze dne 20. března 2009 Komise uvádí, že členové týmu zabývajícího se vyšetřováním ve věci COMP/37.990 se dne 23. srpna 2006 setkali se dvěma vedoucími pracovníky společnosti Dell, panem A a panem B, jakož i se dvěma externími poradci společnosti Dell. Podle Komise bylo účelem schůzky projednat řadu dokumentů, které společnost Dell nedávno předložila Komisi [19] , a připravit další šetření tohoto případu Komisí.

48. Komise uvádí, že zástupci společnosti Dell během schůzky projednali s Komisí řadu otázek. Podle Komise společnost Dell následně formálně odpověděla na tyto otázky dopisem ze dne 22. září 2006.

49. Komise rovněž uvádí, že mezi setkáním dne 23. srpna 2006 a zasláním prvního oznámení námitek společnosti Intel dne 26. července 2007 předložila společnost Dell Komisi osm doplňujících podání týkajících se klíčových otázek šetření. Podle Komise získala společnost Intel plný přístup ke všem těmto odpovědím, když jí byl umožněn přístup ke spisu dne 29. července 2007, a byla si tedy vědoma existence schůzky od tohoto data. Existence schůzky byla dále potvrzena případovým týmem e-mailem ze dne 21. února 2008.

50. Pokud jde o skutečný obsah schůzky, Komise uvádí, že ve spisu Komise neexistují žádné poznámky nebo záznamy kromě poznámky ze dne 29. srpna 2006. Podle Komise sdělení ze

dne 29. srpna 2006 shrnuje dojmy jednoho z projednávaných osob přítomných na schůzce. Zahrnuje informace z jiných zdrojů, osobní názory a názory řešitele případu na další vyšetřovací strategii. Sdělení proto nebylo podle názoru Komise vypracováno tak, aby bylo spolupodepisováno nebo odsouhlaseno žádnými dalšími účastníky zasedání (a nikdy nebylo spolupodepsáno ani odsouhlaseno žádnými dalšími účastníky zasedání). Nemělo se v žádném okamžiku stát součástí skutečností (v neprospěch nebo ve prospěch) vyplývajících z šetření. Sdělení ze dne 29. srpna 2006 bylo spíše *pomůckou pro* vyřazovatele případu pro přípravu dalších vyšetřovacích úkonů.

51. Kromě toho Komise poznamenala, že účelem schůzky se společností Dell bylo prozkoumat další vyšetřovací opatření týkající se společnosti Dell. Účelem nebylo shromáždit informace ve formátu spolupodepsaného zápisu z jednání nebo prohlášení podle článku 19.

52. Komise uvádí, že ačkoli tvrdí, že neexistovala povinnost zaslat společnosti Intel sdělení ze dne 29. srpna 2006, bylo společnosti Intel dne 19. prosince 2008 zasláno nedůvěrné znění uvedené poznámky, které vyloučilo důvěrné informace týkající se společnosti Dell a úvah o strategii Komise.

53. Komise uvádí, že i když byla společnost Intel na základě svého přístupu ke spisu obeznámena se schůzkou [20] , Komise původně neinformovala společnost Intel o existenci sdělení ze dne 29. srpna 2006, jelikož tým projednávaný případ měl za to, že není součástí oficiálního spisu ve věci COMP/37.990. Úředník pro slyšení toto původní stanovisko zrušil rozhodnutím ze dne 7. května 2008 a požádal, aby sdělení do spisu ze dne 29. srpna 2006 bylo vloženo do úředního spisu ve věci COMP/37.990. Úředník pro slyšení však zároveň společnosti Intel odepřel přístup ke sdělení ze dne 29. srpna 2006 z důvodu, že tato nóta je „ *vnitřním dokumentem* “, a tudíž pro společnost Intel není přístupná.

54. Pokud jde o skutečnost, že společnost Intel předložila veřejnému ochránci práv dokument, který „ *se zdá* “ [21] jako seznam témat, která mají být projednána na schůzi, Komise měla za to, že ze samotného dokumentu není možné určit, od koho tento dokument pochází. Komise uvádí, že nebyla schopna nalézt tento dokument, a proto nemůže s jistotou uvést, odkud pochází. Dotyčný dokument je s největší pravděpodobností osobní poznámkou osoby zpracovávající případ, která byla společnosti Dell zaslána e-mailem před schůzí nebo předána společnosti Dell během schůzky. Tyto poznámky obvykle slouží jako příprava jak pro případový tým, tak pro ostatní účastníky schůze, aby se seznámili s možnými tématy, která by mohla být projednána na schůzi. V průběhu schůze se však diskuse často odchylují od témat uvedených v těchto poznámkách, a to v závislosti na omezeném čase, který je pro tyto schůze k dispozici, a na tématech, která v nich vyvstávají.

55. Komise uvedla, že společnost Intel tvrdí, že jednání Komise týkající se schůzky konané dne 23. srpna 2006 představuje nesprávný úřední postup. Komise má za to, že argument společnosti Intel je založen na třech různých důvodech. Zaprvé, Intel tvrdí, že témata projednávaná na této schůzce byla ve prospěch, a že je tedy Komise měla zaznamenat. Za účelem doložení svého tvrzení společnost Intel předkládá dokument, v němž uvádí, že „ *se jeví jako pořad jednání vypracovaný kazuistickým týmem pro zasedání“ a tvrdí, že témata uvedená v*

tomto dokumentu byla na schůzi skutečně projednána. Kromě toho Intel odkazuje na výpověď pana A (jeden z účastníků schůzky ze dne 23. srpna 2006) před FTC dne 26. března 2003 a tvrdí, že 1) obsah tohoto svědectví by byl pro společnost Intel ve prospěch a 2) že pan A musel učinit podobná prohlášení jako v jeho výpovědi FTC. Zadruhé společnost Intel tvrdí, že Komise zatajila skutečnost, že se uskutečnila schůzka se zástupci společnosti Dell a že bylo vypracováno sdělení o této schůzce. Konečně společnost Intel vyvozuje, že Komise svým jednáním se společností Dell využila svých pravomocí k účelům, které nemají žádný právní základ a nejsou motivovány veřejným zájmem, a že Komise nebyla nestranná a nezávislá tím, že zohlednila všechny relevantní skutečnosti a přikládala každému z nich náležitou váhu.

56. Pokud jde o výše uvedené, Komise uvádí, že bod 12 sdělení o přístupu ke spisu [22] stanoví, že:

„Útvary Komise nemají povinnost sepisovat zápisy z jednání s jakoukoli osobou nebo podnikem. Pokud se Komise rozhodne učinit z těchto schůzek poznámky, představují takové dokumenty vlastní výklad toho, co bylo řečeno na zasedáních, a proto jsou klasifikovány jako interní dokumenty “.

57. Komise uvádí, že judikatura, z níž vychází výše uvedený bod sdělení, je uvedena v bodech 349–359 *rozsudku TACA* [23] Soud uvádí, že v bodě 351 TACA *„není naproti tomu obecná povinnost Komise sestavovat zápisy z jednání nebo telefonických rozhovorů se stěžovateli, ke kterým dochází v průběhu uplatňování pravidel hospodářské soutěže Smlouvy“* . Komise dále uvádí, že Soud dále potvrdil toto zjištění ve věci *Group Danone* [24] .

58. Komise dodává, že v bodě 358 rozsudku *TACA* , na který veřejný ochránce práv odkázal ve svém dopise o zahájení šetření, a *v bodě 67 výše uvedeného rozsudku Group Danone Soudní dvůr rozhodl, že „podle judikatury musí být porušení práva na obhajobu přezkoumáno s ohledem na konkrétní okolnosti každého konkrétního případu* “. V obou rozsudcích však Soud uvádí, že:

„ pokud má Komise v úmyslu použít ve svém rozhodnutí důkazy v neprospěch poskytnuté ústně jinou stranou, musí je poskytnout dotyčnému podniku, aby se mohl účinně vyjádřit k závěrům, k nimž Komise na základě těchto důkazů dospěla. V případě potřeby musí vytvořit písemný dokument, který se vloží do spisu .“

59. Pokud jde o tvrzení společnosti Intel, že na dotčené schůzce byly Komisi poskytnuty informace ve prospěch a že existuje povinnost takové informace zaznamenat, Komise uvádí, že obsah schůzky se částečně vztahoval k dokumentům, které byly již obsaženy ve spisu Komise, a částečně sloužil k formulaci následných žádostí o informace, na které společnost Dell odpověděla dopisem ze dne 22. září 2006. Pokud jde o tvrzení společnosti Intel, podle kterých se schůzka musela zabývat informacemi ve prospěch, které nejsou obsaženy ve spisu Komise, Komise uvádí, že Intel na podporu svého tvrzení odkazuje na svědectví pana A. A. FTC, které bylo učiněno více než tři roky před setkáním dne 23. srpna 2006, a na dokument, který údajně ukazuje orientační témata, která mají být projednána na schůzce. Komise uvádí, že žádný z těchto dokumentů neobsahuje důkazy o tom, co bylo na schůzce skutečně projednáno. Aniž je

dotčeno, zda jsou prohlášení učiněná FTC před třemi lety ve prospěch FTC, skutečnost, že tato prohlášení byla učiněna panem A u FTC, neprokazuje, že pan A poskytl Komisi jakékoli informace, které by mohly být ve prospěch Komise. Podle Komise se prohlášení pana A. A., učiněné před FTC, do značné míry týká období předcházejícího praktikám, proti nimž Komise vznesla námitky ve svém prohlášení o námitkách ze dne 26. července 2007. [25] To ostatně potvrzují otázky vznesené během schůzky, na které společnost Dell písemně odpověděla a které se do značné míry týkaly výkonu výrobku AMD (Hammer) v průběhu roku 2002. Z orientačního seznamu témat [26] rovněž nevyplývá, že by tato témata byla na schůzi skutečně (částečně nebo v plném rozsahu) řešena, a pokud byla řešena, s jakou mírou podrobnosti. „ *Předběžné posouzení* “ Komise proto spočívá v tom, že schůzka se nezabývala žádnými informacemi ve prospěch. [27] Podle názoru Komise společnost Intel nepředložila důkazy, které by toto předběžné posouzení zneplatnily. Komise uvedla, že konečné určení toho, jaké informace by byly ve prospěch nebo v neprospěch, může být učiněno až poté, co Komise dokončí vyšetřovací fázi řízení.

60. Komise nakonec zdůraznila, že příslušná judikatura, která výjimečně stanoví povinnost vytvořit písemný dokument pro spis týkající se důkazů v neprospěch, není v projednávané věci použitelná, protože se netýkala informací, které Komise „ *zamýšlí použít v [jakémkoli možném] rozhodnutí.* “ Poznamenala, že ani jedno z obou prohlášení o námitkách zaslaných v projednávané věci se neopírá o obsah schůzky ze dne 23. srpna 2006. Pokud jde o otázku, zda se schůzka týkala informací ve prospěch, může být tato skutečnost s konečnou platností zodpovězena až v budoucnu, jakmile bude mít Komise k dispozici veškeré informace potřebné k přijetí rozhodnutí v projednávané věci [28] .

61. Komise poukázala na to, že skutečnost, že se zpracovatel případu rozhodl vypracovat do spisu poznámku shrnující *mimo jiné* jeho dojmy ze schůzky, nečiní z tohoto čistě interního dokumentu přístupný dokument, který byla Komise povinna poskytnout společnosti Intel. To potvrdil i úředník pro slyšení a dokument byl proto společnosti Intel předložen dne 19. prosince 2008 „ *pouze ze zdvořilosti* “.

62. Komise se poté zabývala otázkami vznesenými veřejným ochráncem práv při zahájení tohoto šetření (viz bod 7 výše). Pokud jde o první otázku vznesenou veřejným ochráncem práv, Komise dospěla k závěru, že jednala v plném souladu se sdělením o přístupu ke spisu a s rozhodnutími Soudního dvora ve věci *TACA* [29] a *Groupe Danone* [30], když nepořídila zápis ze schůzky se zástupci společnosti Dell dne 23. srpna 2006, jelikož tato ustanovení a rozsudky jí v rámci projednávané věci neukládaly povinnost tak učinit.

63. Pokud jde o druhou otázku vznesenou veřejným ochráncem práv, Komise dospěla k závěru, že nelze určit, kdo byl autorem dokumentu „ *Indikativní seznam témat, která mají být projednána* “, ale že s největší pravděpodobností byl tento dokument předložen společností Dell před zasedáním nebo během něj. Tyto poznámky obvykle slouží jako způsob, jak organizovat přípravu schůzí, a nemusí být nezbytně přísně dodržovány během schůze. Komise navíc potvrzuje, že otázky, na které společnost Dell odpověděla písemně (v písemných opatřeních navazujících na schůzku), byly „se *vší pravděpodobností* “ projednány na schůzce dne 23. srpna 2006.

64. Pokud jde o třetí otázku vznesenou veřejným ochráncem práv, Komise dospěla k závěru, že ze schůzky ze dne 23. srpna 2006 nebyl pořízen žádný zápis. Sdělení ze dne 29. srpna 2006 nepředstavuje „ *zápis* “, neboť nebylo vypracováno s cílem poskytnout úplné shrnutí obsahu schůzky, ale s cílem připravit další vyšetřovací opatření týkající se společnosti Dell. Kromě toho není možné určit, který obsah sdělení ze dne 29. srpna 2006 pochází ze schůzky a který pochází z jiných zdrojů. Nóta ze dne 29. srpna 2006 rovněž neměla být podepsána společností Dell. Vyšetřovací úkony, které následovaly po tomto sdělení, vyvolaly objemná podání společnosti Dell, která byla společnosti Intel zpřístupněna v plném rozsahu.

65. Pokud jde o čtvrtou otázku vznesenou veřejným ochráncem práv, Komise dospěla k závěru, že zástupci společnosti Dell nebyli požádáni, aby podepsali žádný zápis, jelikož účelem schůzky ze dne 23. srpna 2006 nebylo předložit prohlášení podle článku 19. Kromě toho poznámka ke spisu adresovaná ve stejných oddílech výše neměla za cíl vytvořit zápis ze schůze a není určena k tomu, aby přesně nebo plně odrážela obsah schůze. V důsledku toho není v této fázi možné požádat společnost Dell, aby podepsala zápis ze schůze, jelikož takový zápis neexistuje.

66. Komise tvrdila, že neskrývá skutečnost, že se uskutečnila schůzka. Společnost Intel byla informována o poznámce ke spisu týkající se slyšení v průběhu druhé fáze obvyklého postupu pro přístup ke spisu, kdy rozhodnutí o přístupu nejprve přijímá GŘ COMP a poté podléhá přezkumu úředníkem pro slyšení.

67. Na základě výše popsaných skutečností Komise tvrdí, že jednání s výše uvedeným setkáním bylo v plném souladu s platnými právními předpisy a v žádném případě nezpochybňuje objektivitu a rovnoměrnost šetření Komise. Společnost Intel tvrdí, že popis událostí společnosti Intel je nepřesný a neúplný. Komise má za to, že tento závěr lze podpořit, a to samotné sdělení ze dne 29. srpna 2006.

68. Ve svých připomínkách ze dne 14. dubna 2009 a 16. dubna 2009 předložených v reakci na stanovisko Komise ze dne 20. března 2009 stěžovatel uvedl, že pořad jednání, který Komise připravila před zasedáním dne 23. srpna 2006, nastiňuje klíčová témata. Poznamenal, že mnohá z těchto témat se stanou základem tvrzení Komise uvedených v prohlášení o námitkách ze dne 26. července 2007. Stěžovatel uvedl, že před setkáním dne 23. srpna 2006 Komise přezkoumala svědectví pana A. A. z roku 2003 před FTC. Jak totiž vyplývá z pořadu jednání, Komise před tímto setkáním věděla, že většina předchozích výpovědí pana A. úzce souvisí s tématy programu. Komise si byla navíc plně vědoma toho, že pan A byl **[výkonným vedoucím pracovníkem společnosti Dell] a že je odpovědný za vztah společnosti** Dell se společností Intel. V důsledku toho jednoduše není věrohodné, že Komise nepředvídala, že pan A během schůzky poskytne důležité důkazy, a vzhledem ke svědectví pana A. A. z roku 2003 před FTC, že tyto důkazy budou pravděpodobně ve prospěch společnosti Intel.

69. Stěžovatel uvádí, že se Komise ve svých připomínkách snaží odvrátit zjevný závěr, že se rozhovor s panem A zaměřil na klíčová tvrzení Komise týkající se společnosti Dell. Komise se snaží odmítnout spolehlivost pořadu jednání schůze tím, že uvádí, že „ *tato sdělení jsou způsobem, jak organizovat přípravu zasedání, a nemusí být nezbytně dodržována během*

zasedání “. Komise však ve svém stanovisku veřejnému ochránci práv rovněž připouští, že „ *otázky, na které společnost Dell odpověděla v příloze VII stížnosti společnosti Intel, byly s největší pravděpodobností projednány během schůze konané dne 23. srpna 2006.* “ Kromě toho sdělení ze dne 29. srpna 2006 samo jednoznačně potvrzuje, že schůze pečlivě sledovala navrhovaný pořad jednání. Například v poznámce ze dne 29. srpna 2006 se jasně uvádí, že „otázky a odpovědi *se zaměřily na uložení [pana A] do FTC* “, a zejména na „ *strategii produktů společnosti Dell* “, „[**rozhodnutí společnosti Dell získat od společnosti Intel a její vztah k diskontnímu programu společnosti Intel]** “ a „[**odpověď společnosti Intel, pokud společnost Dell změní svůj přístup]** “. Všechna tato témata jsou uvedena v agendě.

70. Stěžovatel uvádí, že sdělení ze dne 29. srpna 2006 a ustálená výpověď pana A. před FTC v roce 2003 a v občanskoprávní žalobě společnosti AMD proti společnosti Intel v roce **2009** jednoznačně prokazují, že pan A musel během schůzky předložit důkazy, které Komise v té době uznala za ve prospěch společnosti Intel. Jedna z neupravených částí poznámky **jasně** podporuje jeden z ústředních obranných argumentů společnosti Intel, a je tedy jednoznačně ospravedlňující.

71. Stěžovatel uvádí, že Intel prokázal, že pan A ve své výpovědi z roku 2003 před FTC poskytl vysoce ve prospěch důkazy týkající se přesně stejných témat, o nichž se hovořilo na schůzce ze dne 23. srpna 2006. Cílem argumentace Komise je odmítnout důkazní hodnotu svědectví pana A. A. FTC, které bylo ve prospěch společnosti Intel a které podle vlastního tvrzení Komise představovalo „ *zaměření* “ schůzky ze dne 23. srpna 2006, když tvrdilo, že „ *prohlášení pana A učiněná před FTC se do značné míry týkají období předcházejícího praktikám, proti nimž Komise v [prohlášení námitek] vznesla námitky* “. Pokud jde o návrh Komise, podle kterého se odpovědi pana A na schůzce ze dne 23. srpna 2006 mohly lišit od jeho výpovědi FTC, stěžovatel uvádí, že: i) výpověď FTC pana A byla vydána pod přísahou; a ii) **[upraveno]** 2009, pan A. opět vydal přísežné svědectví potvrzující, že klíčové body jeho výpovědi FTC z roku 2003 v tom smyslu, že Dell nemá výlučný vztah se společností Intel a že Intel „ *nehrozil* “ nebo „ *netrestal* “ Dell za zvažování strategie dvojího zdroje, byly stejně použitelné po celou dobu údajného protiprávního jednání.

72. Stěžovatel uvádí, že za těchto okolností jednoduše není věrohodné, že by pan A v letech 2003 a 2009 svědčil jedním způsobem pod přísahou, ale předložil Komisi v roce 2006 opačné důkazy o stejných otázkách. Zejména výpověď FTC z roku 2003 neponechává žádný prostor pro pochybnosti o tom, že informace, které pan A poskytl Komisi během schůzky dne 23. srpna 2006, poškozují hlavní tvrzení Komise týkající se společnosti Dell, a jsou tedy vysoce ve prospěch společnosti Intel.

73. Stěžovatel uvádí, že vzhledem k tomu, že jednání bylo zaměřeno na agendu a výpověď FTC pana A, Komise by v době schůzky věděla, že důkazy poskytnuté panem A FTC FTC jsou ve prospěch společnosti Intel. V důsledku toho byla Komise povinna buď provést přepis během zasedání, nebo následně připravit odpovídající záznam o předložených důkazech ve prospěch. Stěžovatel však uvádí, že Komise jednoznačně připustila, že neprovedla odpovídající záznam. Kromě toho skutečnost, že je dokonce nutné zahájit diskusi o tom, co bylo řečeno na schůzce dne 23. srpna 2006, je přímým důsledkem nesprávného úředního postupu Komise. Pokud by

Komise vzala plně na vědomí nebo zapsala přepis schůzky ze dne 23. srpna 2006, jak vyžaduje řádná správní praxe, neexistovala by žádná nejistota ohledně toho, co řekl pan A, a v důsledku toho žádná diskuse o tom, zda jsou prohlášení pana A relevantní pro tvrzení Komise a/nebo ve prospěch společnosti Intel.

74. Pokud jde o právní argumenty Komise, stěžovatel uvádí, že *se Komise snaží vyhnout závažnosti toho, že nezavedla úplný záznam ze schůzky ze dne 23. srpna 2006, když tvrdí, že „zda by schůzka zahrnovala informace ve prospěch, může pouze s konečnou platností odpovědět, až bude mít Komise k dispozici všechny informace k rozhodnutí v projednávané věci* “. Jinými slovy, zdá se, že Komise tvrdí, že si ponechává výlučnou posuzovací pravomoc při rozhodování: i) zda jsou důkazy ve skutečnosti ve prospěch, a proto by měly být předmětem podrobného písemného záznamu; a ii) když, pokud vůbec, zveřejní takové důkazy ve prospěch žalovaného v probíhajícím vyšetřování. To nemůže být správné formulace přijatelného správního postupu. Zaprvé, pokud by bylo možné určit, zda jsou důkazy ve prospěch po ukončení šetření, nikdy by nebylo možné, aby Komise věděla, kdy je třeba připravit úplný zápis ze schůzky. Zadruhé, pokud by byl přijat přístup Komise, mohla by Komise, jak se snažila v projednávané věci, zatajit existenci důkazů ve prospěch žalovaného. Podle názoru stěžovatele je zřejmé, že takový výklad by vedl k závažnému porušení práva žalované na obhajobu. Stěžovatel uvádí, že *z ustálené judikatury vyplývá, že „v kontradiktorním řízení zavedeném nařízeními o použití článků 81 ES a 82 ES nemůže být na Komisi samotné, aby rozhodla, které dokumenty jsou užitečné pro obhajobu podniků v řízeních o porušení pravidel hospodářské soutěže* “. [31] Zejména s ohledem na obecnou zásadu „rovnosti zbraní“ není přijatelné, aby Komise mohla sama rozhodnout o tom, zda použije dokumenty vůči žalobkyni, pokud k nim žalobkyně neměla přístup, a proto nemůže rovněž rozhodnout, zda je použije na svou obhajobu.

75. Stěžovatel uvádí, že Komise usiluje o vytvoření dojmu, že upozornila společnost Intel na existenci schůzky s panem A v dokumentech, které jí byly poskytnuty v rámci přístupu ke spisu. Stěžovatel uvádí, že odkaz na schůzku s panem A se objevil v jediném dokumentu společnosti Dell, mezi statisíci stránek spisového materiálu poskytnutého společnosti Intel. Společnost Intel si nebyla vědoma toho, že tento dokument obsahuje odkaz na schůzku s panem A až někdy kolem poloviny ledna 2008, poté, co společnost Intel podala odpověď na prohlášení o námitkách. Stěžovatel uvedl, že je-li k posouzení věrohodnosti názoru Komise zapotřebí ještě něco, stačí připomenout, že při dotazu ohledně schůzky Komise původně popřela, že došlo k pohovoru s panem A a že byla vypracována jakákoli poznámka k tomuto pohovoru. Podle názoru stěžovatele je z těchto událostí zřejmé, že se Komise snažila zatajit a potlačit důkazy ve prospěch. Rovněž podle názoru stěžovatele toto pochybení (a neuvedení úplné poznámky o schůzce, která by odstranila jakoukoli diskusi o tom, co řekl pan A) představuje závažný akt nesprávného úředního postupu.

76. V souhrnu stěžovatel uvádí, že s ohledem na judikaturu soudů Společenství je zřejmé, že argument Komise, podle kterého „s konečnou platností“ rozhoduje „ *s konečnou platností* “ o tom, zda je věc ve prospěch a zda má být poskytnut žalovanému, je neudržitelný a soud Společenství jej zamítl.

77. Konečně stěžovatel uvádí, že Komise tvrdí, že judikatura požadující, aby Komise vytvořila odpovídající záznam, nebyla použitelná na poznámku ze dne 29. srpna 2006, „ *protože se schůzka netýkala informací, které Komise hodlá použít v [* případném *] rozhodnutí* “. Tento argument slouží pouze k odhalení zásadního nedorozumění Komise ohledně relevantních otázek. Přiznání Komise, že nemá v úmyslu použít informace ze schůzky s panem A v konečném rozhodnutí, zdůrazňuje samotnou podstatu prvního tvrzení stěžovatele. Jinak je tomu právě proto, že Komise nemá v úmyslu použít důkazy ve prospěch, že bylo porušeno právo společnosti Intel na obhajobu. Žalovaný musí mít přístup k důkazům ve prospěch, aby mohl tyto důkazy použít ve své žalobní odpovědi. Stanovisko Komise by zcela ohrozilo právo společnosti Intel na obhajobu a účinně by bránilo tomu, aby společnost Intel a jakákoli jiná žalovaná v řízení o hospodářské soutěži použila existující důkazy ve prospěch, které má Komise k dispozici. Tento výsledek není přijatelný ani v souladu s právem Společenství. Stručně řečeno, judikatura jednoznačně stanoví, že pokud jde o důkazy ve prospěch, postačuje, aby podnik prokázal, že by mohl použít dokumenty ve prospěch ve své žalobní odpovědi v tom smyslu, že kdyby se jich mohl dovolávat v průběhu správního řízení, mohl by předložit důkazy, které by nesouhlasily se zjištěními učiněnými Komisí v této fázi, a mohly by tedy mít určitý vliv na posouzení Komise v každém přijatém rozhodnutí. Přístup Soudního dvora k dokumentům ve prospěch se odráží také v judikatuře týkající se povinnosti Komise vytvořit odpovídající zápis ze schůzek, na nichž byly poskytnuty informace ve prospěch.

78. Podle stěžovatele rozsudek *TACA* (který se Komise snaží ve svém stanovisku veřejnému ochránci práv opřít) potvrzuje a podporuje tvrzení společnosti Intel, že Komise měla povinnost předložit odpovídající záznam o schůzce s panem A. V rámci *TACA* byl žalobní důvod žalovaných vycházející z toho, že Komise nezpřístupnila zápis ze schůzky se stěžovatelem, zamítnut na základě konkrétních skutkových okolností projednávaného případu. Stručně řečeno, ve věci *TACA* žalovaní nebyli schopni upřesnit požadované důkazy ve prospěch nebo uvést sebemenší náznak existence takových důkazů, a tedy jejich význam pro účely této věci. Kromě toho druhý žalobní důvod žalovaných ve věci *TACA* , a sice skutečnost, že Komise nevypracovala zápis ze schůzky s třetí osobou, byl rovněž zamítnut, protože žalovaní nemohli identifikovat dotčené důkazy ve prospěch a nepředložili žádný důkaz o jejich existenci, a tedy o jejich užitečnosti pro účely této věci. Žadatel tvrdil, že nelze pochybovat o tom, že na rozdíl od situace ve věci *TACA* společnost Intel dostatečně upřesnila požadované důkazy ve prospěch a dostatečně prokázala, že tyto důkazy existují a že jsou relevantní a užitečné pro šetření Komise. Stěžovatel proto uvedl, že rozsudek *TACA* nijak nemění závěr, že Komise byla zjevně povinna i) vytvořit odpovídající záznam rozhovoru s panem A vzhledem ke zjevné ve prospěch informací poskytnutých panem A během schůzky a ii) zpřístupnit tento záznam společnosti Intel.

79. Ve svém druhém dalším stanovisku, které bylo veřejnému ochránci práv předloženo dne 10. června 2009, Komise tvrdí, že jak bylo zdůrazněno ve stanovisku Komise ze dne 20. března 2009, otázka, zda by případná prohlášení, která mohl pan A učinit dne 23. srpna 2006, mohla být posouzena ve prospěch pouze s jistotou s ohledem na konečné závěry Komise o praxi společnosti Intel vyjádřené v konečném rozhodnutí. Před přijetím takového rozhodnutí Komise na základě svého předběžného posouzení případu, který průběžně rozvíjí, posoudí, jaké informace jsou pro daný případ relevantní. Na tomto základě má Komise vždy předběžný názor na povahu těchto informací ve prospěch nebo v neprospěch. Tento názor se však stává

konečným až v okamžiku konečného rozhodnutí. V důsledku toho Komise před návrhem konečného rozhodnutí s konečnou platností neposoudila, zda by případná prohlášení, která mohl pan A učinit dne 23. srpna 2006, mohla být ve prospěch. Konečné rozhodnutí [32] se ve skutečnosti podrobně zabývá výpovědí pana A. v USA v rozsahu, v němž se týkají podmínek spojených se slevami poskytnutými společnosti Dell. Komise v ní v podstatě vyvozuje závěr, že pan A. během svých výpovědí nezměnil svůj postoj k relevantní otázce, zda byly slevy společnosti Intel ve prospěch společnosti Dell podmíněny. Komise dále dospěla k závěru, že žádné z prohlášení pana A učiněných během žádného z jeho výpovědí není v rozporu se zjištěními Komise týkajícími se zneužívajícího jednání společnosti Intel. S ohledem na výše uvedené nelze předpokládat, že by pan A na schůzce konané dne 23. srpna 2006, která již nebyla ve spisu Komise, přidal něco relevantního. Nic nenasvědčuje tomu, že by měl pan A v období od března 2003 do února 2009 důvod změnit své stanovisko a poskytnout Komisi jinou verzi skutkových okolností, než jaká byla předložena FTC a soudu v Delaware. Nelze vycházet z toho, že Komise nepřihlédla k dodatečným skutečnostem, které jsou relevantní pro obhajobu společnosti Intel a které jí byly sděleny během této schůzky.

80. Komise trvala na svém právním postoji, který je uveden v bodech 22 až 30 svých připomínek veřejnému ochránci práv ze dne 20. března 2009 a odráží se v bodech 39 až 49 odůvodnění rozhodnutí ze dne 13. května 2009, v tom smyslu, že neměla povinnost zaznamenávat nebo zaznamenávat rozhovor s panem A. Tato otázka je však pro projednávanou věc irelevantní, jelikož společnost Intel není schopna doložit, jak by skutečnosti údajně předložené panem A dne 23. srpna 2006 vyvrátily závěry Komise učiněné v rozhodnutí.

81. Ve svých připomínkách ze dne 15. června 2009 k dalšímu stanovisku Komise ze dne 10. června 2009 žadatel uvedl, že Komise z velké části zopakovala argumenty uvedené v předchozím podání Komise ze dne 20. března 2009. Komise zejména zopakovala, že má výlučnou posuzovací pravomoc, pokud jde o rozhodnutí: i) zda jsou důkazy ve prospěch, a proto by měly být předmětem podrobného písemného záznamu; a ii) kdy, bude-li někdy, zveřejní takové důkazy ve prospěch obžalovaného. Podle Komise mohla být ve prospěch prohlášení pana A učiněných během pohovoru dne 23. srpna 2006 určena pouze „ *s jistotou s ohledem na konečné závěry Komise o praktikách společnosti Intel, jak byly vyjádřeny v konečném rozhodnutí ", takže „před návrhem konečného rozhodnutí Komise s konečnou platností posoudila, zda prohlášení, která mohl pan A učinit dne 23. srpna 2006, mohou být ve prospěch"* . Stěžovatel uvádí, že jak bylo podrobně vysvětleno v jeho připomínkách ze dne 14. dubna 2009, stanovisko Komise bylo soudem Společenství zamítnuto [33] Stěžovatel znovu uvedl jednoznačné zjištění soudů Společenství, že žalovaný musí mít možnost použít materiály ve prospěch „ve *správním řízení* " a spoléhat se na ně, aby se zabýval zjištěními Komise „v *této fázi* " a *aby „mohl mít určitý vliv na posouzení Komise v konečném rozhodnutí" přímo v* rozporu s argumentem Komise, podle kterého může až do konečného rozhodnutí zadržet potenciálně prospěšný materiál. Stěžovatel zopakoval svůj argument, že nepřísluší pouze Komisi, aby rozhodla, které důkazy jsou užitečné pro společnost Intel v její žalobní odpovědi. Zopakoval svůj argument, že pokud by Komise učinila (řádnou) poznámku ze schůze konané dne 23. srpna 2006, společnost Intel by se této poznámky mohla dovolávat ve své žalobní odpovědi.

82. Veřejná ochránkyně práv nejprve obecně poznamenává, že úloha Komise jakožto strážkyně Smlouvy, a zejména její úloha zajistit dodržování článků 81 ES a 82 ES, vyžaduje, aby se Komise, jakmile se rozhodne zahájit vyšetřování údajného porušení článku 81 ES nebo článku 82 ES, dostatečně informovala o všech relevantních skutečnostech [34] Zatímco Komise disponuje přiměřeným prostorem pro uvážení [35] , pokud jde o posouzení toho, co představuje relevantní skutečnost, Komise by při snaze zjistit relevantní skutečnosti neměla rozlišovat mezi důkazy, které mohou naznačovat, že podnik porušil článek 81 ES nebo článek 82 ES (důkazy v neprospěch), a důkazy, které mohou naznačovat, že podnik neporušil článek 81 ES nebo článek 82 ES (důkazy ve prospěch). Stručně řečeno, Komise má povinnost zůstat nezávislá, objektivní a nestranná [36] při shromažďování relevantních informací v rámci výkonu svých vyšetřovacích pravomocí podle článků 81 ES a 82 ES.

83. Vyšetřovací pravomoci Komise ve vztahu k článkům 81 ES a 82 ES jsou stanoveny v nařízení č. 1/2003. [37] Vstup v platnost dne 1. května 2004 [38] nařízení č. 1/2003 vedl k posílení vyšetřovacích pravomocí Komise ve srovnání s pravomocemi stanovenými v předcházejícím nařízení č. 1/2003, tj. nařízení 17/62. [39] Pokud jde o přijímání prohlášení, bod 25 odůvodnění nařízení č. 1/2003 zní takto:

„Odhalování porušení pravidel hospodářské soutěže je stále obtížnější a v zájmu účinné ochrany hospodářské soutěže je třeba doplnit vyšetřovací pravomoci Komise. Komise by měla být zejména zmocněna k výslechu všech osob, které mohou mít k dispozici užitečné informace, a k zaznamenávání učiněných prohlášení.“

84. Článek 19 nařízení č. 1/2003 (Pravomoc přijímat prohlášení) představuje právní základ, který Komisi zmocňuje k provádění pohovorů za účelem shromažďování informací týkajících se předmětu šetření. Článek 19 odst. 1 zní takto:

„ *Za účelem plnění povinností, které jí ukládá toto nařízení, může Komise vést pohovor s jakoukoli fyzickou nebo právnickou osobou, která souhlasí s výslechem za účelem shromažďování informací týkajících se předmětu šetření.* “

85. Komise ve svých stanoviscích veřejnému ochránci práv [40] tvrdí, že není povinna vypracovat žádný „ zápis “ ze schůzek s jakoukoli osobou nebo podnikem (zdůraznění veřejného ochránce práv). Tvrdí, že v souladu s jejím vlastním sdělením o přístupu ke spisu, pokud se Komise *rozhodne* učinit poznámky o schůzkách, představují takové dokumenty její vlastní výklad toho, co bylo řečeno na schůzkách, a proto jsou kvalifikovány jako interní dokumenty [41] Komise uvádí, že její názor je v souladu s rozhodnutími Soudu prvního stupně ve věci *TACA* [42] a *Group Danone* . [43] Komise zejména tvrdí, že schůzka ze dne 23. srpna 2006 nebyla „ *rozhovorem* “ podle článku 19 nařízení č. 1/2003.

86. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že při přezkumu kvalifikace právního aktu se analýza nemůže omezit na posouzení úředního názvu aktu, ale musí být založena na objektivních skutečnostech, které mohou být předmětem soudního přezkumu. K těmto skutečnostem patří zejména cíl a obsah opatření. [44] Vzhledem k tomu, že volba formy nemůže změnit povahu

aktu, je třeba ověřit, zda je obsah aktu zcela v souladu s formou, kterou mu připisuje dotyčný orgán [45] .

87. Veřejný ochránce práv se domnívá, že pohovor [46] bude spadat do oblasti působnosti článku 19 nařízení č. 1/2003 pouze tehdy, je-li jeho účelem shromažďování informací týkajících se předmětu šetření. Například schůzka, jejímž cílem a obsahem je určit, zda by informace, které již byly shromážděny, měly být klasifikovány jako důvěrné obchodní tajemství, nebo schůzka, jejímž cílem a obsahem je organizace procesního kroku v rámci šetření, nejsou „vyslechnutím " podle článku 19 nařízení č. 1/2003 (dále jen „vyslechnutí podle *článku 19"*). Dále schůzka, jejímž cílem a obsahem je *poskytnout* třetí straně informace o názorech Komise, nebude „ *rozhovorem podle článku 19* ". Dále schůzka, jejímž cílem a obsahem je shromažďování informací, které se netýkají „ *předmětu šetření* " (například shromažďování informací, které mají být použity při hodnocení politiky hospodářské soutěže obecně [47]) nebude „ *pohovorem podle článku 19* ". [48]

88. Veřejná ochránkyně práv rovněž konstatuje, že Komise má přiměřený prostor pro uvážení, pokud jde o to, zda povede „ *pohovor podle článku 19* ". [49] Pokud však Komise tuto posuzovací pravomoc využije a rozhodne se konzultovat třetí stranu za účelem shromažďování informací týkajících se předmětu šetření, klasifikace výsledného pohovoru by neměla být svévolná, ale měla by být založena spíše na cíli a obsahu pohovoru.

89. Veřejná ochránkyně práv pečlivě přezkoumala důkazy týkající se schůze konané dne 23. srpna 2006 a vzala na vědomí:

a. Na pořadu jednání ze dne 23. srpna 2006 je uvedeno, že otázky, které měly být na uvedeném zasedání projednány, se týkaly předmětu šetření ve věci COMP/37.990. Z tohoto důvodu je zřejmé, že cílem Komise stanovením tohoto programu bylo shromáždit informace na zasedání konaném dne 23. srpna 2006.

B. Ve sdělení ze dne 29. srpna 2006 jsou shrnuty dojmy jednoho z projednávaných osob přítomných na schůzce dne 23. srpna 2006. Ačkoli je toto sdělení shrnutím, obsahuje rozsáhlé faktické informace poskytnuté panem A (vysokým výkonným ředitelem společnosti Dell) týkající se alespoň řady otázek projednávaných na schůzce dne 23. srpna 2006. Z přezkumu sdělení ze dne 29. srpna 2006 vyplývá, že cíl a obsah této schůzky se přímo týkaly shromažďování informací od společnosti Dell, které se týkaly předmětu šetření ve věci COMP/37.990. Konkrétně sdělení ze dne 29. srpna 2006 odkazuje v mnoha případech na otázky, které panu A položila Komise, a na odpovědi pana A. Z tohoto důvodu je zřejmé, že Komise tím, že položila otázky panu A., měla za cíl shromáždit informace na schůzce konané dne 23. srpna 2006. Tyto odpovědi představovaly informace, které přímo souvisely s předmětem šetření ve věci COMP/37.990. Obsahem schůzky byly tedy informace přímo související s předmětem šetření ve věci COMP/37.990.

C. Z přezkumu písemných kroků společnosti Dell po schůzce ze dne 23. srpna 2006 vyplývá, že cíl a obsah uvedené schůzky se týkaly přímo shromažďování informací týkajících se předmětu vyšetřování ve věci COMP/37.990 ze strany společnosti Dell. Odpověď společnosti Dell je

nazvána „ *Schůze s [panem A] 23. srpna 2006 Následná opatření v návaznosti na ústní dotazy vznesené Evropskou komisí* “. Společnost Dell ve své odpovědi poskytuje odpovědi na osm otázek položených Komisí. Například první pododstavec odpovědi na čtvrtou otázku jasně uvádí, že Komise na schůzce ze dne 23. srpna 2006 položila panu A otázky přímo související s předmětem šetření a že na téže schůzce dne 23. srpna 2006 poskytl pan A Komisi informace v odpovědi na tyto otázky. Podobné závěry lze vyvodit z přezkumu prvního pododstavce odpovědi na šestou otázku. Z tohoto důvodu je zřejmé, že Komise tím, že položila otázky panu A., měla za cíl shromáždit informace na schůzce konané dne 23. srpna 2006. Obsahem schůzky byly informace přímo související s předmětem šetření ve věci COMP/37.990.

90. Veřejný ochránce práv proto dospěl k závěru, že na schůzce dne 23. srpna 2006 si Komise vyžádala informace od pana A, které se přímo týkaly předmětu šetření ve věci COMP/37.990, že otázky skutečně projednávané na schůzce dne 23. srpna 2006 se přímo týkaly předmětu šetření ve věci COMP/37.990 a že pan A poskytl Komisi konkrétní informace, které se přímo týkaly předmětu šetření ve věci COMP/37.990. S ohledem na výše uvedené skutečnosti dospěl veřejný ochránce práv k závěru, že schůze ze dne 23. srpna 2006 měla být s ohledem na svůj cíl a obsah klasifikována jako „ *pohovor podle článku 19* “. Poté, co veřejný ochránce práv dospěl k tomuto závěru, konstatuje, že soudy Společenství dosud neměly možnost poskytnout výklad článku 19 nařízení č. 1/2003. Je třeba připomenout, že nejvyšší autoritou ve smyslu a výkladu práva Společenství je Soudní dvůr [50] .

91. Nařízení 773/2004 stanoví zvláštní pravidla týkající se zahájení řízení Komisí, jakož i vyřizování stížností a slyšení dotčených stran. Článek 3 nařízení 773/2004 (Pravomoci přijímat prohlášení) zní takto:

„ *1. Pokud Komise vyslechne osobu s jejím souhlasem v souladu s článkem 19 nařízení (ES) č. 1/2003, uvede na začátku pohovoru právní základ a účel pohovoru a připomíná jeho dobrovolnou povahu. Rovněž informuje dotazovanou osobu o svém záměru pořizovat záznam o pohovoru.*

2. Pohovor může být proveden jakýmikoli prostředky, a to i telefonicky nebo elektronicky.

3. Komise může zaznamenat prohlášení dotazovaných osob v jakékoli formě. Kopie každého záznamu musí být zpřístupněna dotazované osobě ke schválení. V případě potřeby stanoví Komise lhůtu, v níž jí vyslýchaná osoba může sdělit jakoukoli opravu prohlášení .

92. Článek 3 nařízení 773/2004 tak obsahuje řadu povinností, které musí Komise splnit, *kdykoli* musí být schůzka z důvodu svého cíle a obsahu kvalifikována jako „vyslechnutí “ podle článku 19 nařízení č. 1/2003. Tento výklad je podpořen použitím naléhavého případu („ *musí* “) ve vztahu ke každé z těchto povinností. Je třeba zdůraznit, že článek 3 nařízení 773/2004 by neměl být vykládán *v tom smyslu, že stanoví podmínky, které musí být splněny, aby pohovor mohl* být kvalifikován jako „ *pohovor podle článku 19* “, ale spíše obsahuje řadu povinností, které musí být splněny, *jakmile* je pohovor správně kvalifikován jako „ *pohovor podle článku 19* “. Jak vyplývá z bodu 88 tohoto rozsudku, pokaždé, když Komise vyslechne třetí osobu *za účelem shromáždění informací týkajících se předmětu šetření* , měl by být pohovor vzhledem ke

svému účelu a obsahu kvalifikován jako „vyslechnutí podle *článku 19“* . Nedodržení povinnosti stanovené v článku 3 nařízení č. 773/2004 totiž neznamená, že pohovor přestává být „vyslechnutím *podle článku 19“* , nýbrž že Komise nesplnila povinnost týkající se „vyslechnutí *podle článku 19“* .

93. Povinnosti, které musí Komise splnit, kdykoli musí být schůzka kvalifikována jako „ *pohovor podle článku 19* “, zahrnují povinnost uvést právní základ a účel pohovoru a povinnost připomenout na začátku pohovoru dobrovolnou povahu pohovoru. Zahrnuje rovněž povinnost Komise informovat dotazovanou osobu o svém záměru pořizovat záznam o pohovoru.

94. Článek 3 nařízení 773/2004 stanoví, že Komise „ může *zaznamenávat prohlášení dotazovaných osob* v jakékoli formě “ (zvýraznění doplněno). Článek 3 nařízení 773/2004 tak jasně přiznává Komisi prostor pro uvážení, pokud jde o to, *jak* zaznamená rozhovor podle článku 19 [51] Článek 3 nařízení 773/2004 rovněž stanoví, že jakmile je záznam pořízen, musí být kopie každého takového záznamu zpřístupněna dotazované osobě ke schválení. Znění článku 3 nařízení č. 773/2004 však nemusí být nutně tak jasné, zda je Komise ze zákona povinna provést záznam o pohovoru podle článku 19. [52] V článku 3 nařízení 773/2004 není výslovně uvedeno, že osoba, která byla vyslechnuta ke schválení, musí být pořízena záznamem o „ *pohovoru podle článku 19* “. [53] Použití slova „jakýkoli“ v čl. 3 odst. 3 nařízení 773/2004 dále uvádí, že „[a *] kopie* jakéhokoli *záznamu musí být zpřístupněna dotazované osobě ke schválení.* “ (zvýraznění doplněno) Použití slova „ *jakýkoli* “ v čl. 3 odst. 3 nařízení 773/2004 by mohlo být chápáno tak, že Komise má právně diskreční pravomoc, pokud jde o to, zda provést záznam o *pohovoru* [54] “.

95. I kdyby bylo připuštěno, že článek 3 nařízení 773/2004 neukládá *zákonnou* povinnost pořizovat záznam o „ *pohovoru podle článku 19* “ [55] , ale spíše dává Komisi prostor pro uvážení, pokud jde o to, zda provede záznam o „ *pohovoru podle článku 19* “, veřejný ochránce práv konstatuje, že ačkoli nedodržení právních pravidel je formou nesprávného úředního postupu, pojem nesprávného úředního postupu je širší než pojem zákonnosti. Zejména při výkonu diskreční pravomoci musí mít správa vždy dobré a legitimní důvody pro volbu jednoho postupu namísto jiného [56] .

96. Jak bylo připomenuto v bodě 82 výše, úloha Komise při zajišťování dodržování článků 81 ES a 82 ES vyžaduje, aby se Komise, jakmile zahájí vyšetřování údajného porušení článků 81 ES nebo 82 ES, plně informovala o všech relevantních skutečnostech. I kdyby bylo připuštěno, že Komise má určitý prostor pro uvážení, pokud jde o pořizování záznamu z „ *rozhovoru podle článku 19* “, a *dokonce i* za předpokladu, že by byl argumentován tím, že rozhovor s třetí stranou, v němž jsou shromážděny informace týkající se předmětu šetření, by neměl být kvalifikován jako „ *pohovor podle článku 19* “, je veřejný ochránce práv toho názoru, že by překročil prostor pro uvážení Komise, a tím porušil zásadu řádné správy, pokud by Komise použila tento prostor pro uvážení způsobem, který by znamenal, že nezajistí, *aby byl v určité formě proveden řádný záznam o všech „informacích týkajících se předmětu šetření* “, které jí byly poskytnuty v rámci šetření, a aby byl záznam následně obsažen ve spisu.

97. Opět platí, že *za předpokladu* , že Komise má určitý prostor pro uvážení, pokud jde o

pořizování záznamu o pohovoru s třetí osobou, v němž jsou shromážděny informace týkající se předmětu šetření [57] , je pravděpodobné, že by ve výjimečných případech mohly nastat situace, kdy zásady řádné správy nemusí vyžadovat vypracování řádné poznámky k pohovoru.

98. Zaprvé, pokud jsou informace poskytnuté Komisi již obsaženy ve spisu Komise, protože byly získány Komisí z jiného zdroje, nemusí být v souladu se zásadami řádné správy nutné vypracovat řádné sdělení o pohovoru. (Pokud tomu tak je, měla by však Komise přinejmenším vypracovat interní poznámku, v níž uvede, že informace poskytnuté dotazovanými osobami již byly ve spisu. [58]) Stejné odůvodnění se však nepoužije, pokud jde o informace, které může Komise *získat po dotčeném pohovoru* . Schopnost Komise shromáždit v pozdějším okamžiku svého šetření přesné informace, které jí již byly poskytnuty v (nezaznamenaném) rozhovoru, je nutně nejistá. Z tohoto důvodu by Komise neriskovala tím, že by neuskutečnila řádný záznam o pohovoru, aniž by *do spisu nezahrnovala „informace týkající se předmětu šetření* “, které jí byly poskytnuty. Pokud by (nezaznamenané) informace představovaly důkazy v neprospěch, Komise by riskovala, že ve svém případném rozhodnutí ztratí příležitost využít těchto důkazů v neprospěch. To by omezilo schopnost Komise zajistit dodržování článků 81 ES a 82 ES. Pokud by (nezaznamenané) informace představovaly důkazy ve prospěch, Komise by mohla porušit právo vyšetřované strany na obhajobu v případě, že by přijala rozhodnutí konstatující, že vyšetřovaná strana porušila článek 81 ES nebo článek 82 ES. Veřejná ochránkyně práv je toho názoru, že bez ohledu na to, zda se výše uvedená rizika následně projeví, [59] nepředstavuje řádnou správu pro Komisi, aby podstupovala taková rizika tím, že nevypracovala řádné sdělení o pohovoru, když získá ústní důkazy, které již nejsou v určité formě obsaženy ve spisu.

99. Kromě toho, pokud se po analýze informací získaných od dotazovaných osob ukáže, že poskytnuté informace ve skutečnosti nejsou informacemi týkajícími se předmětu vyšetřování, nebylo by nutné vypracovat komplexní poznámku k pohovoru. [60] Pokud je tomu však, měla by Komise alespoň vypracovat interní poznámku uvádějící, že informace poskytnuté dotazovanými osobami nepředstavují „ *informace týkající se předmětu vyšetřování* “.

100. Skutečností, kterou musí Komise zohlednit při výkonu své posuzovací pravomoci, pokud jde o pořizování záznamu o pohovoru, bude totožnost dotazované osoby. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že význam schůze konané dne 23. srpna 2006 ve věci COMP/37.990 je posílen skutečností, že pan A byl **[výkonným ředitelem společnosti Dell**]. [**61]** Za vztahy **společnosti Dell** se společností Intel byl rovněž odpovědný. Byl tedy přímým svědkem okolností, které popsal. [62] Doprovázel ho také jeho vyšší interní poradce a vyšší externí právní zástupce [63] A. A. A. konečně věděl, že Komise má v držení dokumenty týkající se jeho svědectví před FTC v roce 2003. Měl tedy možnost se zamyslet nad odpovědí, kterou mu poskytne, pro případ, že by mu Komise položila otázky týkající se těchto otázek. Ze všech těchto okolností vyplývá, že prohlášení pana A musí být považována za prohlášení učiněná úmyslně a po zralé reflexi, čímž je činí obzvláště věrohodnými. Tyto faktory by učinily důležitější zaznamenávat taková prohlášení odpovídajícím způsobem [64] .

101. Veřejný ochránce práv je rovněž toho názoru, že řádný záznam z pohovoru by měl přesně popsat všechny informace týkající se předmětu šetření, které byly Komisi poskytnuty v rámci takového pohovoru.

102. Aby bylo zajištěno, že tomu tak je, pokud jde o „ *poznámku k pohovoru podle článku 19* “, čl. 3 odst. 3 nařízení 773/2004 ukládá právní povinnost, že kopie jakéhokoli pořízeného záznamu musí být zpřístupněna dotazované osobě ke schválení. „ *Poznámka k pohovoru podle článku 19* “ se tak stane „ *prohlášením podle článku 19* “, jakmile bude schváleno dotazovanou osobou nebo osobami. [65] Vzhledem k tomu, že účelem pohovoru podle článku 19 je shromáždit informace od třetích stran, „ *poznámka k pohovoru podle článku 19* “ by měla zaznamenávat pouze informace poskytnuté při pohovoru. [66] Vhodně vypracovaná poznámka k pohovoru podle článku 19 by neměla obsahovat například hodnocení a osobní názory Komise nebo jejích útvarů. „ *Prohlášení podle článku 19* “ by mělo být po vyplnění (tj. po schválení dotazovanou osobou nebo po uplynutí lhůty pro jeho schválení) zahrnuto do spisu.

103. *I kdyby* bylo připuštěno, že rozhovor s třetí stranou, při němž jsou shromažďovány informace týkající se předmětu šetření, by neměl být kvalifikován jako „ *pohovor podle článku 19* “, má veřejný ochránce práv za to, že je správnou správní praxí zajistit, aby poznámky obsahující informace týkající se předmětu šetření získaného od třetích stran byly přesné. To je o to důležitější v kontextu, kdy Komise vykonává své vyšetřovací pravomoci podle článků 81 ES a 82 ES a má rozsáhlé sankční pravomoci. Jako takové, pokud by Komise měla pochybnosti o správnosti poznámky k pohovoru, v níž získala informace týkající se předmětu šetření, bylo by v souladu se zásadami řádné správy, aby ověřila své chápání skutečností s dotazovanou osobou.

104. Je zřejmé, že pokud Komise v průběhu šetření shromáždí informace týkající se předmětu šetření, měla by tyto informace doplnit do spisu. Je tomu tak bez ohledu na to, zda se informace odrážejí v „ *prohlášení z pohovoru podle článku 19* “ nebo v jiném formátu.

105. Veřejný ochránce práv je toho názoru, že pokud existuje dohodnutý program takového pohovoru, měl by být pořad jednání připojen k „ *prohlášení podle článku 19* “ nebo k jakékoli jiné relevantní poznámce. Tak je tomu v případě, kdy byl pořad jednání vypracován dotazovaným a zaslán Komisi nebo připraven Komisí a zaslán dotazované osobě. Dále, pokud Komise v rámci pohovoru obdrží od dotazované strany další dokumenty, měla by je rovněž připojit k příslušnému sdělení. Tyto dokumenty by měly být rovněž zahrnuty do spisu.

106. Podle Komise byl dokument Agenda [67] „s *největší pravděpodobností* “ osobní poznámkou osoby zpracovávající případ, která byla společnosti Dell zaslána e-mailem před zasedáním nebo předána společnosti Dell během schůzky. Za prvé, veřejná ochránkyně práv považuje za překvapivé, že Komise nemůže kategoricky určit zdroj agendy. V každém případě, i když se předpokládá, že zdrojem pořadu jednání je Komise, není sporu o tom, že agenda byla před schůzí nebo během ní převedena na zástupce společnosti Dell. Zadruhé veřejný ochránce práv nesouhlasí s tím, že takový dokument, který byl společnosti Dell předán v rámci správního řízení, může být Komisí nadále kvalifikován jako „ *vnitřní dokument* “ Komise, jakmile jej útvary Komise předají třetí osobě.

107. Podle Komise sdělení ze dne 29. srpna 2006 „shrnuje“ dojmy jednoho z vyřazovatelů případu přítomných na schůzce dne 23. srpna 2006. [68] Zahrnuje „ *informace z jiných zdrojů, osobní názory a názory řešitele případu na další vyšetřovací strategii.* “ Komise se domnívá, že

sdělení nebylo vypracováno tak, aby bylo spolupodepsáno nebo odsouhlaseno žádnými dalšími účastníky schůzky (a nikdy nebylo protipodepsáno ani odsouhlaseno žádnými dalšími účastníky schůze). Podle Komise neměla být v žádném okamžiku součástí skutečností vyplývajících z šetření. Podle názoru Komise bylo sdělení ze dne 29. srpna 2006 spíše vodítkem *pro vyřazovatele* případu pro přípravu dalších vyšetřovacích úkonů. Veřejný ochránce práv dospěl k závěru, že sdělení ze dne 29. srpna 2006 nelze klasifikovat jako „ *poznámku k pohovoru podle článku 19* “.

108. Veřejná ochránkyně práv proto souhlasí s Komisí, že vzhledem k tomu, že sdělení ze dne 29. srpna 2006 představuje vlastní výklad toho, co bylo řečeno na zasedáních, bylo toto sdělení správně kvalifikováno jako „ *vnitřní dokument* “.

109. Veřejný ochránce práv je toho názoru, že vzhledem k tomu, že sdělení ze dne 29. srpna 2006 je pouze shrnutím a obsahuje informace z jiných zdrojů, jakož i názory osoby, která zprávu vypracovala, nemohla být vzhledem ke své struktuře a specifickému obsahu následně přeměněna na dohodnutý zápis ze schůze, který by měl být předložen ostatním účastníkům schůze k vzájemnému podpisu. Veřejná ochránkyně práv poznamenává, že Komise sdílí tento názor (viz bod 65 výše).

110. Podle Komise neexistují ve spisu Komise žádné jiné poznámky nebo záznamy kromě poznámky ze dne 29. srpna 2006.

111. V bodech 96 až 98 výše veřejný ochránce práv poznamenal, že i kdyby se předpokládalo, že článek 3 nařízení č. 773/2004 nezakládá za všech okolností právní povinnost zaznamenávat „ *pohovor podle článku 19* “ [69] , a *dokonce i kdyby* bylo připuštěno, že rozhovor s třetí osobou, v níž jsou shromážděny informace týkající se předmětu vyšetřování, by neměl být kvalifikován jako , *pohovor podle článku 19* ‘, zásady řádné správy vyžadují, aby Komise v určité formě a následně zapracovaná *do spisu zajistila řádný záznam všech „informací týkajících se předmětu vyšetřování* “, které Komise shromáždila v průběhu šetření. Dále uvedl, že s výhradou určitých výjimek je přinejmenším pochybné, že zásady řádné správy nutně nevyžadují, aby byly vždy zaznamenávány informace poskytnuté Komisi, pokud jsou tyto informace *již* obsaženy ve spisu Komise. [70]

112. Veřejný ochránce práv v této souvislosti konstatuje, že z odpovědí společnosti Dell uvedených ve sdělení ze dne 29. srpna 2006 [71] lze vyvodit, že ne všechny informace poskytnuté společností Dell na schůzce ze dne 23. srpna 2006 byly ve spisu Komise již před 23. srpnem 2006. [72] Například přezkum sdělení ze dne 29. srpna 2006 naznačuje, že pan A na této schůzce aktualizoval Komisi ohledně politiky společnosti Dell tím, že jí poskytl informace týkající se **[2005, 2006 a 2007]** .

113. Kromě toho přezkum písemných kroků společnosti Dell po schůzce ze dne 23. srpna 2006 potvrzuje, že skutečnosti vzniklé *po výpovědi* FTC pana A z března 2003 byly rovněž projednány na schůzce konané dne 23. srpna 2006. Písemná návazná opatření spočívá v 1) pochopení otázek, které Komise položila během schůzky konané dne 23. srpna 2006 [73] ze strany společnosti Dell [73] , a v odpovědi společnosti Dell na tyto otázky. Většina otázek

Komise uvedených v písemných následných opatřeních společnosti Dell odkazuje na výpověď FTC pana A. Z písemných následných opatření ze strany společnosti Dell vyplývá, že na schůzce dne 23. srpna 2006 si Komise rovněž vyžádala další a aktualizované informace (které společnost Dell poskytne v písemné návaznosti na schůzku). Otázka č. 1 například odkazuje na žádost Komise adresovanou panu A „o *potvrzení* “, když identifikovaný vývojář softwaru zahájil konkrétní projekt. Z tohoto znění vyplývá, že si Komise přála, aby pan A „ *potvrdil* “ informace, které *již* byly poskytnuty, alespoň do jisté míry, na schůzce konané dne 23. srpna 2006. Z přezkumu následných opatření společnosti Dell rovněž vyplývá, že informace, které byly „ *potvrzeny* “, se týkají událostí, ke kterým došlo až v roce 2005 **[Upraveno]** 2005. I když se tedy otázky projednávané na schůzce dne 23. srpna 2006 mohly zakládat na slyšení FTC, jejich rozsah musel být rozšířen nad rámec toho, co poskytl pan A v jeho výpovědi FTC. V písemném sledování společnosti Dell existuje řada dalších příkladů, z nichž lze vyvodit podobné závěry. V této souvislosti veřejný ochránce práv z následných opatření společnosti Dell předběžně vyvozuje, že ne všechny informace poskytnuté společností Dell na schůzce dne 23. srpna 2006 byly ve spisu Komise již před tímto datem [74] .

114. Na schůzce konané dne 23. srpna 2006 tak Komise *shromáždila* informace týkající se předmětu jejího šetření, z nichž některé nebyly v té době ve spise (viz body 111 a 113 výše). Komise o této *schůzce řádně nezaznamenala* , a to ani jako „poznámka k *pohovoru podle článku 19“* , ani jinak. Program jednání *nebyl* do spisu zahrnut. V této souvislosti veřejný ochránce práv dospěl k závěru, že Komise tím, že se rozhodla nevypracovat řádné sdělení ze schůze konané dne 23. srpna 2006, se dopustila nesprávného úředního postupu.

115. Připomíná se, že Komise ve svých stanoviscích veřejnému ochránci práv [75] tvrdila, že není povinna sepisovat žádný „ *zápis* “ ze schůzek s jakoukoli osobou nebo podnikem a že pokud se *rozhodne* z těchto schůzek učinit poznámky, představují tyto dokumenty její vlastní výklad toho, co bylo řečeno na zasedáních. Z tohoto důvodu jsou klasifikovány jako interní dokumenty. Komise uvádí, že její názor je v souladu s rozsudky Soudu prvního stupně ve věci *TACA* [76] a *Group Danone* . [77]

116. Veřejný ochránce práv uvádí, že jak v rámci *TACA* , tak *skupiny Danone* se žalobkyně *domáhaly zrušení* rozhodnutí Komise z důvodu, že jejich právo na obhajobu bylo porušeno v důsledku nedodržení podstatných formálních náležitostí ze strany Komise, a sice práva žalobkyň na přístup ke spisu [78] Aby bylo možné plně posoudit relevanci výše uvedené judikatury, je třeba, aby toto šetření veřejného ochránce práv zaprvé zdůraznilo, že ne všechny procesní vady postačují k tomu, aby bylo stiženo rozhodnutí Komise. Z obecné zásady práva Společenství vyplývá, že žalobce, který se domáhá zrušení správního rozhodnutí z důvodu procesní vady, musí prokázat přinejmenším možnost, že by výsledek správního řízení byl jiný, než je vytýkaná procesní vada [79] Pokud jde konkrétně o právo na obhajobu, může nesrovnalost vést ke zrušení rozhodnutí pouze tehdy, pokud může skutečně ovlivnit právo žalobce na obhajobu, a tudíž obsah tohoto rozhodnutí. [80] I když například vyšetřované straně nebyla dána možnost vyjádřit se k určitým důkazům v neprospěch, tato vada bude mít za následek pouze zrušení rozhodnutí v tomto ohledu, pokud dotčená tvrzení nemohou být právně dostačujícím způsobem odůvodněna na základě jiných důkazů v rozhodnutí, k nimž byla dotyčné straně dána příležitost se vyjádřit [81] Veřejný ochránce práv konstatuje, že výše

uvedená judikatura musí být chápána tak, že odkazuje na ty procesní požadavky, které v případě porušení vedou ke *zrušení* rozhodnutí. Je zřejmé, že ne každé neposkytnutí dokumentů povede ke zrušení celého dotčeného rozhodnutí Komise nebo jeho části. [82] Veřejný ochránce práv však konstatuje, že *jakákoli* procesní vada může představovat případ nesprávného úředního postupu, i když tato procesní vada nakonec v konkrétním případě nepředstavuje důvod pro zrušení rozhodnutí. Závěr uvedený v bodě 114 výše tedy není v žádném případě zpochybněn judikaturou *TACA* a *Groupe Danone* .

117. Stěžovatel tvrdí, že skutečnost, že Komise řádně nezaznamenala obsah schůzky, porušuje jeho základní práva, a sice jeho právo na obhajobu. Zatímco úkolem veřejného ochránce práv je identifikovat *jakýkoli případ* nesprávného úředního postupu [83] , je třeba v této fázi poznamenat, že závažnost konkrétního případu nesprávného úředního postupu se skutečně zhorší, pokud se v případě nesprávného úředního postupu jedná o porušení základního práva, jako je právo na obhajobu. Tato práva nejsou pouze základními zásadami práva Společenství, ale jsou rovněž zakotvena v článku 6 Evropské úmluvy o lidských právech.

118. Veřejný ochránce práv konstatuje, že žalobci ve věci *TACA* tvrdili, že jejich právo na obhajobu bylo porušeno, protože Komise do spisu nezahrnula zápisy z jednání nebo telefonní hovory, které měla s příslušnou třetí stranou. Soud prvního stupně ve výše uvedeném rozsudku *TACA* uvedl, že:

„[*...] právo na přístup ke spisu ve věcech hospodářské soutěže má umožnit adresátům oznámení námitek seznámit se s důkazy obsaženými ve spisu Komise. Naproti tomu Komise* nemá obecnou povinnost *sestavovat zápisy z jednání během schůzek nebo telefonických rozhovorů se stěžovateli, k nimž dochází v průběhu uplatňování pravidel hospodářské soutěže Smlouvy.*

Veřejná ochránkyně práv z výše uvedeného chápe, že právo na přístup ke spisu, a tím i právo na obhajobu, nebudou *automaticky* porušeny, pokud Komise nevypracovává zápisy ze schůzek nebo telefonních rozhovorů, ke kterým došlo v průběhu uplatňování pravidel hospodářské soutěže stanovených Smlouvou. Porušení práva na přístup ke spisu, jakož i práva na obhajobu tím, že nebyly vypracovány zápisy ze schůzek nebo telefonických rozhovorů, musí být přezkoumána s ohledem na *konkrétní okolnosti* každého konkrétního případu.

119. Právo vyšetřované strany na obhajobu bude zajisté porušeno, pokud Komise nevyhotoví zápisy ze schůzek nebo telefonních rozhovorů a následně se ve svém rozhodnutí opírá o důkazy v neprospěch poskytnuté ústně při takových setkáních nebo telefonických rozhovorech [85] .

120. Z toho vyplývá, že právo vyšetřované strany na obhajobu nebude porušeno, pokud Komise nevyhotoví zápisy ze schůzek nebo telefonních rozhovorů, v nichž Komisi nejsou poskytnuty žádné *informace* . Tak tomu může být v případě, že účelem schůzek nebo telefonických rozhovorů je projednání čistě procesních záležitostí [86] .

121. Z toho rovněž vyplývá, že i když Komise v rámci schůzky nebo telefonního hovoru získá důkazy v neprospěch a nevyhotoví a nezahrne do spisu záznam o takové schůzce nebo

telefonním hovoru, neporuší právo na obhajobu vyšetřovaného účastníka řízení, pokud ve svém případném rozhodnutí nevyužije těchto důkazů v neprospěch [87] .

122. Z toho rovněž vyplývá, že pokud Komise v rámci schůzky nebo telefonního hovoru získá důkazy v neprospěch, které jsou *již* obsaženy ve spisu (například proto, že již byly získány z téhož nebo jiného zdroje), Komise neporuší právo na obhajobu vyšetřované strany, pokud nevyhotoví a nezahrne do spisu záznam o takové schůzce nebo telefonním hovoru. Tak tomu bude i v případě, že se Komise ve svém případném rozhodnutí opírá o důkazy v neprospěch.

123. Může se rovněž stát, že Komise neučiní záznam o důkazech v neprospěch získaných během schůzky nebo telefonního hovoru, ale *následně* získá tytéž důkazy v neprospěch (ze stejného nebo jiného zdroje) a zahrnuje tyto (následně získané) důkazy v neprospěch ve spise. Komise neporuší právo vyšetřované strany na obhajobu, a to ani v případě, že se v oznámení námitek a ve svém případném rozhodnutí opírá o (následně získané) důkazy v neprospěch.

124. Pokud jde *o důkazy ve prospěch* , žalobkyně nemůže úspěšně tvrdit, že její právo na obhajobu bylo porušeno, pokud se omezuje na obecný odkaz na možnost, že takové důkazy ve prospěch byly Komisi poskytnuty třetími osobami. To znamená, že v soudním řízení existuje povinnost účastníka řízení, která tvrdí, že jí byly odepřeny důkazy ve prospěch, přinejmenším ve svých písemnostech předložených Soudnímu dvoru předložit konkrétní argumenty týkající se existence důkazů ve prospěch a konkrétních argumentů, že důkazy ve prospěch byly poskytnuty Komisi (avšak nebyly uvedeny ve spisu Komise). [89]

125. Veřejná ochránkyně práv rovněž poznamenává, že i když jsou předloženy konkrétní argumenty týkající se existence důkazů ve prospěch a jsou předloženy konkrétní argumenty, že důkazy ve prospěch byly Komisi poskytnuty v průběhu (nezaznamenané) schůzky nebo telefonního hovoru, práva vyšetřované strany na obhajobu by nebyla porušena, pokud tyto důkazy ve prospěch již byly ve spisu, když se uskutečnila schůzka nebo telefon. Kromě toho nebude porušeno právo vyšetřované strany na obhajobu, pokud jsou dotčené důkazy ve prospěch následně získány z jiného zdroje a poté doplněny do spisu.

126. Veřejná ochránkyně práv připomíná, že stěžovatel tvrdí, že a) Komise nepořídila zápis ze schůzky se zástupci společnosti Dell dne 23. srpna 2006, a to navzdory skutečnosti, že se schůze přímo týkala předmětu šetření společnosti Intel, a že v důsledku toho Komise nepořídila záznam o možných důkazech ve prospěch (zdůraznění doplněno).

127. Veřejný ochránce práv pečlivě přezkoumal důkazy, které mu byly poskytnuty v rámci tohoto šetření. Po přezkoumání pořadu jednání, sdělení ze dne 29. srpna 2006 a písemných opatření společnosti Dell navazujících na schůzku ze dne 23. srpna 2006 dospěl veřejný ochránce práv k závěru, že nelze vyloučit, že přinejmenším částečně se schůzka ze dne 23. srpna 2006 týkala **[důkazů]** [90] [91] povahy, která by mohla být ve prospěch společnosti Intel.

128. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že dne 19. prosince 2008 Komise poskytla společnosti Intel přístup k upravené verzi sdělení ze dne 29. srpna 2006, a požádala společnost Intel, aby se k ní vyjádřila.

129. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že sdělení ze dne 29. srpna 2006 pouze shrnuje dojmy jednoho z projednávaných osob přítomných na schůzce dne 23. srpna 2006. Kromě písemných opatření společnosti Dell informovala Komise veřejného ochránce práv, že ve spisu týkajícím se schůzky konané dne 23. srpna 2006 nejsou k dispozici žádné další dokumenty. Veřejný ochránce práv neviděl a není si vědom žádného jiného dokumentu ve spisu, který by poskytl další informace týkající se přesného obsahu schůze konané dne 23. srpna 2006. [92]

130. Veřejná ochránkyně práv již uvedla, že pečlivá analýza písemných opatření společnosti Dell navazujících na schůzku ze dne 23. srpna 2006 naznačuje, že na schůzce dne 23. srpna 2006 byly skutečně projednány otázky, které nebyly uvedeny ve sdělení ze dne 29. srpna 2006, přinejmenším na úrovni podrobností, o nichž se v písemných následných opatřeních společnosti Dell hovořilo na schůzce konané dne 23. srpna 2006. [93] Po pečlivém přezkoumání dokumentů, které mu byly poskytnuty, veřejný ochránce práv zejména konstatuje, že Komise položila otázku v rámci schůzky ze dne 23. srpna 2006 v souvislosti s diskusí o exhibitu 12 svědectví FTC pana A. [94] Exhibit 12 **[95]** [95] .

131. Jistě, tyto informace, které nebyly uvedeny v poznámce ze dne 29. srpna 2006 (alespoň v žádném detailu), ale které jsou uvedeny v písemných následných opatřeních společnosti Dell, byly projednány na uvedené schůzce dne 23. srpna 2006, jsou *informace* , které jsou obsaženy ve spisu (jsou obsaženy v písemných následných opatřeních společnosti Dell). Veřejný ochránce práv však konstatuje, že nemůže potvrdit, zda pan A na schůzce dne 23. srpna 2006 projednal další relevantní otázky. Veřejný ochránce práv by rád zdůraznil, že tak nemůže učinit právě proto, že o schůzce ze dne 23. srpna 2006 neexistuje vyčerpávající popis [96] .

132. Veřejná ochránkyně práv souhlasí se stěžovatelem, že pokud by Komise učinila záznam nebo přepis ze schůze konané dne 23. srpna 2006, neexistovala by žádná nejistota ohledně toho, co přesně řekl pan A na schůzce dne 23. srpna 2006, a v důsledku toho žádná debata o tom, zda by prohlášení pana A byla relevantní pro tvrzení Komise a/nebo zda by byla ve prospěch společnosti Intel. Veřejný ochránce práv rovněž připomíná, že soudy Společenství uvedly, že „ *v kontradiktorním řízení zavedeném nařízeními o použití článků 81 ES a 82 ES nemůže být na Komisi, aby rozhodla, které dokumenty jsou užitečné pro obhajobu podniků v řízeních týkajících se porušení pravidel hospodářské soutěže* “. [97]

133. Veřejná ochránkyně práv se však domnívá, že konstatování porušení práva na obhajobu v konkrétním případě hospodářské soutěže by vyžadovalo pečlivou analýzu celého spisu, provedenou ve spojení s pečlivou analýzou prohlášení o námitkách a případně rozhodnutí. [98] Takový přezkum spisu by měl *mimo jiné* zjistit, pokud by na jiném místě spisu existovaly nějaké informace, které by objasnily přesný obsah schůzky ze dne 23. srpna 2006. V rámci tohoto šetření veřejný ochránce práv nepřezkoumal celý spis ani vydaná prohlášení o námitkách. [99] V rámci tohoto šetření tedy nemůže vyloučit, že ve spisu Komise mohou existovat jiné dokumenty, které by byly relevantní pro analýzu.

134. Jak uvedl veřejný ochránce práv v bodě 115 výše, *jakákoli* procesní vada může představovat případ nesprávného úředního postupu, i když tato procesní vada nebyla v rámci

tohoto šetření prokázána jako porušení práva na obhajobu. Veřejná ochránkyně práv výše dospěla k závěru, že Komise ze schůze konané dne 23. srpna 2006 řádně nezaznamenala. Veřejný ochránce práv dospívá k závěru, že se Komise dopustila nesprávného úředního postupu tím, že řádně neuvedla schůzku ze dne 23. srpna 2006, aniž by učinila závěr ohledně možného porušení práva společnosti Intel na obhajobu Komisí [100] .

135. V čl. 3 odst. 5 statutu veřejného ochránce práv se uvádí, že „je- *li to možné, veřejný ochránce práv hledá u dotyčného orgánu nebo instituce řešení, které by odstranilo nesprávný úřední postup a vyhovělo stížnosti.* " Ve svém dopise o zahájení tohoto šetření se veřejný ochránce práv dotázal Komise, zda je stále možné na základě poznámek vypracovaných úředníky Komise přítomnými na schůzi požádat společnost Dell, aby podepsala zápis ze schůze konané dne 23. srpna 2006. Ve svém dalším stanovisku Komise odpověděla, že sdělení ze dne 29. srpna 2006, které je jediným dokumentem, který uvádí, co bylo projednáno na schůzce dne 23. srpna 2006, „ shrnuje dojmy *jednoho z vyřazovatelů případu přítomných na schůzce* " (zdůraznění doplněno). Dále poukázal na to, že sdělení nebylo vypracováno proto, aby bylo spolupodepisováno nebo odsouhlaseno žádnými dalšími účastníky zasedání. Nemělo se v žádném okamžiku stát součástí skutečností vyplývajících z šetření. Sdělení ze dne 29. srpna 2006 bylo spíše pouhým *pomůckou* pro projednávanou věc. Veřejná ochránkyně práv dále konstatuje, že Komise nyní rozhodnutím ze dne 13. května 2009 ukončila své šetření ve věci COMP/37.990. Jako takový nyní nemůže tyto nedostatky napravit. V této souvislosti se veřejný ochránce práv nedomnívá, že by bylo v projednávané věci možné přátelské řešení. Veřejný ochránce práv proto ukončí své šetření tím, že učiní kritickou poznámku níže.

B. Tvrzení a související tvrzení, že Komise vyzvala společnosti Dell a AMD, aby uzavřely dohodu o výměně informací, která by společnosti AMD umožnila obcházet pravidla omezující právo společnosti AMD na přístup k vyšetřovacímu spisu Komise

Pozadí

136. Společnost AMD byla stěžovatelem ve věci COMP/37.990. Stěžovatel v rámci šetření Komise za účelem použití článku 81 ES nebo článku 82 ES nemá právo nahlížet do spisu během šetření. Stěžovatel má pouze přístup k upravené verzi prohlášení o námitkách (tj. verzi prohlášení o námitkách, z níž byly odstraněny „důvěrné informace", jako jsou obchodní tajemství), aby mu, tj. stěžovateli, umožnilo sdělit Komisi svá stanoviska [101] .

137. V průběhu šetření Komise od společnosti Dell obdržela různé dokumenty. Informace z některých těchto dokumentů Komise použila v prohlášení o námitkách zaslaném společnosti Intel dne 26. července 2007. Společnost Intel a Komise okamžitě zahájily proces stanovení přesného obsahu upravené verze prohlášení o námitkách, které by bylo zasláno společnosti AMD. Intel tvrdil, že některé informace získané od společnosti Dell a použité v prohlášení o námitkách by měly být klasifikovány jako důvěrné obchodní tajemství společnosti Intel. Společnost Intel se proto postavila proti zahrnutí takových informací do upravené verze

prohlášení o námitkách.

138. Dne 10. prosince 2007 vydal úředník pro slyšení konečné rozhodnutí o přijatelnosti redakcí navržených společností Intel. Na základě tohoto rozhodnutí bylo vytvořeno konečné nedůvěrné, upravené znění prohlášení o námitkách, které bylo následně předáno společnosti AMD dne 21. prosince 2007 nebo kolem tohoto roku.

Argumenty předložené veřejnému ochránci práv [102]

139. Stěžovatel tvrdí, že Komise obcházela platná pravidla týkající se přístupu ke spisu tím, že pomáhala společnostem Dell a AMD a/nebo je vybízela k uzavření „ *dohody o přístupu k souborům* “. Podle stěžovatele byla **[dohoda]** protiprávní a poskytla společnosti AMD přístup k *„důvěrným dokumentům* “, které společnost Dell poskytla Komisi během šetření Komise. Stěžovatel tvrdí, že Komise přinejmenším „tolerovala“ AMD/Dell **[dohodu]** tím, že umožnila společnosti AMD použít tyto dokumenty při ústním slyšení konaném po vydání prohlášení o námitkách společnosti Intel [103] .

140. Stěžovatel tvrdil, že pokud jde o zásah Komise do identifikace výňatků z prohlášení o námitkách společnosti Dell, které si přál, aby společnost Dell sdělila společnosti AMD, a **[dohoda]** , kterou podpořila, společnost AMD by nikdy nezískala přístup k některým klíčovým materiálům, které použila při ústním slyšení. Podle názoru stěžovatele **použití** tohoto materiálu zjevně porušilo právo společnosti Intel na obhajobu.

141. Jako důkaz podporující jeho tvrzení stěžovatel odkázal na dopis externího poradce společnosti Dell adresovaný veřejnému ochránci práv ze dne 18. září 2008, v němž právní zástupce společnosti Dell uvádí, že:

„[*Dell*] *chápala, že Komise v prohlášení o námitkách použila řadu citací z dokumentů společnosti Dell poskytnutých Komisi [...]. Společnost Dell byla požádána Komisí a povolila použití takových citací – z nichž některé obsahovaly důvěrné obchodní tajemství – vůči společnosti Intel na základě dohody o nezpřístupňování informací se společností Intel. Společnost Dell rovněž poskytla Komisi upravenou a nedůvěrnou verzi těchto citací pro společnost AMD a další třetí strany...[Aby se zabránilo zdlouhavé diskusi o žádostech o zachování důvěrnosti, navrhla Komise společnosti Dell, aby uzavřela dohodu o nezpřístupňování informací s poradci a ekonomy společnosti AMD za účelem sdílení dokumentů společnosti Dell používaných v [prohlášení o námitkách]* “.

142. Podle názoru stěžovatele proto Komise vyzvala společnost Dell, aby poskytla výňatky z prohlášení o námitkách společnosti AMD v rozporu s čl. 8 odst. 1 nařízení 773/2004 a článkem 9 mandátu úředníka pro slyšení. Podle názoru stěžovatele toto pochybení narušuje tvrzení Komise, že společnost Dell jednala z vlastního podnětu. To bylo o to závažnější, že Komise věděla, že v době, kdy vyzvala společnost Dell, aby tento materiál poskytla společnosti AMD, byla tvrzení společnosti Intel o zachování důvěrnosti stále přezkoumávána.

143. Stěžovatel rovněž veřejnému ochránci práv zaslal e-mail externího poradce společnosti

Dell (pan C) ze dne 3. září 2007, v němž pan C informoval kolegu, že úředník Komise (pan D) zavolal panu C, aby se zeptal, zda společnost Dell „ *zváží použití [* dohody o výměně informací] *s AMD podobnou té, kterou [* Dell] *uzavřela se společností Intel pro citace [Oznámení* o námitkách]“. [104]

144. Stěžovatel rovněž veřejnému ochránci práv zaslal dopis externího poradce společnosti Dell Komisi ze dne 14. srpna 2007. Podle stěžovatele dopis potvrzuje, že Komise poskytla společnosti Dell již 9. srpna 2007 seznam citací z důvěrné verze prohlášení o námitkách. V uvedeném dopise právní zástupce společnosti Dell vysvětlil Komisi, že informace, pro které společnost Dell požadovala důvěrnost, se týkají *mimo jiné „ důvěrných obchodních jednání a jednání se společností Intel“.* Jinými slovy, podle stěžovatele se informace, u nichž společnost Dell požadovala důvěrné zacházení, netýkaly pouze společnosti Dell, ale spíše se týkaly důvěrných jednání a jednání mezi společnostmi Dell a Intel. To odráželo tvrzení, které společnost Intel rovněž uvedla ve svých diskusích o redakci prohlášení o námitkách s týmem pro případ i úředníkem pro slyšení. Podle stěžovatele tento dopis prokázal, že Komise již byla společností Dell informována o tom, že vybrané citace obsahují nejen obchodní tajemství společnosti Dell, ale také obchodní tajemství společnosti Intel a/nebo jiné důvěrné informace (jejichž zpřístupnění společnosti AMD, společnost Dell nemohla povolit), když dne 3. září 2007 Komise navrhla, aby společnost Dell **uzavřela dohodu se** společností AMD.

145. Stěžovatel rovněž veřejnému ochránci práv zaslal interní e-mail od pana C (venkovního poradce společnosti Dell) ze dne 23. srpna 2007. E-mail se týká telefonického rozhovoru mezi panem C a úředníkem Komise (panem D), v němž pan C vysvětlil, že „ *většina citací pochází buď z důvěrných jednání se společností Intel, nebo z vlastních interních posouzení strategie zásobování [Dell].* “ Podle stěžovatele tento e-mail potvrzuje závěr, že v době, kdy Komise navrhla, aby společnost Dell **uzavřela dohodu se** společností AMD a poskytla jí vybrané citace z důvěrné verze prohlášení o námitkách, Komise věděla, že informace, které mají být poskytnuty společnosti AMD na základě takové dohody, budou obsahovat rovněž obchodní tajemství společnosti Intel nebo jiné důvěrné informace.

146. Stěžovatel rovněž veřejnému ochránci práv poskytl e-maily mezi panem C a panem D. ze dne 25. a 26. září 2007. Podle stěžovatele tato e-mailová výměna potvrzuje, že Komise vyzvala společnost Dell, aby **uzavřela [dohodu]** se společností AMD a poskytla jí důvěrné materiály z prohlášení o námitkách. V e-mailu ze dne 26. září 2007 pan D poděkoval panu C „ *za vaši konstruktivní pomoc v této věci.* “ Podle názoru stěžovatele vděčnost pana D za „ *konstruktivní pomoc* “ společnosti Dell bez sporu ukazuje, že Komise uvítala skutečnost, že společnost Dell byla ochotna uzavřít **[dohodu]** s AMD, a že Komise dohodu podpořila a podpořila.

147. Podle stěžovatele zaslala Komise dne 16. října 2007 společnosti Intel protinávrh na upravenou verzi prohlášení o námitkách. V tomto dopise Komise vysvětlila společnosti Intel, že „ *někteří výrobci původního zařízení se rozhodli* poskytnout společnosti AMD důvěrné informace, které *mohou být uvedeny v prohlášení o námitkách a mohou být upraveny ve znění prohlášení o námitkách, které Komise poskytne AMD* “. Stěžovatel uvedl, že navzdory tomu, že již obdržel kopii dohody AMD/Dell, Komise informovala společnost Intel, že „pokud *bude Komisi oznámena taková výměna informací, nebude nadále považovat dotčené informace za důvěrné vůči*

společnosti AMD." Společnost Intel poté zaslala Komisi e- mail a kontaktovala úředníka pro slyšení ohledně dopisu Komise ze dne 16. října 2007 a důsledků takového přístupu na ustanovení o důvěrnosti, jimiž se řídí šetření [105] .

148. Nicméně podle stěžovatele, když úředník pro slyšení dotazoval tým pro případ týkající se existence takových dohod, tým pro případ popřel, že by mu byla taková dohoda sdělena. Podle názoru stěžovatele to zjevně nerespektovalo předchozí korespondenci pana D se společností Dell. Úředník pro slyšení oznámil společnosti Intel dne 18. října 2007, téměř měsíc poté, co společnost Dell předložila konečnému návrhu panu D, že žádné takové **[dohody]** *nebyly „v žádné formě oznámeny příslušnému týmu, jak mi bylo potvrzeno.* " Podle stěžovatele úředník pro slyšení proto odmítl dále prošetřit, zamítl tvrzení společnosti Intel jako „ *čistě hypotetická* " a uvedl, že v případě, že by taková dohoda byla vykonána, může být odůvodněné další vyšetřování. Stěžovatel uvedl, že úředník pro slyšení v každém případě navrhl společnosti Intel, že dvoustranné dohody mezi soukromými stranami o výměně určitých informací mohou být mimo oblast působnosti správního řízení [106] .

149. Jako důkaz stěžovatel rovněž uvedl, že při ústním slyšení dne 12. března 2008 externí právní zástupce společnosti AMD uvedl:

„ **[Upraveno]** "

150. Podle stěžovatele Soudní dvůr pověřil, že „ *třetí straně, která podala stížnost, nesmí být za žádných okolností umožněn přístup k dokumentům obsahujícím obchodní tajemství.* " [107] Podle stěžovatele je nesporné, že společnosti AMD bylo povoleno používat důvěrné dokumenty Dell v rámci ústního slyšení **[upraveno]** .

151. Stěžovatel tvrdil, že Komise nezaujala takový „zmírněný *přístup" k* jiným ujednáním třetích stran, když se domnívala, že vyhovuje svým zájmům, aby tak neučinila. Komise spíše velmi pečlivě dohlížela na dohody o přístupu ke spisu uzavřené mezi společností Intel a výrobci původního zařízení [108] .

152. Komise rovněž vznesla námitku proti tomu, aby společnost Intel poskytla kopii prohlášení o námitkách FTC v reakci na neformální a formální žádosti FTC o kopii prohlášení o námitkách. V obou těchto případech Komise vykonávala své pravomoci jako správce spisu a opatrovníka důvěrnosti spisu, a to v rozporu s postojem, který zaujala ohledně AMD/Dell **[dohody]** .

153. Stěžovatel tvrdil, že skutečnost, že Komise nezachránila důvěrnost svého spisu a nedodržela pravidla týkající se přístupu ke spisu stanovená v článku 287 ES, nařízení č. 1/2003 a nařízení 773/2004, představuje závažné a úmyslné porušení povinnosti Komise dodržovat Smlouvu o ES. Podle názoru stěžovatele toto porušení povinností vyplývajících ze Smlouvy představuje rovněž porušení článku 4 Evropského kodexu řádné správní praxe (který vyžaduje, aby úředníci jednali v souladu se zákonem a uplatňovali pravidla a postupy stanovené právními předpisy Společenství), jakož i článek 10 (oprávněná očekávání), článek 8 (nestrannost a nezávislost) a článek 9 (objektivita).

154. Ve svých stanoviscích pro veřejnou ochránkyni práv ze dne 20. března 2009 a 10. června 2009 Komise uvedla, že společnost Dell si vyměňovala své informace s AMD na dvoustranné úrovni. Uvedla, že nic z materiálů poskytnutých společnostmi Dell a Intel veřejnému ochránci práv neprokazuje, že Komise sama poskytla AMD informace v rozporu s článkem 287 ES. Komise tvrdila, že společnost Intel neposkytla veřejnému ochránci práv žádný důkaz o tom, proč má společnost Intel právní zájem na výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD. Takový důkaz by byl nezbytný, jelikož Komise s konečnou platností nepřijala žádná tvrzení společnosti Intel týkající se těchto informací o důvěrnosti.

155. Komise dospěla k závěru, že společnost Dell se z vlastní vůle rozhodla vyměňovat si se společností AMD to, co považuje za své vlastní chráněné informace. Pro posouzení nesprávného úředního postupu bylo irelevantní, zda k tomu byla sama společnost Dell inspirována předchozími výměnami informací se společností Intel, v nichž se Komise nejprve účastnila a které pak společnost Dell uskutečnila z vlastního podnětu. Komise tvrdila, že společnost Dell měla možnost poskytnout informace v nedůvěrném znění v rámci běžného postupu Komise. Rozhodla se však vyměňovat své informace dvoustranně s AMD. Komise uvedla, že společnost Dell nekonzultovala s Komisí před uzavřením dohody se společností AMD. Podle názoru Komise to neponechalo Komisi žádný prostor pro přiřazení této výměny, což by bylo relevantní podle článku 287 Smlouvy o ES.

156. Dne 14. dubna 2009 a 16. dubna 2009 předložil stěžovatel připomínky ke stanovisku Komise ze dne 20. března 2009. Stěžovatel poukázal na to, co bylo podle jeho názoru pokusy Komise popřít její úlohu týkající se AMD/Dell **[dohody]** . Uvedl, že Komise se ve svém stanovisku ze dne 20. března 2009 snažila zpochybnit popis událostí obsažený v dopise externího právního zástupce společnosti Dell ze dne 18. září 2009. Nepředložila však žádný důkaz podporující jeho tvrzení. Komise naopak pouze uvedla, že „ *kontrolovala své záznamy* “ a „neměla *žádný náznak, že by takový návrh byl učiněn nebo že by k takovému telefonnímu hovoru došlo [jak je popsáno od 3. září*] *[* 109] *“* . Na tomto základě Komise dále „došla k *závěru* “, že společnost Dell uzavřela dohodu „ *z vlastní vůle* “. Tento nepodložený závěr byl podle názoru stěžovatele v rozporu s popisem událostí poskytnutých externím poradcem společnosti Dell a e-maily vyměňovanými mezi externím poradcem společnosti Dell a panem D ve dnech 25.–26. září 2007. Naopak podle názoru stěžovatele Komise neposkytla žádné důkazy o tom, že by ohledně těchto událostí vedla rozhovor s panem D. nebo jinými členy týmu pro případ; nepopisuje, které záznamy byly zkontrolovány a zda obsahují telefonní záznamy příslušných členů týmu případu; a neposkytuje žádné listinné důkazy dokládající její „závěrečný závěr“, že by právní zástupce společnosti Dell bez zjevného motivu vymyslel nebo zkreslil relevantní skutečnosti.

157. Stěžovatel rovněž uvedl, že ačkoli Komise ve svém stanovisku ze dne 20. března 2009 uvedla, že vypracovala poznámku týkající se „ *telefonního rozhovoru na vysoké úrovni* “ ze dne 30. srpna 2007, Komise nevysvětlila, jak by podrobnosti rozhovoru, ke kterému došlo dne 30. srpna 2007, mohly vyvrátit jasné důkazy, které následně navrhla, obdržela a přezkoumala **[upravenou]** AMD/Dell **[dohodu]** .

158. Stěžovatel rovněž uvedl, že Komise ve svém stanovisku ze dne 20. března 2009 připouští,

že a) přezkoumala dohodu AMD/Dell (a tím odporovala jejímu tvrzení úředníka pro slyšení, že žádný takový dokument nebyl „ *oznámen* “ [sic]), b) dokument zjevně měl poskytnout společnosti AMD „ *přístup ke spisu* “ a c) Komise se následně pokusila společnosti Dell sdělit návrhy týkající se dohody. Vzhledem k těmto skutečnostem není věrohodný *závěr* Komise, že Dell „ *nekonzultoval s Komisí před uzavřením dohody se společností AMD* “.

159. Konečně stěžovatel poznamenal, že Komise ve svém stanovisku ze dne 20. března 2009 uvedla, že „ *nemá žádný náznak, že společnost AMD obdržela nic jiného než informace odpovídající jejímu právu, konkrétně výňatky z prohlášení Komise o námitkách ze dne 26. července 2007* “. Podle stěžovatele je tvrzení Komise zjevně nepravdivé, neboť i) před dokončením redakce prohlášení o námitkách v prosinci 2007 neměla společnost AMD právo obdržet jakékoli sdělení o námitkách; a ii) společnost AMD, jak je Komisi dobře známo, získala přístup k materiálům, které byly ve skutečnosti z prohlášení o námitkách vypuštěny. Podle stěžovatele tedy jednání Komise účinně posloužila k odstranění ochrany poskytované důvěrným informacím v řízeních Komise a k popírání úlohy úředníka pro slyšení jako konečného rozhodce protichůdných nároků na zachování důvěrnosti. Komise dále posílila své pochybení tím, že umožnila společnosti AMD použít **[tento materiál při ústním slyšení]** .

160. Ve svém druhém dalším stanovisku ze dne 10. června 2009 Komise vysvětlila, že právní rámec pro přístup ke spisu adresátům prohlášení Komise o námitkách je stanoven v čl. 27 odst. 2 nařízení č. 1/2003 a v čl. 15 odst. 2 nařízení 773/2004. V souladu s těmito ustanoveními měla společnost Intel právo na přístup ke všem informacím obsaženým ve spisu Komise „ *s výjimkou interních dokumentů, obchodního tajemství jiných podniků nebo jiných důvěrných informací.* “ Zřízení nedůvěrných verzí uvedených v nařízení č. 773/2004 je složité, protože důvěrnost každé informace musí být odůvodněna a musí být vyvážena s příslušnými právy adresáta prohlášení o námitkách na obhajobu. Tento postup byl v projednávané věci obzvláště obtížný a intenzivní, neboť spis obsahoval několik set tisíc stran.

161. Komise uvedla, že ve věci Intel provedla výše uvedená ustanovení uplatněním „ *jednacího řízení* “. Takový postup byl poprvé použit pro přístup společnosti Intel ke spisu po prvním oznámení námitek ze dne 26. července 2007 (to bylo navrženo Komisi jiným výrobcem původního zařízení, který Komisi poskytl informace v průběhu šetření). [110] Důvodem pro takový postup byla skutečnost, že výrobce původního zařízení by jinak byl povinen věnovat značný čas a prostředky k tomu, aby přehodnotil svůj objemný příspěvek ke spisu Komise. Zásadním prvkem tohoto postupu bylo, že společnost Intel namísto získání přístupu k pouze upravené verzi podání, které někteří „ *poskytovatelé informací* “ zpřístupnili k zařazení do spisu Komise, uzavřela dohody o tom, že obdrží veškeré nebo hlavní části podání těchto „ *poskytovatelů informací* “ v neupraveném formátu (tj. včetně veškerých důvěrných informací). Na oplátku Intel souhlasil s omezením přístupu k těmto informacím na omezený okruh osob (konkrétně externích poradců společnosti Intel a ekonomických poradců a v některých případech některých interních poradců). Stručně řečeno, řešení dohodnuté mezi společností Intel a „ *poskytovateli informací* “ vyloučilo přístup společnosti Intel k informacím ze strany zaměstnanců zabývajících se každodenním podnikáním společnosti. Tyto dohody jsou, jak uvedla Komise, široce používány v amerických antimonopolních případech, například v případech, které v současné době probíhají mezi společnostmi Intel a AMD před okresním

soudem v Delaware. Komise uvedla, že ve věci Intel byly pro tento přístup uvedeny různé důvody, *mimo jiné* a) objemný spis, který by vedl ke značným prodlevám v řízení a nepřiměřeným nákladům pro poskytovatele informací při vytváření nedůvěrných verzí poskytnutých dokumentů, a b) řízení o zjištění v rámci sporu AMD/Intel v USA, kde byly z velké části tytéž informace běžně vyměňovány za podmínek podobných dohodám, které společnost Intel uzavřela v řízení Komise [111] .

162. Komise uvedla, že několik stran uzavřelo takové dohody se společností Intel. Dohoda uzavřená mezi společnostmi Intel a Dell se však lišila od ostatních v tom smyslu, že se vztahovala pouze na omezenou část informací poskytnutých společností Dell. Krátce nato Komise na základě vyjádření společnosti Intel uvedla, že společnost Dell ve skutečnosti poskytla společnosti Intel mnohem více informací v neupravené podobě. Komise se společnosti Dell zeptala, proč tomu tak bylo, a zjistila, že společnost Dell uzavřela se společností Intel další dohodu.

163. S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti Komise uvedla, že možnost uzavření dohod o výměně informací byla možností, kterou společnost Dell projednala a prozkoumala již před 30. srpnem 2007, kdy podle Komise došlo k telefonickému hovoru na vysoké úrovni se společností Dell. V té době nebo krátce poté se společnost Dell z vlastního podnětu zapojila do takové výměny informací se společností AMD.

164. Komise poté poukázala na skutečnost, že ve svém dopise veřejnému ochránci práv ze dne 18. září 2008 právní zástupce společnosti Dell uvádí, že „ *Komise navrhla, aby společnost Dell rovněž uzavřela dohodu* o výměně informací *s poradci a ekonomy společnosti AMD* “. Podle Komise je třeba nejprve zdůraznit, že se společnost Dell mohla rozhodnout pro takovou dohodu zcela svobodně. Důvody společnosti Dell pro uzavření této dohody nejsou Komisi známy. Jednou z možných pobídek pro výrobce původního zařízení, aby takovou dohodu uzavřel, bylo zabránit tomu, aby Komise odůvodnila a zdůvodnila každou žádost o zachování důvěrnosti *vůči* společnosti AMD (je třeba připomenout, že společnost AMD má právo obdržet „ *významné* “ nedůvěrné znění prohlášení o námitkách). Podle Komise si lze představit další pobídky, které by mohly hrát roli společnosti Dell. V každém případě podle Komise, tj. Komise, nezavazovala společnost Dell k uzavření dohody se společností AMD. Stejně jako v případě dvoustranných dohod mezi společností Intel a poskytovateli informací však Komise nemohla jednoduše ignorovat možnost takových dohod.

165. Podle Komise začala Komise interně projednávat možnost dohody mezi společnostmi Dell a AMD po telefonickém hovoru na vysoké úrovni se společností Dell dne 30. srpna 2007. [112] se této výzvy zúčastnil pan B (Generální poradce společnosti Dell) a externí poradci společnosti Dell (z nichž jeden byl společníkem, kterého Komise údajně zavolala o dva pracovní dny později). Z pořadu jednání uvedeného telefonního hovoru, který byl společnosti Dell zaslán před tímto setkáním [113] , jasně vyplývá, že Komise zamýšlela podrobně projednat žádosti společnosti Dell o zachování důvěrnosti *vůči* společnosti AMD a na základě standardního postupu Komise podle nařízení 773/2004. V této agendě nebyla zmíněna žádná další možnost. Podle Komise byly během tohoto telefonního hovoru projednány různé možnosti, včetně dohody o výměně informací, kterou společnost Dell znala, a to na základě již existující a

nedávno uzavřené dvoustranné dohody se společností Intel. Je pravděpodobné, že v tomto telefonním hovoru buď pan B, nebo externí právní zástupce společnosti Dell nejprve zmínili možnost dvoustranné výměny informací rovněž s AMD, protože program vypracovaný Komisí a zaslaný společnosti Dell před telefonním hovorem tento bod nezmiňoval. V každém případě je jisté, že v tomto telefonním hovoru byla myšlenka dohody o výměně informací AMD-Dell v platnosti. Jak potvrzují interní e-maily Komise, až po tomto telefonním hovoru začala Komise interně projednávat různé otázky v rámci takové výměny AMD-Dell. Jednalo se *mimo jiné* o jednání s právní službou Komise. Popis toho, jak vznikla myšlenka dohody Dell-AMD a její spoléhání se na určité selektivní informace předložené společností Dell postupně, tak společnost Intel zkresluje skutkové okolnosti za účelem vytvoření dojmu, že by Komise navrhla dohodu Dell-AMD. Skutečností je, že Komise se s touto možností poprvé setkala při telefonickém hovoru se společností Dell dne 30. srpna 2007 a teprve poté ji začala interně analyzovat.

166. Podle Komise společnost Dell zaslala Komisi dne 25. září 2007 podepsanou dohodu, tj. předtím, než Komise dokončila svou interní analýzu. Jedná se o jedinou verzi dohody, kterou Komise dosáhla do 8. června 2009. Tato dohoda však byla z velké části v rozporu s omezenějším rozsahem práva stěžovatele na přístup k informacím podle práva Společenství. Bylo tomu tak zejména proto, že dohoda odkazovala na „přístup ke spisu“ společnosti AMD. Společnost AMD jako stěžovatel však neměla právo na přístup ke spisu Komise, ale pouze právo získat nedůvěrné znění prohlášení o námitkách. Zatímco „ *terminologická prohlášení* “ v takové dohodě nebyla z právního hlediska bezprostředně dotčena Komisí, vedla by smluvní strany k ujednáním, která byla *prima facie* v rozporu se správním řízením. Externí poradce společnosti Dell, který ji zaslal panu D z týmu Komise, vysvětlil, že dohoda dosud nebyla splněna. To se odráží v interním e-mailu zaslaném panu D jeho nadřízeným po obdržení dohody. Komise sdělila společnosti Dell, že obdržená dohoda je v rozporu s jejím postojem při několika telefonních hovorech, o těchto komunikacích však neexistuje žádný písemný záznam.

167. Podle Komise společnost AMD dopisem ze dne 13. listopadu 2007 informovala Komisi, že uzavřela se společností Dell dohodu o výměně informací, aniž jí sdělila uzavřenou dohodu jako takovou. To je v souladu s dopisem úředníka pro slyšení ze dne 18. října 2007 adresovaným společnosti *Intel, v němž se uvádí, že "uvedené dohody nebyly úředníkovi pro slyšení sděleny. Ani v žádné formě nebyly příslušnému týmu oznámeny, jak mi bylo potvrzeno,* a dopis úředníka pro slyšení adresovaný společnosti Intel ze dne 7. května 2008, v němž se uvádí, že *„tato dohoda, jejíž znění mi nebylo oznámeno, uzavřená stranou, která jako taková nemá právo na obhajobu nebo právo na přístup ke spisu, je čistě dvoustranná a nezavazuje ani nezmocňuje Komisi.* “

168. Za účelem objasnění řetězce událostí pro veřejnou ochránkyni práv proto Komise požádala společnost AMD, aby jí poskytla konečnou kopii dohody, která byla nakonec uzavřena mezi společnostmi Dell a AMD a na jejímž základě byly mezi oběma společnostmi vyměňovány informace. [114] Komise rovněž požádala společnost AMD, aby popsala příslušné kroky po uzavření původního návrhu dohody mezi společnostmi AMD a Dell a vedla k následnému podpisu a provedení konečné dohody. Společnost AMD tak učinila dopisem ze dne 8. června 2009, který veřejný ochránce práv provedl dne 10. června 2009. **[Upraveno]** . Z provedené dohody připojené k dopisu společnosti AMD je zřejmé, že společnosti Dell a AMD poté

přistoupily k uzavření a provedení smlouvy zásadně odlišné od dohody, kterou společnost Dell zaslala Komisi o tři týdny dříve. **[Upraveno]** [115]

169. Komise poté přistoupila k provedení přístupu společnosti AMD k nedůvěrné verzi prohlášení o námitkách v rámci obvyklého postupu. V rámci tohoto řízení obdržela AMD dopisem ze dne 21. prosince 2007 nedůvěrné znění prohlášení o námitkách.

170. Komise vzala na vědomí argument společnosti Intel, že vzhledem k tomu, že informace, které společnost Dell poskytla společnosti AMD, představují „ *obchodní tajemství společnosti Intel* “, má zájem o dohodu o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD. Komise nejprve veřejnému ochránci práv předložila podrobné argumenty týkající se toho, proč podle jejího názoru nejsou argumenty týkající se důvěrnosti společnosti Intel ve skutečnosti opodstatněné. Komise poté připomněla, že společnost Dell měla možnost zcela volně disponovat jejími informacemi, jak si přála. Komise rovněž uvedla, že neukládá společnosti Dell povinnost zpřístupnit své informace společnosti AMD.

171. Pokud jde o tvrzení společnosti Intel týkající se nesprávného úředního postupu uvedené v jejích připomínkách ze dne 10. července 2008, 18. září 2008 a 14. dubna 2009, Komise uvedla, že Intel tvrdila, že Komise poskytla společnosti AMD „ *přístup ke spisu* “ v rozporu s čl. 8 odst. 1 nařízení 773/2004, článkem 28 nařízení č. 1/2003 a článkem 287 Smlouvy o ES. Společnost Intel však ve svém vyjádření ze dne 14. dubna 2009 rovněž tvrdí, že Komise vybídla společnost Dell k tomu, aby společnosti AMD poskytla výňatky z prohlášení o námitkách ze dne 26. července 2007 v rozporu s čl. 8 odst. 1 nařízení 773/2004 a článkem 9 mandátu úředníka pro slyšení.

172. Pokud jde o organizaci ústního slyšení, které se konalo ve dnech 11.–12. března 2008, Komise uvedla, že společnosti AMD nebylo umožněno účastnit se *neveřejných* jednání, na nichž byly se společností Intel projednány skutečnosti předložené společností Dell Komisi. **[Upraveno]** [116]

173. Komise dále tvrdila, že právní ustanovení citovaná společností Intel na podporu jejího případu obsahují řadu pravidel a zásad závazných pro Komisi a že každá z těchto pravidel a zásad má podmínky a omezení. Článek 287 Smlouvy o ES a příslušná ustanovení nařízení č. 1/2003 a nařízení 773/2004 [117] ukládají úředníkům Společenství povinnost nezveřejňovat informace, na které se vztahuje profesní tajemství. Článek 8 odst. 1 nařízení 773/2004, který se podle Komise jeví jako hlavní základ pro tvrzení společnosti Intel o nesprávný úřední postup, se zabývá povinnostmi Komise v případě zamítnutí stížnosti. V projednávané věci se tedy nepoužije, protože povinnost Komise poskytnout společnosti AMD kopii prohlášení o námitkách, která nemá důvěrnou povahu, vyplývá z článku 6 nařízení 773/2004. Článek 16 nařízení 773/2004 stanoví pravidla, na jejichž základě Komise ve svém spisu *určí důvěrné informace, které „Komise nesdělí ani nezpřístupní* “. Konečně článek 9 mandátu úředníka pro slyšení [118] stanoví postup, kterým Komise zpřístupňuje informace, pokud zjistí, že tyto informace nejsou chráněny jako obchodní tajemství, nebo pokud zjistí, že existuje převažující zájem odůvodňující zpřístupnění navzdory jejich důvěrné povaze, a sice prostřednictvím řízení, které jako první vyžaduje odůvodněné rozhodnutí, které je sděleno dotyčnému podniku.

174. Společnost Intel nezpochybňuje, že v projednávané věci předala informace společnosti AMD společnost Dell, a nikoli Komise, a že tedy výměna informací probíhala *mezi účastníky řízení* . Všechny výše uvedené povinnosti se jasně vztahují pouze na situaci, kdy Komise sama poskytuje informace. *Inter partes* výměna informací probíhá pravidelně souběžně s antimonopolními řízeními. V projednávaném případě Komise o těchto potenciálních výměnách věděla a vyjádřila svůj názor na jejich vhodnost **[upravena]** . To však nelze považovat za jakékoli opatření, na jehož základě by bylo možné přičíst skutečnou výměnu *mezi účastníky řízení* Komisi.

175. Proto, podle názoru Komise, když společnost Intel vytýká Komisi, že „ *AMD získala přístup k důvěrným informacím, k nimž neměla nárok na přístup* “ nebo že „ *AMD neměla právo obdržet žádné materiály týkající se oznámení o námitkách* “, společnost Intel zaměňuje dvě otázky, a sice žaloby mimo správní řízení na jedné straně, práva a povinnosti v rámci tohoto řízení a úlohu Komise na straně druhé. Závěr ze skutečnosti, že v důsledku dvoustranné výměny určitých informací mezi společnostmi Dell a AMD jednala Komise protiprávně, je nesprávné a zavádějící. Důvěrná povaha jakýchkoli informací totiž existuje výlučně ve správním řízení Komise. Kromě postupu neexistuje abstraktní „ *nárok* “, ať už pozitivní nebo negativní, na „ *informaci* “, jak předpokládá argument společnosti Intel. Skutečnost, že před jakýmkoli konečným rozhodnutím úředníka pro slyšení nemusela být společnost AMD právně oprávněna přijímat informace v rámci správního řízení, a mohla tedy obdržet informace od společnosti Dell na základě dohody o výměně informací Dell-AMD, které by od Komise neobdržela, se Komise netýká, jelikož z dohody Dell-AMD nevyplývala ani práva ani povinnosti Komise. Pokud jde o úlohu Komise a její správní řízení, jedinou otázkou je, zda Komise jakýmkoli způsobem sdělila informace, které má k dispozici. Jak vyplývá z výše uvedeného, Komise v žádném okamžiku nesdělila přímo ani nepřímo žádné důvěrné informace ve správním řízení. Kromě toho nemá Komise žádnou pravomoc, natož povinnost, bránit třetím osobám v poskytování informací, které Komisi předložily, ale které měly k dispozici již před zahájením šetření. Jediným způsobem, jak Komise určit platnost žádosti o zachování důvěrnosti, je buď udělení přístupu k informacím, a tedy zamítnutí žádosti o zachování důvěrnosti, nebo takový přístup odepřít. V případě takové *vzájemné výměny informací* neexistuje právní základ pro to, aby Komise zasahovala do rozhodnutí poskytovatele informací sdílet informace, které má k dispozici, s jinými společnostmi.

176. Komise konečně uvádí, že odkaz společnosti Intel na článek 9 mandátu úředníka pro slyšení nepodporuje žádné tvrzení o nesprávném úředním postupu. Článek 9 mandátu úředníka pro slyšení nepředstavuje žádnou povinnost Komise, ale pouze zmocňuje úředníka pro slyšení, aby odůvodněném rozhodnutím odmítl žádosti o zachování důvěrnosti. Jak vyplývá z dopisu úředníka pro slyšení ze dne 10. prosince 2007, tento dopis nepředstavuje rozhodnutí na základě článku 9 mandátu úředníka pro slyšení. Proto i za předpokladu, že tvrzení společnosti Intel, podle kterého Komise kromě interních diskusí o proveditelnosti takového přístupu zahájila nebo podporovala výměnu informací společností Dell se společností AMD, by *to* nebylo v rozporu s žádnou normou citovanou společností Intel na podporu jejího tvrzení o nesprávném úředním postupu. Společnost Dell měla vždy možnost rozhodnout se, zda chce uzavřít dvoustrannou dohodu s AMD, a zůstává výhradní odpovědností společnosti Dell dodržovat případné dohody o mlčenlivosti vůči společnosti Intel. Komise nemůže určit žádná jiná pravidla

nebo zásady, které by mohly teoreticky podpořit údajné tvrzení společnosti Intel.

177. Komise rovněž zdůraznila, že jak bylo vysvětleno výše, navzdory skutečnosti, že dohody mezi soukromými subjekty přímo nesouvisejí se správním řízením, a skutečnosti, že se Komise neúčastnila uzavření dohody Dell/AMD, podnikla nicméně aktivní kroky k odrazování od dohody mezi společnostmi Dell a AMD, jejíž terminologie odkazovala na „ *přístup ke spisu* “ a na článek 15 nařízení 773/2004. V tomto ohledu Komise konstatovala, že společnost AMD, stěžovatel, nemá podle práva Společenství žádná práva *na „nahlížení do spisu* “. Kromě toho Komise odrazovala od dohody předložené společností Dell, jejímž prostřednictvím by byl úředník Komise pro slyšení zapojen jako rozhodčí a která poukázala na možnost společnosti Dell vzdát se svých práv na přístup ke spisu. V této souvislosti Komise zdůraznila, že není právně povinna přijmout taková opatření s cílem odradit společnost Dell od uzavření takové dohody, a že společnosti Dell a AMD by nicméně měly právo zapojit se do zamýšlené výměny informací, takže Komise neměla možnost tomu zabránit. S ohledem na výše uvedené Komise tvrdí, že tvrzení společnosti Intel týkající se údajného „ *přístupu ke spisu* “ uděleného Komisí v souvislosti s dohodou o výměně informací Dell/AMD jsou zjevně neopodstatněná.

178. Pokud jde o otázku dohody o výměně informací mezi společnostmi Dell-AMD, Komise měla za to, že bez ohledu na přípravné interní diskuse za tímto účelem „ *vybídla* “ společnosti Dell a AMD, aby uzavřely dohodu o výměně informací s cílem usnadnit své vlastní postupy. Komise zejména nezavazovala společnost Dell k uzavření dohody se společností AMD. Naopak, Komise podnikla aktivní kroky, aby odrazovala od provádění **[prvního návrhu] dohody** mezi společnostmi Dell a AMD **[upravena]** . Komise zároveň neměla povinnost zasahovat do jakékoli *vzájemné výměny* informací mezi společnostmi Dell a AMD, a to ani v případě, že se dozvěděla o záměru společností uzavřít za tímto účelem dohody. Společnost Dell byla odpovědná za dodržování případných povinností mlčenlivosti *vůči společnosti* Intel, když předala informace společnosti AMD. Komise poskytla společnosti AMD verzi prohlášení o námitkách, v níž byly veškeré informace společnosti Dell redigovány. S ohledem na výše uvedené Komise tvrdila, že tvrzení stěžovatele o nesprávném úředním postupu jsou neopodstatněná.

179. Ve svých dalších připomínkách ze dne 15. června 2009 předložených v reakci na další stanovisko Komise ze dne 10. června 2009 odkázal žadatel na tři argumenty, které Komise vznesla ve svém dalším stanovisku. Jednalo se o tyto:

i) **[upravená]** dohoda byla čistě „dvoustrannou“ dohodou mezi společnostmi Dell a AMD, a Komise proto neměla povinnost přijmout žádná opatření;

II) Komise nebyla povinna přijmout žádná opatření, protože dohoda nebyla „dohodou o přístupu ke spisu“, a

(III) Společnost Intel neměla na materiálu poskytnutém společnosti AMD žádný zájem, a proto nebyla poškozena.

Podle jeho názoru není výklad těchto otázek Komisí v souladu se skutkovými okolnostmi, a není

tedy schopen omlouvat svá závažná porušení práva Společenství.

180. Podle jeho názoru Komise nemůže ospravedlnit skutečnost, že nezajistila dodržování postupů stanovených v článcích 6 a 16 nařízení 773/2004 a v článku 9 mandátu úředníka pro slyšení tím, že tvrdila, že dohoda, jejíž uzavření podpořila a o níž si byla plně vědoma, je pouze „ *dvoustranná* “. Tvrdil, že Komise je „ *poručníkem* “ spisu. Jako taková je pověřena povinností zajistit, aby pravidla týkající se přístupu ke spisu byla plně dodržována a aby byla zachována důvěrnost informací obsažených ve spisu. Tato pravidla zahrnují práva společnosti Intel podle článků 6 a 16 nařízení 773/2004 a článku 9 mandátu úředníka pro slyšení. Cílem těchto ustanovení je zajistit, aby informace, které společnost Intel prohlásila za důvěrné, „ *nebyly Komisí sdělovány ani zpřístupněny, pokud obsahují obchodní tajemství nebo jiné důvěrné informace jiné osoby* “, dokud úředník pro slyšení „neshledá, *že informace nejsou chráněny, a proto mohou být zpřístupněny* “ a že zjištění bylo sděleno žalovanému. V rozhodné době Komise oznámila, že společnost Intel uplatnila postup stanovený ve výše uvedených právních předpisech, pokud jde o materiály, které si Komise přála, aby společnost Dell poskytla společnosti AMD. Dopisem společnosti Dell ze dne 14. srpna 2007 byla Komise znovu informována o tom, že dotčené citace obsahují důvěrné informace společnosti Intel, a v důsledku svých jednání se společností Intel Komise skutečně oznámila, že společnost Intel uplatnila tvrzení o zachování důvěrnosti těchto materiálů. Navzdory těmto znalostem však Komise vyzvala AMD, aby získala přístup k těmto materiálům dříve, než se úředník pro slyšení mohl rozhodnout o jeho důvěrnosti, a poté jí povolila. Tímto jednáním Komise porušila články 6 a 16 nařízení 773/2004 a článek 9 mandátu úředníka pro slyšení.

181. Komise nemůže podle názoru stěžovatele omluvit skutečnost, že společnost Intel nebyla chráněna právy společnosti Intel tvrzením, že dohoda byla dvoustranná nebo že se jednání mezi společnostmi AMD, Dell a Komisí týkají výlučně právní situace ve vztahu k právu společnosti AMD podle článku 6 nařízení 773/2004. S ohledem na zahájení a přímé zapojení do zadávání zakázek na dohodu AMD/Dell nemůže Komise tvrdit, že dohoda byla pouze „ *dvoustranná".* Podle stěžovatele je nesporné, že i) Komise poskytla společnosti Dell výběr citací z důvěrného prohlášení o námitkách a ii) navrhla nebo požádala, aby společnost Dell tyto citace poskytla společnosti AMD v neupravené podobě. Komise ve svém stanovisku veřejnému ochránci práv nepopírá, že navrhla, aby společnost Dell „ *zvážila použití [* dohody o výměně informací] *s AMD podobnou té, kterou [* Dell] *uzavřela se společností Intel pro citace [oznámení o* námitkách]“ [119] . Dále uvádí, že Komise nyní připouští, že když jí společnost Dell poskytla konečný a podepsaný návrh takové dohody o přezkumu, navrhla, aby dohoda byla restrukturalizována. Vzhledem k těmto skutečnostem uvádí, že Komise je „ *neústupná* “, když tvrdí, že „ *Komise se aktivně neúčastnila uzavírání dohody Dell/AMD [* dohody o výměně informací *]* “. Konkrétně tvrdí, že tvrzení Komise, že „ *jakákoli účast Komise nebo odkaz na ni v rámci dvoustranné výměny byla odstraněna v nové verzi dohody, která byla nakonec provedena dvoustranně mezi společnostmi Dell a AMD* “, nemění nic na skutečnosti, že Komise podporovala a hrála aktivní úlohu při uzavírání **[upravené]** dohody, ani nezbavuje Komisi povinnosti úschovy jakožto strážce spisu.

182. Stěžovatel tvrdí, že tvrzení Komise, že **[upravená]** dohoda se týká výlučně článku 6 nařízení 773/2004, ignoruje skutečnost, že právě postup stanovený v článku 6 (stejně jako

článek 16 nařízení 773/2004 a článek 9 mandátu úředníka pro slyšení) byl obcházen podporou Komise a aktivní účastí na uzavření dohody o výměně informací AMD/Dell.

183. Podle názoru stěžovatele tvrzení Komise, že „ *nemá žádnou pravomoc, natož povinnost bránit třetím stranám v poskytování informací, které Komisi předložily", nemá žádný vztah k tomu* , co se skutečně stalo, protože ignoruje „ *přímou a aktivní úlohu* " Komise při uzavírání dohody AMD/Dell. Podle názoru stěžovatele otázka předložená veřejnému ochránci práv nespočívá v zákonnosti nezávislé dohody *inter partes* uzavřené třetími stranami bez vědomí Komise. Jde spíše o to, zda Komise, s vědomím, že tvrzení společnosti Intel týkající se důvěrnosti těchto materiálů nebyla dosud vyřešena, a že dotčený materiál „ *může být redigován ve znění prohlášení o námitkách, které Komise poskytne společnosti AMD* ", jednala nepatřičně tím, že aktivně podporovala a účastnila se uzavření dohody, která společnosti AMD poskytla nepřípustný přístup ke spisu, čímž obcházela procesní práva společnosti Intel na to, aby její nároky na důvěrnost byly vyřešeny úředníkem pro slyšení. Jako opatrovník spisu byla Komise povinna zabránit uzavření a provádění jakékoli takové dohody, zejména pokud jí byl předložen návrh dohody a dospěla k závěru, že je „ *prima facie v rozporu se správním řízením* ".

184. Podle názoru stěžovatele byla Komise rovněž povinna zabránit společnosti AMD v tom, aby použila informace **, které získala** při ústním slyšení. To platí zejména proto, že konečná zjištění úředníka pro slyšení prokázala, že informace jsou ve skutečnosti důvěrné a že AMD by nezískala přístup k dotčeným materiálům v rámci řádně kontrolovaného postupu. Komise nicméně společnosti AMD povolila, aby tento „ *upravený] materiál* zavedla **, a to i** poté, co společnost AMD na začátku ústního slyšení oznámila Komisi a úředníkovi pro slyšení, že hodlala dotčené důvěrné materiály použít.

185. Z podobných důvodů není Komise omluvena svým tvrzením, že zasáhla za účelem přeměny sdělené dohody z „dohody o *přístupu k souborům"* na dohodu „uzavřenou *dvoustranně mezi společnostmi Dell a AMD* ". Zaprvé, jak bylo uvedeno výše, účast Komise na poskytování materiálu a navrhování, aby byla s AMD sdílena v neupravené podobě, jakož i její přiznání, že se stala důvěrně zapojenou do restrukturalizace dohody, pouze potvrzují, že Komise hrála aktivní úlohu při uzavírání dohody, která měla za cíl a ve skutečnosti obejít články 6 a 16 nařízení 773/2004 a článek 9 mandátu úředníka pro slyšení. Za druhé, přítomnost nebo neexistence odkazů na „ *prominutí příslušných práv společností Dell nebo AMD podle nařízení 773/2004"* nebo ustanovení *o „účasti úředníka pro slyšení jako arbitra v případě, že dokumenty* " nemají vliv na účel nebo účinek původní dohody **[upravené]** ; neomezuje ani přímou účast Komise na zadávání zakázek v rámci dohody a na porušení těchto řízení. Zatřetí, představa, že kvalifikace dohody jako „ *dvoustranné výměny* " spíše než „ *dohody o přístupu ke spisu* " by mohla Komisi ospravedlnit, aby informovala společnost Intel nebo úředníka pro slyšení o existenci dohody, je příliš formalistická: ignoruje skutečnost, že dohoda, kterou Dell sdělila Komisi dne 25. září 2007, a dohoda sdělená Komisi dne 13. listopadu 2007 společností AMD měly stejný účel a účinek.

186. Stěžovatel rovněž poznamenal, že ačkoli Komise uvádí, že společnost Intel „uvědomila *"* oznámení dohody ze strany společnosti AMD ze dne 13. listopadu 2007, neuvedla, že vyčkala do 23. července 2008, aby poskytla společnosti Intel kopii tohoto dopisu, který zahrnula jako

součást přístupu společnosti Intel ke spisu v souvislosti s doplňujícím prohlášením o námitkách. To bylo přibližně osm měsíců po oznámení ze dne 13. listopadu a čtyři měsíce poté, co společnost AMD použila důvěrné materiály při ústním slyšení.

187. Konečně, kromě zájmu společnosti Intel na ochraně jejích procesních práv měla Intel rovněž prokazatelná práva na důvěrnost ve skutečných citacích, které společnost AMD použila **[upravena]** při ústním slyšení. Zatímco dovoz a pravdivost materiálů obsažených v dotčených dokumentech nebylo možné určit v okamžiku, kdy došlo k redakci, přezkum skutečných výňatků potvrzuje, že – jak rozhodl úředník pro slyšení – zasloužily si důvěrné zacházení v tom smyslu, že se týkaly obchodních jednání společnosti Intel se společností Dell, což je předmět, který je zjevně způsobilý k ochraně před hlavním konkurentem společnosti Intel. To jednoznačně vyvrací tvrzení Komise, že dotčené citace neobsahovaly žádné obchodní tajemství společnosti Intel.

Hodnocení veřejného ochránce práv

188. Druhým tvrzením stěžovatele je, že Komise „povzbuzovala“ společnosti Dell a AMD k uzavření dohody o výměně informací, která společnosti AMD umožnila obcházet pravidla omezující právo společnosti AMD na přístup k vyšetřovacímu spisu Komise.

189. Jako první úvod a za účelem jasného vymezení povahy tvrzení proti Komisi se veřejný ochránce práv domnívá, že je třeba se nejprve zabývat argumentem stěžovatele, že „právo na *obhajobu“ společnosti* Intel bylo porušeno tím, že společnost AMD použila při ústním slyšení to, co Intel prohlásila *za „důvěrné informace* společnosti Intel“.

190. Stěžovatel ve věci hospodářské soutěže má omezená práva získat od Komise informace obsažené ve vyšetřovacím spisu Komise. Nemá právo „ *nahlížet do spisu* “ během šetření Komise. Má přístup pouze k nedůvěrné verzi prohlášení o námitkách. (Veřejný ochránce práv v tomto ohledu konstatuje, že Komise je povinna zaslat stěžovateli nedůvěrné znění prohlášení o námitkách s cílem umožnit mu, aby v souvislosti s ním předložil písemná a ústní vyjádření). [120] Účelem úpravy nedůvěrné verze prohlášení o námitkách je zajistit, aby se stěžovatel ve věci hospodářské soutěže prostřednictvím svého práva na získání verze prohlášení o námitkách nedozvěděl o *důvěrných* informacích týkajících se třetích stran [12] . Avšak i když by takové nesprávné předání důvěrných informací Komisí mohlo mít dopad na oprávněné obchodní zájmy třetí strany, [125] (chybné) předání těchto informací *jako takové* [126] neovlivní „právo na *obhajobu* “ vyšetřované strany. [127] Stěžovatel může mít větší povědomí o obsahu prohlášení o námitkách zaslaném vyšetřované straně v důsledku obdržení důvěrných informací týkajících se třetí strany. Tato skutečnost však sama o sobě neznamená, že je dotčena schopnost vyšetřované strany bránit se proti tvrzením uvedeným v prohlášení o námitkách.

191. Pokud Komise nemůže porušit „právo na *obhajobu* “ vyšetřované strany, a to i v případě, že by (z důvodu chyby) předala stěžovateli důvěrné informace obsažené v prohlášení o námitkách, *z toho vyplývá, že by nemohla porušit „právo na obhajobu* “ vyšetřované strany, pokud by bylo zjištěno, že navrhla nebo dokonce vyzvala třetí stranu, aby předala důvěrné

informace stěžovateli [128] . veřejný ochránce práv v zásadě nesouhlasí s argumentem stěžovatele, podle kterého by bylo porušeno právo vyšetřované strany na obhajobu , pokud by stěžovateli ve věci hospodářské soutěže byly poskytnuty nebo jinak získány informace, které by tento stěžovatel mohl použít k formulaci argumentů, které mají být sděleny Komisi v rámci šetření Komise [129] .

192. Zadruhé je veřejný ochránce práv toho názoru, že skutečnost, že třetí osoba (jako je Dell) poskytuje Komisi informace v rámci šetření Komise týkajícího se protiprávního jednání podle článku 81 ES nebo článku 82 ES, neposkytuje Komisi žádnou pravomoc bránit této třetí osobě v tom, aby sama rozhodla o použití těchto informací způsobem, který tento účastník považuje za vhodný [130] . pokud neexistuje možnost, že by výměna informací mezi podniky mohla sama představovat protiprávní jednání podle článku 81 ES, skutečnost, že účastník řízení (jako je Dell) poskytne Komisi informace v rámci šetření Komise týkajícího se protiprávního jednání podle článku 81 ES nebo článku 82 ES, neposkytuje Komisi žádnou pravomoc zabránit tomu, aby si tato třetí osoba vyměňovala tytéž informace se třetí osobou.

193. Zásada, že Komise není zmocněna *pouhou skutečností, že jí byly informace předány třetí stranou, bránit této třetí osobě v tom, aby* tyto informace použila k jiným účelům, platí, i když jsou informace poskytnuté Komisi pro účely šetření Komise klasifikovány jako „ *důvěrné informace* “ na základě žádosti o zachování důvěrnosti předložené vyšetřovanou stranou. Za takových okolností nemůže být na Komisi, aby chránila zájmy, které může mít vyšetřovaná strana v souvislosti s těmito informacemi.

194. Jako třetí úvodní bod veřejná ochránkyně práv konstatuje, že Komise při plnění své povinnosti poskytnout stěžovateli upravenou verzi prohlášení o námitkách neporuší žádné platné pravidlo nebo zásadu, *pokud* v upravené verzi prohlášení o námitkách nezahrne „ *důvěrné informace* “. V rámci tohoto šetření je totiž nesporné, že Komise společnosti AMD přímo nepředala žádné důvěrné informace týkající se společnosti Intel. Pokud se Komise například z důvodu, že byla informována o dohodě o výměně informací mezi stěžovatelem a třetí stranou, rozhodne *zdržet se zahrnutí určitých informací do* upravené verze prohlášení o námitkách, nebude tento postup představovat porušení důvěrnosti ze strany Komise.

195. Ve čtvrtém úvodu má veřejný ochránce práv za to, že rozsudek *AKZO Chemie BV v. Komise* [131] , podle kterého třetí osoba, která podala stížnost, nemůže „ v žádném případě získat přístup k *dokumentům obsahujícím obchodní tajemství* “ (zdůraznění doplněno), musí být vykládáno v tom smyslu, že pravidla o přístupu brání *Komisi v tom, aby stěžovateli za žádných okolností* poskytla přístup k důvěrným informacím. To by mohlo být chápáno tak, že Komise požaduje, podporuje nebo usnadňuje třetí straně, aby stěžovateli poskytla přístup k těmto informacím. Z rozsudku ve věci *AKZO* však nevyplývá, že by Komise měla *povinnost zabránit* třetím osobám poskytovat stěžovateli informace, které mají *nezávisle na Komisi* k dispozici.

196. Veřejný ochránce práv je rovněž toho názoru, že pokud by stěžovatel získal prostřednictvím dohody o výměně informací s třetí stranou informace, které Komise mohla klasifikovat jako „ *důvěrné informace* “ pro účely svého vyšetřovacího spisu, nemá Komise pravomoc bránit této třetí straně v tom, aby při předkládání písemných nebo ústních podání

Komisi odkázala na tyto informace nebo je jinak využívala. [132] Veřejný ochránce práv konstatuje, že stěžovatel, který předkládá Komisi písemná nebo ústní podání týkající se prohlášení o námitkách, se může opírat o skutečnosti a argumenty předložené v nedůvěrném znění prohlášení o námitkách. Poznamenává rovněž, že stěžovatel se může rovněž opírat o jakékoli jiné skutečnosti nebo argumenty, které obdržel z jiných zdrojů a které považuje za relevantní pro formulaci svých připomínek v souvislosti s prohlášením o námitkách. Za předpokladu, že stěžovatel tyto informace od Komise neobdržel (viz body 189, 190 a 191 výše a 198 níže), není na Komisi, aby zpochybňovala, jak mohl žadatel takové skutečnosti nebo argumenty získat.

197. Zapáté se veřejný ochránce práv domnívá, že Komise je oprávněna vyjádřit se třetím osobám k procesním otázkám, které by mohly vyvstat v souvislosti se správným zacházením s jejími postupy, v případě, že třetí strana, která Komisi poskytla informace, informuje Komisi, že má v úmyslu uzavřít se stěžovatelem dohodu o výměně informací nebo že uzavřela dohodu o výměně informací. Jako takové, pokud by Komise byla informována o návrhu dohody o výměně informací, nebo dokonce o finalizované dohodě o výměně informací, která má umožnit stěžovateli „ *nahlížení do spisu* “, je Komise oprávněna informovat třetí stranu, že stěžovatelé nemají žádná práva na „ *nahlížení do spisu* “ v rámci postupu Komise podle článku 81 ES nebo článku 82 ES. [133] Kromě toho by Komise byla za takových okolností oprávněna zohlednit jakékoli takové dohody při vypracovávání nedůvěrných verzí prohlášení o námitkách.

198. Bez ohledu na výše uvedené je veřejný ochránce práv toho názoru, že i když důsledkem *nesprávného* předání informací stěžovateli Komisí v rámci šetření může být pouze to, že Společenství může stát mimosmluvní odpovědností za vzniklou škodu, nemůže být nutně uzavřena, pokud jde o *úmyslné* předání důvěrných informací stěžovateli Komisí. Veřejný ochránce práv je toho názoru, že jakékoli *úmyslné* předání důvěrných informací stěžovateli ze strany Komise by mohlo případně zpochybnit celkovou nestrannost Komise při jejím šetření, a to v rozporu se zásadami řádné správy. [134] To by bylo zejména v případě, že by výslovným záměrem Komise při předávání důvěrných informací stěžovateli bylo posílit postavení jedné strany ve správním řízení, jehož úkolem byla Komise.

199. V souladu s tímto odůvodněním je veřejný ochránce práv rovněž toho názoru, že by nebylo v souladu se zásadami řádné správy, aby Komise požadovala, podporovala nebo usnadňovala dohodu o výměně informací mezi třetími stranami, zejména pokud by si Komise byla vědoma rizika, že by dohoda zahrnovala předávání důvěrných informací jiné třetí straně. Veřejný ochránce práv sice nemá žádný názor na opodstatněnost tvrzení o zachování důvěrnosti vznesených společností Intel v souvislosti s věcí COMP/37.990, konstatuje však, že Komise nevyloučila, že některá z těchto tvrzení o zachování důvěrnosti mohla být platná. Za těchto okolností by nebylo v souladu se zásadami řádné správy, pokud by Komise jakožto orgán veřejné moci požádala třetí stranu o přijetí opatření, která by (i potenciálně) porušila práva jiné třetí strany na ochranu jejích důvěrných informací, nebo jí usnadnila přijetí opatření [135] .

200. Kromě toho, pokud by Komise požádala třetí stranu o zpřístupnění důvěrných informací stěžovateli ve věci hospodářské soutěže, k nimž by jinak neměl přístup v souvislosti s uplatňováním článku 6 nařízení 773/2004, mohlo by to rovněž zpochybnit celkovou nestrannost

Komise v souvislosti s šetřením [136] .

201. Stěžovatel v tomto šetření tvrdí, že Komise podpořila dohodu o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD tím, že již 9. srpna 2007 poskytla společnosti Dell seznam citací z důvěrné verze prohlášení o námitkách. Veřejný ochránce práv z dopisu ze dne 14. srpna 2007 vyvozuje, že účelem dopisu ze dne 9. srpna 2007 bylo informovat společnost Dell o různých citacích obsažených v prohlášení o námitkách, které mohly obsahovat informace o společnosti Dell nebo týkající se společnosti Dell. Poskytnutí tohoto seznamu citací z prohlášení o námitkách vůči společnosti Dell by společnosti Dell umožnilo určit, co považuje za důvěrné informace, které by neměly být poskytnuty společnosti AMD v souvislosti s poskytováním upravené verze prohlášení o námitkách společnosti AMD. Účelem odpovědi společnosti Dell ze dne 14. srpna 2009 bylo přesvědčit Komisi, že by v upravené verzi prohlášení o námitkách, která má být zaslána společnosti AMD, neměla obsahovat informace, které společnost Dell považovala za důvěrné. Tato dohoda je potvrzena tím, že veřejná ochránkyně práv přezkoumala e-mail externího poradce společnosti Dell (pan C) ze dne 23. srpna 2007 kolegovi, v němž pan C uvádí, že úředník Komise (pan D) s ním jednal o redakci z prohlášení o námitkách, kterou společnost Dell považovala za důvěrnou.

202. Dopis Komise a odpověď společnosti Dell byly tedy součástí „ *obvyklého postupu* “, kterým se Komise snaží určit, jaké informace by měly být z důvěrné verze prohlášení o námitkách upraveny, aby vytvořila nedůvěrnou verzi prohlášení o námitkách. Veřejný ochránce práv se proto nedomnívá, že by dopis ze dne 14. srpna 2007 představoval důkaz o tom, že Komise požadovala, podporovala nebo usnadnila dohodu o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD.

203. Stěžovatel v tomto šetření rovněž tvrdí, že e-mail ze dne 3. září 2007, ve kterém externí právní zástupce společnosti Dell (pan C) informuje kolegu ve vysokém postavení, že úředník Komise (pan D) zavolal panu C, aby se zeptal, zda společnost Dell „ *zváží použití dohody o výměně informací s AMD podobnou té, kterou [* Dell] *uzavřela se společností Intel pro citace [* Oznámení o námitkách]“, představuje důkaz, že Komise požádala společnost Dell o uzavření dohody o výměně informací se společností AMD za účelem poskytnutí informací, k nimž by společnost AMD neměla přístup v upravené verzi prohlášení o námitkách. Stěžovatel rovněž odkazuje na dopis právníka společnosti Dell ze dne 18. září 2008 adresovaný veřejnému ochránci práv, v němž externí poradce společnosti Dell uvádí, že „ *Komise navrhla společnosti Dell uzavřít dohodu o nezpřístupňování informací s poradci a ekonomy společnosti AMD za účelem sdílení dokumentů společnosti Dell použitých v prohlášení o námitkách* “.

204. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že Komise nesouhlasí s tím, že navrhla společnosti Dell uzavřít dohodu o výměně informací se společností AMD. Komise uvádí, že začala interně projednávat možnost dohody o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD po telefonickém hovoru na vysoké úrovni se společností Dell dne 30. srpna 2007, v němž byla taková dohoda o výměně informací projednána. Komise tvrdí, že vzhledem k tomu, že program vypracovaný Komisí a zaslaný společnosti Dell před telefonním hovorem nezmiňoval dohodu o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD [137] , „je pravděpodobné, *že v tomto telefonním hovoru buď pan B,* [138] *nebo externí právní zástupce společnosti Dell, nejprve*

zmínil možnost dvoustranné výměny informací rovněž se společností AMD".

205. Komise kategoricky potvrzuje, že během tohoto telefonního hovoru byla skutečně projednána dohoda o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD.

206. Na základě tohoto programu telefonního hovoru [139] veřejná ochránkyně práv souhlasí s tím, že záměrem Komise bylo na počátku telefonního hovoru ze dne 30. srpna 2007 projednat redakci citací společnosti Dell z prohlášení o námitkách. Veřejný ochránce práv však nemůže vyvodit žádný závěr z pouhé skutečnosti, že v pořadu jednání není zmíněna dohoda o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD, pokud jde o otázku, zda se jednalo o Komisi nebo společnost Dell.

207. Veřejná ochránkyně práv konstatuje, že Komise kategoricky neuvádí, že to byla společnost Dell, která vznesla možnost dohody o výměně informací, ani kategoricky neuvádí, že Komise neuvedla možnost dohody o výměně informací. Spíše tvrdí, že bylo „ *pravděpodobné* ", že problém byl poprvé zmíněn společností Dell.

208. Veřejná ochránkyně práv uznává, že *ab initio* je „ *pravděpodobné* ", že by Komise nebo společnost Dell vznesly otázku dohody o výměně informací při takovém telefonním hovoru. Veřejná ochránkyně práv chápe, že takové dohody mohou představovat výhody pro stranu, kterou Komise požaduje, aby jí poskytla upravenou verzi důkazů, které byly Komisi předloženy. [140] Veřejný ochránce práv totiž během svého nahlédnutí do spisu Komise viděl korespondenci mezi Komisí a jiným OEM [141] , v níž tento druhý výrobce OEM Komisi informoval o a) zátěži spojené s poskytnutím upravených verzí (počet) dokumentů tohoto výrobce OEM obsažených ve spisu Komise a b) výhody (pro tohoto výrobce původního zařízení) spočívající v tom, že Komise uzavřela dohodu o výměně informací (se společností Intel). Nebylo by neobvyklé, kdyby jedna strana, kterou Komise požaduje, aby během telefonického hovoru „ *na vysoké úrovni* " s ní projednala podrobnosti o redakci informací poskytnutých Komisi, aby navrhla Komisi alternativu, která by pro tuto stranu byla méně zatěžující. Veřejná ochránkyně práv chápe, že Komise může v těchto dohodách o výměně informací rovněž spatřovat „ *výhody* ". Existence dohody o výměně informací mezi stranou, která poskytla informace Komisi a stěžovateli, může Komisi učinit zbytečnou, pokud se pokouší předložit „ *významnou* " nedůvěrnou verzi prohlášení o námitkách, ověřovat a zaujmout stanovisko k žádostem vyšetřované strany týkající se těchto informací o důvěrnosti. Toto chápání veřejného ochránce práv je podle jeho názoru potvrzeno následnými kroky Komise. Stručně řečeno, i když Komise nebyla přesvědčena o platnosti tvrzení společnosti Intel o zachování důvěrnosti, vymazala z prohlášení o námitkách citace společnosti Dell, které společnost Intel tvrdila, že obsahovala rovněž důvěrné informace týkající se společnosti Intel. Veřejný ochránce práv chápe, že Komise se dále nezabývala otázkou, zda taková tvrzení byla či nebyla platná, protože Komise věděla, že u společnosti AMD má upravená verze prohlášení o námitkách smysl vzhledem k tomu, že společnost AMD měla prostřednictvím dohody o výměně informací přístup ke sporným citacím společnosti Dell.

209. Po předložení dvou odlišných údajů o skutečnostech, které jsou *ab initio* věrohodné, se veřejný ochránce práv bude snažit ověřit, zda existují důkazy, které dávají větší důvěru k

jednomu popisu skutečností oproti druhému.

210. Veřejná ochránkyně práv nejprve konstatuje, že e-mail ze dne 3. září 2007 odráží porozumění panu C [142] rozhovoru s panem D. (úředníkem Komise). Jako takové nemůže být jisté, že e-mail *přesně* odráží slova, která v tomto rozhovoru použil pan D.. Lze však chápat, že e-mail odráží upřímné porozumění pana C, zejména s ohledem na skutečnost, že e-mail byl vypracován *v tempore non suspecto, tj. aniž by se uvažovalo o tom,* zda bude následně použit jako důkaz [143] Veřejný ochránce práv dospěl k závěru, že je dostatečně prokázáno, že otázka dohody o výměně informací byla zmíněna v telefonickém rozhovoru ze dne 3. září 2007. [144]

211. S ohledem na výše uvedené se veřejný ochránce práv domnívá, že skutečnost, že pan C a pan D jednali o dohodě o výměně informací během telefonického rozhovoru ze dne 3. září 2007, neznamená, že se jednalo o první příležitost, kdy byla tato otázka projednána mezi Komisí a společností Dell. [145] Veřejný ochránce práv konstatuje, že pan D je (relativně) mladším členem [146] případu. Veřejná ochránkyně práv se domnívá, že je nepravděpodobné, že by Komise v případě, že by si Komise přála sdělit externímu právnímu zástupci společnosti Dell důležitý vývoj ve svém postupu se společností Dell, ponechala takovou úvodní diskusi mladšímu členovi týmu pro případ. Veřejná ochránkyně práv se spíše domnívá, že je pravděpodobnější, že tato otázka byla dříve projednána v souvislosti s tím, co Komise dne 30. srpna 2007 nazvala telefonním hovorem na *vysoké úrovni* , kterého se zúčastnili nejvyšší interní právní zástupci společnosti Dell, seniorní externí poradce společnosti Dell a vysocí členové kazuistického týmu Komise.

212. Pokud jde o otázku, zda v rámci telefonního hovoru „na *vysoké úrovni* “ ze dne 30. srpna 2007 Komise nebo společnost Dell (nebo externí poradce společnosti Dell) poprvé vznesly otázku dohody o výměně informací, veřejná ochránkyně práv konstatuje, že Komise odkazuje na „ *vnitřní sdělení* “ týkající se telefonního hovoru „na *vysoké úrovni* “ ze dne 30. srpna 2007. Veřejný ochránce práv toto sdělení přezkoumal v rámci své inspekce. Sdělení má obsahovat dojmy úředníků Komise přítomných na schůzce dne 30. srpna 2007. Dotčené sdělení se však nezdá být současným popisem dotčeného telefonního hovoru *na vysoké úrovni* . V poznámce se uvádí, že je jisté, že myšlenka dohody o výměně informací byla *na* schůzi „platná“. Neuvádí přesně, kdo „ *pluje* “ tuto myšlenku (maximálně by to mohlo naznačovat, že bylo „ *pravděpodobné* “, že Dell nebo externí poradce společnosti Dell navrhli, aby společnost Dell použila dohodu o výměně informací).

213. Stěžovatel rovněž odkazoval na e-maily mezi panem C a panem D ze dne 25. a 26. září 2007. Tvrdil, že tato e-mailová výměna potvrzuje, že Komise vyzvala společnost Dell, aby **uzavřela [dohodu]** se společností AMD a poskytla jí důvěrné materiály z prohlášení o námitkách. Veřejná ochránkyně práv bere *na vědomí, že pan D. v e-mailu ze dne 26. září 2007 poděkoval panu C „za vaši konstruktivní pomoc v této věci.* “ Podle stěžovatele byla vděčnost pana D za „ *konstruktivní pomoc* “ společnosti Dell bez sporu prokázána, že Komise uvítala skutečnost, že společnost Dell je ochotna uzavřít **[dohodu]** s AMD, a že Komise dohodu podpořila a podpořila.

214. Veřejný ochránce práv v rámci svého nahlédnutí do spisu viděl interní e-maily, které mu Komise poskytla, z nichž vyplývá, že odkazy *na „konstruktivní pomoc v této věci* “ učiněné panem A nebyly učiněny v souvislosti s „podporou “ dohody o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD, ale spíše s ohledem na kooperativní postoj společnosti Dell, pokud jde o změnu návrhu dohody o výměně informací, který společnost Dell zaslala Komisi. Změny, které Komise považovala za nezbytné (aby byly dodrženy pravidla pro přístup ke spisu), se týkaly odstranění odkazů na právo společnosti AMD na „ *přístup ke spisu* “. [147] Interní e-maily skutečně naznačují, že Komise v průběhu září 2007 aktivně uplatňovala tradiční postup redigování prohlášení o námitkách.

215. S ohledem na výše uvedené se veřejný ochránce práv nedomnívá, že by e-maily mezi panem C a panem D. ze dne 25. a 26. září 2007 představovaly přesvědčivý důkaz o tom, že Komise vybídla společnost Dell k uzavření dohody o výměně informací.

216. Veřejný ochránce práv je toho názoru, že pokud by Komise v souladu se zásadami řádné správy vypracovala v rozhodné době interní sdělení o podstatných prvcích telefonního hovoru ze dne 30. srpna 2007, mohla by poskytnout důležité důkazy, pokud jde o to, kdo jako první navrhl dohodu o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD. [148] Veřejný ochránce práv vyjadřuje politování nad tím, že nepředložení interního sdělení telefonního hovoru v rozhodné době umožňuje nejistotu ohledně jeho přesného obsahu. Veřejná ochránkyně práv se rovněž domnívá, že kdyby Komise v té době takové interní sdělení vypracovala, mohla by se rovněž řádně vypořádat s obviněními, že její úředníci nejprve nesprávně vznesli otázku dohody o výměně informací.

217. Vzhledem k tomu, že stěžovatel nevznesl žádné tvrzení nebo argument týkající se nevypracování interního sdělení telefonního hovoru ze dne 30. srpna 2007, veřejný ochránce práv se tedy nebude zabývat touto otázkou v tomto šetření, ale místo toho učiní další poznámku.

218. Veřejná ochránkyně práv považuje za pravděpodobné, že možnost dohody o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD byla poprvé vznesena při telefonním hovoru ze dne 30. srpna 2007. Vzhledem k tomu, že neexistují žádné současné listinné důkazy o obsahu tohoto telefonního hovoru, a s ohledem na zjištění veřejného ochránce práv týkající se důkazů, které mu byly předloženy (viz body 201 až 215 výše), má veřejný ochránce práv za to, že dostupné důkazy nepostačují k tomu, aby se vyjádřil k otázce, zda Komise nejprve navrhla společnosti Dell, aby uzavřela dohodu o výměně informací se společností AMD. Vzhledem k tomu, že se veřejný ochránce práv nedomnívá, že by jeho šetření odhalilo další důkazy, které by mohly objasnit přesný obsah telefonického rozhovoru ze dne 30. srpna 2007, uzavírá své šetření zjištěním, že žádná další šetření veřejného ochránce práv v souvislosti s tímto tvrzením nejsou odůvodněná.

C. Závěry

Na základě svého šetření prvního tvrzení veřejný ochránce práv uzavře své šetření s

následující kritickou poznámkou:

Komise tím, že neprovedla odpovídající písemnou poznámku ze schůzky ze dne 23. srpna 2006, za účelem vypracování dohodnutého zápisu z této schůzky, porušila zásady řádné správy.

Na základě svého šetření týkajícího se druhého tvrzení veřejný ochránce práv konstatuje, že žádná další šetření ze strany veřejného ochránce práv nejsou odůvodněná. Proto uzavírá své vyšetřování.

Stěžovatel a Evropská komise budou o tomto rozhodnutí informováni.

DALŠÍ POZNÁMKA

Bylo by v zájmu řádné správy, aby Komise pověřila své zaměstnance, aby zajistili, že obsah schůzek nebo telefonických hovorů s třetími stranami týkající se důležitých procesních otázek bude vyhotoven řádným interním sdělením, které by mělo být vloženo do spisu.

P. Nikiforos DIAMANDOUROS

Ve Štrasburku dne 14. července 2009

[1] Článek 82 ES zakazuje zneužití dominantního postavení.

[2] Viz spojené věci T-191/98 a T-212/98 až T-214/98 *Atlantic Container Line a další v. Komise* , Sb. rozh. 2003, s. II-3275 (jinak známý jako *TACA*).

[3] Kopii tohoto dokumentu předložil stěžovatel veřejnému ochránci práv.

[4] Úředník pro slyšení je úředníkem Komise, jehož úkolem je posílit nestrannost a objektivitu řízení Komise v oblasti hospodářské soutěže. Mandát úředníka pro slyšení je stanoven v rozhodnutí Komise 2001/462 ze dne 23. května 2001 o mandátu úředníků pro slyšení v některých řízeních ve věcech hospodářské soutěže (Úř. věst. L 162, 19. června 2001, s. 21–24).

[5] Viz věci T-457/08 R *Intel v. Komise* (dosud nehlášeny) a T-457/08 *Intel v. Komise* (dosud nehlášeny).

[6] Viz usnesení předsedy Soudu prvního stupně ze dne 27. ledna 2009 ve věci T-457/08 R, *Intel Corp v. Komise* (dosud nezveřejněno).

[7] Viz poznámka pod čarou 6 výše.

[8] Ve svém stanovisku ze dne 20. března 2009 měla Komise za to, že není jisté, zda skutečnost, že společnost Intel stáhla svou žalobu ve věci T-457/08, automaticky činí opět přípustnou stížnost společnosti Intel veřejnému ochránci práv. Aniž je však dotčen její postoj v budoucích případech, Komise uvedla, že v tomto konkrétním případě se nebude dále zabývat otázkou případné nepřípustnosti stížnosti.

[9] Ve svém dopise Komisi ze dne 16. února 2009 veřejný ochránce práv uvedl, že velmi krátká lhůta je odůvodněná vzhledem k tomu, že Komise věděla o obviněních od 22. července 2008 a o všech důkazech od 26. září 2008.

[10] Stěžovatel uvádí, že písemná následná opatření po zasedání, zaslaná společností Dell Komisi, naznačují, že program byl skutečně dodržen.

[11] Oznámení o námitkách je formálním krokem v šetřeních Komise v oblasti práva hospodářské soutěže, v nichž Komise písemně informuje dotčené strany o námitkách vznesených proti nim. Adresát prohlášení o námitkách může na prohlášení o námitkách písemně odpovědět a uvést všechny skutečnosti, které jsou mu známy a které jsou relevantní pro jeho obhajobu proti námitkám vzneseným Komisí. Adresát může rovněž požádat o ústní jednání, aby se k věci vyjádřil. Komise pak může rozhodnout, zda je jednání, na které se vztahuje prohlášení o námitkách, slučitelné s pravidly Smlouvy o ES v oblasti hospodářské soutěže (články 81 a 82 ES). Zasláním prohlášení o námitkách není dotčen konečný výsledek řízení. Komise se může rovněž rozhodnout zaslat jedno nebo více doplňujících prohlášení o námitkách.

[12] Stěžovatel poskytl veřejnému ochránci práv úplnou kopii tohoto svědectví.

[13] Stěžovatel uvádí, že dne 22. ledna 2008 společnost Intel zaslala úředníkovi Komise pro slyšení řadu žádostí o přístup ke spisu. Tyto žádosti zahrnovaly žádost o kopii pohovoru s panem A. Dne 19. února 2008 úředník pro slyšení odpověděl, že „ *nevím o pohovoru s [panem A] ze dne 23. srpna 2006 a požádal případový tým, aby na tuto žádost reagoval.* “

[14] Stěžovatelka uvádí, že dne 21. února 2008 zaslal tým případu e-mail potvrzující, že pan A. se skutečně zúčastnil schůzky s Komisí dne 23. srpna 2006, ale že „ *Komise během této schůzky nevyslechla pana A a nebyl pořízen žádný zápis z jednání.“ Dne 10. března 2008 úředník pro slyšení odpověděl, že podle informací, které obdržela od kazuistického týmu, „neproběhl žádný rozhovor podle článku 19 nařízení č. 1/2003, ani nebyl pořízen žádný zápis během schůzky nebo po ní, které jsou součástí spisu“.*

[15] Stěžovatel uvádí, že společnost Intel dne 14. dubna 2008 znovu napsala úředníkovi pro slyšení, přičemž vysvětlila význam přístupu týmu pro případ k pohovoru s panem A a vyjádřila

své znepokojení nad tím, že případový tým neprovedl podrobný záznam o tak důležité schůzce. V dopise ze dne 7. května 2008 úředník pro slyšení uznal, že člen týmu případů předložil „ *poznámku ke spisu* “ týkající se schůze konané dne 23. srpna 2006. Úředník pro slyšení uvedl, že dotčená poznámka měla být vložena do spisu. Nicméně také rozhodla, že Intel nemá právo na přístup, protože nóta byla „ *vnitřní poznámkou* “ a „ *zjevně* “ nebyla spoléhala na prohlášení o námitkách adresované společnosti Intel.

[16] Článek 11 (Spravedlivost) stanoví, že „ *úředník jedná nestranně, spravedlivě a rozumně“.*

[17] Článek 12 (Soudní dvůr) zní takto:

„ *1. Úředník musí být služební, správný, zdvořilý a přístupný ve vztazích s veřejností. Při odpovídání na korespondenci, telefonní hovory a e-maily se úředník snaží být co nejužitečnější a co nejúplnější a nejpřesnější na položené otázky.*

2. Není-li úředník za dotčenou záležitost odpovědný, nasměruje občana k příslušnému úředníkovi.

3. Dojde-li k chybě, která má negativní dopad na práva nebo zájmy osoby z řad veřejnosti, úředník se za ni omluví a pokusí se co nejúčelněji napravit negativní účinky vyplývající z jeho chyby a informovat veřejnost o veškerých opravných prostředcích v souladu s článkem 19 kodexu. “

[18] Články 7, 8 a 9 Evropského kodexu řádné správní praxe vyžadují, aby evropský orgán nebo instituce „ *vyloučily použití [jejích] pravomocí pro účely, které nemají žádný právní základ nebo které nejsou motivovány žádným veřejným zájmem,* “ by měly být „ *nestranné a nezávislé a zdržet se jakéhokoli svévolného jednání nepříznivě zasahujícího do veřejného sektoru“* a měly by „ *přihlížet k relevantním faktorům a přikládat každému z nich náležitou váhu v rozhodnutí“.*

[19] Veřejný ochránce práv chápe, že tyto dokumenty se týkaly svědectví pana A. před FTC v roce 2003.

[20] Přístup ke spisu je důležitým procesním krokem ve věcech hospodářské soutěže a spojování podniků. Umožňuje adresátovi sdělení o námitkách (viz poznámka pod čarou 11 výše), aby ve spise Komise viděl všechny důkazy, ať už jsou usvědčující nebo zproštěné. Strana pak může pochopit skutečnosti, které vedly Komisi k zaslání prohlášení o námitkách, a upozornit Komisi na prvky spisu, o nichž se domnívá, že jim nebyla přiznána dostatečná váha. Jedná se o základní procesní ochranu, která zajišťuje právo podniků na obhajobu. Komise zveřejnila sdělení o pravidlech pro přístup ke spisu Komise (Úřední věstník C 325, 22. prosince 2005, s. 7–15).

[21] Zdůraznění Komise.

[22] Uvedený výše v poznámce pod čarou 20.

[23] Uvedený výše v poznámce pod čarou 2.

[24] Viz věc T-38/02 *Groupe Danone v. Komise, Sb.* rozh. 2005, s. II-4407.

[25] Komise uvedla, že období šetření, na které se vztahuje prohlášení o námitkách ze dne 26. července 2007, se týká období začínajícího od prosince 2002, zatímco svědectví pana A před FTC z března 2003 se týká převážně období, které probíhá v prosinci 2002.

[26] Veřejný ochránce práv chápe, že Komise odkazuje na pořad jednání (viz bod 36 výše).

[27] S ohledem na prohlášení o námitkách sdělená Komisí společnosti Intel dne 27. července 2007 a 17. července 2008 se Komise domnívá, že svědectví pana A. A. před FTC v roce 2003, na které se společnost Intel opírá a které považuje za ve prospěch, nepodporuje tvrzení společnosti Intel, že slevy vyplacené společnosti Dell nebyly podmíněny výlučností.

[28] Veřejný ochránce práv připomíná, že stanovisko Komise bylo předloženo v březnu 2009. V květnu 2009 přijala rozhodnutí.

[29] Uvedený výše v poznámce pod čarou 2.

[30] Uvedený výše v poznámce pod čarou 24.

[31] Viz věc T-30/91 Solvay v. Komise, Sb. rozh. 1995, s. II-1775, bod 81.

[32] Viz rozhodnutí ve věci COMP/37.990 ze dne 13. května 2009 (dosud nezveřejněno).

[33] V tomto ohledu stěžovatel odkázal na věc T-314/01 *Avebe v. Komise* [2006] Sb. rozh. II-3085, bod 66; Věc T 30/91 *Solvay v. Komise* , Sb. rozh. 1995, s. II-1775, bod 81 *a násl* .; Společné věci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, *Aalborg Portland A/S a další v. Komise* , Sb. rozh. 2004, s. I-123, bod 75.

[34] Soudy Společenství uvedly, že „ *záruky poskytované právním řádem Společenství ve správních řízeních zahrnují zejména zásadu řádné správy, která s sebou nese povinnost příslušného orgánu pečlivě a nestranně přezkoumat všechny relevantní aspekty konkrétního případu* “. Viz věc T-339/04 *France Télécom v. Komise* , Sb. rozh. 2007, s. II-521, bod 94. Viz rovněž rozsudek *TACA* , uvedený výše v poznámce pod čarou 2, bod 404. Naproti tomu *před tím, než* se Komise rozhodne zahájit šetření, je povinna zohlednit pouze skutkové a právní skutečnosti, na které jí stěžovatel upozornil (pro účely rozhodnutí, zda existuje dostatečný zájem Společenství zahájit šetření). Viz rozsudek *Automec Srl v. Komise (Automec II)* , Sb. rozh. 1992, s. II-2223, bod 86. Viz rovněž věc 210/81, *Oswald Schmidt, obchodující jako Demo-Studio Schmidt v. Komise, Sb.* rozh. 1983, s. 3045, bod 19; Věc C-119/97 P *Union française de l'express (Ufex) a další v. Komise, Sb.* rozh. 1999, s. I-1341, bod 86.

[35] Viz spojené věci 43/82 a 63/82, VBVB *a VBBB v. Komise* , Sb. rozh. 1984, s. 19, bod 18.

[36] Viz věc *Microsoft v. Komise* , T-201/04, Sb. rozh. 2007, s. II-3601, bod 1275.

[37] Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy, Úř. věst. L 1, 4. ledna 2003, s. 1–25.

[38] Veřejný ochránce práv konstatuje, že nařízení 1/2003 vstoupilo v platnost po rozhodnutích, která vedla k rozhodnutí Soudu prvního stupně ve věcech *TACA* a *Groupe Danone* (uvedených výše v poznámce pod čarou 2 a 24).

[39] Nařízení Rady č. 17/62 (1962), Úř. věst. 204.

[40] Viz body 56 až 60 výše.

[41] Ustanovení § 12 sdělení stanoví, že:

„Útvary Komise nemají povinnost sepisovat zápisy z jednání s jakoukoli osobou nebo podnikem. Pokud se Komise rozhodne učinit z těchto schůzek poznámky, představují takové dokumenty vlastní výklad toho, co bylo řečeno na zasedáních, a proto jsou klasifikovány jako interní dokumenty “.

[42] Uvedený výše v poznámce pod čarou 2.

[43] Uvedený výše v poznámce pod čarou 24.

[44] Viz spojené věci 16/62 a 17/62 *Confédération nationale des producteurs de fruit et légumes a další v. Rada* (ECR English Special Edition, strana 471); Věc 45/86 *Komise v. Rada* , Sb. rozh. 1987, s. 1493; Věc C-300/89, *Komise v. Rada* , Sb. rozh. 1991, s. I-2867, bod 10; a věc C-295/90 *Parlament v. Rada* , Sb. rozh. 1992, s. I-4193, bod 13.

Věc C-322/88 *Salvatore Grimaldi v. Fonds des maladies professionnelles, C-322/88* , Recueil 1989, s. 4407, bod 14.

[46] Rozhovory mohou mít mnoho podob, jako jsou schůzky, telefonní hovory nebo videokonference (viz čl. 3 odst. 2 nařízení 773/2004).

[47] Například zasedání, která se konají v souvislosti s posuzováním nařízení o blokových výjimkách nebo zasedání, která se konají v souvislosti s hodnocením „ *hlavních směrů* politiky“.

[48] Rozhovor, který je veden před formálním zahájením šetření (například pohovor se stěžovatelem) pravděpodobně není „vyslechnutím “ podle článku 19 nařízení č. 1/2003. I nadále může být osvědčeným správním postupem pořizovat o těchto schůzkách odpovídající záznam.

[49] Toto pravidlo je odvozeno ze samotného znění článku 19 nařízení č. 1/2003, který stanoví, že „ *Komise* může *vyslýchat jakoukoli fyzickou nebo právnickou osobu, která souhlasí s* dotazováním“ a judikaturu (viz rozsudek Soudního dvora ve spojených věcech 43/82 a 63/82,

VBVB *a VBBB v. Komise,* [1984] Sb. rozh. 19, bod 18), který stanoví, že „ *Komise má přiměřený prostor pro uvážení při rozhodování o tom, jak účelné může být vyslechnutí osob, jejichž důkazy mohou být pro šetření relevantní* “.

[50] Viz například rozhodnutí evropského veřejného ochránce práv ve věci stížnosti 1056/25.11.96/STATEWATCH/UK/IJH proti Radě v bodě 3.5.

Komise by mohla zaznamenat rozhovor podle článku 19 vypracováním poznámky, nebo prostřednictvím zvukového záznamu nebo videozáznamu. Veřejná ochránkyně práv je toho názoru, že Komise by měla použít nejvhodnější prostředky k zaznamenání pohovoru podle článku 19 vzhledem ke konkrétnímu předmětu, obsahu a kontextu pohovoru. Pokud se tedy rozhovor týká velmi složitého souboru skutečností, které by bylo obtížné přesně popsat na *místě* , měla by se Komise rozhodnout, že z pohovoru provede zvukový nebo videozáznam.

[52] Na rozdíl od toho čl. 14.8 nařízení 773/2004 (Provádění ústních slyšení) jasně stanoví povinnost Komise zajistit, aby prohlášení učiněná každou osobou při ústním slyšení byla zaznamenána. Uvádí se v *něm, že „[t]yto prohlášení učiněná každou vyslyšenou osobou* musí *být zaznamenána.* “ (Zdůraznění doplněno)

[53] I když je na základě *znění* článku 3 sporné, že není jasné, zda existuje zákonná povinnost provést záznam o „ *pohovoru podle článku 19* “, lze rovněž tvrdit, že teleologický výklad článku 3 nařízení 773/200 vede k závěru, že by měl být vykládán v tom smyslu, že vyžaduje, aby byl v určité formě proveden záznam z pohovoru podle článku 19. Stručně řečeno, účelem článku 19 je umožnit Komisi shromažďovat informace týkající se předmětu šetření. Účel článku 19 by byl pravděpodobně ohrožen, kdyby Komise nezaznamenala informace, které shromažďuje. Je rovněž pochybné, že by kontextový výklad článku 19 nařízení č. 1/2003 ve spojení s článkem 3 nařízení 773/2004 vedl k závěru, že skutečně existuje povinnost provést záznam z pohovoru podle článku 19. Znění článku 19 nařízení č. 1/2003 je podobné znění článků 18 a 20, jelikož články 18 a 20 rovněž dávají Komisi pravomoc, nikoli však povinnost (případně) žádat o informace a provádět kontroly. Nelze zpochybnit, že kdykoli se Komise *rozhodne* vykonávat pravomoci stanovené v článcích 18 a 20, *musí* být výsledky výkonu těchto pravomocí (odpověď strany, které byla podána žádost podle článku 18 a dokumenty získané při kontrole spolu s „vysvětlením“ učiněným v této věci) vloženy do spisu. Další kontextový argument ve prospěch výkladu článku 3 nařízení 773/2004 tak, aby zahrnoval povinnost zaznamenat „ *pohovor podle článku 19* “, lze odvodit ze samotného článku 3. Článek 3.1 nařízení 773/2004 stanoví, že Komise „musí *informovat dotazovanou osobu o svém záměru vytvořit záznam o pohovoru* “. Komise tak musí mít v okamžiku zahájení pohovoru alespoň v úmyslu provést záznam z pohovoru podle článku 19. Zdá se nepatřičné, aby byl čl. 3 odst. 3 vykládán v tom smyslu, že umožňuje Komisi bez řádného důvodu zdržet se pořizování záznamu z „ *rozhovoru podle článku 19* “.

[54] Samozřejmě, použití slova „ *každý* “ by mohlo být také chápáno tak, že i když Komise musí mít v úmyslu učinit záznam o jakémkoli prohlášení učiněném v souvislosti s předmětem šetření, a *musí* s tímto úmyslem pokračovat, pokud je jakékoli prohlášení skutečně učiněno v souvislosti s předmětem šetření, neexistuje žádná jistota, *ab initio* , že dotazovaná strana bude

v odpovědi na otázky položené Komisí skutečně odpovídat informacemi týkajícími se předmětu šetření. Pokud by v souvislosti s předmětem šetření nebyly skutečně poskytnuty žádné informace, nebyl by možný žádný záznam podle článku 19 nařízení č. 1/2003.

[55] Veřejný ochránce práv konstatuje, že soudy Společenství dosud neměly možnost rozhodnout o správném smyslu článku 19 nařízení č. 1/2003 nebo článku 3 nařízení č. 773/2004. Je třeba připomenout, že nejvyšším orgánem pro význam a výklad práva Společenství je Soudní dvůr (viz například rozhodnutí evropského veřejného ochránce práv o stížnosti 1056/25.11.96/STATEWATCH/UK/IJH proti Radě v bodě 3.5).

[56] Viz bod 1.7 rozhodnutí veřejného ochránce práv o stížnosti 995/98/OV a bod 2.8 rozhodnutí veřejného ochránce práv o stížnosti 1999/2007/FOR (k dispozici na internetových stránkách evropského veřejného ochránce práv).

[57] Veřejný ochránce práv zdůrazňuje, že s tímto předpokladem nutně nesouhlasí. Poukazuje rovněž na to, že soudy Společenství dosud neměly možnost poskytnout „autentický“ výklad tohoto aspektu článku 3 nařízení č. 773/2004. Viz poznámka pod čarou 90 výše.

[58] V tomto sdělení by Komise měla dostatečně určit informace, které jsou již ve spisu. Měl by rovněž posoudit, zda by vypracování „ *poznámky podle článku 19* “ a následné přeměny této poznámky na „ *prohlášení podle článku 19* “ bylo nezbytné k potvrzení nebo ověření informací, které jsou již ve spisu.

[59] Zda se tato rizika projeví, bude záviset na tom, zda informace, které byly poskytnuty v pohovoru podle článku 19, byly ve skutečnosti *včas* zahrnuty do spisu, aby mohla vyšetřovaná strana uplatnit své právo na obhajobu během správního řízení.

[60] Nelze vyloučit, že navzdory skutečnosti, že vyslýchané osoby daly svůj souhlas s výslechem ve vztahu k „ *předmětu vyšetřování* “, nemohou ve skutečnosti během pohovoru poskytnout žádné „ *informace týkající se předmětu vyšetřování* “.

[61] Viz věc T-67/00, T-68/00, T-71/00 a T-78/00 JFE *Engineering Corp. v. Komise* , Sb. rozh. 2004, s. II-2501, bod 206 (obdobně).

[62] *Důvod* k bodu 207. Veřejný ochránce práv konstatuje, že *mimo jiné* svědectví pana A. A. a exponáty s ním spojené potvrzují, že pan A byl „ *přímým svědkem* “ událostí, které popsal.

[63] Odsouhlasit bod 208 (obdobně).

[64] *Rozsudek* k bodům 209 a 210.

[65] Schválení může být explicitní nebo implicitní. Článek 3.3 stanoví, že kopie poznámky k pohovoru „musí *být zpřístupněna dotazované osobě ke schválení.* “ Pokračuje v tom, že „je *-li to nezbytné, stanoví Komise lhůtu, v níž jí vyslýchaná osoba může sdělit jakoukoli opravu prohlášení.* “ Veřejný ochránce práv chápe toto ustanovení v tom smyslu, že pokud strana

nesdělí Komisi opravy ve stanovené lhůtě, je Komise oprávněna mít za to, že záznam, který pořídila, je přesný.

[66] Není nic, co by bránilo útvarům Komise v tom, aby vypracovaly současně a kromě „ *poznámky k pohovoru podle článku 19* “ samostatné interní poznámky, které obsahují hodnocení a osobní názory útvarů Komise v souvislosti s pohovorem. V závislosti na povaze pohovoru podle článku 19 může být vhodné, aby útvary Komise rovněž takové interní poznámky učinily.

[67] Viz bod 36 výše.

[68] Důkladná analýza písemných opatření společnosti Dell po schůzce ze dne 23. srpna 2006 ukazuje, že na schůzce dne 23. srpna 2006 byly skutečně projednány otázky, které nejsou uvedeny v poznámce ze dne 29. srpna 2006, alespoň na úrovni podrobnosti, o níž se v písemných následných opatřeních společnosti Dell hovoří na zasedání konaném dne 23. srpna 2006. Například v odpovědi na otázku č. 4 uvádí společnost Dell následující:

„ *Komise položila tuto otázku v rámci diskuse o výkladu 9 Svědectví, který obsahuje e-mail [pana A] na [pana F] společnosti Intel v dubnu 2002, v němž se diskutuje o výkonnosti [výrobku AMD]. [Pan A] názor, založený na analýze výkonnosti provedené jeho týmem v té době, bylo, že [výrobek AMD] překoná výkon [produkt Intelu]. Komise usiluje o referenční hodnoty, které byly použity k provedení této analýzy* .

Veřejný ochránce práv konstatuje, že ačkoli tento výňatek z písemných následných opatření společnosti Dell odkazuje konkrétně na diskusi, která se uskutečnila na schůzce dne 23. srpna 2006, sdělení ze dne 29. srpna 2006 takové podrobné odkazy neobsahuje. Podobný závěr lze vyvodit z analýzy odpovědi společnosti Dell na otázku č. 6.

[69] Viz poznámka pod čarou 57 výše.

[70] Pokud by byl čl. 3 odst. 3 nařízení č. 773/2004 vykládán v tom smyslu, že ukládá zákonný požadavek na záznam *všech* pohovorů, v nichž byly Komisi poskytnuty informace týkající se předmětu šetření, znamenalo by to, že takový požadavek by rovněž vyžadovaly zásady řádné správy. Zásady řádné správy totiž nemohou stanovit normu, která je *nižší* než právní norma.

[71] Veřejný ochránce práv zde odkazuje na nedůvěrné znění sdělení, které stěžovatel poskytl veřejnému ochránci práv.

Veřejný ochránce práv nezkoumal celý spis Komise, který, chápe, se skládá z několika set tisíc stran. Prověřil však výpověď FTC pana A. z roku 2003.

[73] Skutečnost, že Komise tyto otázky položila společnosti Dell ústně, potvrzuje skutečnost, že následná opatření ze strany společnosti Dell nejsou výsledkem odpovědi na „ *článek 18 dopisu* “ (článek 18 nařízení č. 1/2003 zmocňuje Komisi klást otázky písemně třetím stranám).

[74] Viz poznámka pod čarou 72.

[75] Viz body 56 až 60 výše.

[76] Uvedený výše v poznámce pod čarou 2.

[77] Uvedený výše v poznámce pod čarou 24.

[78] Veřejný ochránce práv konstatuje, že přístup ke spisu není cílem sám o sobě, ale jeho cílem je ochrana práva na obhajobu (*rozsudek Soudního dvora ze dne 11. září 1999, Hercules Chemicals v. Komise* , C-51/92 P, Recueil, s. I-4235, bod 76), zejména cílem přístupu ke spisu je umožnit adresátovi oznámení námitek seznámit se s důkazy obsaženými ve spisu Komise, aby se na základě těchto informací mohl účinně vyjádřit k závěrům, k nimž Komise dospěla ve svém oznámení námitek. Z toho vyplývá, že s výjimkou důvěrných dokumentů má Komise povinnost zpřístupnit podnikům, kterým bylo určeno oznámení námitek, všechny dokumenty, ať v jejich prospěch nebo jinak, které získala v průběhu šetření (viz spojené věci T-45/98 a T-47/98 *Krupp Thyssen Stainless a Acciai speciali Terni v. Komise* , Recueil, s. II-3757, body 45 a 46). V tomto ohledu veřejný ochránce práv konstatuje, že podle čl. 27 odst. 2 nařízení č. 1/2003 má vyšetřovaná strana právo na přístup ke spisu Komise, s výhradou oprávněného zájmu podniků na ochraně jejich obchodního tajemství.

[79] Viz věc 90/74 Deboeck *v. Komise* , Sb. rozh. 1975, s. 1123, věc 30/78, *Distillers Company v. Komise* , Sb. rozh. 1980, s. 2229, bod 26, a věc T-50/91 *De Persio v. Komise* , Sb. rozh. 1992, s. II-2365, bod 24.

[80] Viz například rozsudek ze dne 9. září 2008, *Bayer Crop Science a další v. Komise* , T-75/06, bod 131 (dosud nezveřejněný). Rozhodnutí nemůže být zcela nebo zčásti zrušeno z důvodu nedostatečného přístupu, ledaže by bylo konstatováno, že tento nedostatek náležitého přístupu k vyšetřovacímu spisu bránil podnikům v tom, aby v průběhu správního řízení používaly dokumenty, které by mohly být užitečné pro jejich obhajobu (viz rozsudek Soudního dvora ve spojených věcech *Aalborg Portland a další v. Komise, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a* C-219/00 P, Recueil, s. I-123, bod 101).

[81] Viz věc T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 a T-136/02, *Bolloré a další v. Komise* , Sb. rozh. 2007, s. II-947, body 80–81. Viz rovněž TACA, citovaný výše v poznámce pod čarou 2, bod 196; Viz rovněž věc T-86/95 *Compagnie générale maritime a další v. Komise, Sb.* rozh. 2002, s. II-1011, bod 447.

[82] Viz věc T-25/95 *Cimenteries CBR v. Komise* , Sb. rozh. 2000, s. II-491, bod 156.

[83] Viz článek 195 ES.

[84] Viz rozsudek *TACA* , uvedený výše v poznámce pod čarou 2, bod 351.

[85] Viz rozsudek *TACA* , uvedený výše v poznámce pod čarou 2, bod 352.

[86] Ve věci *TACA* (uvedená výše v poznámce pod čarou 2) žalobkyně tvrdila, že Komise porušila její právo na obhajobu tím, že nezaznamenala obsah telefonního rozhovoru mezi advokáty stěžovatele a Komisí pro účely zařazení do spisu. Soud prvního stupně poznamenal, že účelem konkrétního telefonního hovoru mezi advokáty stěžovatele a Komisí bylo projednat, zda informace obsažené v oznámení námitek mají být kvalifikovány jako „důvěrné informace". Soud uvedl, že vzhledem ke svému účelu takový telefonický rozhovor zjevně neporušuje právo žalobkyně na obhajobu. (TACA 355) Veřejný ochránce práv totiž chápe, že informace, které byly předmětem tohoto telefonického rozhovoru, byly nutně *již* ve spisu. Jediným účelem výzvy byla *kategorizace* těchto informací jako „ *důvěrné* " nebo „ *nedůvěrné* ". Za těchto zvláštních okolností nemohl záznam o tomto telefonním rozhovoru za těchto zvláštních okolností vést k tomu, že by žalobkyni byly odepřeny informace, které by byly relevantní pro obhajobu žalobkyně. Jak bylo uvedeno v bodě 87 výše, schůzka, jejímž cílem a obsahem je organizace procesního úkonu v rámci šetření, nepředstavuje „vyslechnutí " podle článku 19 nařízení č. 1/2003.

Žalobkyně v *TACA* rovněž tvrdila, že Komise porušila své právo na obhajobu tím, že nepořídila záznam ze schůzky, na níž byl přítomen člen Komise odpovědný za záležitosti hospodářské soutěže a třetí strana. Soud však uvedl, že právo na obhajobu nemůže být porušeno, pokud se Komise ve svém rozhodnutí neopírá o žádný důkaz v neprospěch předložený na schůzce (viz rozsudek *TACA* , uvedený výše v poznámce pod čarou 2, bod 387).

[88] Samozřejmě, že přístup k jakýmkoli novým důkazům v neprospěch by musel být poskytnut dříve, než bude účastník řízení povinen odpovědět na prohlášení o námitkách (viz rozsudek Soudu ze dne 11. září 2004, *JCB Service v. Komise* , T-67/01, Sb. rozh. s. II-49, body 50–52).

[89] Žalobci ve věci *TACA* dokonce netvrdili, že některé důkazy týkající se dotčené schůzky mohly být použity jako důkazy ve prospěch.

[90] **[Redacted]**

[91] **[Redacted]**

[92] Stěžovatel ve svých připomínkách uvedl argument, že skutečnost, že Komise řádně nezaznamenala schůzku ze dne 23. srpna 2006, byla důkazem nedostatku nestrannosti. Veřejný ochránce práv má za to, že *pokud* by Komise obdržela informace ve prospěch v průběhu šetření a tyto informace ve prospěch nezaznamenala *někde* ve spise, představovalo by toto selhání, i kdyby nebylo úmyslné ze strany útvarů Komise, objektivní skutečnost, která by mohla zpochybnit nestrannost vyšetřování. Jak bylo uvedeno v bodě 133 níže, veřejný ochránce práv nedospěje v rámci tohoto šetření k závěru, zda ve spisu Komise skutečně existují jiné dokumenty, které by poskytly další informace týkající se přesného obsahu schůzky konané dne 23. srpna 2006.

[93] Viz poznámka pod čarou 68 výše.

[94] Viz otázka č. 6 písemného sledování společnosti Dell.

[95] **[Redacted]**

[96] Viz obdobně věc T-264/04, *WWF European Policy Programme v. Rada, Sb.* rozh. 2007, II-911, body 61 *a násl* .

[97] Viz věc T-30/91 *Solvay v. Komise* [1995] ESD II-1775, bod 81. Komise uvedla, že se domnívá, že svědectví pana A před FTC v roce 2003, o které se společnost Intel opírá jako ve prospěch, nepodporuje tvrzení společnosti Intel, podle kterého slevy vyplacené společnosti Dell nebyly podmíněny výlučností. I kdyby tomu tak nakonec bylo, neodůvodnilo by to samo o sobě zbavení společnosti Intel *možnosti* zohlednit ve své žalobní odpovědi důkazy, které *mohly* ovlivnit průběh řízení a obsah případného rozhodnutí (viz rozsudek *Aalborg Portland A/S a další v. Komise* , citovaný výše v poznámce pod čarou 33, bod 74; viz rovněž výše uvedený *rozsudek Solvay v. Komise* , bod 89).

[98] abstraktně nelze vyloučit, že *před* přijetím rozhodnutí nebudou do konečného rozhodnutí zahrnuta tvrzení/důkazy v neprospěch uvedené v prohlášení o námitkách. Pokud by obvinění/důkazy v neprospěch uvedené v prohlášení o námitkách nebyly zahrnuty do případného rozhodnutí, žádný nedostatek týkající se přístupu ke spisu týkající se těchto tvrzení/důkazů v neprospěch by neměl vliv na právo dotčené strany na obhajobu. Závěr veřejného ochránce práv učiněný před přijetím rozhodnutí Komise by jako takový mohl být nanejvýš závěrem, že pochybení může *vést* k porušení práva na obhajobu. Jakékoli takové zjištění by samozřejmě ponechávalo Komisi možnost napravit toto porušení, pokud by to bylo ještě možné, před přijetím rozhodnutí. Veřejný ochránce práv zdůrazňuje, že jeho mandát spadá do jeho pravomoci přezkoumávat tvrzení o procesních chybách, které představují riziko nebo potenciál pro porušení práva na obhajobu (není-li napraveno před přijetím konečného rozhodnutí).

[99] Komise tvrdila, že vyšetřovací úkony vyplývající z oznámení ze dne 29. srpna 2006 vyvolaly objemná podání společnosti Dell, která byla podle jejího názoru plně zpřístupněna společnosti Intel. Komise konkrétně uvádí, že mezi setkáním dne 23. srpna 2006 a zasláním prvního oznámení námitek společnosti Intel dne 26. července 2007 předložila společnost Dell Komisi osm doplňujících podání týkajících se klíčových otázek šetření. Tyto dokumenty neposkytl stěžovatel veřejnému ochránci práv a veřejný ochránce práv je v souvislosti s jeho inspekcí nepřezkoumal.

[100] Veřejný ochránce práv rovněž v této souvislosti konstatuje, že nelze uplatnit žádnou omluvu založenou na technických a právních obtížích pro nepředložení vyčerpávajícího popisu schůzky, která *by mohla* vést k tomu, že třetí strana poskytne Komisi informace ve prospěch. Jak totiž Soud rozhodl ve věci *Solvay* (viz *rozsudek Soudu prvního stupně ve věci Solvay v. Komise* , T-30/91, Recueil 1995, s. II-1775, bod 102), „ *dodržování práva na obhajobu by nemělo být v rozporu s technickými a právními obtížemi, které účinná správa může a musí překonat.* “ Zásady řádné správy tak rovněž vyžadují, aby Komise přijala vhodná opatření k řádnému zaznamenání každé schůzky, na níž by jí takové informace *mohly* být poskytnuty.

[101] Článek 6 nařízení 773/2004.

[102] Stěžovatel v tomto šetření poskytl veřejnému ochránci práv nové důkazy týkající se druhého tvrzení v průběhu šetření. To vyžadovalo, aby veřejní ochránci práv provedli další šetření s cílem požádat Komisi o názory na nové důkazy. V zájmu jasnosti veřejný ochránce práv konsoliduje různé skutečnosti a argumenty stěžovatele a Komise.

[103] Stěžovatel uvedl, že společnosti AMD bylo povoleno využít tři z těchto dokumentů na ústním slyšení, které Komise uspořádala dne 12. března 2008.

[104] Tento e-mail byl poskytnut veřejnému ochránci práv v dalších připomínkách stěžovatele ze dne 16. dubna 2009. Vzhledem k tomu, že tyto důkazy nebyly Komisi k dispozici, když Komise předložila své stanovisko ze dne 20. března 2009 veřejnému ochránci práv, poskytl veřejný ochránce práv Komisi příležitost vyjádřit se k těmto novým důkazům, což učinila ve svém stanovisku ze dne 10. června 2009.

[105] Stěžovatel uvedl, že společnost Intel zaslala Komisi ve dnech 16., 18., 19. a 25. října 2007 a úředníkovi pro slyšení ve dnech 17. října 2007 a 28. listopadu 2007 a 14. dubna 2008 celkem informace o společnosti Dell/AMD **[dohoda]. [Upraveno]**

[106] Ve svém dopise ze dne 7. května 2008 zaujal úředník pro slyšení stanovisko, že **[dohoda]** „ *uzavřela stranou, že jako taková nemá právo na obhajobu nebo právo na přístup ke spisu, je čistě dvoustranná a nezmocňuje ani nezavazuje Komisi.* “

[107] Viz věc 53/85 *AKZO Chemie BV v. Komise* , Sb. rozh. 1986, s. 1965, bod 28.

Podle stěžovatele si tito výrobci původního zařízení přáli zpřístupnit neupravené dokumenty o souborech externímu právnímu zástupci společnosti Intel, aby se předešlo nákladům a času, které by se podílely na přípravě upravených verzí.

[109] Stěžovatelova parafrázování.

[110] Dotčený OEM byl **[upraven]** .

[111] Během kontroly ze dne 28. května, 29. května a 10. června 2009 se útvary veřejného ochránce práv podívaly na dopis ze dne **[upravený]** ze dne 11. ledna 2007.

[112] To potvrzují e-maily, které veřejný ochránce práv kontroloval ve dnech 28. a 29. května 2009 a 10. června 2009.

Program výzvy byl přezkoumán veřejným ochráncem práv ve dnech 28. a 29. května 2009 a 10. června 2009.

[114] Dopis Komise AMD ze dne 2. června 2009, který veřejný ochránce práv zkontroloval dne

10. června 2009.

[115] **[Redacted]**

[116] Komise odkázala na přepis slyšení poskytnutý společností Intel jako příloha 10 své stížnosti veřejnému ochránci práv ze dne 10. července 2008.

[117] Článek 28 nařízení (ES) č. 1/2003 stanoví:

„ *Aniž je dotčena výměna a používání informací uvedených v článcích 11, 12, 14, 15 a 27, Komise a orgány pro hospodářskou soutěž členských států, jejich úředníci, zaměstnanci a jiné osoby pracující pod dohledem těchto orgánů, jakož i úředníci a úředníci jiných orgánů členských států, nezveřejňují informace, které získali nebo vyměňují podle tohoto nařízení a které jsou předmětem služebního tajemství.* "

[118] Rozhodnutí Komise 2001/462 ze dne 23. května 2001 o mandátu úředníků pro slyšení v některých řízeních ve věcech hospodářské soutěže (Úř. věst. L 162, 19. června 2001, s. 21).

[119] Veřejný ochránce práv konstatuje, že tato citace pochází z e-mailu pana C ze dne 3. září 2007.

[120] Článek 6 nařízení 773/2004 (Účast stěžovatelů na řízení) zní takto:

„ *1. Pokud Komise vydá oznámení námitek týkající se záležitosti, k níž obdržela stížnost, poskytne stěžovateli kopii nedůvěrné verze oznámení námitek a stanoví lhůtu, ve které může stěžovatel písemně vyjádřit své stanovisko.*

2. Komise může případně stěžovatelům poskytnout příležitost vyjádřit se při ústním slyšení stran, jimž bylo vydáno prohlášení o námitkách, pokud o to stěžovatelé ve svých písemných připomínkách požádají. Tato povinnost se vztahuje rovněž na všechny zástupce a odborníky členských států, kteří se účastní zasedání poradního výboru podle článku 14. "

Tyto strany zahrnují stranu, která je předmětem šetření, a jakoukoli jinou třetí stranu, která má platné tvrzení, že složka Komise obsahuje důvěrné informace, které se ho týkají.

[122] Článek 287 ES zní takto:

„ *Členové orgánů Společenství, členové výborů a úředníci a ostatní zaměstnanci Společenství jsou povinni, a to i po skončení svých funkcí, nezveřejňovat informace, na které se vztahuje služební tajemství, zejména informace o podnicích, jejich obchodních vztazích nebo nákladových složkách.* "

[123] Článek 28 nařízení č. 1/2003 (Profesionální tajemství) zní takto:

„ *1. Aniž jsou dotčeny články 12 a 15, informace shromážděné podle článků 17 až 22 se použijí*

pouze pro účely, pro které byly získány.

2. Aniž je dotčena výměna a používání informací uvedených v článcích 11, 12, 14, 15 a 27, Komise a orgány pro hospodářskou soutěž členských států, jejich úředníci, zaměstnanci a jiné osoby pracující pod dohledem těchto orgánů, jakož i úředníci a úředníci jiných orgánů členských států, nezveřejňují informace, které získali nebo vyměňují podle tohoto nařízení a které jsou předmětem služebního tajemství. "

[124] Článek 16 nařízení 773/2004 podrobně stanoví pravidla pro nakládání s důvěrnými informacemi ze strany Komise.

[125] Strana oprávněná tvrdit, že informace by měly být klasifikovány jako důvěrné, by mohla být strana, která je předmětem šetření, nebo jakákoli jiná strana (například strana, která poskytla Komisi informace v reakci na žádost o informace předloženou podle článku 18 nařízení č. 1/2003). Účastník řízení se může rovněž domáhat důvěrnosti informací poskytnutých Komisi jinou stranou (viz *rozsudek Soudního dvora ze dne 15. července 1986, AKZO Chemie BV v. Komise* , 53/85, Recueil, s. 1965, bod 28), v němž Soudní dvůr uvádí, že Komise je povinna *zohlednit oprávněný zájem podniků na ochraně jejich obchodního tajemství. Obchodní tajemství tak poskytuje velmi zvláštní ochranu. [* Použitelná pravidla týkající se přístupu, která se vztahují na stěžovatele], *musí být považována za vyjádření obecné zásady, která se použije v průběhu správního řízení. Z toho vyplývá, že třetí osobě, která podala stížnost, nesmí být za žádných okolností umožněn přístup k dokumentům obsahujícím obchodní tajemství.* ") Dále stojí za zmínku, že případné negativní účinky takového nesprávného předání nezávisí na použití těchto informací v řízení Komise, například když stěžovatel předloží písemné připomínky nebo vyjádření při ústním jednání. Negativní dopad takového předání důvěrných informací naopak začíná bezprostředně poté, co třetí osoba tyto informace obdrží. V tomto ohledu je veřejný ochránce práv toho názoru, že pokud by Komise nesprávně zaslala stěžovateli důvěrné informace, měla by, jakmile se dozví o své chybě, informovat stěžovatele o chybě a požádat stěžovatele, aby mu vrátil tuto verzi prohlášení o námitkách.

[126] Je však pochybné, že vyšetřovaná strana by měla být informována o informacích, které Komise poskytla stěžovateli, aby mohla vyšetřovaná strana řádně formulovat své argumenty během správního řízení, včetně ústního slyšení. Vyšetřovaná strana by proto měla mít možnost na požádání obdržet kopii upravené verze prohlášení o námitkách.

Jako takové, nesprávné předání důvěrných informací stěžovateli může nanejvýš, pokud by bylo prokázáno, že Komise byla odpovědná za toto předání, představovat relevantní faktor v žalobě na náhradu škody proti Komisi.

Naproti tomu veřejný ochránce práv by nevyloučil možnost, že by mohlo být porušeno právo vyšetřované strany na obhajobu, pokud by Komise vyvinula úsilí, aby zabránila vyšetřované straně získat z jiných zdrojů, například prostřednictvím dohod o výměně informací s třetími stranami, informace, které by vyšetřovaná strana použila při své obhajobě.

[129] Například, když stěžovatel učiní písemné připomínky k prohlášení o námitkách nebo učiní

prezentaci v ústním slyšení.

[130] Komise však může rozhodnout, že strana, která jí poskytne informace týkající se žádosti o shovívavost, může ztratit nebo snížit své právo na shovívavost podle oznámení o shovívavosti (viz článek 12 sdělení Komise o imunitě před pokutami a snížení pokut v případech kartelů, Úř. věst. C 298, 8. prosince 2006, s. 17–22), pokud zveřejní skutečnost nebo jakýkoli obsah své žádosti o shovívavost dříve, než Komise v daném případě vydá oznámení námitek. Viz rovněž probíhající žaloba podaná dne 19. ledna 2006, *Deltafina v. Komise* (věc T-12/06).

[131] Uvedený v poznámce pod čarou 125 výše.

Za předpokladu , že tyto informace byly původně klasifikovány jako „ *důvěrné informace* “, takové informace by, pokud jsou (opět) zahrnuty do spisu v důsledku prohlášení stěžovatele ve svých písemných nebo ústních podáních Komisi, byly i nadále klasifikovány, ve vyšetřovacím spisu Komise, jako „ *důvěrné informace* “.

[133] Viz bod 136 výše.

Viz čl. 41 odst. 1 Listiny základních práv Evropské unie (právo na řádnou správu), který stanoví, že „každý *má právo na to, aby jeho záležitosti byly řešeny nestranně…* “ Viz také články 8 a 11 Evropského kodexu řádné správní praxe.

Jak je uvedeno výše v odstavci 191, takové jednání by neporušovalo právo na obhajobu vyšetřované strany. Bez ohledu na tuto skutečnost by však Komise neměla aktivně poškozovat zájmy, které může mít vyšetřovaná strana na ochranu svých důvěrných informací.

[136] Viz bod 198 a poznámka pod čarou 134 výše. Tak tomu může být v případě, že záměrem Komise bylo posílit postavení jedné strany ve správním řízení, které byla pověřena Komisí.

[137] Agenda zmínila pouze otázky týkající se redakce prohlášení o námitkách.

Pan B byl senior in-house poradce pro Dell.

[139] Útvary veřejného ochránce práv prověřily agendu během inspekce, která se uskutečnila ve dnech 28. května 2009, 29. května 2009 a 10. června 2009.

[140] Viz čl. 16 odst. 3 nařízení 773/2004.

[141] Dotčený OEM byl **[upraven]** .

[142] Pro připomenutí, ve svém e-mailu, pan C, externí poradce Dell, informuje kolegu, že úředník Komise (pan D) telefonoval panu C, aby se zeptal, zda Dell „ *zvažuje použití dohody o výměně informací s AMD podobné dohodě [* Dell], *která uzavřela smlouvu se společností Intel pro citace [* Oznámení o námitkách]“.

[143] Viz věc T-59/02 *Archer Daniels Midland Co. v. Komise* , Sb. rozh. 2006, s. II-3627, body 275 až 277 a 290. Viz rovněž věc T-151/94 *British Steel plc v. Komise* , Sb. rozh. 1999, s. II-629, bod 429.

[144] Veřejný ochránce práv rovněž konstatuje, že dopis externího poradce společnosti Dell ze dne 18. září 2008 odráží chápání společnosti Dell, pokud jde o význam rozhovoru mezi panem C a panem D.

[145] Skutečnost, že stěžovatel předkládá argumenty týkající se relevance diskusí mezi Komisí a společností Dell v srpnu 2007 (viz bod 201 výše), naznačuje, že stěžovatel byl toho názoru, že Komise měla v úmyslu podpořit dohodu o výměně informací mezi společnostmi Dell a AMD již od 9. srpna 2007.

[146] Ve spisu je uvedeno, že pan D je řešitelem případu.

[147] Veřejný ochránce práv konstatuje, že diskuse o otázce změny návrhu dohody o výměně informací, jejímž cílem je odstranit odkazy na právo AMD na *přístup ke spisu* , je rovněž obsažena ve stanovisku Komise zaslaném veřejnému ochránci práv.

Kdyby byla vypracována v té době, interní poznámka by, stejně jako přesnější, těžila ze zásady *in tempore non suspecto* .