



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

9. marts 2023 *

»Appel – konkurrence – karteller – Europa-Kommissionens afgørelse om iværksættelse af en kontrolundersøgelse – retsmidler til prøvelse af kontrolundersøgelsens forløb – artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – adgang til effektive retsmidler – forordning (EF) nr. 1/2003 – artikel 19 – forordning (EF) nr. 773/2004 – artikel 3 – registrering af de interview, som Kommissionens foretager i forbindelse med sine undersøgelser – starttidspunktet for Kommissionens undersøgelse«

I sag C-690/20 P,

angående en appel i henhold til artikel 56 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat den 18. december 2020,

Casino, Guichard-Perrachon SA, Saint-Étienne (Frankrig),

Achats Marchandises Casino SAS (AMC), Vitry-sur-Seine (Frankrig),

ved advokats G. Aubron, Y. Boubacir, O. de Juvigny, I. Simic og A. Sunderland,

appellanter,

de øvrige parter i appelsagen:

Europa-Kommissionen ved P. Berghe, A. Cleenewerck de Crayencour, A. Dawes og I.V. Rogalski, som befuldmægtigede,

sagsøgt i første instans,

Rådet for Den Europæiske Union ved A.-L. Meyer og O. Segnana, som befuldmægtigede,

intervenient i første instans,

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, A. Arabadjiev, Domstolens vicepræsident, L. Bay Larsen, som fungerende dommer i første afdeling, og dommerne P.G. Xuereb (refererende dommer), A. Kumin og I. Ziemele,

* Processprog: fransk.

generaladvokat: G. Pitruzzella,

justitssekretær: fuldmægtig V. Giacobbo-Peyronnel,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 24. februar 2022,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 14. juli 2022,

afsagt følgende

Dom

- 1 Casino, Guichard-Perrachon SA (herefter »Casino«) og Achats Marchandises Casino SAS (AMC) har med deres appelskrift nedlagt påstand om delvis ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 5. oktober 2020, Casino, Guichard-Perrachon og AMC mod Kommissionen (T-249/17, herefter »den appellerede dom«, EU:T:2020:458), hvorved Retten delvist frifandt Kommissionen i deres søgsmål anlagt i henhold til artikel 263 TEUF med påstand om annullation af Kommissionens afgørelse C(2017) 1054 final af 9. februar 2017 om at pålægge Casino og alle de selskaber, der direkte eller indirekte kontrolleres heraf, at underkaste sig en kontrolundersøgelse i medfør af artikel 20, stk. 1 og 4, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 (sag AT.40466 – Tute 1) (herefter »den omtvistede afgørelse«).

Retsforskrifter

Forordning (EF) nr. 1/2003

- 2 25. betragtning til Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EFT 2003, L 1, s. 1) har følgende ordlyd:

»Da det bliver stadig vanskeligere at afsløre overtrædelser af konkurrencereglerne, er det nødvendigt at supplere [Europa-]Kommissionens undersøgelsesbeføjelser for at sikre en effektiv beskyttelse af konkurrencen. Kommissionen bør [bl.a.] beføjelse til at indhente udtalelse fra enhver person, der kan tænkes at være i besiddelse af nyttige oplysninger, og registrere den pågældende persons udtalelser. Desuden bør Kommissionens befuldmægtigede repræsentanter under en kontrolundersøgelse have beføjelse til at forsegle lokaler eller dokumenter i det tidsrum, der er påkrævet af hensyn til kontrolundersøgelsen. Forseglingerne bør normalt ikke opretholdes i mere end 72 timer. Kommissionens befuldmægtigede repræsentanter bør også have beføjelse til at kræve alle oplysninger, der er relevante for kontrolundersøgelsens genstand og formål.«

- 3 Kapitel V med overskriften »Undersøgelsesbeføjelser« indeholder denne forordnings artikel 17, der selv har overskriften »Undersøgelse af erhvervssektorer eller af bestemte typer aftaler«, som i stk. 1 bestemmer følgende:

»Hvis udviklingen i handelen mellem medlemsstater, manglende priselasticitet eller andre forhold giver grund til at antage, at konkurrencen kan være begrænset eller fordrejet inden for fællesmarkedet, kan Kommissionen foretage en undersøgelse af en bestemt erhvervssektor eller af bestemte typer aftaler i forskellige sektorer. I løbet af denne undersøgelse kan Kommissionen afkræve

de pågældende virksomheder eller virksomhedssammenslutninger de oplysninger og foretage de kontrolundersøgelser, der er nødvendige for anvendelsen af [artikel 101 TEUF og 102 TEUF].«

- 4 Den nævnte forordnings artikel 19 med overskriften »Beføjelse til at indhente udtalelser« fastsætter følgende:

»1. Med henblik på at udføre de opgaver, som den er betroet i henhold til denne forordning, kan Kommissionen gennemføre interview med alle fysiske eller juridiske personer, der indvilliger heri med henblik på indsamling af oplysninger vedrørende genstanden for en undersøgelse.

2. Når et interview i henhold til stk. 1 gennemføres i en virksomheds lokaler, underretter Kommissionen konkurrencemyndigheden i den medlemsstat, på hvis område udtalelsen indhentes. Hvis den pågældende medlemsstats konkurrencemyndighed ønsker det, kan repræsentanter for denne myndighed bistå de repræsentanter og andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen til at indhente udtalelsen.«

- 5 Samme forordnings artikel 20 med overskriften »Kommissionens kontrolundersøgelser« bestemmer følgende:

»1. Med henblik på at udføre de opgaver, som den er betroet i henhold til denne forordning, er Kommissionen beføjet til at foretage alle nødvendige kontrolundersøgelser hos virksomheder og virksomhedssammenslutninger.

2. Repræsentanter for og andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen til at gennemføre en kontrolundersøgelse, har beføjelse til:

- a) at få adgang til alle virksomhedernes og virksomhedssammenslutningernes lokaler, grunde og transportmidler
- b) at kontrollere bøger og andre forretningspapirer, uanset informationsmedium
- c) at tage eller få kopi eller udskrift under enhver form af sådanne bøger eller forretningspapirer
- d) at forsegle alle forretningslokaler samt bøger eller forretningspapirer i det for kontrolundersøgelsen nødvendige tidsrum og omfang
- e) at afkræve alle virksomhedens eller virksomhedssammenslutningens repræsentanter eller medarbejdere forklaringer om kendsgerninger og dokumenter vedrørende kontrolundersøgelsens genstand og formål og registrere deres svar.

3. Repræsentanter for og andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen til at gennemføre en kontrolundersøgelse, udøver deres beføjelser efter fremlæggelse af en skriftlig fuldmagt, der indeholder oplysning om kontrolundersøgelsens genstand og formål og om de i artikel 23 fastsatte sanktioner, der finder anvendelse, hvis de forlangte bøger eller forretningspapirer ikke fremlægges i deres helhed, eller de svar, der afgives i henhold til nærværende artikels stk. 2, er urigtige eller forvanskede. Kommissionen underretter i god tid konkurrencemyndigheden i den medlemsstat, på hvis område kontrolundersøgelsen skal gennemføres.

4. Virksomheder og virksomhedssammenslutninger har pligt til at underkaste sig de kontrolundersøgelser, som Kommissionen har pålagt ved beslutning. Beslutningen angiver kontrolundersøgelsens genstand og formål, fastsætter tidspunktet for dens påbegyndelse og oplysninger om de i artikel 23 og 24 fastsatte sanktioner samt om adgangen til at indbringe beslutningen for [Den Europæiske Unions Domstol]. Kommissionen træffer disse beslutninger efter høring af konkurrencemyndigheden i den medlemsstat, på hvis område kontrolundersøgelsen skal gennemføres.

5. Repræsentanter for og personer, der er bemyndiget eller udpeget af, konkurrencemyndigheden i den medlemsstat, på hvis område kontrolundersøgelsen skal gennemføres, skal på denne myndigheds eller Kommissionens anmodning aktivt bistå repræsentanter for og andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen. De har i denne forbindelse de beføjelser, der er omhandlet i stk. 2.

6. Når repræsentanter for og andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen, fastslår, at en virksomhed modsætter sig en undersøgelse, der er påbudt i henhold til denne artikel, yder den pågældende medlemsstat dem den bistand, der er nødvendig for, at de kan gennemføre deres kontrolundersøgelse, og anmoder eventuelt om politiets eller en tilsvarende retshåndhævende myndigheds bistand.

7. Når den i stk. 6 omhandlede bistand i overensstemmelse med national lovgivning kræver en domstolstilladelse, skal der anmodes derom. Der kan også anmodes om en sådan tilladelse på forhånd.

8. Når der anmodes om tilladelse som omhandlet i stk. 7, kontrollerer den nationale domstol ægtheden af Kommissionens beslutning og sikrer, at de påtænkte tvangsindgreb ikke er vilkårlige eller uforholdsmæssige i forhold til undersøgelsens formål. Ved prøvelsen af indgrebenes forholdsmæssighed kan den nationale domstol anmode Kommissionen direkte eller gennem den nationale konkurrencemyndighed om detaljerede forklaringer vedrørende de forhold, der begrundet Kommissionens mistanke om, at der foreligger en overtrædelse af [artikel 101 TEUF og 102 TEUF], samt for grovheden af den formodede overtrædelse og karakteren af den pågældende virksomheds deltagelse. Den nationale domstol kan dog hverken sætte spørgsmålstegn ved, om kontrolundersøgelsen er nødvendig, eller kræve at få forelagt oplysninger i Kommissionens sagsakter. Det er forbeholdt E[U]-Domstolen at kontrollere lovligheden af Kommissionens beslutning.«

6 Artikel 23 i forordning nr. 1/2003 med overskriften »Bøder« fastsætter i stk. 1 følgende:

»Kommissionen kan ved beslutning pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder på op til 1% af den samlede omsætning i det foregående regnskabsår, hvis de forsætligt eller uagtsomt:

[...]

c) under kontrolundersøgelser i henhold til artikel 20 ikke fremlægger de forlangte bøger eller øvrige forretningspapirer i deres helhed eller nægter at underkaste sig en kontrolundersøgelse, der er pålagt ved beslutning i henhold til artikel 20, stk. 4

d) som svar på et spørgsmål, der er stillet i henhold til artikel 20, stk. 2, litra e)

- afgiver et urigtigt eller forvansket svar
 - undlader inden for den tidsfrist, der er fastsat af Kommissionen, at rette et urigtigt, ufuldstændigt eller forvansket svar, der er givet af et medlem af personalet
 - undlader eller afslår at give et fyldestgørende svar vedrørende faktiske omstændigheder vedrørende genstanden for og formålet med en kontrolundersøgelse, der er beordret ved en beslutning, vedtaget i henhold til artikel 20, stk. 4
- e) har brudt de segl, som repræsentanter for eller andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen, har anbragt i henhold til artikel 20, stk. 2, litra d).«

Forordning (EF) nr. 773/2004

- 7 Artikel 2 i Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004 af 7. april 2004 om Kommissionens gennemførelse af procedurer i henhold til [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EUT 2004, L 123, s. 18) med overskriften »Indledning af procedurer« fastsætter i stk. 3 følgende:

»Kommissionen kan udøve sine undersøgelsesbeføjelser i henhold til kapitel V i forordning [nr. 1/2003], inden den indleder en procedure.«

- 8 Kapitel III med overskriften »Kommissionens undersøgelser« indeholder artikel 3 i forordning nr. 773/2004, der selv har overskriften »Beføjelse til at indhente udtalelser«, som bestemmer følgende:

»1. Når Kommissionen udspørger en person med den pågældendes samtykke i overensstemmelse med artikel 19 i forordning [nr. 1/2003], skal den ved udspørgningens start angive retsgrundlaget for og formålet med udspørgningen og gøre opmærksom på, at udspørgningen er frivillig. Den skal også meddele den udspurgte, om den pågældende har til hensigt at registrere interviewet.

2. Udspørgningen kan gennemføres på en hvilken som helst måde, herunder pr. telefon eller med elektroniske midler.

3. Kommissionen kan registrere den udspurgtes udtalelser i en hvilken som helst form. Den udspurgte får forelagt en kopi af registrerede udtalelser til godkendelse. Kommissionen fastsætter om nødvendigt en frist for den udspurgte til at underrette den om eventuelle rettelser i udtalelserne.«

Tvistens baggrund og den omtvistede afgørelse

- 9 Tvistens baggrund er gengivet på følgende måde i den appellerede doms præmis 2-8:

»2. [Casino], der er den første sagsøger [...], er moderselskab for Casino-koncernen, som bl.a. driver virksomhed i Frankrig og hovedsageligt i sektoren for distribution af fødevarer og non-food. Datterselskabet Achats Marchandises Casino SAS (AMC), tidligere EMC Distribution, der er den anden sagsøger, er en indkøbscentral, der indgår indkøbsaftaler med leverandører for Casino-koncernens forretninger i Frankrig.

3. Efter underretning om udveksling af oplysninger mellem den første sagsøger og andre virksomheder eller virksomhedssammenslutninger, herunder selskabet Intermarché, der ligeledes driver virksomhed i sektoren for distribution af fødevarer og non-food, vedtog Europa-Kommissionen [den omtvistede afgørelse].

4. Den [omtvisedede] afgørelses dispositive del er affattet således:

»Artikel 1

Casino [...] og alle de selskaber, der direkte eller indirekte kontrolleres heraf, har pligt til at underkaste sig en kontrolundersøgelse vedrørende deres eventuelle deltagelse i samordnet praksis i strid med artikel 101 [TEUF] på markederne for forsyning med dagligvarer, på markedet for salg af tjenesteydelser til mærkevareproducenter og på markederne for salg af dagligvarer til forbrugerne. Den samordnede praksis består i:

- a) udveksling siden 2015 af oplysninger mellem virksomheder og/eller virksomhedssammenslutninger, navnlig [International Casino Dia Corporation (ICDC)] [...] og/eller dennes medlemmer, herunder Casino og AgeCore og/eller dennes medlemmer, navnlig Intermarché, om de rabatter, som de havde opnået på markederne for forsyning med dagligvarer i sektorerne for fødevarer, plejeprodukter og rengøringsmidler, og om priserne på markedet for salg af tjenesteydelser til varemærkeproducenter i sektorerne for fødevarer, plejeprodukter og rengøringsmidler i flere EU-medlemsstater, navnlig Frankrig, og
- b) udveksling siden i hvert fald 2016 af oplysninger mellem Casino og Intermarché om deres fremtidige forretningsstrategier, bl.a. med hensyn til sortiment, udvikling af butikker, e-handel og salgspolitik på markederne for forsyning med dagligvarer og på markederne for salg af dagligvarer til forbrugerne i Frankrig.

Denne kontrolundersøgelse kan finde sted i alle virksomhedens lokaler [...]

Casino giver tjenestemænd og andre personer, der er bemyndiget af Kommissionen til at gennemføre en kontrolundersøgelse, og tjenestemænd og andre personer, der er bemyndiget af den pågældende medlemsstats konkurrencemyndighed til at bistå dem eller udpeget af denne til dette formål, adgang til alle sine lokaler og transportmidler inden for normal kontortid. Virksomheden fremlægger bøger og andre forretningspapirer uanset informationsmedium, hvis tjenestemændene og de øvrige bemyndigede personer anmoder herom, og giver dem mulighed for at undersøge dem på stedet eller tage eller få kopi eller udskrift under enhver form af sådanne bøger eller forretningspapirer. Virksomheden tillader forsegling af alle forretningslokaler samt bøger eller forretningspapirer i det for kontrolundersøgelsen nødvendige tidsrum og omfang. Virksomheden afgiver straks og på stedet mundtlige forklaringer om undersøgelsens genstand og formål, hvis disse tjenestemænd eller personer anmoder herom, og tillader alle repræsentanter eller medarbejdere at afgive sådanne forklaringer. Virksomheden tillader, at disse forklaringer registreres i en hvilken som helst form.

Artikel 2

Kontrolundersøgelsen kan indledes den 20. februar 2017 eller umiddelbart herefter.

Artikel 3

Denne afgørelse er rettet til Casino og til alle de selskaber, der direkte eller indirekte kontrolleres heraf.

Denne afgørelse meddeles den virksomhed, som den er rettet til, i henhold til artikel 297, stk. 2, [TEUF] umiddelbart før kontrolundersøgelsen.«

5. Efter at Kommissionen havde underrettet Autorité de la concurrence (den franske konkurrencemyndighed) om denne kontrolundersøgelse, indbragte denne myndighed sagen for juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Créteil (retten i første instans i Créteil, afdelingen for sager om frihedsberøvende foranstaltninger, Frankrig) og for juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris (retten i første instans i Paris, afdelingen for sager om frihedsberøvende foranstaltninger, Frankrig) med anmodning om tilladelse til at aflægge kontrolbesøg og foretage beslaglæggelser i sagsøgernes lokaler. Ved kendelser af 17. februar 2017 gav disse afdelinger for sager om frihedsberøvende foranstaltninger forhåndstilladelse til de ønskede kontrolbesøg og beslaglæggelser. Da ingen af de foranstaltninger, der blev truffet i forbindelse med kontrolundersøgelsen, krævede brug af »tvangsbeføjelser« som omhandlet i artikel 20, stk. 6-8, i forordning nr. 1/2003, blev disse kendelser ikke forkyndt for sagsøgerne.

6. Kontrolundersøgelsen blev indledt den 20. februar 2017, hvor Kommissionens inspektører ledsaget af repræsentanter for den franske konkurrencemyndighed indfandt sig på Casino-koncernens hjemsted i Paris og i den anden sagsøgers lokaler og meddelte sagsøgerne den [omtvistede] afgørelse.

7. Som led i kontrolundersøgelsen aflagde Kommissionen bl.a. besøg på kontorerne, hvor [inspektørerne] foretog indsamling af navnlig elektronisk materiale (bærbare computere, mobiltelefoner, tablets og lagringsmedier), høring af en række personer og kopiering af det indsamlede materiales indhold.

8. Sagsøgerne sendte Kommissionen en skrivelse af 24. februar 2017, hvori de udtrykte forbehold over for den [omtvistede] afgørelse og afviklingen af den kontrolundersøgelse, der blev gennemført på grundlag af denne afgørelse.«

Sagen for Retten og den appellerede dom

- 10 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 28. april 2017 anlagde appellanterne i henhold til artikel 263 TEUF søgsmål med påstand om annullation af den omtvistede afgørelse. Til støtte for deres søgsmål fremsatte appellanterne i det væsentlige tre anbringender. Det første anbringende var støttet på en ulovlighedsindsigelse rettet mod artikel 20 i forordning nr. 1/2003, det andet vedrørte en tilsidesættelse af begrundelsespligten, og det tredje vedrørte en tilsidesættelse af retten til boligens ukrænkelighed.
- 11 Som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse anmodede Retten Kommissionen om at fremlægge de indicier for formodede overtrædelser, som den rådede over på tidspunktet for den omtvistede afgørelse.

- 12 Som svar på denne anmodning fremlagde Kommissionen bl.a. følgende:
- 13 referater af interview, der var blevet gennemført i 2016 og 2017 med 13 dagligvareleverandører, der regelmæssigt indgik aftaler med Casino og Intermarché (bilag Q.1 – Q.13 til Kommissionens svar af 10.1.2019) (herefter »interviewene med leverandørerne«).
- 14 Ved den appellerede dom annullerede Retten den omtvistede afgørelses artikel 1, litra b), og frifandt i øvrigt Kommissionen i søgsmålet, idet den fandt, at Kommissionen ikke havde tilstrækkeligt tungtvejende indicier til at begrunde en mistanke om, at der forelå en overtrædelse bestående i udvekslinger af oplysninger mellem Casino og Intermarché vedrørende deres fremtidige forretningsstrategier.

Parternes påstande

- 15 Appellanterne har med deres appelskrift nedlagt følgende påstande:
- Punkt 2 i den appellerede doms konklusion ophæves.
 - Deres påstande i første instans tages til følge, og den omtvistede afgørelse annulleres derfor.
 - Kommissionen tilpligtes at betale omkostningerne i forbindelse med appelsagen og sagen for Retten.
- 16 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:
- Appellen forkastes.
 - Appellanterne tilpligtes at betale sagsomkostningerne.
- 17 Rådet for Den Europæiske Union har nedlagt følgende påstande:
- Appellen forkastes, for så vidt som appellanterne heri har foreholdt Retten at have begået en retlig fejl ved at fastslå, at den grundlæggende ret til effektive retsmidler ikke indebar et krav om et selvstændigt og umiddelbart retsmiddel mod afviklingen af kontrolundersøgelserne.
 - Appellanterne tilpligtes at betale omkostningerne i appelsagen.

Om appellen

- 18 Appellanterne har til støtte for deres appel fremsat fire anbringender. Det første anbringende vedrører en retlig fejl, idet Retten fastslog, at de mundtlige erklæringer, som Kommissionen havde indhentet, ikke behøvede at blive registreret for at kunne tjene som indicier til begrundelse af den omtvistede afgørelse. Det andet og det tredje anbringende vedrører retlige fejl, idet Retten fastslog, at den grundlæggende ret til boligens ukrænkelighed ikke indebar, at den omtvistede afgørelse tidsmæssigt begrænsede udøvelsen af Kommissionens kontrolundersøgelsesbeføjelser og begrænsede de personer og lokaler, der kunne undersøges. Det fjerde anbringende vedrører en retlig fejl, idet Retten fastslog, at den grundlæggende ret til effektive retsmidler ikke indebar et krav om et selvstændigt og umiddelbart retsmiddel mod afviklingen af kontrolundersøgelserne.

- 19 Eftersom det fjerde anbringende tilsigter at rejse tvivl om retsgrundlaget for den omtvistede afgørelse, finder Domstolen det hensigtsmæssigt først at behandle det.

Det fjerde anbringende om, at Retten begik en retlig fejl ved at fastslå, at den grundlæggende ret til effektive retsmidler ikke indebar et krav om et selvstændigt og umiddelbart retsmiddel mod afviklingen af kontrolundersøgelserne

Parternes argumentation

- 20 Appellanterne har navnlig anfægtet den appellerede doms præmis 51, 55 og 69.
- 21 Appellanterne har indledningsvis anført, at de for Retten gjorde gældende, at den bestemmelse, som den omtvistede afgørelse var baseret på – dvs. artikel 20 i forordning nr. 1/2003 – var i strid med artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), fordi den ikke gjorde det muligt at udøve effektive retsmidler til prøvelse af de foranstaltninger, der blev truffet i forbindelse med en kontrolundersøgelse. De har således gjort gældende, at i modsætning til de krav, der bl.a. følger af dom afsagt af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«) den 21. februar 2008, Ravon m.fl. mod Frankrig (CE:ECHR:2008:0221JUD001849703, § 28), og domme af 21. december 2010, Compagnie des gaz de pétrole Primagaz mod Frankrig (CE:ECHR:2010:1221JUD002961308, præmis 36 ff.) og Société Canal Plus m.fl. mod Frankrig (CE:ECHR:2010:1221JUD002940808, præmis 24 ff.), er der ikke i forordning nr. 1/2003 fastsat noget selvstændigt og umiddelbart retsmiddel mod disse foranstaltninger, idet denne forordning kun, i artikel 20, stk. 4, omhandler adgangen til at anlægge sag til prøvelse af kontrolundersøgelsesafgørelsen.
- 22 Appellanterne har med et første klagepunkt gjort gældende, at det i modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 51 og 55, ikke er fastslået i Menneskerettighedsdomstolens praksis, at flere retsmidler kan bedømmes i deres helhed for at opfylde kravet om effektive retsmidler.
- 23 Appellanterne har med et andet klagepunkt subsidiært gjort gældende, at Retten ikke uden at begå en retlig fejl kunne fastslå, at den helhed af retsmidler, som den undersøgte, samlet set svarede til et effektivt retsmiddel, da den ikke identificerede noget umiddelbart retsmiddel til at anfægte den beslaglæggelse af dokumenter, der lå uden for kontrolundersøgelsesens område. For at kunne anfægte de foranstaltninger, der blev truffet under afviklingen af kontrolundersøgelserne, skulle den kontrollerede virksomhed afvente en afgørelse om afslutning af proceduren i henhold til artikel 101 TEUF for at gøre dette. Menneskerettighedsdomstolen har imidlertid i sine domme af 21. december 2010, Compagnie des gaz de pétrole Primagaz mod Frankrig (CE:ECHR:2010:1221JUD002961308, § 28) og Société Canal Plus m.fl. mod Frankrig (CE:ECHR:2010:1221JUD002940808, § 40), fastslået, at et sådant retsmiddel er utilstrækkeligt.
- 24 Kommissionen og Rådet har bestridt appellanternes argumentation.

Domstolens bemærkninger

- 25 Det skal indledningsvis bemærkes, at den appellerede doms præmis 51, 55 og 69, som appellerterne har anfægtet under det fjerde anbringende, indgik i Rettens begrundelse for at forkaste den ulovlighedsindsigelse mod artikel 20, stk. 4, i forordning nr. 1/2003, der vedrørte en tilsidesættelse af retten til effektive retsmidler som følge af de manglende retsmidler til prøvelse af de foranstaltninger, der træffes under en kontrolundersøgelse.
- 26 Nærmere bestemt bemærkede Retten indledningsvis i den appellerede doms præmis 46-50, at adgangen til effektive retsmidler er fastsat i chartrets artikel 47 og i artikel 6 og 13 i konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, der blev undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«). Efter at have bemærket, at EMRK ikke udgør et retligt instrument, der er formelt integreret i Unionens retsorden, idet Unionen ikke har tiltrådt den, hvilket indebærer, at legalitetskontrollen alene skal foretages i lyset af de grundlæggende rettigheder, der er garanteret ved chartret, fremhævede Retten, at det fremgår af både chartrets artikel 52 og af forklaringen ad denne artikel, at bestemmelserne i EMRK og Menneskerettighedsdomstolens praksis vedrørende disse bestemmelser skal tages i betragtning ved fortolkningen og anvendelsen af chartrets bestemmelser i et konkret tilfælde.
- 27 Retten anførte i denne forbindelse, at det følger af Menneskerettighedsdomstolens praksis, at overholdelsen af retten til effektive retsmidler, på området for kontrolbesøg i lokaler, skal undersøges i lyset af de fire følgende betingelser: For det første skal der sikres en effektiv domstolsprøvelse af de faktiske og retlige aspekter af afgørelsen om at foretage sådanne kontrolbesøg eller af de foranstaltninger, som er truffet i forbindelse med disse kontrolbesøg. For det andet skal det eller de tilgængelige retsmidler, såfremt der fastslås et ulovligt forhold, gøre det muligt enten at forhindre, at transaktionen gennemføres, eller, såfremt den ulovlige transaktion allerede har fundet sted, gøre det muligt for de berørte at opnå en passende oprejsning. For det tredje skal adgangen til det pågældende søgsmål være sikker, og for det fjerde skal domstolsprøvelsen finde sted inden for en rimelig frist.
- 28 Retten bemærkede herefter i den appellerede doms præmis 51, at det ligeledes fulgte af denne retspraksis, at det skulle være muligt at iværksætte en effektiv domstolsprøvelse af afviklingen af en kontrolundersøgelse, og at prøvelsen skulle være effektiv under de særlige omstændigheder i den omhandlede sag, hvilket krævede, at der skulle tages hensyn til alle de retsmidler, som en virksomhed, der var genstand for en undersøgelse, havde adgang til, og således foretages en samlet analyse af disse retsmidler. Retten fandt i den appellerede doms præmis 54 og 55, at det var uden betydning, at de undersøgte retsmidler hver for sig ikke opfyldte de krav, som skal være opfyldt, for at der foreligger en ret til effektive retsmidler, eftersom prøvelsen af, om adgangen til effektive retsmidler er blevet overholdt, skal baseres på en samlet analyse af de retsmidler, der kan anvendes i forbindelse med kontrollen af de foranstaltninger, som er truffet i forbindelse med en kontrolundersøgelse.
- 29 I denne sammenhæng anførte Retten endvidere i den appellerede doms præmis 57 og 58, at der ud over muligheden for at rette anmodninger til Kommissionens høringskonsulent fandtes seks retsmidler, der gjorde det muligt at anfægte en kontrolundersøgelse ved Unionens retsinstanser, nemlig et søgsmål til prøvelse af kontrolundersøgelsesafgørelsen, et søgsmål til prøvelse af en afgørelse, hvorved Kommissionen pålægger en sanktion for forstyrrelse af kontrolundersøgelsen på grundlag af artikel 23, stk. 1, litra c)-e), i forordning nr. 1/2003, et søgsmål til prøvelse af enhver foranstaltning, som ifølge de i retspraksis opstillede betingelser kan gøres til genstand for prøvelse, og som Kommissionen træffer i forlængelse af kontrolundersøgelsesafgørelsen og i forbindelse

med kontrolundersøgelsens afvikling, såsom en afgørelse om at afslå en anmodning om beskyttelse af hensyn til kravet om fortrolighed i korrespondancen mellem advokater og klienter, et søgsmål til prøvelse af afgørelsen om afslutning af en procedure, der er indledt i henhold til artikel 101 TEUF, et søgsmål om foreløbige forholdsregler og et søgsmål om erstatning uden for kontraktforhold.

- 30 Retten præciserede i den appellerede doms præmis 58-66, hvorfor den fandt, at disse retsmidler gjorde det muligt at anfægte afviklingen af kontrolundersøgelserne ved Unionens retsinstanser.
- 31 Endelig fastslog Retten efter en analyse foretaget i den appellerede doms præmis 67-80, at den kontrolordning for afviklingen af kontrolundersøgelserne, der består af samtlige de i den foreliggende doms præmis 28 opregnede retsmidler, kunne anses for at opfylde de fire betingelser, der følger af Menneskerettighedsdomstolens praksis.
- 32 I den appellerede doms præmis 81 forkastede Retten således den ulovlighedsindsigelse mod artikel 20, stk. 4, i forordning nr. 1/2003, der var støttet på en tilsidesættelse af retten til effektive retsmidler.
- 33 Hvad angår det første klagepunkt om, at Retten med urette foretog en samlet undersøgelse af de forskellige retsmidler for at efterprøve, om adgangen til effektive retsmidler mod de foranstaltninger, der træffes under en kontrolundersøgelse, er sikret, skal det bemærkes, at adgangen til effektive retsmidler er fastsat i chartrets artikel 47.
- 34 Det skal ligeledes bemærkes, at chartrets artikel 52, stk. 3, præciserer, at i det omfang chartret indeholder rettigheder svarende til dem, der er sikret ved EMRK, har de samme betydning og omfang som i konventionen (dom af 19.11.2019, A.K. m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed), C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 116).
- 35 Som det fremgår af forklaringerne til chartrets artikel 47, der i overensstemmelse med artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, TEU og chartrets artikel 52, stk. 7, skal tages i betragtning ved fortolkningen af chartret, svarer artikel 47, stk. 1 og 2, til henholdsvis EMRK's artikel 13 og artikel 6, stk. 1 (dom af 19.11.2019, A.K. m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed), C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 117). Ifølge Menneskerettighedsdomstolens praksis udgør EMRK's artikel 6, stk. 1, en *lex specialis* i forhold til denne konventions artikel 13, idet kravene i den sidstnævnte bestemmelse er omfattet af de strengere krav i den førstnævnte bestemmelse (Menneskerettighedsdomstolens dom af 15.3.2022, *Grzęda mod Polen*, CE:ECHR:2022:0315JUD004357218, § 352 og den deri nævnte retspraksis).
- 36 Domstolen har desuden fastslået, at den skal sørge for, at den fortolkning, som den foretager af chartrets artikel 47, stk. 1, sikrer et beskyttelsesniveau, som ikke tilsidesætter det beskyttelsesniveau, der er sikret ved EMRK's artikel 13, således som denne fortolkes af Menneskerettighedsdomstolen (jf. i denne retning dom af 26.9.2018, *Belastingdienst/Toeslagen* (Opsættende virkning af appelsager), C-175/17, EU:C:2018:776, præmis 35).
- 37 Det skal i denne sammenhæng bemærkes, at det fremgår af Menneskerettighedsdomstolens praksis, at den beskyttelse, der følger af EMRK's artikel 13, ikke går så langt som til at kræve en særlig form for retsmidler (Menneskerettighedsdomstolens dom af 20.3.2008, *Boudaïeva m.fl. mod Rusland*, CE:ECHR:2008:0320JUD001533902, § 190), og at selv om ingen af de retsmidler, der tilbydes i national ret, isoleret set og i sig selv opfylder kravene i denne artikel 13, kan dette

være tilfældet, når disse retsmidler betragtes i deres helhed (Menneskerettighedsdomstolens dom af 10.7.2020, *Mugemangango mod Belgien*, CE:ECHR:2020:0710JUD000031015, § 131 og den deri nævnte retspraksis).

- 38 I tilfælde af indgreb i retten til respekt for boligens ukrænkelighed, der er fastsat i EMRK's artikel 8, er et retsmiddel desuden effektivt som omhandlet i EMRK's artikel 13, hvis sagsøgeren har adgang til en procedure, der gør det muligt for denne at anfægte retmæssigheden af de foretagne ransagninger og beslaglæggelser og at opnå en passende oprejsning, hvis disse er blevet anordnet eller gennemført ulovligt (Menneskerettighedsdomstolens dom af 19.1.2017, *Posevini mod Bulgarien*, CE:ECHR:2017:0119JUD006363814, § 84).
- 39 I denne henseende fremgår det af Menneskerettighedsdomstolens praksis vedrørende EMRK's artikel 6, stk. 1, eller artikel 8, at for så vidt angår kontrolbesøg i lokaler kan den manglende forudgående udstedelse af en kontrolundersøgelsestilladelse fra en dommer, som kunne have afgrænset eller kontrolleret afviklingen af denne kontrolundersøgelse, opvejes af en efterfølgende domstolsprøvelse af lovligheden og nødvendigheden af en sådan bevisforanstaltning på betingelse af, at denne kontrol er effektiv under de særlige omstændigheder i den pågældende sag. Dette indebærer, at de berørte personer skal kunne opnå en effektiv domstolsprøvelse af de faktiske og retlige aspekter af den omtvistede foranstaltning og dens afvikling. Når en operation, der er fundet uretmæssig, allerede har fundet sted, skal det eller de retsmidler, der er til rådighed, gøre det muligt at give den pågældende en passende oprejsning (Menneskerettighedsdomstolens dom af 2.10.2014, *Delta Pekárny a.s. mod Den Tjekkiske Republik*, CE:ECHR:2014:1002JUD000009711, §§ 86 og 87 og den deri nævnte retspraksis).
- 40 Da den efterfølgende domstolsprøvelse af kontrolundersøgelsen under visse betingelser kan opveje den manglende forudgående domstolsprøvelse, og da en passende oprejsning skal tilvejebringes ved »det eller de retsmidler, der er til rådighed«, skal det således fastslås, at der i princippet skal tages hensyn til alle de til rådighed stående retsmidler ved afgørelsen af, om kravene i chartrets artikel 47 er opfyldt.
- 41 Da appellanterne havde gjort en ulovlighedsindsigelse gældende mod artikel 20 i forordning nr. 1/2003, var Retten – som generaladvokaten anførte i punkt 51 i forslag til afgørelse *Les Mousquetaires og ITM Entreprises mod Kommissionen* (C-682/20 P, EU:C:2022:578) – i øvrigt, med henblik på at tage stilling til denne indsigelse, forpligtet til at foretage en samlet vurdering af ordningen med domstolsprøvelse af de foranstaltninger, der træffes i forbindelse med kontrolundersøgelser, og som går ud over de særlige omstændigheder i den pågældende sag.
- 42 Under disse omstændigheder må det fastslås, at det er med urette, at appellanterne har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved at foretage en samlet analyse af alle de retsmidler, der var til rådighed for at anfægte afviklingen af kontrolundersøgelserne.
- 43 Følgelig må det første klagepunkt forkastes.
- 44 Hvad angår det andet klagepunkt om, at Retten begik en retlig fejl ved ikke at identificere noget umiddelbart retsmiddel til at anfægte den beslaglæggelse af dokumenter, der lå uden for kontrolundersøgelsens område, skal det præciseres, at denne argumentation, således som det fremgår af den appellerede doms præmis 69, som appellanterne har anfægtet, vedrører en situation, hvor den pågældende kontrolundersøgelse – inden for rammerne af hvilken der kan

beslaglægges dokumenter, som falder uden for kontrolundersøgelsens område – ikke munder ud i en afgørelse, hvorved der fastslås en overtrædelse og pålægges en sanktion, men i at der indledes en ny undersøgelse og vedtages en ny kontrolundersøgelsesafgørelse.

- 45 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Retten i den nævnte præmis 69 henviste til de forskellige retsmidler, som den havde undersøgt i den appellerede doms præmis 57-66. Den fastslog navnlig i denne doms præmis 59, at de undersøgte virksomheder kunne anlægge et annulationsøgsmål til prøvelse af en ny kontrolundersøgelsesafgørelse og dermed anfægte lovligheden af de til grund herfor liggende indicier som værende ulovligt fremskaffet i forbindelse med den foregående kontrolundersøgelse.
- 46 Hvad angår de umiddelbare retsmidler til at anfægte de foranstaltninger, der træffes i medfør af en kontrolundersøgelsesafgørelse, skal det i øvrigt bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 56 og 57 i det væsentlige fastslog med rette, at disse virksomheder har mulighed for at anlægge sag til prøvelse af enhver retsakt, som Kommissionen vedtager på baggrund af en kontrolundersøgelsesafgørelse, herunder i forbindelse med afviklingen af kontrolundersøgelserne, forudsat at denne retsakt kan anfægtes ved et sådant søgsmål, henset til de i retspraksis opstillede betingelser.
- 47 Det må derfor fastslås, at det andet klagepunkt er baseret på en fejlagtig læsning af den appellerede dom, navnlig denne doms præmis 55-69, og derfor skal forkastes. Følgelig skal det fjerde anbringende forkastes i sin helhed.

Det første anbringende om, at Retten begik en retlig fejl ved at fastslå, at de mundtlige erklæringer, som Kommissionen havde indhentet, ikke behøvede at blive registreret for at kunne tjene som indicier til begrundelse af den omtvistede afgørelse

Parternes argumentation

- 48 Med det første anbringende, der vedrører en tilsidesættelse af chartrets artikel 7 samt en tilsidesættelse af artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og af artikel 3 i forordning nr. 773/2004, har appellanterne navnlig anfægtet den appellerede doms præmis 183-198.
- 49 Dette anbringende er opdelt i to led.
- 50 Med det første led har appellanterne gjort gældende, at Retten tilsidesatte den grundlæggende ret til boligens ukrænkelighed, som er fastsat i chartrets artikel 7, ved at fastslå, at referater af mundtlige erklæringer, som Kommissionen ensidigt havde tilvejebragt, udgjorde et gyldigt bevis for, at der forelå indicier, som begrundede en kontrolundersøgelse.
- 51 De har fremhævet, at det i henhold til Domstolens praksis bl.a. kræves, at Retten, når den får forelagt et søgsmål til prøvelse af en kontrolundersøgelsesafgørelse, skal sikre sig, at kontrolundersøgelsen ikke er vilkårlig, og i denne forbindelse kontrollere, at den ikke er blevet vedtaget, uden at der forelå nogen som helst faktiske omstændigheder, som kunne begrunde en kontrolundersøgelse. Ifølge Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis kræves det ligeledes, at prøvelsen af begrundelsen for et kontrolbesøg i lokaler skal være særlig effektiv og konkret, når forvaltningen som i det foreliggende tilfælde selv kan træffe afgørelse om en sådan

foranstaltning. I det foreliggende tilfælde afstod Retten fra enhver effektiv domstolskontrol af risikoen for et vilkårligt indgreb fra Kommissionens side ved at acceptere, at Kommissionen selv kunne udforme beviser for de indicier, den rådede over.

- 52 Ifølge appellanterne er det kun en registrering, uanset den nærmere fremgangsmåde herfor, der gør det muligt at bekræfte indholdet af de mundtlige erklæringer og pålideligheden af deres gengivelse, og dermed at fremlægge de karakteristika, der udgør et bevis herfor, ud fra hvilket retsinstanserne kan foretage en efterprøvelse, således som det fremgår af Rettens praksis.
- 53 Forpligtelsen til at registrere de mundtlige erklæringer kan ikke drages i tvivl ved den af Retten foretagne sondring mellem de indicier, der kræves på tidspunktet for en kontrolundersøgelingsafgørelse, og de beviser for overtrædelsen, som kræves for at vedtage en afgørelse om pålæggelse af en sanktion. Ifølge appellanterne er denne sondring, som vedrører det krævede bevisniveau, nemlig uden betydning for, hvilken form et element skal have, for at det gyldigt kan tages i betragtning, uanset om det er som indicium eller som bevis for en overtrædelse.
- 54 Ved at fastslå, at kontrolundersøgelingsafgørelsen kan begrundes alene på grundlag af Kommissionens referater, hvis indhold hverken understøttes af nogen tredjemand eller registrering, gav Retten Kommissionen mulighed for selv at udforme beviser for sine udsagn. Retten afstod således fra enhver effektiv kontrol og fratog den retspraksis, hvorefter Kommissionen først må gribe ind i forhold af privat karakter efter at have indhentet tilstrækkeligt tungtvejende indicier, sin effektive virkning.
- 55 Med det første anbringendes andet led har appellanterne gjort gældende, at Retten tilsidesatte artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og artikel 3 i forordning nr. 773/2004 ved at fastslå, at Kommissionen ikke var forpligtet til at registrere leverandørernes mundtlige erklæringer.
- 56 Appellanterne har indledningsvis anført, at Kommissionen aldrig selv har bestridt, at den i henhold til artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og artikel 3 i forordning nr. 773/2004 er forpligtet til at registrere de omhandlede mundtlige erklæringer. Kommissionen gjorde endog for Retten gældende, at de referater, som den havde fremlagt for Retten, udgjorde registreringer, der var i overensstemmelse med disse bestemmelser. I medfør af princippet om, at ingen kan bestride det, som vedkommende tidligere har anerkendt, kan Kommissionen imidlertid ikke for Domstolen bestride anvendeligheden af de nævnte bestemmelser.
- 57 Efter denne præcisering har appellanterne i første omgang gjort gældende, at den retspraksis, som Retten nævnte i den appellerede doms præmis 187, og som vedrørte det starttidspunkt, der skal tages i betragtning ved vurderingen af rimeligheden af den administrative procedures varighed, ikke giver nogen indikation af starttidspunktet for en undersøgelse som omhandlet i kapitel V i forordning nr. 1/2003.
- 58 I anden omgang har appellanterne for det første anført, at antagelsen som indicium, der begrunder en kontrolundersøgelse, af en skriftlig anmeldelse fra en person, der ikke har godtgjort at have den berettigede interesse, som kræves efter artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, og som Retten omtalte i den appellerede doms præmis 188, ikke kan rejse tvivl om deres argumentation. Da en sådan anmeldelse er skriftlig, kan dens bevisværdi som indicium nemlig ikke bestrides.
- 59 For det andet fremgår det af samarbejdsmeddelelsen af 2006, at den registreringspligt, der er fastsat i artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og i artikel 3 i forordning nr. 773/2004, finder anvendelse fra de første mundtlige erklæringer, som Kommissionen indhenter. I det foreliggende

tilfælde indhentede Kommissionen imidlertid leverandørernes erklæringer på samme trin i proceduren som en erklæring fra en ansøger om bødenedsættelse. I begge tilfælde drejer det sig om de første oplysninger, Kommissionen har indsamlet, og på grundlag af hvilke denne institution bl.a. kan beslutte at foranstalte kontrolundersøgelser. Følgelig burde leverandørernes erklæringer være blevet registreret på samme måde, som erklæringerne fra en ansøger om bødefritagelse bliver det.

- 60 For det tredje er Kommissionens interne procedurehåndbog af 12. marts 2012 om anvendelse af artikel 101 TEUF og 102 TEUF, som Retten støttede sig på i den appellerede doms præmis 194, uden nogen retlig værdi.
- 61 For det fjerde støtter generaladvokat Wahls forslag til afgørelse Intel Corporation mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2016:788) ikke den analyse, der blev foretaget i den appellerede dom.
- 62 I tredje omgang har appellanterne gjort gældende, at betragtningerne i den appellerede doms præmis 197 og 202 om effektiviteten af anvendelsen af Kommissionens undersøgelsesbeføjelser er irrelevante og retligt ikke kan begrunde Rettens analyse.
- 63 I denne henseende har appellanterne bl.a. anført, at udfærdigelsen af et referat med registrering af de af Kommissionen indhentede erklæringer ikke i højere grad afskrækker fra at anmelde overtrædelser, end at der skrives et referat, som ensidigt udarbejdes af Kommissionen. De adspurgte tredjemænd kan ganske vist ønske at bevare anonymiteten. Beskyttelsen af denne anonymitet sikres imidlertid ved at udarbejde fortrolige udgaver. Desuden står det Kommissionen frit for straks at foretage en lyd- eller videooptagelse.
- 64 I fjerde omgang har appellanterne gjort gældende, at det er åbenbart, at interviewene med leverandørerne fandt sted som led i en undersøgelse.
- 65 Denne undersøgelses »uformelle« karakter er uden relevans. Domstolen har således kategorisk afvist, at Kommissionen har mulighed for at gennemføre »uformelle« interviews, der gør det muligt for denne institution at unddrage sig sine proceduremæssige forpligtelser efter forordning nr. 1/2003 og nr. 773/2004 (dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 88).
- 66 Endelig har sagsøgerne fremhævet, at leverandørernes erklæringer er uden bevisværdi, da der ikke foreligger nogen registrering.
- 67 Referaterne af disse erklæringer kan derfor ikke kvalificeres som tilstrækkeligt tungtvejende indicier.
- 68 Appellanterne er følgelig af den opfattelse, at Retten begik en række retlige fejl ved at fastslå, at de interview, som Kommissionen gennemførte med leverandørerne, ikke var underlagt bestemmelserne i artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3 i forordning nr. 773/2004.

- 69 Appellanterne har i øvrigt fremhævet, at hvis Domstolen undtagelsesvis ikke måtte være sikker på, at de interne referaters manglende retlige bevisværdi er tilstrækkelig til at medføre en fuldstændig annullation af den omtvistede afgørelse, bør den hjemvise sagen til Retten med henblik på, at denne foretager en fornyet undersøgelse af de faktiske omstændigheder, idet der bortses fra referaterne uden bevisværdi.
- 70 Kommissionen har bestridt denne argumentation.
- 71 Kommissionen har indledningsvis præciseret, at indledningen af en undersøgelse adskiller sig fra såvel oprettelsen af en sag som indledningen af en procedure som omhandlet i artikel 2 i forordning nr. 773/2004. Indledningen af en undersøgelse sker allerede fra Kommissionen første gang anvender sine undersøgelsesbeføjelser og træffer foranstaltninger, som indebærer kritik af, at der er begået en overtrædelse, og som har vigtige følger for de mistænkte enheders situation. Oprettelsen af en sag er en intern handling, der foretages af Kommissionens Generaldirektorat for Konkurrence, når det tildeler et sagsnummer, og som alene har til formål at opbevare dokumenter. Indledningen af en procedure svarer til den dato, hvor Kommissionen vedtager en afgørelse i henhold til artikel 2 i forordning nr. 773/2004 med henblik på at træffe en afgørelse i henhold til kapitel III i forordning nr. 1/2003.
- 72 Efter at have påpeget dette har Kommissionen i første omgang anført, at appellanternes udsagn om, at såfremt Kommissionen tillades ensidigt at udarbejde referater af mundtlige erklæringer, vil dette forhindre Retten i at udøve sin domstolskontrol af, om en kontrolundersøgelse er forholdsmæssig og retsmæssig, modsiges af den af Retten foretagne kontrol af indicierne i den foreliggende sag, som førte til en delvis annullation af den omtvistede afgørelse. Selv når et mundtligt vidneudsagn ikke er blevet registreret, har Retten desuden mulighed for at afhøre vidner i overensstemmelse med artikel 94 i sit procesreglement.
- 73 Anvendelsen af formkravene i forordning nr. 1/2003 og nr. 773/2004 forud for indledningen af en undersøgelse vil være til skade for Kommissionens gennemførelse af konkurrenceretten ved at forhindre denne institution i at indsamle og anvende mundtligt modtagne indicier. Dernæst ville det svare til at mene, at indicier aldrig kan antage en mundtlig form, hvilket ville svække effektiviteten af Kommissionens undersøgelser ved at forsinke tidspunktet for kontrolundersøgelsen.
- 74 For det første er den retspraksis, som appellanterne har påberåbt sig, desuden irrelevant, idet den vedrører brug af mundtlige erklæringer som beviser og ikke som indicier.
- 75 For det andet fastslog Domstolen i præmis 99-101 i dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632), at et referat udarbejdet af Kommissionen i mangel af registrering kunne bekræfte indholdet af de drøftelser, der burde være blevet registreret, og gjorde det muligt for Domstolen at udøve en effektiv domstolskontrol.
- 76 For det tredje er indicier undergivet mindre strenge formkrav end beviser. Indledningen af en undersøgelse er nemlig starttidspunktet for den administrative procedure og svarer til det tidspunkt, hvor Kommissionen for første gang gør brug af sine undersøgelsesbeføjelser. Som det bekræftes i forarbejderne til forordning nr. 1/2003, udgør denne forordnings artikel 19, stk. 1, et retsgrundlag, der tillader registrering af mundtlige erklæringer »i forbindelse med en undersøgelse« med henblik på, at de ikke blot fremlægges som indicier, men som et »bevismiddel«.

- 77 I anden omgang har Kommissionen anført, at den ikke allerede havde indledt en undersøgelse forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse. Ifølge Domstolens praksis er indledningen af en undersøgelse nemlig starttidspunktet for den administrative procedure og svarer til det tidspunkt, hvor Kommissionen for første gang gør brug af sine undersøgelsesbeføjelser.
- 78 Kommissionen har for det første tilføjet, at det er irrelevant, at den for Retten gjorde gældende, at referaterne af interviewene med leverandørerne udgjorde registreringer i henhold til artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og artikel 3 i forordning nr. 773/2004, idet Retten ikke tog stilling til dette argument. For det andet taler gyldigheden som indicium af en anmeldelse i forbindelse med en klage, som ikke overholder formkravene i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 773/2004, for, at registreringspligten ikke finder anvendelse i den foreliggende sag. Dette bekræfter nemlig, at et materielt element kan udgøre et indicium, selv når det ikke overholder visse formkrav.
- 79 For det tredje er det irrelevant, at Kommissionen i sin samarbejdsmeddelelse af 2006, i henhold til artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og artikel 3 i forordning nr. 773/2004, har opstillet et krav om registrering af de mundtlige anmodninger om bødenedsættelse, der fremsættes inden Kommissionens første udøvelse af sine undersøgelsesbeføjelser.
- 80 For det fjerde kan den af Retten foretagne sondring mellem fasen forud for den første anvendelse af Kommissionens undersøgelsesbeføjelser og fasen efter en sådan anvendelse ikke sammenlignes med den sondring mellem formelle interview og uformelle interview, som Domstolen forkastede i dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632).
- 81 I tredje omgang har Kommissionen anført, at Retten – om end kun for fuldstændighedens skyld – i den appellerede doms præmis 197 konkluderede, at det ville gribe alvorligt ind i Kommissionens mulighed for at afsløre retsstridig praksis og at udnytte sine undersøgelsesbeføjelser, hvis den skulle være forpligtet til at registrere enhver mundtlig erklæring forud for indledningen af en undersøgelse.

Domstolens bemærkninger

- 82 Med deres første anbringende har appellanterne i det væsentlige kritiseret Retten for, at den begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 186, idet den fastslog, at Kommissionen ikke er forpligtet til at overholde den forpligtelse til registrering af interview, der følger af bestemmelserne i artikel 19 i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3 i forordning nr. 773/2004, før den formelt har indledt en undersøgelse og gjort brug af de undersøgelsesbeføjelser, der er tillagt den ved navnlig artikel 18-20 i forordning nr. 1/2003.
- 83 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at der ved fortolkningen af en EU-retlig bestemmelse ikke blot skal tages hensyn til dennes ordlyd, men også til den sammenhæng, hvori den indgår, og de mål, der forfølges med den ordning, som den udgør en del af (dom af 1.8.2022, HOLD Alapkezelő, C-352/20, EU:C:2022:606, præmis 42 og den deri nævnte retspraksis).
- 84 I første omgang fremgår det af selve ordlyden af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, at denne bestemmelse finder anvendelse på ethvert interview, som har til formål at indsamle oplysninger vedrørende genstanden for en undersøgelse (dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 84).

- 85 Artikel 3 i forordning nr. 773/2004, hvorefter interview på grundlag af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 er underlagt visse formkrav, indeholder ingen præcisering vedrørende sidstnævnte bestemmelses anvendelsesområde.
- 86 Det skal imidlertid bemærkes, at Domstolen har fastslået, at der i medfør af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 og artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004 påhviler Kommissionen en forpligtelse til i den form, som den selv måtte vælge, at registrere ethvert interview, der gennemføres af den i henhold til artikel 19 i forordning nr. 1/2003 med henblik på at indsamle oplysninger vedrørende genstanden for en undersøgelse, som den foretager (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 90 og 91).
- 87 Det skal derfor præciseres, at der skal anlægges en sondring alt efter formålet med de interview, som Kommissionen foretager, idet det kun er dem, der har til formål at indsamle oplysninger om genstanden for Kommissionens undersøgelse, der falder ind under anvendelsesområdet for artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, og dermed registreringspligten.
- 88 Når dette er præciseret, er der intet i ordlyden af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 eller af artikel 3 i forordning nr. 773/2004, der gør det muligt at udlede, at anvendelsen af denne registreringsforpligtelse afhænger af, hvorvidt det af Kommissionen foretagne interview fandt sted inden den formelle indledning af en undersøgelse med henblik på at indsamle indicier for en overtrædelse, eller efter med henblik på at indsamle beviser for en overtrædelse.
- 89 Det er nemlig på ingen måde fastsat i disse bestemmelser, at anvendelsen af registreringspligten afhænger af, om de oplysninger, der er genstand for registreringen, kan kvalificeres som indicier eller beviser. På grund af den generiske karakter af ordet »oplysninger« i artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 må det tværtimod fastslås, at denne bestemmelse finder anvendelse uden forskel på hver af disse kategorier.
- 90 Begreberne indicier og beviser må ganske vist ikke forveksles, idet et indicium på grund af sin art og til forskel fra et bevis ikke er tilstrækkeligt til at påvise en bestemt faktisk omstændighed.
- 91 Det forholder sig ikke desto mindre således, at kvalificeringen som indicium eller bevis ikke afhænger af en bestemt fase i proceduren, men af de pågældende oplysningers bevisværdi, idet tilstrækkeligt tungtvejende og overensstemmende indicier samlet set som en »række« i sig selv kan bevise en overtrædelse og anvendes i Kommissionens endelige afgørelse, der vedtages på grundlag af artikel 101 TEUF (jf. i denne retning dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, præmis 47).
- 92 Som generaladvokaten anførte i punkt 141 i forslag til afgørelse *Les Mousquetaires og ITM Entreprises mod Kommissionen* (C-682/20 P, EU:C:2022:578), kan forpligtelsen til registrering af interview derfor ikke afhænge af kvalificeringen af de indhentede oplysninger som indicier eller beviser, da Kommissionen først kan vurdere disse oplysningers bevisværdi efter disse interview, under procedurens efterfølgende faser.
- 93 I øvrigt er det heller ikke fastsat i artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 eller i artikel 3 i forordning nr. 773/2004, at anvendelsen af registreringspligten afhænger af det trin i proceduren, hvor interviewene gennemføres. Artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 bestemmer ganske vist, at de interview, der er baseret på denne bestemmelse, er dem, der gennemføres med henblik på indsamling af oplysninger vedrørende genstanden for en undersøgelse, hvilket forudsætter, at en undersøgelse er i gang. Det fremgår derimod ikke af denne bestemmelse, at disse interview skal

finde sted efter den formelle indledning af en undersøgelse, således som defineret af Retten i den appellerede doms præmis 186, som værende det tidspunkt, hvor Kommissionen vedtager en foranstaltning, der indebærer kritik for at have begået en overtrædelse.

- 94 I anden omgang og hvad angår den sammenhæng, hvori artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 indgår, skal det for det første bemærkes, at denne artikel indgår i denne forordnings kapitel V om Kommissionens undersøgelsesbeføjelser. Anvendelsen af bestemmelserne i dette kapitel er imidlertid ikke nødvendigvis betinget af, at denne institution vedtager en foranstaltning, der indebærer kritik for at have begået en overtrædelse.
- 95 Kommissionen kan således i henhold til den nævnte forordnings artikel 17 foretage sektorspecifikke undersøgelser, som ikke kræver en forudgående vedtagelse af foranstaltninger af denne art over for virksomheder.
- 96 For det andet skal det bemærkes, at artikel 2, stk. 3, i forordning nr. 773/2004, hvorefter »Kommissionen kan udøve sine undersøgelsesbeføjelser i henhold til kapitel V i [forordning nr. 1/2003], inden den indleder en procedure«, understøtter den fortolkning, hvorefter bestemmelserne om Kommissionens undersøgelsesbeføjelser, der er opregnet i det nævnte kapitel V – herunder artikel 19 – kan finde anvendelse, før der formelt er indledt en undersøgelse, i modsætning til, hvad der følger af den appellerede doms præmis 193.
- 97 Det er korrekt, at Domstolen i de sager, der gav anledning til dom af 15. oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P-C-252/99 P og C-254/99 P, EU:C:2002:582, præmis 182), og af 21. september 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen (C-105/04 P, EU:C:2006:592, præmis 38), som er nævnt i den appellerede doms præmis 187, identificerede starttidspunktet for den forudgående undersøgelse, som Kommissionen havde foretaget på konkurrenceområdet, som værende den dato, hvor denne institution ved brug af de beføjelser, som EU-lovgiver har tillagt den, træffer foranstaltninger, som indebærer kritik af, at der er begået en overtrædelse, og som har vigtige følgevirkninger for de mistænkte virksomheders situation.
- 98 De sager, der lå til grund for disse domme, vedrørte imidlertid fastlæggelsen af starttidspunktet for den administrative procedure med henblik på at efterprøve, om Kommissionen havde overholdt princippet om en rimelig sagsbehandlingstid. Denne efterprøvelse kræver imidlertid en undersøgelse af, om denne institution har handlet hurtigt fra den dato, hvor den underrettede den virksomhed, der mistænkes for at have begået en overtrædelse af EU-konkurrenceretten, om, at der pågik en undersøgelse.
- 99 Denne dato kan derimod ikke tages i betragtning med henblik på at fastslå, fra hvornår Kommissionen er forpligtet til at overholde den forpligtelse til registrering af interview, der følger af bestemmelserne i artikel 19 i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3 i forordning nr. 773/2004. Som generaladvokaten anførte i punkt 150 i forslag til afgørelse *Les Mousquetaires og ITM Entreprises mod Kommissionen* (C-682/20 P, EU:C:2022:578), kan en virksomhed nemlig være omfattet af de erklæringer fra tredjeparter, der indhentes under sådanne interview, uden at have kendskab hertil. En hensyntagen til den nævnte dato ville således være ensbetydende med at udskyde anvendelsen af registreringsforpligtelsen og de dertil knyttede proceduremæssige garantier, der er fastsat i disse bestemmelser til fordel for de adspurgte tredjeparter og den mistænkte virksomhed, indtil Kommissionen vedtager en foranstaltning, hvorved denne virksomhed underrettes om, at den er under mistanke. På grund af denne udskydelse ville de

interview med tredjeparter, der gennemføres forud for en sådan foranstaltning, blive undtaget fra anvendelsesområdet for forpligtelsen til registrering af interviewene og de proceduremæssige garantier, der finder anvendelse på dem.

- 100 I tredje omgang og hvad endelig angår formålet med forordning nr. 1/2003 fremgår det af 25. betragtning til denne forordning, at da det bliver stadig vanskeligere at afsløre overtrædelser af konkurrencereglerne, har artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 til formål at supplere Kommissionens undersøgelsesbeføjelser ved bl.a. at give denne institution mulighed for at indhente udtalelse fra enhver person, der kan tænkes at være i besiddelse af nyttige oplysninger, og registrere den pågældende persons udtalelser (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 85). Udtrykket »at afsløre overtrædelser« i den nævnte betragtning understøtter imidlertid den fortolkning, hvorefter de interview, som Kommissionen gennemfører på et indledende stadium med henblik på at indsamle indicier vedrørende genstanden for en undersøgelse, ligeledes er omfattet af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003.
- 101 Det skal i øvrigt præciseres, at Kommissionen i henhold til artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004 har mulighed for at registrere interviewene i en hvilken som helst form. Kommissionen kan således ikke med føje gøre gældende, at såfremt den pålagdes en registreringsforpligtelse, ville dette forhindre den i at indsamle og anvende indicier, når disse kun kan foreligge i mundtlig form, og skade undersøgelsesernes effektivitet ved at forsinke tidspunktet for kontrolundersøgelsen. Kommissionen kan heller ikke gøre gældende, at en sådan forpligtelse har en afskrækkende virkning, eftersom den har mulighed for at beskytte de adspurgte personers identitet.
- 102 Under disse omstændigheder må det fastslås, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 193 fastslog, at de interview, hvorunder der blev indsamlet indicier, som efterfølgende tjente som grundlag for en afgørelse om at foretage en kontrolundersøgelse af en virksomhed, skulle udelukkes fra anvendelsesområdet for forordning nr. 1/2003, med den begrundelse, at der ikke dengang var indledt nogen undersøgelse som omhandlet i denne forordnings kapitel V, idet Kommissionen ikke havde vedtaget nogen foranstaltning, der indebar en kritik af denne virksomhed for at have begået en overtrædelse. For at afgøre, om disse interview var omfattet af dette anvendelsesområde, burde Retten have undersøgt, om disse interview under hensyntagen til deres indhold og sammenhæng havde til formål at indsamle oplysninger om genstanden for en undersøgelse.
- 103 Som det fremgår af den appellerede doms præmis 198, fastslog Retten i den konkrete sag, at de indicier, der var fremkommet ved interviewene af leverandørerne, ikke kunne afvises fra realitetsbehandling på grund af en formmangel med henvisning til, at den registreringspligt, der er fastsat i artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og i artikel 3 i forordning nr. 773/2004, ikke var overholdt, bl.a. fordi disse interview blev afholdt, inden der blev indledt en undersøgelse i henhold til forordning nr. 1/2003, og fordi de ikke i forhold til appellanterne, og så meget desto mindre i forhold til leverandørerne, indebar nogen som helst kritik af at have begået en overtrædelse.
- 104 Som generaladvokaten anførte i punkt 155 i forslag til afgørelse *Les Mousquetaires og ITM Entreprises mod Kommissionen* (C-682/20 P, EU:C:2022:578), er det i denne henseende imidlertid tilstrækkeligt at bemærke, at når Kommissionen foretager interview, hvis genstand er fastsat på forhånd, og hvis formål åbenlyst er at indhente oplysninger om et bestemt markeds funktion og om markedsaktørernes adfærd med henblik på at påvise en eventuel adfærd, der

udgør en overtrædelse, eller på at underbygge en mistanke om, at der findes en sådan adfærd, udøver Kommissionen sin beføjelse til at indhente udtalelser i henhold til artikel 19 i forordning nr.1/2003.

- 105 Følgelig var interviewene med leverandørerne omfattet af anvendelsesområdet for artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, og Kommissionen var forpligtet til at foretage en registrering af disse erklæringer i overensstemmelse med artikel 3 i forordning nr. 773/2004.
- 106 Det følger heraf, at Retten begik en retlig fejl ved i den appellerede doms præmis 198 at anføre, at registreringspligten i artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og i artikel 3 i forordning nr. 773/2004 ikke fandt anvendelse på interviewene med leverandørerne, og at de indicier, der var fremkommet ved disse interview, ikke var behæftet med en formangel.
- 107 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det første anbringende er begrundet, og at appellen derfor skal tages til følge, og at punkt 2 i den appellerede doms konklusion skal ophæves, uden at det er nødvendigt at tage stilling til de øvrige appelanbringender. Som følge heraf skal punkt 3, vedrørende sagsomkostninger, i den appellerede doms konklusion ligeledes ophæves.

Søgsmålet for Retten

- 108 I overensstemmelse med artikel 61, stk. 1, i statuten for Den Europæiske Unions Domstol kan Domstolen, når den ophæver den af Retten truffede afgørelse, selv træffe endelig afgørelse, hvis sagen er moden til påkendelse.
- 109 Dette er tilfældet her.
- 110 Der skal derfor foretages en undersøgelse af det klagepunkt, som appellanterne fremførte for Retten under deres anbringende om en tilsidesættelse af retten til boligens ukrænkelighed, hvormed det i det væsentlige blev gjort gældende, at de indicier, der er fremkommet ved interviewene med leverandørerne, skal forkastes som følge af Kommissionens manglende overholdelse af artikel 19 i forordning nr. 1/2003 og artikel 3 i forordning nr. 773/2004.
- 111 Appellanterne har til støtte for dette klagepunkt gjort gældende, at referaterne af interviewene med leverandørerne ikke var registreringer, der var i overensstemmelse med disse bestemmelser, da de blev udarbejdet ensidigt af Kommissionen, og da de ikke udgjorde registreringer af samtlige disse interview.
- 112 Kommissionen har heroverfor anført, at den opfyldte sin registreringspligt ved at udarbejde udtømmende referater, der loyalt afspejlede indholdet af leverandørernes erklæringer, og ved at føje dem til sagsakterne under et officielt identifikationsnummer. Denne type af referat udgør en af de registreringsformer, som artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004 giver Kommissionen mulighed for at anvende på lige fod med en lyd- eller videooptagelse eller en ordret nedskrivning.
- 113 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at artikel 3, stk. 3, første punktum, i forordning nr. 773/2004, som præciserer, at »Kommissionen kan registrere den udspurgtes udtalelser i en hvilken som helst form«, indebærer, at hvis Kommissionen med den udspurgtes samtykke beslutter at foretage et interview på grundlag af artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, er den

forpligtet til at registrere dette interview i dets helhed, uden at det berører den omstændighed, at det er op til Kommissionen at vælge, hvilken form registreringen skal have (dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 90).

- 114 Det fremgår endvidere af artikel 3, stk. 3, andet og tredje punktum, i forordning nr. 773/2004, at Kommissionen skal forelægge den udspurgte en kopi af de registrerede udtalelser til godkendelse, og at Kommissionen om nødvendigt skal fastsætte en frist for denne person til at underrette den om eventuelle rettelser i udtalelserne.
- 115 I det foreliggende tilfælde har Kommissionen hverken hævdet eller så meget desto mindre godtgjort, at den forelagde leverandørerne de referater, den havde udarbejdet, til godkendelse.
- 116 Kommissionens forpligtelse til at forelægge den udspurgte person en kopi af de registrerede udtalelser til godkendelse, som er fastsat i artikel 19 i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004, har imidlertid navnlig til formål at sikre ægtheden af den udspurgte persons erklæringer, idet den sikrer, at disse erklæringer rent faktisk skal tilskrives vedkommende, og at deres indhold loyalt og fuldstændigt afspejler de nævnte erklæringer og ikke Kommissionens fortolkning heraf.
- 117 Et indicium udledt af en erklæring, som Kommissionen har indhentet, uden at dette krav, der er fastsat i artikel 19 i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004, er opfyldt, skal derfor afvises og følgelig forkastes.
- 118 Disse referater, der er af rent intern karakter, kan således ikke anses for at opfylde kravene i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004, der finder anvendelse på de interview, der falder inden for anvendelsesområdet for artikel 19 i forordning nr. 1/2003.
- 119 Denne konstatering kan ikke afkræftes af præmis 65-69 i dom af 26. september 2018, Infineon Technologies mod Kommissionen (C-99/17 P, EU:C:2018:773), som Kommissionen har påberåbt sig i retsmødet.
- 120 I denne henseende har Domstolen ganske vist fastslået, at det fremherskende princip i EU-retten er princippet om fri bevisbedømmelse, hvoraf det fremgår, at det eneste relevante kriterium i forbindelse med bedømmelse af lovligt fremlagte bevisers bevisværdi ligger i deres troværdighed, og at bevisværdien af et bevis derfor skal evalueres samlet, således at fremsættelse af en simpel uunderbygget tvivl med hensyn til ægtheden af et bevis ikke er tilstrækkelig til at så tvivl om dets troværdighed (dom af 26.9.2018, Infineon Technologies mod Kommissionen, C-99/17 P, EU:C:2018:773, præmis 65-69).
- 121 I den sag, der gav anledning til denne dom, var det bevis, hvis ægthed der blev rejst tvivl om, imidlertid en intern e-mail inden for en virksomhed og ikke registreringen af en af Kommissionen indhentet erklæring, der var behæftet med en tilsidesættelse af artikel 19 i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004.
- 122 Princippet om den frie bevisbedømmelse kan således ikke påberåbes til at unddrage sig de formkrav, der gælder for registrering af de erklæringer, som Kommissionen har indhentet i henhold til artikel 19 i forordning nr. 1/2003. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at konstateringen af en uregelmæssighed i indsamlingen af indicier, henset til artikel 19 i forordning nr. 1/2003, sammenholdt med artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 773/2004, består i, at

Kommissionen ikke har mulighed for at bruge disse indicier i procedurens videre forløb (jf. analogt dom af 18.6.2015, Deutsche Bahn m.fl. mod Kommissionen, C-583/13 P, EU:C:2015:404, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis).

- 123 I den foreliggende sag forholder det sig således, at da de oplysninger, der var fremkommet ved interviewene med leverandørerne – således som generaladvokaten anførte i punkt 208 i forslag til afgørelse *Les Mousquetaires* og *ITM Entreprises* mod Kommissionen (C-682/20 P, EU:C:2022:578) – udgjorde den væsentlige del af de indicier, som den omtvistede afgørelse hviler på, og da denne afgørelse er behæftet med en formmangel, fordi den registreringspligt, der er fastsat i artikel 3 i forordning nr. 773/2004, ikke blev overholdt, må det konkluderes, at Kommissionen på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse ikke havde tilstrækkeligt tungtvejende indicier, som den var berettiget til at anvende, og som begrundede de formodninger, der er angivet i denne afgørelses artikel 1, litra a). Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal den omtvistede afgørelse annulleres i det hele.

Sagsomkostninger

- 124 I henhold til artikel 184, stk. 2, i Domstolens procesreglement træffer Domstolen afgørelse om sagsomkostningerne, såfremt appellen tages til følge, og Domstolen selv endeligt afgør sagen.
- 125 I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, der i medfør af samme reglements artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da appellanterne har nedlagt påstand om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og da Kommissionen har tabt sagen, bør det pålægges denne institution at bære sine egne omkostninger og betale appellanternes omkostninger i forbindelse med denne appel. Da den omtvistede afgørelse er blevet annulleret, tilpligtes Kommissionen i øvrigt at betale samtlige de omkostninger, som appellanterne har afholdt i forbindelse med sagen i første instans.
- 126 I medfør af procesreglementets artikel 184, stk. 4, kan en intervenient i første instans, som ikke selv har iværksat appel, kun pålægges at betale sagsomkostninger i appelsagen, hvis den pågældende har deltaget i den skriftlige eller den mundtlige del af retsforhandlingerne for Domstolen. Deltager en intervenient i første instans i appelsagen, kan Domstolen bestemme, at den pågældende skal bære sine egne omkostninger. Da Rådet, der var intervenient i første instans, har deltaget i den skriftlige og den mundtlige del af retsforhandlingerne for Domstolen, bør det pålægges Rådet at bære sine egne omkostninger såvel i forbindelse med appelsagen som i forbindelse med sagen i første instans.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Første Afdeling):

- 1) Punkt 2 i domskonklusionen i Den Europæiske Unions Rets dom af 5. oktober 2020, *Casino, Guichard-Perrachon og AMC mod Kommissionen* (T-249/17, EU:T:2020:458), ophæves.**
- 2) Punkt 3 i domskonklusionen i Den Europæiske Unions Rets dom af 5. oktober 2020, *Casino, Guichard-Perrachon og AMC mod Kommissionen* (T-249/17, EU:T:2020:458), ophæves for så vidt angår afgørelsen om sagsomkostningerne.**

- 3) Kommissionens afgørelse C(2017) 1054 final af 9. februar 2017 om at pålægge Casino og alle de selskaber, der direkte eller indirekte kontrolleres heraf, at underkaste sig en kontrolundersøgelse i medfør af artikel 20, stk. 1 og 4, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 (sag AT.40466 – Tute 1) annulleres.**
- 4) Europa-Kommissionen bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, som Casino, Guichard-Perrachon SA og Achats Marchandises Casino SAS (AMC) har afholdt såvel i forbindelse med sagen i første instans som i forbindelse med appelsagen.**
- 5) Rådet for Den Europæiske Union bærer sine egne omkostninger såvel i forbindelse med sagen i første instans som i forbindelse med appelsagen.**

Underskrifter