

RETTENS DOM (Tredje Afdeling)

12. oktober 2007^{*}

I sag T-474/04,

Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse GmbH, Bocholt (Tyskland), ved
Rechtsanwälte M. Klusmann og F. Wiemer,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved A. Bouquet, som befuldmægtiget, bistået af Rechtsanwalt A. Böhlke,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning (2004) D/204343 af 1. oktober 2004, for så vidt som den afviser sagsøgerens begæring om fjernelse af enhver henvisning til sagsøgeren i den offentliggjorte endelige udgave af Kommissionens beslutning 2005/349/EF af 10. december 2003 om en procedure efter

^{*} Processprog: tysk.

EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-2/37.857 — Organiske peroxider) (EUT 2005 L 110, s. 44),

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Tredje Afdeling)

sammensat af præsidenten, M. Jaeger, og dommerne J. Azizi og E. Cremona,
justitssekretær: fuldmægtig K. Andová,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 8. juni 2006,

afsagt følgende

Dom

Retsforskrifter

- ¹ Ifølge artikel 287 EF har »[m]edlemmer af Fællesskabets institutioner [...] samt Fællesskabets tjenestemænd og øvrige ansatte [...] forpligtelse til ikke at give oplysninger om forhold, som ifølge deres natur er tjenestehemmeligheder, navnlig oplysninger om virksomheder og om deres forretningsforbindelser eller omkostningsforhold«.

2 Det præciseres i artikel 20, stk. 2, i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962: første forordning om anvendelse af bestemmelserne i artikel [81 EF] og [82 EF] (EFT 1959-1962, s. 81), som finder anvendelse i denne sag, og som har overskriften »Tavshedspligt«, at »[m]ed forbehold af bestemmelserne i artiklerne 19 og 21 er Kommissionen [...] samt [dens] tjenestemænd og øvrige ansatte forpligtede til ikke at give oplysninger om forhold, som de i medfør af denne forordning får kendskab til, og som ifølge deres natur er undergivet tavshedspligt«.

3 Artikel 21 i forordning nr. 17, med overskriften »Offentliggørelse af beslutninger«, bestemmer følgende:

»1. Kommissionen offentliggør de beslutninger, som er truffet i medfør af artiklerne 2, 3, 6, 7 og 8.

2. Offentliggørelsen sker med angivelse af de interesserede parter og beslutningens væsentligste indhold; ved offentliggørelsen skal der tages hensyn til virksomhedernes berettigede interesse i beskyttelse af forretningshemmeligheder.«

4 Artikel 13, stk. 1, i Kommissionens forordning (EF) nr. 2842/98 af 22. december 1998 om høring af parter i visse procedurer efter artikel [81 EF] og [82 EF] (EFT L 354, s. 18), der finder anvendelse i denne sag, har følgende ordlyd:

»Der må ikke videregives eller gives indsigt i oplysninger og dokumenter, som indeholder forretningshemmeligheder angående nogen part, herunder parter, til hvem Kommissionen har rettet klagepunkter, parter, der har indgivet en begæring eller en klage, eller andre tredjeparter, eller som indeholder andre fortrolige oplysninger

[...]. Kommissionen åbner adgang til aktindsigt under behørigt hensyn til nødvendigheden af at beskytte forretningshemmeligheder [...] og andre fortrolige oplysninger.«

- 5 Artikel 9 i Kommissionens afgørelse 2001/462/EF, EKSF af 23. maj 2001 om høringskonsulentens kompetenceområde under behandlingen af visse konkurrencesager (EFT L 162, s. 21) har følgende ordlyd:

»Hvis det påtænkes at meddele oplysninger, der måtte udgøre forretningshemmeligheder for en virksomhed, underrettes virksomheden herom skriftligt, og der gives en nærmere begrundelse herfor. Den berørte virksomhed får en bestemt frist til skriftligt at fremsætte eventuelle bemærkninger.

Hvis den pågældende virksomhed modsætter sig meddelelsen af oplysningerne, men det vurderes, at oplysningerne ikke er beskyttet og derfor kan meddeles, redegøres der for denne vurdering i en begrundet beslutning, der meddeles den pågældende virksomhed. I beslutningen angives den dato, hvor oplysningerne vil blive meddelt. Denne dato skal mindst ligge en uge efter meddelelsesdatoen.

Stk. 1 og 2 gælder tilsvarende for meddelelse af oplysninger ved en offentliggørelse i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*.«

- 6 I henhold til artikel 1, stk. 1, litra b), i Rådets forordning (EØF) nr. 2988/74 af 26. november 1974 om forældelse af adgangen til at pålægge økonomiske sanktioner inden for Det Europæiske Økonomiske Fællesskabs transport- og konkurrenceret

og af adgangen til tvangsfuldbyrdelse af disse sanktioner (EFT L 319, s. 1) forældes Kommissionens beføjelse til at pålægge bøder eller sanktioner ved overtrædelse af bestemmelser inden for Fællesskabets konkurrenceret efter fem år ved alle andre overtrædelser end overtrædelser af bestemmelser om virksomheders eller virksomhedssammenslutningers begæringer eller anmeldelser, samt af bestemmelser om indhentning af oplysninger eller gennemførelse af kontrolundersøgelser.

Faktiske omstændigheder, retsforhandlinger og parternes påstande

- 7 Kommissionen indledte i 2002 på grundlag af forordning nr. 17 en undersøgelse mod europæiske producenter af organiske peroxider, herunder AKZO-gruppen, Atofina SA, efterfølger af Atochem (herefter »Atochem/Atofina«), og Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, et selskab, der er kontrolleret af Laporte plc, som er blevet til Degussa UK Holdings Ltd, Peróxidos Orgánicos SA, FMC Foret SA, AC Treuhand AG og sagsøgeren, vedrørende deltagelse i et kartel, herunder et hovedkartel og flere områdekarteller, som omhandlet i artikel 81 EF, på visse markeder for organiske peroxider.
- 8 Den 27. marts 2003 indledte Kommissionen den formelle procedure og vedtog en meddelelse af klagepunkter, som derefter bl.a. blev meddelt sagsøgeren. I sine bemærkninger af 13. juni 2003 bestred sagsøgeren i det væsentlige rækkevidden og varigheden af selskabets deltagelse i hovedkartellet og præciserede, at selskabet kun havde haft sporadisk kontakt med Peroxid Chemie og Atochem/Atofina i perioden mellem 1994 og 1996. Sagsøgeren bekræftede imidlertid, at selskabet ikke havde haft kontakt med de andre omhandlede virksomheder. Følgelig ville forfølgningen af sagsøgeren for en eventuel overtrædelse under alle omstændigheder være forældet.
- 9 Ved skrivelse af 10. december 2003 meddelte Kommissionen sagsøgeren dens beslutning om at afslutte proceduren i forhold til denne.

- 10 Endvidere pålagde Kommissionen ved beslutning af 10. december 2003 om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-2/37.857 — Organiske peroxider) (EUT 2005 L 110, s. 44, herefter »peroxid-beslutningen«) Atochem/Atofina, Peroxid Chemie, AC Treuhand, Peróxidos Orgánicos og Degussa UK bøder for overtrædelse af artikel 81 EF. Denne beslutning blev rettet til de førnævnte selskaber, men ikke til sagsøgeren.
- 11 Konklusionen i peroxid-beslutningen indeholder ikke nogen henvisning til sagsøgerens deltagelse i den konstaterede overtrædelse. Det præciseres ikke desto mindre for det første vedrørende sagsøgeren i beslutningens betragtning 78:

»Efter at have givet de pågældende virksomheder lejlighed til at fremsætte deres bemærkninger til klagepunkterne, besluttede Kommissionen at afslutte proceduren for [sagsøgeren] og [FMC Foret]. Med hensyn til [sagsøgeren] finder Kommissionen, at det ikke kan bevises, at denne virksomhed har deltaget i en enkelt og fortsat overtrædelse efter den 31. januar 1997, som er den relevante dato for forældelse [...]«

- 12 Derefter indeholder peroxid-beslutningen i betragtning 156-177 en detaljeret beskrivelse af sagsøgerens deltagelse i hovedkartellet mellem især AKZO-gruppen, Atochem/Atofina og Peroxid Chemie, der varede fra 1971 til 1999. Kommissionen konstaterer i det væsentlige, at sagsøgeren ikke direkte og formelt har deltaget i hovedkartellet, men at selskabet i perioden 1993-1996 blot medvirkede ved deltagelse i møder og ved kontakter med konkurrencebegrænsende formål med Atochem/Atofina og Peroxid Chemie, samt ved udveksling af følsomme forretningsmæssige oplysninger med de nævnte selskaber.

13 Endelig anføres det i betragtning 319 til peroxid-beslutningen:

»[Sagsøgeren] var adressat for meddelelsen af klagepunkter. Denne beslutning er imidlertid ikke rettet til [sagsøgeren] (jf. betragtning 78), idet [sagsøgerens] deltagelse efter den 31. januar 1997 ikke kunne bevises.«

14 Ved skrivelse af 18. februar 2004, som blev meddelt den 19. februar 2004, fremsendte Kommissionen til sagsøgeren en kopi af peroxid-beslutningen og et resumé af samme beslutning. Kommissionen meddelte i denne skrivelse sagsøgeren, at den agtede at offentliggøre en ikke-fortrolig version af peroxid-beslutningen og et resumé heraf i henhold til artikel 21 i forordning nr. 17 og anmodede sagsøgeren om at angive, hvilke dele heraf sagsøgeren anså for at indeholde forretningshemmeligheder eller andre fortrolige oplysninger.

15 Ved skrivelse af 4. marts 2004 anmodede sagsøgeren Kommissionen om i den udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres, at fjerne alle henvisninger til sagsøgeren og til sagsøgerens angivelige overtrædelse, bl.a. dem, som fremgik af betragtning 15, 81, 106 (tabel 4), 120-123, 156-177, 184, 185, 188, 189, 202 og 270, med henvisning til, at sagsøgeren ikke var adressat for beslutningen, og at den procedure, som var blevet indledt mod sagsøgeren, var blevet afsluttet (betragtning 78 til peroxid-beslutningen). Visse dele af peroxid-beslutningen vedrørende sagsøgerens deltagelse i den konstaterede overtrædelse, bl.a. betragtning 169 og 176, som blev bestridt af sagsøgeren i forbindelse med den administrative procedure, er således forkerte. Under alle omstændigheder bør de forretningshemmeligheder, som er angivet i betragtning 45 (sagsøgerens markedsandel), 106 (tabel 4), 168 og 175 (benævnelsen af hr. S.) samt 173-177 og 510 (detaljeret evaluering af sagsøgeren i forbindelse med købsforhandlingerne med en tredjepart), fjernes.

- 16 Ved skrivelse af 6. april 2004 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at den ville skjule alle henvisninger til sagsøgeren i den foreløbige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres, og den vedlagde den tilsvarende ikke-fortrolige udgave. Kommissionen forbeholdt sig imidlertid sin stilling vedrørende sagsøgerens begæring om en fortrolig behandling af den endelige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres.
- 17 Ved skrivelse af 13. april 2004 anmodede sagsøgeren også om, at selskabets navn i betragtning 15 og i tabel 4 i peroxid-beslutningen blev slettet, og accepterede med forbehold af de nævnte ændringer den foreløbige offentliggørelse af beslutningen.
- 18 Ved skrivelse af 22. juni 2004 fremsendte Kommissionen til sagsøgeren den foreløbige ikke-fortrolige udgave af peroxid-beslutningen — som ikke indeholdt nogen henvisninger til sagsøgeren — således som den ville fremgå ved offentliggørelsen på Kommissionens internet-hjemmeside, som ville finde sted snarest muligt.
- 19 Ved skrivelse af 28. juni 2004 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at den agtede at afslå begæringen om fortrolig behandling af henvisningerne til sagsøgeren i den endelige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres. Kommissionen havde nemlig i denne beslutning konkluderet, at der forelå en overtrædelse af artikel 81 EF, begået af sagsøgeren, uden at det imidlertid — på grund af forældelse — var muligt at pålægge sagsøgeren en bøde. Kommissionen gik imidlertid med til i den endelige ikke-fortrolige udgave af peroxid-beslutningen at skjule navnet på sagsøgerens direktør, hr. S., og henvisningerne til den detaljerede evaluering af selskabet i forbindelse med købsforhandlingerne med en tredjepart og erstatte de nøjagtige oplysninger om sagsøgerens markedsandele med markedsintervaller. Kommissionen meddelte endelig sagsøgeren, at selskabet havde mulighed for at henvende sig til høringskonsulenten i medfør af artikel 9 i beslutning 2001/462, såfremt det agtede at fastholde sin begæring om fortrolig behandling.

20 Ved skrivelse af 12. juli 2004 anmodede sagsøgeren høringskonsulenten om i den endelige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres, at fjerne alle henvisningerne til sagsøgeren i overensstemmelse med den foreløbige udgave, som var offentliggjort på Kommissionens internet-hjemmeside. Sagsøgeren gentog i denne skrivelse de argumenter, som selskabet havde fremført i skrivelserne af 4. marts 2004, og præciserede, at den fejlagtige omtale af selskabets påståede deltagelse i den konstaterede overtrædelse i betragtning 15, 45, 61, 66, 71, 78, 81, 106 (tabel 4), 108, 120-123, 156-177, 184, 185, 188, 189, 202, 270, 271, 319, 328, 366, 399, 423 og 510, samt i punkt 1.3.1 i indholdsfortegnelsen, skulle fjernes. Til støtte for begæringen gjorde sagsøgeren gældende, at disse angivelser kunne udgøre beviser for tredje-parter med henblik på erstatningssager anlagt mod sagsøgeren og krænke sagsøgerens omdømme på markedet. Kommissionen havde desuden ikke længere beføjelse til hverken at beskyldte sagsøgeren for en overtrædelse af artikel 81 EF efter afslutningen af undersøgelsesproceduren over for sagsøgeren, eller til med henblik herpå at vedtage en beslutning, der indeholder et klagepunkt i forhold til sagsøgeren. Den omstændighed, at peroxid-beslutningen ikke blev rettet til sagsøgeren, indebar i øvrigt, at selskabet uretmæssigt blev frataget muligheden for et direkte søgsmål til anfægtelse af beslutningen. Kommissionens fremgangsmåde var endelig uforenelig med formålet med forældelsesreglerne samt retssikkerhedsprincippet og princippet om uskyldsformodningen.

21 Ved skrivelse af 13. september 2004 traf høringskonsulenten den første beslutning i henhold til artikel 9, stk. 3, i afgørelse 2001/462. Høringskonsulenten afviste i beslutningen at slette henvisningerne til sagsøgeren i den endelige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres — bortset fra navnet på hr. S., oplysningerne vedrørende den detaljerede vurdering af sagsøgeren og henvisningen til sagsøgerens markedsandele, der skulle erstattes af en markedsandel inden for et interval — med henvisning til, at der ikke var tale om forretningshemmeligheder, idet dette begreb forudsætter, at meddelelsen af de pågældende oplysninger er til stor skade for den pågældende person. Høringskonsulenten konkluderede på den ene side vedrørende risikoen for erstatningssager i henhold til national ret, at denne risiko ikke som sådan udgjorde et alvorligt og uberettiget indgreb i sagsøgerens interesser, som kunne berettigede beskyttelsen af de omstridte oplysninger. Hvis de var anlagt med føje, ville erstatningssager ved de nationale retter således være en acceptabel følge af, at der er begået en overtrædelse af Fællesskabets og den nationale konkurren-

cerets regler. Høringskonsulentens præciserede, at sagsøgeren ikke var adressat for peroxid-beslutningen, og at denne beslutning, når der ikke var konstateret en tilside-sættelse af artikel 81 EF, begået af sagsøgeren, derfor ikke var juridisk bindende for de nationale retter. Høringskonsulenten bemærkede på den anden side, at en eventuel skade for sagsøgerens omdømme var en passende virkning af offentliggørelsen af peroxid-beslutningen, såfremt sagsøgeren havde deltaget i de konstaterede karteller. Høringskonsulenten anførte endelig, at selv om konstateringerne i peroxid-beslutningen ikke måtte være faktisk korrekte — hvilket høringskonsulenten ikke er beføjet til at kontrollere — følger der ikke heraf nogen alvorlig og varig skade for sagsøgeren, der kunne give de omtvistede oplysninger karakter af forretningshemmeligheder.

22 Høringskonsulenten fandt i den samme skrivelse endvidere, under en særskilt rubrik med overskriften »Overholdelse af retten til forsvar«, at oplysningerne vedrørende sagsøgerens angivelige deltagelse i et regionalt kartel i Spanien, som fremgår af betragtning 176, 262 og 328 til peroxid-beslutningen, skulle tilsløres med henblik på at sikre virksomhedens ret til forsvar, eftersom sagsøgeren — i betragtning af, at der ikke blev refereret til disse forhold i meddelelsen af klagepunkter — ikke havde haft mulighed for at fremsætte bemærkninger hertil.

23 Ved skrivelse af 27. september 2004 gav sagsøgeren udtryk for sin hensigt om at anlægge sag ved Retten til prøvelse af det i høringskonsulentens skrivelse af 13. september 2004 indeholdte afslag på sagsøgerens begæring om fortrolig behandling og anmodede om en udsættelse af offentliggørelsen af den endelige udgave af peroxid-beslutningen, som indeholder henvisninger til sagsøgeren, indtil afslutningen af retssagen.

24 Ved skrivelse af 1. oktober 2004, som indeholder beslutning (2004) D/204343 (herefter »den anfægtede beslutning«), gentog høringskonsulenten den begrundelse, han havde anført i sin skrivelse af 13. september 2004. Høringskonsulenten bemærkede endvidere, at Kommissionen ville udsætte offentliggørelsen af

peroxid-beslutningen i den form, som er beskrevet i den anfægtede beslutning, indtil sagsøgeren havde haft mulighed for at indgive en begæring om foreløbige forholdsregler til Retten i henhold til artikel 242 EF.

25 Ved skrivelse af 15. oktober 2004 meddelte sagsøgeren høringskonsulenten, at selskabet ikke ville fremsætte en begæring om foreløbige forholdsregler på grund af de strenge betingelser, der i retspraksis stilles for at tage en sådan begæring til følge.

26 Ved skrivelse af 18. oktober 2004 svarede høringskonsulenten, at der, henset til, at sagsøgeren afstod fra at iværksætte en sag om foreløbige forholdsregler ved Retten, ikke længere forelå nogen hindring for den planlagte offentliggørelse af den endelige udgave af peroxid-beslutningen.

27 Kommissionen offentliggjorde derefter på internet-hjemmesiden for Generaldirektoratet (GD) for Konkurrence peroxid-beslutningen i den ikke-fortrolige udgave, som indeholder henvisningerne til sagsøgeren og de andre oplysninger, som denne har bestridt.

28 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 10. december 2004 har sagsøgeren anlagt nærværende sag.

29 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Tredje Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling. Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens mundtlige spørgsmål under retsmødet den 8. juni 2006.

30 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

- Den anfægtede beslutning annulleres, for så vidt som den afviser sagsøgerens begæring om at fjerne alle henvisningerne til sagsøgeren i den offentliggjorte endelige udgave af peroxid-beslutningen.
- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

31 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Sagsøgte frifindes.
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

A — *Formaliteten med hensyn til påstanden om annullation*

1. *Parternes argumenter*

32 Kommissionen bestrider, at sagsøgeren har retlig interesse, og derfor, at sagen kan antages til realitetsbehandling.

- 33 Kommissionen finder, at sagsøgeren — eftersom selskabet har givet afkald på at indgive en begæring om foreløbige forholdsregler for Retten, og peroxid-beslutningen i mellemtiden blev offentliggjort med de bestridte oplysninger — ikke længere har retlig interesse i at anfægte denne beslutning. Sagsøgeren har selv erkendt denne manglende retlige interesse i sin skrivelse af 27. september 2004, idet selskabet anførte, at en offentliggørelse ville betyde, at sagen faldt bort.
- 34 Sagsøgeren har ifølge Kommissionen ingenlunde anført, hvorledes de bestridte og offentliggjorte oplysninger udgør forretningshemmeligheder. En eventuel annullation af den anfægtede beslutning vil under alle omstændigheder ikke udviske den omstændighed, at tredjeparter har fået kendskab til de nævnte oplysninger, og sandsynligheden for, at en sammenlignelig situation gentager sig i fremtiden, er minimal. Det er derfor tvivlsomt, om en sådan annullation kan have retsvirkninger (Rettens dom af 14.9.1995, forenede sager T-480/93 og T-483/93, Antillean Rice Mills m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2305, præmis 59 og 60).
- 35 Efter Kommissionens opfattelse er søgsmålet baseret på den fejlagtige forudsætning, at de bestridte oplysninger er bindende. Konstateringerne vedrørende overtrædelserne — f.eks. dem, som vedrører sagsøgeren, der kun fremgår af peroxid-beslutningens betragtninger, uden at de har fundet nogen form for formel genklang i beslutningens konklusion — er imidlertid ikke bindende (Domstolens dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1663, præmis 315, Rettens dom af 28.4.1994, sag T-38/92, AWS Benelux mod Kommissionen, Sml. II, s. 211, præmis 34, af 6.4.1995, sag T-145/89, Baustahlgewebe mod Kommissionen, Sml. II, s. 987, præmis 35 og 55 ff., og af 11.3.1999, sag T-156/94, Aristrain mod Kommissionen, Sml. II, s. 645, offentliggørelse i uddrag, præmis 699). Med hensyn til sagsøgerens argument, hvorefter virksomhedens retlige interesse følger af den omstændighed, at den eventuelle annullation af den anfægtede beslutning vil kunne udgøre grundlaget for et erstatningssøgsmål mod Kommissionen i det tilfælde, hvor sagsøgeren måtte blive tilpligtet at betale erstatning i forbindelse med i en tvist for en national ret, finder Kommissionen, at dette er rent hypotetisk, og gør opmærksom på, at sagsøgeren ikke er adressat for en beslutning, hvori der på en for de nationale retter bindende måde konstateres en overtrædelse af artikel 81 EF.

- 36 Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at sagen med påstand om annullation af den anfægtede beslutning bør realitetsbehandles.

2. *Rettens bemærkninger*

- 37 Det bemærkes indledningsvis, at denne sag er rettet mod den anfægtede beslutning, som er truffet på grundlag af artikel 9, stk. 3, i afgørelse 2001/462, og hvorved Kommissionen delvist afviste den af sagsøgeren indgivne begæring om fortrolig behandling med henvisning til, at begæringen omfattede visse afsnit i den ikke-fortrolige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres. Denne sag retter sig derfor ikke mod lovligheden af peroxid-beslutningen som sådan. Det anfægtes endvidere ikke af sagens parter, at den frist, inden for hvilken der kunne anlægges sag mod peroxid-beslutningen, som sagsøgeren fik tilsendt en kopi af den 19. februar 2004, er udløbet, og at denne beslutning derfor har opnået retskraft over for sagsøgeren, i det omfang den kan afføde endelige retligt bindende virkninger over for denne.
- 38 Selv om sagsøgeren har haft mulighed for rettidigt at tage retlige skridt mod peroxid-beslutningen, men ikke har gjort det, følger det dog ikke heraf, at selskabet ikke har en retlig interesse i en prøvelse af den anfægtede beslutning. Det bemærkes i den forbindelse, at en sådan interesse forudsætter, at en annullation af den anfægtede retsakt i sig selv kan have retsvirkninger (jf. dommen i sagen Antillean Rice Mills m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 34 ovenfor, præmis 59 og den deri nævnte retspraksis; jf. også i denne retning Domstolens dom af 24.6.1986, sag 53/85, AKZO Chemie mod Kommissionen, Sml. s. 1965, præmis 21), at søgsmålet med sit resultat således kan tilføre sagsøgeren en fordel (jf. analogt Domstolens dom af 25.7.2002, sag C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores mod Rådet, Sml. I, s. 6677, præmis 21), og at sagsøgeren godtgør, at han har en eksisterende og faktisk interesse i annullation af denne retsakt (Rettens kendelse af 17.10.2005, sag T-28/02, First Data m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 4119, præmis 42).

39 Det må i denne forbindelse for det første fastslås, at spørgsmålet om, hvorvidt en annulation af den anfægtede beslutning kan gavne sagsøgeren og derfor begrunde selskabets søgsmålsinteresse, afhænger af undersøgelsen af et spørgsmål, som vedrører sagens realitet, dvs. rækkevidden af begrebet »forretningshemmeligheder« som omhandlet i artikel 9, stk. 1, i afgørelse 2001/462, sammenholdt med artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17. Hvis sagsøgerens begæring om fortrolig behandling — i hvert fald delvist — vedrører forretningshemmeligheder, som er omfattet af ovennævnte bestemmelser — et spørgsmål, som må afgøres i forbindelse med bedømmelsen af sagens realitet — er den anfægtede beslutning om afvisning af denne begæring ulovlig, for så vidt som den hviler på en fejlagtig anvendelse af det pågældende begreb. En annulation af den anfægtede beslutning kan derfor tilføre sagsøgeren en fordel, idet Kommissionen i medfør af artikel 233 EF skal drage de nødvendige konsekvenser heraf hvad angår offentliggørelsen af peroxid-beslutningen, som i medfør af artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 skal ske under hensyntagen til sagsøgerens legitime interesse i beskyttelse af selskabets forretningshemmeligheder.

40 For det andet kan alene den omstændighed — modsat det af Kommissionen anførte — at offentliggørelsen af de omstridte oplysninger allerede er sket, og at visse tredjeparter allerede har kunnet få kendskab hertil, ikke fratage sagsøgeren dennes retlige interesse i en prøvelse af den anfægtede beslutning. Tværtimod medfører den fortsatte offentliggørelse af disse oplysninger en vedvarende krænkelse af sagsøgerens interesser — herunder navnlig virksomhedens omdømme — hvilket udgør en eksisterende og faktisk interesse som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i præmis 38 ovenfor. I øvrigt ville enhver anden fortolkning, som gør spørgsmålet om, hvorvidt sagen kan antages til realitetsbehandling, betinget af, om Kommissionen har meddelt de omstridte oplysninger eller ikke — og dermed betinget af, om den har skabt en fuldbyrdet kendsgerning — give Kommissionen mulighed for at unddrage sig retslig kontrol ved at foretage en sådan meddelelse, selv om dette er ulovligt.

41 Mere generelt bekræftes den vurdering, der er lagt til grund i denne doms præmis 39 og 40, af den retspraksis, hvorefter en annulation af en beslutning i sig selv kan have retsvirkninger, navnlig ved at Kommissionen forpligtes til i overensstemmelse med artikel 233 EF at træffe de nødvendige foranstaltninger til opfyldelse af Rettens dom, og ved at det forhindres, at Kommissionen på ny udviser en sådan adfærd (jf. i denne retning Rettens dom af 9.11.1994, sag T-46/92, Scottish Football mod Kommissionen,

Sml. II, s. 1039, præmis 14 og den deri nævnte retspraksis). I det foreliggende tilfælde resulterer den anfægtede beslutning imidlertid netop i den stadige gengivelse på internet-hjemmesiden for Generaldirektoratet for Konkurrence af den ikke-fortrolige udgave af peroxid-beslutningen, hvori afsnittene vedrørende sagsøgeren ikke er fjernet. En eventuel annullation — i hvert fald delvis — af den anfægtede beslutning ville pålægge Kommissionen i henhold til artikel 233 EF at bringe offentliggørelsen af visse omstridte afsnit til ophør.

- ⁴² I betragtning af det foregående kan Kommissionens afvisningspåstand ikke tages til følge, og det er ikke nødvendigt at behandle parternes øvrige argumenter i denne forbindelse.

B — *Realiteten*

1. *Indledende bemærkninger*

- ⁴³ Til støtte for søgsmålet har sagsøgeren gjort tre anbringender gældende, nemlig for det første en overtrædelse af artikel 21 i forordning nr. 17, for det andet Kommissionens manglende beføjelse til — i relation til artikel 3 og 15 i forordning nr. 17 — at vedtage og offentliggøre en beslutning, hvorved en overtrædelse, der kan tilregnes sagsøgeren, fastslås, og for det tredje en tilsidesættelse af sagsøgerens ret til en effektiv retsbeskyttelse.

2. *Anbringendet om en tilsidesættelse af artikel 21 i forordning nr. 17*

a) Parternes argumenter

⁴⁴ Sagsøgeren har gjort gældende, at det alene af den grund, at selskabet ikke er adressat for peroxid-beslutningen, er forbudt Kommissionen at offentliggøre de konstateringer, som vedrører sagsøgeren.

⁴⁵ Efter sagsøgerens opfattelse vedrører den i artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 fastsatte offentliggørelse kun de interesserede parter. Begrebet »de interesserede parter« i henhold til ordlyden af denne bestemmelse omfatter imidlertid kun adressaterne for en beslutning, hvorved der pålægges en bøde, og ikke de berørte virksomheder, som ikke er adressater for en sådan beslutning. Offentliggørelsen af en sådan beslutning, som indeholder konstateringer, der er belastende for virksomheder, som ikke er adressater, udgør for disse en sanktion på grund af de negative følgevirkninger, som en sådan offentliggørelse vil medføre for virksomhedernes omdømme, og den forhøjede risiko for, at disse — på grundlag af beviser, som fremgår af beslutningen — bliver udsat for erstatningssager anlagt ved de nationale retter af tredjeparter. Efter sagsøgerens opfattelse kan sådanne virksomheder, i modsætning til adressaterne for en beslutning, ikke ad rettens vej anfægte lovligheden af disse konstateringer med henblik på at undgå de ovennævnte negative virkninger og risici, hvilket udgør en uacceptabel begrænsning af deres ret til en effektiv retsbeskyttelse.

⁴⁶ Sagsøgeren præciserede i retsmødet i det væsentlige, under henvisning til de argumenter, som selskabet har gjort gældende i forbindelse med det andet anbringende, og til Rettens dom af 30. maj 2006, sag T-198/03, Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, Sml. II, s. 1429, at Kommissionens beføjelse til at offentliggøre en beslutning i medfør af artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 er begrænset dels af beskyttelsen af tjenestehemmeligheder, som er omhandlet i artikel 287 EF, der også omfatter videregivelse af oplysninger som f.eks. dem, der er omfattet af artikel 4 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1049/2001 af 30. maj 2001 om

aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT L 145, s. 43), dels af princippet om formodningen for uskyld, som fastsat i artikel 48 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder udfærdiget i Nice den 7. december 2000 (EFT C 364, s. 1), i lyset af hvilket princip rækkevidden af Kommissionens offentliggørelsesbeføjelse skal vurderes. Formodningen for uskyld fører således til, at Kommissionen ikke må meddele belastende oplysninger, som den pågældende virksomhed ikke har haft mulighed for at anfægte ved domstolene.

⁴⁷ Som følge heraf udgør offentliggørelsen af peroxid-beslutningen, som indeholder konstateringer vedrørende sagsøgerens angivelige overtrædelse, en overtrædelse af artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17.

⁴⁸ Ifølge Kommissionen påvirker den omstændighed, at peroxid-beslutningen ikke var rettet til sagsøgeren som adressat, ikke Kommissionens beføjelse til at offentliggøre den pågældende beslutning i en udgave, som indeholder henvisninger til sagsøgeren. Dette gælder så meget desto mere, som sagsøgeren var part i den administrative procedure, indtil denne blev afsluttet i forhold til selskabet.

⁴⁹ Efter Kommissionens opfattelse er den eneste begrænsning af dens beføjelse hvad angår offentliggørelse som fastsat i det andet sætningsled i artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 dens pligt til at tage hensyn til virksomhedernes berettigede interesse i beskyttelse af forretningshemmeligheder. Til gengæld henviser det første sætningsled i bestemmelsen kun til de mindstekrav, som en offentliggørelse skal opfylde, dvs. angivelse af de interesserede parter og beslutningens væsentligste indhold.

⁵⁰ Retspraksis bekræfter denne fortolkning, idet det anerkendes, at offentliggørelser, der går ud over disse mindstekrav, er tilladelige. En offentliggørelse af hele bødebeslutningens ordlyd er således lovlig, også selv om de beslutninger, som træffes i henhold

til artikel 15 i forordning nr. 17, ikke er omfattet af dem, der er nævnt i forordningens artikel 21, stk. 1 (dom af 15.7.1970, sag 41/69, ACF Chemiefarma mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 107, org.ref.: Rec. s. 661, præmis 101-103, og af 14.7.1972, sag 54/69, Francolor mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 233, org.ref.: Rec. s. 851, præmis 30 og 31). Kommissionen har følgelig — med støtte i denne retspraksis — med rette konstateret i den anfægtede beslutning, at den ligeledes kan offentliggøre de beslutninger, eller dele heraf, for hvilke der ikke i den afledte ret var fastsat en forpligtelse til at offentliggøre, på betingelse af, at der som følge heraf ikke sker en videregivelse af forretningshemmeligheder.

51 Kommissionen har endvidere gjort gældende, at selv om det lægges til grund, at begrebet »interesserede parter«, som fremgår af det første sætningsled i artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17, kun omfatter adressaterne for en beslutning, følger det ikke desto mindre af det videre begreb »virksomhed« — og ikke »interesseret part« — som anvendes i det andet sætningsled, at andre personer end de interesserede parter kan være nævnt i den offentliggjorte beslutning.

52 Kommissionen er ligeledes af den opfattelse, at de uforbindende oplysninger vedrørende sagsøgeren i peroxid-beslutningen, som ikke har fundet formel genklang i beslutningens konklusion, ikke som omhandlet i retspraksis (Domstolens dom af 14.12.2000, sag C-344/98, Masterfoods og HB, Sml. I, s. 11369, præmis 52) er genstand for en kommissionsbeslutning, som de nationale retter skal tage hensyn til inden for rammerne af en eventuel erstatningssag (Rettens dom af 22.3.2000, forenede sager T-125/97 og T-127/97, Coca-Cola mod Kommissionen, Sml. II, s. 1733, præmis 86). I det foreliggende tilfælde kan de af Kommissionens vurderinger, som fremgår af begrundelsen til peroxid-beslutningen, derfor kun gøres til genstand for et annullationssøgmål, såfremt de, som begrundelse for en bebyrdende retsakt, var nødvendige til støtte for retsaktens konklusion (Rettens dom af 17.9.1992, sag T-138/89, NBV og NVB mod Kommissionen, Sml. II, s. 2181, præmis 31, af 8.10.1996, forenede sager T-24/93 — T-26/93 og T-28/93, Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1201, præmis 150, og af 7.10.1999, sag T-228/97, Irish Sugar mod Kommissionen, Sml. II, s. 2969, præmis 178). Derimod er oplysningerne vedrørende overtrædelser, som fremgår af begrundelsen, men som ikke udgør en sådan støtte, ikke belastende for hverken de interesserede parter eller tredjeparter. Det følger heraf, at Kommissionen i den anfægtede beslutning korrekt

har påvist, at peroxid-beslutningen ikke udgør en beslutning, hvori der på en for de nationale retter bindende måde konstateres en overtrædelse af artikel 81 EF, begået af sagsøgeren.

53 Peroxid-beslutningen indeholder således ikke vedrørende sagsøgeren nogen bindende konstatering, som kan foregribe de nationale domstoles selvstændige bedømmelse, men alene en beskrivelse af sagsøgerens adfærd med henblik på at bidrage til en forståelse af årsagen til og konteksten for den overtrædelse, som adressaterne for beslutningen har begået. Det kan derfor udelukkes, at sagsøgeren kan blive udsat for eventuelle erstatningssager, anlagt ved de nationale retter, uden at kunne forsvare sig. Navnlig kan peroxid-beslutningen, i modsætning til, hvad sagsøgeren hævder, hverken anvendes som et afgørende bevis mod selskabet eller væsentligt lette bevisoptagelsen for tredjeparter i en sådan tvist.

54 Kommissionen finder endvidere, at artikel 30 i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 [EF] og 82 [EF] (EFT 2003 L 1, s. 1) — en bestemmelse, som har erstattet artikel 21 i forordning nr. 17 og udvidet betingelserne for offentliggørelse, som nu udtrykkeligt omfatter beslutninger om pålæggelse af sanktioner og tvangsbøder — bestyrker dens fremgangsmåde og absolut ikke er til hinder for dens tidligere praksis for offentliggørelse. Offentliggørelse har til formål dels at sikre åbenhed i administrationen, dels — særligt hvad angår beslutninger om pålæggelse af sanktioner — at virke forebyggende, i overensstemmelse med det generalpræventive formål, som er anerkendt af Domstolen i dommen i sagen ACF Chemiefarma mod Kommissionen, nævnt i præmis 50 ovenfor. Ifølge Kommissionen kan den påståede sanktion af sagsøgeren, som offentliggørelsen af de omstridte oplysninger skulle udgøre, hverken rejse tvivl om det generalpræventive formål eller ændre rækkevidden af forældelsesreglerne ved at udvide deres anvendelsesområde på en sådan måde, at Kommissionens beføjelse til at offentliggøre begrænses. Kommissionen fremhæver i denne forbindelse vedrørende forældelsesfrister for pålæggelse af sanktioner, at der nu i artikel 25 i forordning nr. 1/2003 udtrykkeligt tales om »Kommissionens beføjelse i henhold til artikel 23 og 24«, og at bestemmelsen derfor ikke henviser til offentliggørelsen af beslutninger i medfør af forordningens artikel 30.

55 I retsmødet har Kommissionen endelig påberåbt sig den løsning, der blev lagt til grund i dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor (præmis 89), hvorefter medtagelsen i en bødebeslutning af konstateringer af faktiske omstændigheder, der vedrører en aftale, ikke kunne være betinget af, at Kommissionen har beføjelse til at konstatere en overtrædelse vedrørende dette, eller af, at Kommissionen rent faktisk har konstateret en sådan overtrædelse, og hvorefter Kommissionen i en beslutning, der konstaterer en overtrædelse og pålægger en bøde, således kunne beskrive den faktiske og historiske sammenhæng, som den anfægtede adfærd indgår i. Kommissionen har også fremhævet, at det ifølge den nævnte dom forholdt sig på samme måde med offentliggørelsen af denne beskrivelse, eftersom den kan tjene til at gøre det muligt for den interesserede offentlighed fuldt ud at forstå begrundelsen for en sådan beslutning. Det tilkommer herved Kommissionen at vurdere hensigtsmæssigheden af at medtage sådanne elementer.

56 Anbringendet om tilsidesættelse af artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 bør derfor forkastes.

b) Rettens bemærkninger

Indledende bemærkninger

57 Sagsøgeren har med det første anbringende nærmere bestemt rejst tvivl om, hvorvidt Kommissionen i medfør af artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 har beføjelse til at offentliggøre en beslutning — vedtaget på grundlag af forordning nr. 17 — som ikke er rettet til sagsøgeren, og hvori Kommissionen i begrundelsen, og ikke i konklusionen, har konstateret en af sagsøgeren begået overtrædelse. Sagsøgeren har til støtte for dette anbringende i det væsentlige på den ene side gjort gældende, at sagsøgeren ikke er en »interesseret part«, der som omhandlet i det første sætningsled i artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 kan nævnes i en sådan offentliggørelse, og på den anden

side, at offentliggørelsen af peroxid-beslutningen er til skade for sagsøgeren, for så vidt som der i beslutningen meddeles oplysninger, der er tjenestehemmeligheder som omhandlet i artikel 287 EF.

- 58 Retten finder det hensigtsmæssigt først at behandle spørgsmålet, om det første anbringendes andet led vedrørende udstrækningen af Kommissionens offentliggørelsesbeføjelse i relation til artikel 287 EF er velbegrundet.

Rækkevidden af Kommissionens beføjelse i henhold til artikel 21 i forordning nr. 17

- 59 Indledningsvis skal der mindes om indholdet af artikel 21 i forordning nr. 17, som fastlægger rækkevidden af Kommissionens offentliggørelsesbeføjelse.

- 60 For det første foretages der en opregning i artikel 21, stk. 1, i forordning nr. 17 af de typer beslutninger, som Kommissionen er beføjet til at offentliggøre, hvortil der ifølge retspraksis skal tilføjes beslutninger om pålæggelse af bøder i henhold til forordningens artikel 15 (jf. i denne retning dommen i sagen Chemiefarma mod Kommissionen, nævnt i præmis 50 ovenfor, præmis 101-104, og i sagen Francolor mod Kommissionen, nævnt i præmis 50 ovenfor, præmis 30 og 31). For det andet er det i forordningens artikel 21, stk. 2, første sætningsled, fastsat, at »[o]ffentliggørelsen sker med angivelse af de interesserede parter og beslutningens væsentligste indhold«. Det anføres videre i forordningens artikel 21, stk. 2, andet sætningsled, at Kommissionen »skal [...] tage [...] hensyn til virksomhedernes berettigede interesse i beskyttelse af forretningshemmeligheder«.

61 Mere generelt skal det først bemærkes, at selv om offentliggørelsen af en retsakt ikke udtrykkeligt er fastsat i traktaterne eller en anden almenyldig fællesskabsretsakt, fremgår det af det system, som er blevet indført ved traktaterne, navnlig artikel 1 EU, 254 EF og 255 EF, samt af princippet om åbenhed og kravet om gennemsigtighed i fællesskabsinstitutionernes handlinger, som er knæsat i disse bestemmelser, at institutionernes mulighed for at offentliggøre de retsakter, de vedtager, udgør hovedreglen. Der er imidlertid undtagelser hertil, i det omfang fællesskabsretten — især gennem bestemmelser, der sikrer overholdelsen af tavshedspligten — er til hinder for en offentliggørelse af disse retsakter eller visse oplysninger heri. Artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 har derfor ikke til formål at begrænse Kommissionens frihed til frivilligt at offentliggøre en udgave af en beslutning, som er mere vidtrækkende end det fornødne minimum, og heri medtage de oplysninger, hvis offentliggørelse ikke er nødvendig, i det omfang offentliggørelsen af disse ikke er uforenelig med beskyttelsen af tavshedspligten (dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 69 og 79).

62 Det bemærkes endvidere, at artikel 21, stk. 2, andet sætningsled, i forordning nr. 17, ligesom det er tilfældet med forordningens artikel 20, blot udgør en konkretisering i afledt fællesskabsret af beskyttelsen af tavshedspligten, der er fastsat i artikel 287 EF, og at fremgangsmåden fastsat i artikel 9 i afgørelse 2001/462 alene tilsigter at gennemføre de processuelle krav, som Domstolen i den forbindelse har anerkendt i dommen i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, nævnt i præmis 38 ovenfor (især præmis 29 og 30; jf. også i denne retning dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 28). Denne fremgangsmåde finder således anvendelse, når Kommissionen i forbindelse med en procedure på konkurrenceområdet agter at meddele oplysninger, som kunne være en tilsidesættelse af tavshedspligten vedrørende tjenestehemmeligheder som omhandlet i artikel 287 EF (stk. 1 og 2), i hvilken som helst form dette sker, herunder gennem offentliggørelse af en beslutning i *Den Europæiske Unions Tidende* (stk. 3) eller på internettet.

63 Retten fastslår derefter, at hverken artikel 287 EF eller forordning nr. 17 udtrykkeligt angiver, hvilke oplysninger ud over forretningshemmeligheder der er omfattet

af tavshedspligten. Det fremgår imidlertid af den åbne formulering af artikel 287 EF (som forbyder videregivelsen af »oplysninger om forhold, som ifølge deres natur er tjenestehemmeligheder, navnlig oplysninger om virksomheder og om deres forretningsforbindelser eller omkostningsforhold«), artikel 13, stk. 1, i forordning nr. 2842/98 og retspraksis, at begrebet »oplysninger, der er omfattet af tavshedspligt«, omfatter såvel fortrolige oplysninger som forretningshemmeligheder (Domstolens dom af 7.11.1985, sag 145/83, Adams mod Kommissionen, Sml. s. 3539, præmis 34, og Rettens dom af 18.9.1996, sag T-353/94, Postbank mod Kommissionen, Sml. II, s. 921, præmis 86).

⁶⁴ Det følger af denne vide fortolkning af begrebet »oplysninger, der er omfattet af tavshedspligt«, at artikel 21 i forordning nr. 17 og artikel 9 i afgørelse 2001/462 skal fortolkes således, at bestemmelserne, ligesom det er tilfældet med artikel 13, stk. 1, i forordning nr. 2842/98, finder anvendelse på såvel forretningshemmeligheder som fortrolige oplysninger. Det bemærkes endvidere, at den fortrolige karakter af oplysninger, der skal beskyttes som tjenestehemmeligheder efter artikel 287 EF, også kan følge af bestemmelser i både den primære og den afledte fællesskabsret, som f.eks. artikel 4 i forordning nr. 1049/2001 (nævnt ovenfor i præmis 46) eller artikel 286 EF og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 45/2001 af 18. december 2000 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger i fællesskabsinstitutionerne og -organerne og om fri udveksling af sådanne oplysninger (EFT 2001 L 8, s. 1) (jf. også i denne retning dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 35).

⁶⁵ Hvad i almindelighed angår arten af de forretningshemmeligheder eller andre oplysninger, som er omfattet af tavshedspligten, bemærkes, at disse forretningshemmeligheder eller hemmelige oplysninger for det første kun må være kendt af en begrænset personkreds. Der skal dernæst være tale om oplysninger, hvis offentliggørelse alvorligt kan skade den person, som har afgivet oplysningerne, eller tredjemand (dommen i sagen Postbank mod Kommissionen, nævnt i præmis 63 ovenfor, præmis 87, jf. også Kommissionens meddelelse 2005/C 325/07 af 22.12.2005 om regler for indsiget i Kommissionens sagsakter i forbindelse med sager efter artikel 81 [EF] og 82 [EF], EØS-aftalens artikel 53, 54 og 57 og Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 (EUT

C 325, s. 27), punkt 3.2.1 og 3.2.2). Endelig kræves det, at de interesser, som vil kunne skades ved offentliggørelsen af den pågældende oplysning, er beskyttelsesværdige. Vurderingen af den fortrolige karakter af en oplysning forudsætter således, at der foretages en afvejning mellem de berettigede interesser, der taler mod en offentliggørelse, og den almene interesse, som fordrer, at fællesskabsinstitutionernes handlinger foretages så åbent som muligt (dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 71).

⁶⁶ Det følger for det første heraf, at høringskonsulenten, når han træffer en beslutning efter artikel 9, stk. 3, i afgørelse 2001/462, ikke alene er forpligtet til at undersøge, om den udgave af en beslutning, der er truffet i henhold til forordning nr. 17, og som skal offentliggøres, indeholder forretningshemmeligheder eller andre fortrolige oplysninger, som nyder en lignende beskyttelse, men også skal efterprøve, om denne udgave indeholder andre oplysninger, som ikke kan gøres offentligt tilgængelige, enten på grund af fællesskabsretlige regler, der beskytter dem direkte, eller fordi oplysningerne hører til dem, der ifølge deres natur er undergivet tavshedspligt (dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 34). For det andet skal Retten inden for rammerne af denne legalitetskontrol sikre, at høringskonsulenten overholder rammerne af sit mandat, som defineret ovenfor, og derfor undersøge, om han i nærværende sag har foretaget en korrekt anvendelse af tavshedspligten som værn for tjenestehemmeligheden. Retten kan derimod ikke kritisere høringskonsulenten for ikke at have rettet eventuelle retsstridige forhold begået af Kommissionen ved vedtagelsen af den beslutning, som blev offentliggjort, idet prøvelsen af sådanne retsstridige forhold ikke hører under hans kompetence. Retten kan således hverken rejse spørgsmål om den formelle lovlighed eller rigtigheden af den beslutning, som skal offentliggøres, selv om denne måtte indeholde alvorlige fejl.

⁶⁷ Det er i relation til principperne anført i præmis 59-66 ovenfor, at der skal foretages en vurdering af spørgsmålet, om og i hvilket omfang de af sagsøgeren bestridte oplysninger er beskyttet af tavshedspligten i henhold til artikel 287 EF.

Om tavshedspligtens beskyttelse af de omstridte oplysninger

— Generel bemærkning

⁶⁸ Set i lyset af de foregående betragtninger, skal det undersøges, om de omstridte oplysninger udgør informationer, som er omfattet af tavshedspligten i medfør af artikel 287 EF, således som dette begreb fortolkes i denne doms præmis 63 og 65 ovenfor, herunder navnlig, om offentliggørelsen heraf alvorligt kan skade sagsøgeren.

— Om de forhold vedrørende beskyttelsen af tavshedspligten, som blev taget i betragtning af høringskonsulenten

⁶⁹ Retten bemærker først, at høringskonsulenten efter sagsøgerens indsigelse mod offentliggørelsen af visse afsnit i peroxid-beslutningen, som vedrørte sagsøgeren, og efter virksomhedens begæring om fortrolig behandling af disse oplysninger, i den anfægtede beslutning begrænsede sig til at foretage en vurdering af spørgsmålet om, hvorvidt de af sagsøgeren bestridte oplysninger udgjorde forretningshemmeligheder, hvis videregivelse kunne skade dennes berettigede interesser.

⁷⁰ Det bemærkes derefter, at selv om høringskonsulenten på denne måde formelt begrænsede genstanden for sin undersøgelse, tog han ikke desto mindre stilling—inden for rammerne af sin vurdering—til den skadelige virkning af videregivelsen af de bestridte oplysninger og dermed oplysningernes fortrolige karakter. Høringskonsulenten undersøgte således på den ene side, om videregivelsen af de bestridte

oplysninger kunne udgøre beviser for tredjeparter, som gjorde det muligt for disse at anlægge erstatningssager mod sagsøgeren ved de nationale retter, og på den anden side, om en sådan offentliggørelse kunne påføre sagsøgerens omdømme på markedet en alvorlig skade.

- 71 Det følger af det ovenstående — og præmis 21 ovenfor — at høringskonsulenten som svar på sagsøgerens begæring om fortrolig behandling i det væsentlige også undersøgte, om de bestridte oplysninger, uden at være forretningshemmeligheder, udgjorde fortrolige informationer. Høringskonsulenten nåede i den henseende frem til den konklusion, at sagsøgeren ikke havde tilstrækkelig interesse i at få slettet de bestridte oplysninger i den endelige udgave af peroxid-beslutningen, som skulle offentliggøres.

— Om rigtigheden af den anfægtede beslutning med hensyn til overholdelsen af tavshedspligten

- 72 Retten bemærker, at interessen for en virksomhed, som Kommissionen har pålagt en bøde for overtrædelse af konkurrenceretten, i, at detaljerne i den retsstridige adfærd, der bebrejdes den, ikke gøres tilgængelige for offentligheden, ikke fortjener en særlig beskyttelse, henset dels til offentlighedens interesse i at få kendskab til begrundelsen for enhver foranstaltning fra Kommissionen i videst muligt omfang, de erhvervsdrivendes interesse i at få oplyst, hvilken adfærd der kan udsætte dem for sanktioner, interessen i for de personer, der har lidt skade på grund af en overtrædelse, at få kendskab til detaljerne for i givet fald at kunne gøre deres krav gældende mod de virksomheder, der er pålagt sanktioner, dels til denne virksomheds mulighed for at lade en sådan beslutning underkaste retslig prøvelse (dommen i sagen Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 78). Retten er af den opfattelse, at denne vurdering finder tilsvarende anvendelse på beslutninger om konstatering af en virksomheds overtrædelse, hvor pålæggelsen af økonomiske sanktioner er udelukket på grund af forældelse i medfør af artikel 1 i forordning nr. 2988/74, en beslutning, som Kommissionen implicit er beføjet til at træffe på grundlag af den

ordning, der blev indført ved forordning nr. 17, når den er begrundet i en berettiget interesse heri (Rettens dom af 6.10.2005, forenede sager T-22/02 og T-23/02, Sumitomo Chemical og Sumika Fine Chemicals mod Kommissionen, Sml. II, s. 4065, præmis 60-63).

73 Det bemærkes imidlertid, at anvendelsen af den retspraksis, som er nævnt i præmis 72 ovenfor, forudsætter, at den konstaterede overtrædelse i det mindste fremgår af beslutningens konklusion, og at beslutningen er rettet til den pågældende virksomhed, således at den kan anfægte den ad rettens vej. Det skal således i denne forbindelse — som Kommissionen selv har gjort gældende — bemærkes, at uanset hvilke betragtninger der danner grundlag for en beslutning, kan kun dens konklusion have retsvirkninger og derfor være bebyrdende. De opfattelser, der fremføres i en beslutnings begrundelse, kan ikke som sådanne gøres til genstand for annulations-søgsmål. De kan kun undergives Fællesskabernes retsinstansers prøvelse, for så vidt som de som begrundelse for en bebyrdende retsakt er nødvendige til støtte for retsaktens konklusion (Domstolens kendelse af 28.1.2004, sag C-164/02, Nederlandene mod Kommissionen, Sml. I, s. 1177, præmis 21, og Rettens dom af 19.3.2003, sag T-213/00, CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 913, præmis 186), samt nærmere bestemt hvis denne begrundelse kan ændre væsensindholdet af det, der er bestemt i den dispositive del af den pågældende retsakt (jf. i denne retning Rettens dom af 20.11.2002, sag T-251/00, Lagardère og Canal+ mod Kommissionen, Sml. II, s. 4825, præmis 67 og 68).

74 I det foreliggende tilfælde følger det af det ovenstående, uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionen i peroxid-beslutningens betragtninger med rette kunne konstatere en overtrædelse, som kan tilregnes sagsøgeren, at sagsøgeren ikke — i mangel af en sådan konstatering i beslutningens konklusion — havde søgsmålskompetence med henblik på en prøvelse af beslutningen. Følgelig ville en sag anlagt af sagsøgeren til prøvelse af peroxid-beslutningen, hvori Retten skulle prøve berettigelsen af de bestridte oplysninger, under alle omstændigheder blive afvist, selv om sagen var blevet anlagt inden for den i artikel 230, stk. 5, EF fastsatte frist (jf. i denne retning dommen i sagen Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 52 ovenfor, præmis 150).

75 Endvidere skal — som sagsøgeren har gjort gældende — rækkevidden af Kommissionens beføjelse til at vedtage og offentliggøre beslutninger på grundlag af forordning nr. 17 og omfanget af beskyttelsen af tavshedspligten fortolkes i lyset af de almindelige retsprincipper og de grundlæggende rettigheder, som udgør en integreret del af Fællesskabets retsorden, herunder navnlig princippet om formodningen for uskyld — som det er bekræftet ved artikel 48 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, der blev proklameret den 7. december 2000 i Nice (EFT C 364, s. 1) — som finder anvendelse på sager vedrørende tilsidesættelse af de konkurrenceregler, der gælder for virksomhederne, og som vil kunne føre til at pålægge bøder eller tvangsbøder (Domstolens dom af 8.7.1999, sag C-199/92 P, Hüls mod Kommissionen, Sml. I, s. 4287, præmis 150, Rettens dom af 8.7.2004, forenede sager T-67/00, T-68/00, T-71/00 og T-78/00, JFE Engineering m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2501, præmis 178, og dommen i sagen Sumitomo Chemical og Sumika Fine Chemicals mod Kommissionen, nævnt i præmis 72 ovenfor, præmis 104 og 105).

76 Det bemærkes endvidere, at uskyldsformodningen indebærer, at enhver, som anklages for en lovovertrædelse, anses for uskyldig, indtil hans skyld er bevist i overensstemmelse med loven. Den er således til hinder for enhver formel konstatering eller endog antydning af, at en anklaget er skyldig i en bestemt overtrædelse, i den beslutning, der afslutter en procedure, uden at vedkommende har haft mulighed for at gøre brug af samtlige garantier med henblik på udøvelse af retten til forsvar i forbindelse med en procedure, der følger sit normale forløb og afsluttes med beslutning om, hvorvidt indsigelserne var berettigede (dommen i sagen Sumitomo Chemical og Sumika Fine Chemicals mod Kommissionen, nævnt i præmis 72 ovenfor, præmis 106). I øvrigt er enhver, som anklages for en lovovertrædelse, først skyldig i overensstemmelse med loven, såfremt en beslutning, der konstaterer denne overtrædelse, er blevet endelig, hvilket betyder enten, at den berørte person ikke har anlagt sag til prøvelse af denne beslutning inden for de i artikel 230, stk. 5, EF fastsatte frister, eller — efter anlæggelsen af et sådant søgsmål — at retssagen er blevet endeligt afsluttet, især gennem en retsafgørelse, hvorved beslutningens lovlighed stadfæstes.

77 Som følge heraf kan konstateringer, som den anklagede person ikke har haft mulighed for at anfægte ved Fællesskabets retsinstanser, ikke betragtes som lovligt fastslået, selv om den pågældende netop bestrider deres rigtighed. Såfremt sådanne konstateringer unddrages enhver domstolskontrol, og dermed en eventuel ændring

af dem foretaget af Fællesskabets retsinstanser, hvis de findes at være ulovlige, er dette en klar tilsidesættelse af princippet om uskyldsformodningen. Enhver anden fortolkning ville krænke ordningen for opgavernes fordeling og den institutionelle ligevægt mellem den administrative og den dømmende magt, da det i tilfælde af tvist kun tilkommer sidstnævnte at træffe endelig afgørelse vedrørende tilstedeværelsen af tilstrækkelige elementer, som gør det muligt at konkludere, at en virksomhed er ansvarlig for at have tilsidesat konkurrencereglerne.

78 Retten finder endvidere, at i det omfang Kommissionens konstateringer vedrørende en overtrædelse, som en virksomhed har begået, kan være i strid med anvendelsen af princippet om uskyldsformodningen, skal disse i princippet anses for at være fortrolige over for offentligheden og derfor efter deres art omfattet af tavshedspligten. Dette princip følger navnlig af, at det er nødvendigt at respektere den pågældende persons rygte og anseelse, så længe der ikke er pålagt den pågældende en endelig sanktion (jf. analogt Rettens dom af 15.3.2006, sag T-15/02, BASF mod Kommissionen, Sml. II, s. 497, præmis 604). Den fortrolige karakter af sådanne forhold bekræftes ved artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, i medfør af hvilken bestemmelse informationer, hvis udbredelse ville være til skade for beskyttelsen af privatlivets fred og den enkeltes integritet, er beskyttet. Retten bemærker endelig, at den fortrolige karakter af disse informationer ikke kan være afhængig af spørgsmålet, om og i hvilket omfang de har bevisværdi i forbindelse med en tvist ved en national ret.

79 Kommissionen kan i den forbindelse ikke påberåbe sig præmis 89 i dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, eftersom Rettens deri indeholdte bemærkninger ikke vedrører en situation, der kan sammenlignes med den, der ligger til grund for den foreliggende sag, hvor sagsøgeren er afskåret fra enhver mulighed for at bestride rigtigheden af de påstande i peroxid-beslutningen, som vedrører den (dommen i sagen Bank Austria Creditanstalt mod Kommissionen, nævnt i præmis 46 ovenfor, præmis 78 in fine). Som det imidlertid fremgår af den i præmis 72 og 73 nævnte retspraksis, kan Kommissionen ikke vedtage en beslutning om konstatering af en overtrædelse efter udløbet af forældelsesfristen, såfremt den ikke begrunder, at der foreligger en berettiget interesse i at foretage en sådan konstatering, og såfremt den pågældende virksomhed ikke har nogen mulighed for at undergive denne konstatering Fællesskabets retsinstansers kontrol (se også i denne retning dommen i sagen Coca-Cola mod Kommissionen, nævnt i præmis 52 ovenfor, præmis 86).

80 I det foreliggende tilfælde havde sagsøgeren, således som det er fastslået i præmis 74 i denne dom, ikke søgsmålskompetence med henblik på en prøvelse af peroxid-beslutningen, henset til især den manglende angivelse af sagsøgerens deltagelse i konklusionen, selv om selskabet netop anfægtede det materielle indhold af begrundelsen for beslutningen, for så vidt som der deri blev gjort rede for dets deltagelse i overtrædelsen. En sådan situation er i strid med princippet om uskyldsformodningen og tilsidesætter beskyttelsen af tavshedspligten, som fortolket i præmis 75-78 i denne dom, ifølge hvilke der kræves en sikring mod krænkelse af sagsøgerens rygte og anseelse. Det må følgelig antages, at de bestridte oplysninger kan kvalificeres som oplysninger, som efter deres art er omfattet af tavshedspligten som omhandlet i artikel 287 EF. Det bemærkes endelig i denne forbindelse, at Kommissionen selv under retsmødet erkendte, at den kunne have offentliggjort peroxid-beslutningen og herved begrænse sig til at konstatere, at sagsøgeren havde deltaget i den administrative procedure, og afslutte undersøgelsen i forhold til sagsøgeren på grund af forældelse. Det skal under disse omstændigheder fastslås, at en almen interesse i at offentliggøre de bestridte oplysninger, som kan have forrang for sagsøgerens legitime interesse i at se dem beskyttet, derfor ikke foreligger.

81 Det følger af det ovenstående, at høringskonsulenten ved at konstatere, at de bestridte oplysninger ikke var beskyttelsesværdige, og at offentliggørelsen heraf ikke udgjorde et alvorligt og uberettiget indgreb i sagsøgerens interesser, i det foreliggende tilfælde har foretaget en ukorrekt anvendelse af beskyttelsen af tavshedspligten. Den anfægtede beslutning må derfor annulleres, for så vidt som den indeholder en afvisning af sagsøgerens begæring om fortrolig behandling, uden at det er nødvendigt at behandle sagsøgerens øvrige anbringender og klagepunkter.

Sagens omkostninger

82 I henhold til artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Kommissionen har tabt sagen og bør derfor pålægges at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med sagsøgerens påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Tredje Afdeling)

- 1) **Kommissionens beslutning (2004) D/204343 af 1. oktober 2004 annulleres.**
- 2) **Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber betaler sagens omkostninger.**

Jaeger

Azizi

Cremona

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. oktober 2007.

E. Coulon

Justitssekretær

M. Jaeger

Præsident

Indhold

Retsforskrifter	II - 4232
Faktiske omstændigheder, retsforhandlinger og parternes påstande	II - 4235
Retlige bemærkninger	II - 4242
A — Formaliteten med hensyn til påstanden om annullation	II - 4242
1. Parternes argumenter	II - 4242
2. Rettens bemærkninger	II - 4244
B — Realiteten	II - 4246
1. Indledende bemærkninger	II - 4246
2. Anbringendet om en tilsidesættelse af artikel 21 i forordning nr. 17	II - 4247
a) Parternes argumenter	II - 4247
b) Rettens bemærkninger	II - 4251
Indledende bemærkninger	II - 4251
Rækkevidden af Kommissionens beføjelse i henhold til artikel 21 i forordning nr. 17	II - 4252
Om tavshedspligtens beskyttelse af de omstridte oplysninger	II - 4256
— Generel bemærkning	II - 4256
	II - 4263

— Om de forhold vedrørende beskyttelsen af tavshedspligten, som blev taget i betragtning af høringskonsulenten	II - 4256
— Om rigtigheden af den anfægtede beslutning med hensyn til overholdelsen af tavshedspligten	II - 4257
Sagens omkostninger	II - 4261