

RETTENS DOM (Fjerde Afdeling)

15. december 2011 *

I sag T-437/08,

CDC Hydrogene Peroxide Cartel Damage Claims (CDC Hydrogene Peroxide),
Bruxelles (Belgien), først ved advokat R. Wirtz, derefter ved advokaterne R. Wirtz og
S. Echement og endelig ved advokaterne T. Funke, A. Kirschstein og D. Stein,

sagsøger,

støttet af:

Kongeriget Sverige ved A. Falk, K. Petkovska og S. Johannesson, som befuldmægtigede,

intervenient,

* Processprog: tysk.

mod

Europa-Kommissionen, først ved P. Costa de Oliveira, A. Antoniadis og O. Weber, derefter ved A. Bouquet, P. Costa de Oliveira og A. Antoniadis, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af:

Evonik Degussa GmbH, Essen (Tyskland), først ved advokat C. Steinle, derefter ved advokaterne C. Steinle og M. Holm-Hadulla,

intervenient,

angående en påstand om annullation af Kommissionens afgørelse SG.E3/MM/psi D(2008) 6658 af 8. august 2008, hvorved der blev givet afslag på fuld aktindsigt i indholdsfortegnelsen over sagsakterne i sag COMP/F/38.620 — Hydrogenperoxid og perborat,

har

RET TEN (Fjerde Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, I. Pelikánová (refererende dommer), og dommerne K. Jürimäe og M. van der Woude,

justitssekretær: fuldmægtig T. Weiler,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 14. juni 2011,

afsagt følgende

Dom

Tvistens baggrund

- ¹ Sagsøgeren, CDC Hydrogene Peroxide Cartel Damage Claims (CDC Hydrogene Peroxide), er et aktieselskab, hvis virksomhed bl.a. består i indenretsligt og udenretsligt at varetage interesser for og opkræve fordringer for de selskaber, der er påført skade af den kartelvirksomhed, der blev sanktioneret ved Kommissionens beslutning K(2006) 1766 endelig af 3. maj 2006 vedrørende en procedure i henhold til artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/F/C.38.620 — Hydrogenperoxid og perborat) (herefter »hydrogenperoxid-beslutningen«).
- ² I denne beslutning fastslog Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, at ni aktieselskaber havde deltaget i et kartel på hydrogenperoxidmarkedet, i forbindelse med hvilket de havde udvekslet oplysninger om priser og salgsmængder, havde indgået aftaler om priser og om begrænsning af produktionskapaciteten og havde iværksat en overvågningsmekanisme af de indgåede aftalers gennemførelse. Kommissionen pålagde derfor de selskaber, som havde deltaget i kartellet, bøder på i alt 388 mio. EUR.

- 3 Den 14. marts 2008 anmodede sagsøgeren i henhold til artikel 2, stk. 1, og artikel 11, stk. 1 og 2, 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) Kommissionen om aktindsigt i indholdsfortegnelsen over sagsakterne i proceduren vedrørende hydrogenperoxid-beslutningen (herefter »indholdsfortegnelsen«).
- 4 Den 11. april 2008 meddelte Kommissionen afslag på begæringen om aktindsigt i indholdsfortegnelsen med den begrundelse, at den ikke udgjorde et dokument som omhandlet i artikel 3, litra a), i forordning nr. 1049/2001.
- 5 Den 15. april 2008 anførte sagsøgeren i en skrivelse til Kommissionen en begrundelse for, hvorfor indholdsfortegnelsen skulle anses for et dokument som omhandlet i artikel 3, litra a), i forordning nr. 1049/2001. Den 16. april 2008 meddelte Kommissionen, at den ville behandle skrivelsen som en supplerende oprindelig begæring og ikke som en genfremsat begæring.
- 6 Den 6. maj 2008 meddelte Kommissionen afslag på denne begæring med den begrundelse, at udleveringen af indholdsfortegnelsen ville være til skade for beskyttelsen af formålet med undersøgelser som omhandlet i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001, til skade for den i artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001 nævnte beskyttelse af de forretningsmæssige interesser for de selskaber, som har deltaget i kartellet, og være til alvorlig skade for Kommissionens afgørelsesproces som omhandlet i artikel 4, stk. 3, andet afsnit, i forordning nr. 1049/2001.
- 7 Den 20. maj 2008 genfremsatte sagsøgeren begæringen.

- 8 Den 13. juni 2008 forlængede Kommissionen fristen for at besvare sagsøgerens genfremsatte begæring med yderligere 15 arbejdsdage. Den 3. juli 2008 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at dennes begæring ikke kunne behandles inden for den forlængede frist.
- 9 Den 8. august 2008 afslog Kommissionen sagsøgerens genfremsatte begæring i medfør af artikel 4, stk. 2, første og tredje led, i forordning nr. 1049/2001 (herefter »den anfægtede afgørelse«), men udleverede dog en ikke-fortrolig version af indholdsfortegnelsen.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 10 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 6. oktober 2008 har sagsøgeren anlagt den foreliggende sag.
- 11 Den 15. januar 2009 anmodede Kongeriget Sverige om tilladelse til at intervenere til støtte for sagsøgerens påstande. Den 24. januar 2009 anmodede Evonik Degussa GmbH om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.
- 12 Ved kendelser af 18. marts 2009 tillod formanden for Rettens Anden Afdeling disse interventioner.
- 13 Kongeriget Sverige og Evonik Degussa indgav deres interventionsindlæg henholdsvis den 27. maj og den 5. juni 2009.

14 Ved kendelse afsagt af formanden for Rettens Anden Afdeling den 15. april 2010 blev den foreliggende sag, efter at parterne var blevet hørt, udsat indtil Rettens afgørelse i sag T-399/07, Basell Polyolefine mod Kommissionen. Sagen blev genoptaget den 25. januar 2011, da sag T-399/07 blev afsluttet ved en kendelse om sletning.

15 Da sammensætningen af Rettens afdelinger er blevet ændret, er den refererende dommer blevet tilknyttet Fjerde Afdeling, og den foreliggende sag er følgelig blevet henvist til denne afdeling.

16 Sagsøgeren har, støttet af Kongeriget Sverige, nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelse annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

17 Kommissionen har, støttet af Evonik Degussa, nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

Formaliteten

- 18 Den 16. marts 2009 anlagde sagsøgeren sag ved Landgericht Dortmund (Tyskland) mod adskillige af de selskaber, til hvem den omhandlede hydrogenperoxid-beslutning er rettet, herunder deres retlige efterfølgere, som bl.a. talte intervenienten Evonik Degussa.
- 19 I efteråret 2009 hævdede sagsøgeren, efter at have indgået en aftale med Evonik Degussa, søgsmålet ved Landgericht Dortmund for så vidt angår dette selskab. Sagen verserer stadig for så vidt angår de andre selskaber.
- 20 I en skrivelse til Retten af 2. februar 2011 gav Kommissionen udtryk for muligheden for, at sagsøgeren eventuelt allerede — som følge af den aftale med Evonik Degussa, der bevirkede, at sagsøgeren delvist hævdede sagen ved Landgericht Dortmund — var i besiddelse af de oplysninger, som selskabet kunne forvente at udlede af indholdsfortegnelsen og navnlig sådanne oplysninger, som gør det muligt præcist at udpege de dokumenter i proceduren vedrørende hydrogenperoxid-beslutningen, som sagsøgeren enten ved Kommissionen eller den nationale ret ønsker at begære aktindsigt i. Kommissionen anmodede derfor Retten om at opfordre sagsøgeren til at tage stilling til, om denne stadig havde søgsmålsinteresse.
- 21 Sagsøgeren anførte i denne forbindelse, at aftalen med Evonik Degussa endnu ikke havde ført til, at sagsøgeren var i besiddelse af alle de dokumenter, som var nødvendige for sagsøgerens erstatningssag ved de nationale retsinstanser. Sagsøgeren havde

hverken i forbindelse med sagen ved Landgericht Dortmund eller som følge af aftalen med Evonik Degussa fået aktindsigt i indholdsfortegnelsen eller i den fulde version af hydrogenperoxid-beslutningen. Sagsøgeren mener derfor fortsat at have en retlig interesse i at få nærværende sag prøvet.

- 22 Evonik Degussa har bekræftet, at der er indgået en aftale, men understreget, at selskabet hverken har udleveret indholdsfortegnelsen eller den fulde version af hydrogenperoxid-beslutningen til sagsøgeren.
- 23 Sagsøgeren har derfor fortsat en retlig interesse i at få den foreliggende sag prøvet.

Om realiteten

- 24 Sagsøgeren har til støtte for annullationspåstanden fremført fire anbringender vedrørende for det første tilsidesættelse af de grundlæggende principper i forordning nr. 1049/2001, for det andet tilsidesættelse af princippet om ret til erstatning for tilsidesættelse af EU-konkurrenceretten og for det tredje tilsidesættelse af artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001.
- 25 Det skal indledningsvis bemærkes, at sagsøgeren med de to første anbringender har kritiseret Kommissionen for at have tilsidesat retsprincipper uden dog at forbinde disse klagepunkter med konkrete retsnormer eller særlige begrundelser i den anførte afgørelse. Det giver sig selv, at de retsnormer, som er påberåbt i det tredje

og fjerde anbringende, konkret skal anvendes under iagttagelse af de mere generelle principper, som sagsøgeren har angivet i sit første og andet anbringende. Det tredje og fjerde anbringende skal derfor prøves først, og i givet fald under hensyn til de klagepunkter, som sagsøgeren har gjort gældende i forbindelse med det første og andet anbringende.

- ²⁶ Eftersom Kommissionen baserede den anfægtede afgørelse på artikel 4, stk. 2, første og tredje led, i forordning nr. 1049/2001, skal der gives medhold i såvel tredje som fjerde anbringende for, at afgørelsen kan annulleres.

Det tredje anbringende vedrørende tilsidesættelse af artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001

- ²⁷ Sagsøgeren har, støttet af Kongeriget Sverige, gjort gældende, at undtagelsen om beskyttelsen af en bestemt juridisk persons forretningsmæssige interesser ikke finder anvendelse i den foreliggende sag, eftersom indholdsfortegnelsen hverken afslører forretnings- eller erhvervshemmeligheder.

- ²⁸ Sagsøgeren har derudover gjort gældende, at Kommissionen har foretaget en forkert afvejning mellem på den ene side interesserne hos de selskaber, der har deltaget i kartellet, og på den anden side interesserne hos kartellets ofre, eftersom Kommissionen lod interesserne hos de selskaber, som var modtagere af hydrogenperoxid-beslutningen, veje tungere, selv om disse interesser ifølge retspraksis ikke nyder nogen særlig beskyttelse.

- 29 Kommissionen har, støttet af Evonik Degussa, gjort gældende, at visse af oplysningerne i indholdsfortegnelsen, sammenholdt med de oplysninger, som fremgår af den ikke-fortrolige version af hydrogenperoxid-beslutningen, kunne medvirke til, at kartellets ofre kunne få den opfattelse, at visse af de dokumenter, som fremgår af indholdsfortegnelsen, indeholder yderligere beviser på bebyrdende forhold, og at de på baggrund heraf ville anlægge erstatningssager.
- 30 Kommissionen har tilføjet, at indholdsfortegnelsen indeholder dokumenter, som ikke fremgår af den ikke-fortrolige version af hydrogenperoxid-beslutningen, og som er omfattet af undtagelserne i artikel 4 i forordning nr. 1049/2001. Den ret til forsvar, som de virksomheder, der har deltaget i kartellet, har under proceduren for Kommissionen, er beskyttet i henhold til denne forordnings artikel 4, stk. 2, første led.
- 31 Hvad angår begrebet erhvervshemmeligheder, som er omfattet af det bredere begreb forretningsmæssige interesser, er det Kommissionens opfattelse, at risikoen for, at der anlægges en erstatningssag, er en alvorlig trussel, som vil kunne indebære, at selskaber, som har deltaget i et kartel, fremover nægter af samarbejde. Ifølge Kommissionen kan det ikke accepteres, at beskyttelsen af erhvervshemmeligheder og forretningsmæssige interesser hos de selskaber, som samarbejder med Kommissionen i forbindelse med behandlingen af en kartelsag, påvirkes af en aktindsigtsbegæring, som udelukkende foretages på grund af privatretlige interesser.
- 32 Formålet med forordning nr. 1049/2001 er ifølge fjerde betragtning hertil og dens artikel 1 at sikre offentligheden den videst mulige aktindsigt i de dokumenter, som institutionerne er i besiddelse af. Ifølge anden betragtning til forordningen hænger retten til aktindsigt sammen med institutionernes demokratiske karakter.

- 33 Denne ret er imidlertid ikke desto mindre underlagt visse begrænsninger af hensyn til offentlige og private interesser (Domstolens dom af 1.2.2007, sag C-266/05 P, Sison mod Rådet, Sml. I, s. 1233, præmis 62, af 29.6.2010, sag C-139/07 P, Kommissionen mod Technische Glaswerke Ilmenau, Sml. I, s. 5885, præmis 53, og af 21.9.2010, forenede sager C-514/07 P, C-528/07 P og C-532/07 P, Sverige mod API og Kommissionen, Sml. I, s. 8533, præmis 70).
- 34 I overensstemmelse med sin 11. betragtning fastsætter forordning nr. 1049/2011 i artikel 4 nærmere bestemt, at institutionerne afslår at give aktindsigt i et dokument, hvis udbredelse ville være til skade for beskyttelsen af en af de i denne artikel nævnte interesser.
- 35 Når Kommissionen således beslutter at afslå en begæring om aktindsigt i et dokument, skal den i princippet give en forklaring på, hvorledes aktindsigt i dokumentet konkret kunne være til skade for den interesse, som er beskyttet ved en undtagelse i artikel 4 i forordning nr. 1049/2001, som institutionen har påberåbt sig (jf. i denne retning dom af 1.7.2008, forenede sager C-39/05 P og C-52/05 P, Sverige og Turco mod Rådet, Sml. I, s. 4723, præmis 49, dommen i sagen Kommissionen mod Technische Glaswerke Ilmenau, nævnt i præmis 33 ovenfor, præmis 53, og dommen i sagen Sverige mod API og Kommissionen, nævnt i præmis 35 ovenfor, præmis 72).
- 36 Da undtagelserne i artikel 4 i forordning nr. 1049/2001 fraviger princippet om, at der skal gives størst mulig adgang til dokumenterne, skal de fortolkes og anvendes strengt (dommen i sagen Sison mod Rådet, nævnt i præmis 33 ovenfor, præmis 63, og dom af 18.12.2007, sag C-64/05 P, Sverige mod Kommissionen, Sml. I, s. 11389, præmis 66, samt dommen i sagen Sverige og Turco mod Rådet, nævnt i præmis 35 ovenfor, præmis 36).
- 37 Lovligheden af en retsakt under et annullationssøgsmål i henhold til artikel 230 EF skal desuden bedømmes efter de faktiske og retlige omstændigheder på det tidspunkt,

da retsakten blev udstedt (jf. Rettens dom af 28.3.2000, sag T-251/97, T. Port mod Kommissionen, Sml. II, s. 1775, præmis 38, og af 11.9.2002, sag T-70/99, Alpharma mod Rådet, Sml. II, s. 3495, præmis 248 og den deri nævnte retspraksis). Den omstændighed, at sagsøgeren har kunnet indgå en aftale med et af de selskaber, hvis forretningsmæssige interesser Kommissionen ønsker at beskytte, kan derfor ikke tages i betragtning i forbindelse med denne bedømmelse.

38 Kommissionens anvendelse af undtagelsen i artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001 skal dermed undersøges i lyset af disse principper.

39 I henhold til denne bestemmelse afslår institutionerne at give aktindsigt i et dokument, når videregivelse vil kunne svække beskyttelsen af en bestemt fysisk eller juridisk persons forretningsmæssige interesser, medmindre der er en mere tungtvejende offentlig interesse i udbredelsen af dokumentet.

40 Der skal for det første tages hensyn til beskaffenheden af det dokument, sagsøgeren har begæret aktindsigt i. Parterne er enige om, at der er tale om den indholdsfortegnelse over sagsakterne i Kommissionens procedure i den udformning, som adressaterne for meddelelsen af klagepunkter i sag COMP/F/38.620 — Hydrogenperoxid og perborat, modtog. Sagsøgeren har derimod ikke begæret aktindsigt i de dokumenter, som faktisk fremgår af indholdsfortegnelsen, hvorfor enhver overvejelse vedrørende disse dokumenters indhold i modsætning til indholdet af selve indholdsfortegnelsen er uden relevans i det foreliggende tilfælde.

41 For så vidt som Kommissionen i den anfægtede afgørelse fandt, at udleveringen af indholdsfortegnelsen ville svække beskyttelsen af de forretningsmæssige interesser hos de selskaber, som er nævnt heri, skal det for det andet undersøges, om Kommissionen har foretaget et urigtigt skøn, da den anså indholdsfortegnelsen for omfattet

af begrebet forretningsmæssige interesser i artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001.

⁴² Sagsøgeren har i denne forbindelse påberåbt sig Kommissionens meddelelse om regler for indsigt 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 2005 C 325, s. 7), herefter »meddelelsen om aktindsigt«) til støtte for, at oplysningerne i indholdsfortegnelsen ikke udgør forretningshemmeligheder. Som Kommissionen med rette har anført, henviser artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001 ikke til begrebet »forretningshemmeligheder«. Det skal desuden noteres, at det i punkt 2 i meddelelsen om aktindsigt præciseres, at den ret til aktindsigt, der er beskrevet i meddelelsen, adskiller sig fra den almindelige aktindsigt efter forordning nr. 1049/2001, for hvilken der gælder andre kriterier og undtagelser, og som har et andet formål. Begrebet »forretningsmæssige interesser« kan derfor ikke forstås alene i lyset af denne forordning.

⁴³ Heraf følger, at sagsøgeren ikke kan henvise til meddelelsen om aktindsigt med henblik på at bestride Kommissionens påberåbelse af beskyttelsen af de forretningsmæssige interesser hos de selskaber, som har deltaget i kartellet, i henhold til artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001.

⁴⁴ Det skal bemærkes, at selv om begrebet forretningsmæssige interesser ikke er defineret i retspraksis, har Retten præciseret, at det ikke er alle oplysninger vedrørende et selskab og dets forretningsforbindelser, der kan anses for at være omfattet af beskyttelsen af forretningsmæssige interesser i henhold til artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001, idet anvendelsen af det almindelige princip, hvorefter offentligheden skal have størst mulig adgang til de dokumenter, som institutionerne råder

over, ellers ville blive bragt i fare (Rettens dom af 30.1.2008, sag T-380/04, Terezakis mod Kommissionen, Sml. II, s. 11, præmis 93).

- 45 Indholdsfortegnelsen indeholder imidlertid udelukkende henvisninger til dokumenter i Kommissionens sagsakter og kan ikke i sig selv anses for at udgøre forretningsmæssige interesser hos de selskaber, som nævnes heri, bl.a. som ophavsmænd til visse af disse dokumenter. Det er nemlig udelukkende i tilfælde af, at en af kolonnerne i indholdsfortegnelsen — som bl.a., jf. den ikke-fortrolige version, som Kommissionen har udleveret til sagsøgeren, angiver oprindelsen af og modtageren af dokumenterne tillige med en beskrivelse af de i indholdsfortegnelsen nævnte dokumenter — indeholder oplysninger, som kan henføres til et eller flere af disse dokumenter, vedrørende de pågældende selskabers forretningsforbindelser, priserne på deres varer, deres omkostningsstruktur, deres markedsandele eller tilsvarende oplysninger, at udleveringen af indholdsfortegnelsen kan anses for at svække beskyttelsen af disse selskabers forretningsmæssige interesser. Kommissionen har ikke gjort gældende, at dette er tilfældet.
- 46 I den anfægtede afgørelse angav Kommissionen imidlertid i det væsentlige, at oplysningerne i indholdsfortegnelsen i endnu højere grad ville kunne føre til iværksættelse af en erstatningssag mod de selskaber, som Kommissionen har udført kontrolbesøg hos, og mod de selskaber, der mod en bødenedsættelse har samarbejdet med Kommissionen. Offentligheden har ganske vist kendskab til, at der i overensstemmelse med samarbejdsmeddelelsen er udleveret visse dokumenter, men indholdsfortegnelsen indeholder ifølge Kommissionen mere præcise oplysninger end den offentliggjorte version af hydrogenperoxid-beslutningen.
- 47 Disse overvejelser vedrører imidlertid udelukkende risikoen for, at der som følge af udleveringen af indholdsfortegnelsen bliver anlagt erstatningssager mod intervenenten eller de andre selskaber, som var impliceret i hydrogenperoxid-kartellet. Kommissionen baserede således udelukkende sin afgørelse på, hvordan oplysningerne i

indholdsfortegnelsen kunne bruges, men den gjorde ikke gældende, at disse oplysninger på grund af selve deres indhold var omfattet af de pågældende selskabers forretningsmæssige interesser.

- 48 Det skal i denne forbindelse præciseres, at indholdsfortegnelsen blot er en fortegnelse over dokumenter, som inden for rammerne af en erstatningssag mod de pågældende selskaber i sig selv blot har en relativ lille bevisværdi. Selv om sagsøgeren ved hjælp af denne fortegnelse vil være i stand til at identificere de nødvendige dokumenter, der vil være nyttige i forbindelse med en sådan sag, er det ikke desto mindre den ret, som har kompetence til at træffe afgørelse i sagen, som skal afgøre, om de skal udleveres eller ej. Det kan derfor ikke med rette hævdes, at udleveringen af indholdsfortegnelsen som sådan påvirker sådanne interesser, som Kommissionen har henvist til som begrundelse for sit afslag.
- 49 Selv om en erstatningssag mod et selskab utvivlsomt kan medføre store omkostninger, om ikke andet så i form af advokathonorarer, og selv om et sådant søgsmål forkastes som ugrundet, kan den interesse, som et selskab, der har deltaget i kartellet, har i at undgå sådanne sagsanlæg, ikke anses for at udgøre en forretningsmæssig interesse, og den udgør under alle omstændigheder ikke en beskyttelsesværdig interesse, navnlig henset til den adgang, som enhver har til at kræve erstatning for skade, der er påført ham som følge af en adfærd, der kan begrænse eller fordreje konkurrencen (Domstolens dom af 20.9.2001, sag C-453/99, Courage og Crehan, Sml. I, s. 6297, præmis 24 og 26, og af 13.7.2006, forenede sager C-295/04 - C-298/04, Manfredi m.fl., Sml. I, s. 6619, præmis 59 og 61).
- 50 Det følger af det ovenstående, at Kommissionen ikke i tilstrækkeligt omfang har godtgjort, at aktindsigt i indholdsfortegnelsen konkret vil kunne være til skade for forretningsmæssige interesser hos de selskaber, der har deltaget i kartellet, heriblandt Evonik Degussas forretningsmæssige interesser.

51 Sagsøgerens tredje anbringende skal derfor tages til følge.

Det fjerde anbringende vedrørende tilsidesættelse af artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001

52 Sagsøgeren har, støttet af Kongeriget Sverige, gjort gældende, at Kommissionen udelukkende burde have angivet artikel 4, stk. 2, første led, i forordning nr. 1049/2001 som hjemmel, idet Kommissionen i den til sagsøgeren udleverede ikke-fortrolige version udelukkende påberåbte sig beskyttelsen af erhvervshemmeligheder og forretningshemmeligheder vedrørende hvert enkelt af de dokumenter, der fremgår af indholdsfortegnelsen. Som det fremgår af de forklarende noter til de forkortelser, der gik forud for den ikke-fortrolige version af indholdsfortegnelsen, begrundede Kommissionen ikke sit afslag på aktindsigt i indholdsfortegnelsen med beskyttelsen af formålet med undersøgelser i henhold til artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001.

53 Sagsøgeren har derudover gjort gældende, at betingelserne i sidstnævnte bestemmelse ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde, eftersom undersøgelserne i sag COMP/F/38.620 var afsluttet. Sagsøgeren har præciseret, at der ikke kan blive tale om at foretage yderligere undersøgelser, eftersom de sager, der er anlagt af de selskaber, som har deltaget i kartellet, ikke vedrører spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en konkurrencebegrænsende adfærd.

54 Sagsøgeren har endelig gjort gældende, at der ikke foreligger nogen årsagsforbindelse mellem udleveringen af indholdsfortegnelsen og sandsynligheden for, at Kommissionens bekæmpelse af konkurrencebegrænsende adfærd bringes i fare. Sagsøgeren har understreget, at antallet af anmodninger om bødefritagelse ikke er blevet mindre til trods for det stigende antal erstatningssøgsmål.

- 55 Kommissionen har, støttet af Evonik Degussa, gjort gældende, at undersøgelsen i sag COMP/F/38.620 endnu ikke kan anses for at være afsluttet, idet hydrogenperoxid-beslutningen endnu ikke har opnået en endelig karakter.
- 56 Kommissionen har desuden anført, at dens bekæmpelse af konkurrencebegrænsende adfærd i store træk afhænger af selskabernes samarbejdsvilje, og at denne samarbejdsvilje vil blive bragt i fare, hvis dokumenter, der er fremlagt af virksomheder, der har anmodet om bødefritagelse, udleveres.
- 57 Ifølge Kommissionen indebærer den indbyrdes sammenhæng mellem beskyttelsen af de pågældende selskabers forretningsmæssige interesser og den offentlige interesse i bekæmpelse af konkurrencebegrænsende adfærd, at det var med rette, at Kommissionens henviste til beskyttelsen af selskabernes forretningsmæssige interesser i forbindelse med prøvelsen af artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001.
- 58 For det første kan der ikke gives sagsøgeren medhold i argumentet om, at Kommissionen ikke har begrundet sit afslag på aktindsigt med undtagelsen om beskyttelsen af formålet med undersøgelser. Dette argument er nemlig baseret på den omstændighed, at ingen af de koder, der anvendes i den ikke-fortrolige version af indholdsfortegnelsen med henblik at understøtte begrundelsen for afslaget på aktindsigt, vedrører beskyttelsen af formålet med undersøgelser. Der skal imidlertid tages hensyn til den anfægtede afgørelses ordlyd. I afgørelsens punkt 3.2 er der henvist til beskyttelsen af formålet med undersøgelser og til beskyttelsen af formålet med undersøgelser i forbindelse med kartelsager som begrundelse for afslaget på aktindsigt. I betragtning heraf skal de kodede oplysninger, som fremgår af den ikke-fortrolige version af indholdsfortegnelsen, tillægges en subsidiær karakter. Ifølge Kommissionens argumentation i såvel den anfægtede afgørelse som dens svarskrift hænger den påvirkning, som offentliggørelsen af indholdsfortegnelsen kan have på formålet med Kommissionens undersøgelser, sammen med den påvirkning, en sådan offentliggørelse har på de pågældende virksomheders forretningsmæssige interesser. Der er således et samspil mellem begge disse faktorer.

- 59 Hvad angår berettigelsen af Kommissionens påberåbelse af undtagelsen om beskyttelsen af formålet med undersøgelser skal det for det første bemærkes, at som det fremgår af ordlyden af undtagelsen i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001, har den ikke til formål at beskytte undersøgelser som sådan, men derimod at beskytte formålet med undersøgelserne, der inden for rammerne af en konkurrencesag består i at undersøge, om der er sket en tilsidesættelse af artikel 81 EF eller 82 EF, og i givet fald at straffe de ansvarlige selskaber. Dette er årsagen til, at sagsakterne i forskellige undersøgelsesdokumenter fortsat kan være omfattet af den omhandlede undtagelse, så længe formålet ikke er nået, selv om den konkrete undersøgelse eller inspektion, der var baggrunden for det dokument, hvori der er begæret aktindsigt, er afsluttet (Rettens dom af 12.9.2007, sag T-36/04, API mod Kommissionen, Sml. II, s. 3201, præmis 133; jf. analogt Rettens dom af 6.7.2006, forenede sager T-391/03 og T-70/04, Franchet og Byk mod Kommissionen, Sml. II, s. 2023, præmis 110, og hvad angår anvendelsen af adfærdskodeksen af 1993 Rettens dom af 13.9.2000, sag T-20/99, Den-kavit Nederland mod Kommissionen, Sml. II, s. 3011, præmis 48).
- 60 I det foreliggende tilfælde havde Kommissionen på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse allerede — mere end to år tidligere — vedtaget hydrogenperoxid-beslutningen, hvori den gjorde rede for de overtrædelser, den påstod, at de pågældende selskaber havde begået, og hvormed sag COMP/F/38.620 blev afsluttet. Det kan derfor ikke bestrides, at der på dette tidspunkt ikke var igangværende undersøgelser, som havde til formål at godtgøre, at de omhandlede overtrædelser forelå, og som kunne være bragt i fare ved udbredelsen af de ønskede dokumenter.
- 61 Det er korrekt, at på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse var sagerne anlagt til prøvelse af hydrogenperoxid-beslutningen under behandling ved Retten, hvilket indebar, at sagen ville kunne genåbnes i tilfælde af, at Retten annullerede afgørelsen.

- 62 Undersøgelsen i en konkret sag skal imidlertid anses for afsluttet med vedtagelsen af den endelige afgørelse, uanset om afgørelsen efterfølgende annulleres af en retsinstans, idet den omhandlede institution selv anser sagen for afsluttet på dette tidspunkt.
- 63 Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes, at eftersom enhver undtagelse skal fortolkes og anvendes strengt, kan den omstændighed, at de ønskede dokumenter vedrører en beskyttet interesse, ikke i sig selv begrunde anvendelsen af den påberåbte undtagelse, idet Kommissionen skal godtgøre, at udbredelsen faktisk kan være til skade for beskyttelsen af formålene med undersøgelserne vedrørende de omhandlede overtrædelser (jf. i denne retning dommen i sagen API mod Kommissionen, nævnt i præmis 59 ovenfor, præmis 127).
- 64 Hvis det anerkendes, at de forskellige undersøgelsesdokumenter er omfattet af undtagelsen i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001, så længe samtlige retslige procedurer ikke er afsluttet, selv hvor der anlægges en sag ved Retten, der kan føre til en eventuel genåbning af Kommissionens procedure, vil dette indebære, at aktindsigt i disse dokumenter vil blive afhængig af tilfældigheder, nemlig udfaldet af denne retssag og de konklusioner, Kommissionen eventuelt drager heraf. Under alle omstændigheder vil der være tale om fremtidige og usikre begivenheder, som vil afhænge af afgørelser, som træffes af de virksomheder, der er adressater for en afgørelse, som pålægger sanktioner for et kartel, og af forskellige myndigheder.
- 65 Dette resultat vil være i strid med formålet om at sikre offentligheden den videst mulige aktindsigt i institutionernes dokumenter med henblik på at give borgerne mulighed for mere effektivt at kontrollere lovligheden af den offentlige myndighedsudøvelse (dommen i sagen API mod Kommissionen, nævnt i præmis 59 ovenfor, præmis 140, og i sagen Franchet og Byk mod Kommissionen, nævnt i præmis 59 ovenfor, præmis 112).

- ⁶⁶ Det skal bemærkes, at formålet med de anbringender, som er fremsat i sagerne til prøvelse af hydrogenperoxid-beslutningen, ikke er at bestride den af Kommissionen konstaterede konkurrencebegrænsende praksis, men derimod blot at påpege fejl i relation til kartellets varighed, moderselskabernes ansvar for datterselskabernes adfærd og beregningen af bøderne eller tilsidesættelse af proceduremæssige rettigheder. En genåbning af proceduren vil derfor under alle omstændigheder ikke føre til en ændret stillingtagen fra Kommissionens side for så vidt angår konstateringen af overtrædelsen og af de forskellige producenters deltagelse i hydrogenperoxid-kartellet. En genåbning vil udelukkende kunne føre til en ny retlig bedømmelse af de omstændigheder, som Kommissionen tidligere har fastslået for så vidt angår varigheden af visse virksomheders deltagelse i overtrædelsen eller af den omstændighed, at visse virksomheder gøres ansvarlige for overtrædelsen.
- ⁶⁷ Heraf følger, at udleveringen af indholdsfortegnelsen ikke kunne være til skade for beskyttelsen af formålene med Kommissionens undersøgelser af hydrogenperoxid-kartellet.
- ⁶⁸ Denne vurdering kan for det andet ikke anfægtes af Kommissionens argument om, at begrebet formålet med undersøgelser er almengyldigt og omfatter alle områder inden for Kommissionens politik vedrørende bekæmpelse og forebyggelse af karteller.
- ⁶⁹ Kommissionen har i det væsentlige gjort gældende, at den undtagelse, der er baseret på dette begreb, er uberørt af konkrete procedurer, og at den generelt kan påberåbes med henblik på at afslå udleveringen af ethvert dokument, der kan være til skade for Kommissionens kartelpolitik og navnlig dens samarbejdspolitik. Såfremt de virksomheder, der anmoder om bødefritagelse, har grund til at frygte, at de skadelidte virksomheder i forhold til et kartel vil anlægge erstatningssager mod dem som følge af udleveringen af dokumenter, der er fremlagt i forbindelse med deres anmodning, vil

de eventuelt i fremtiden afstå fra at samarbejde med Kommissionen, hvilket vil være til skade for samarbejdspolitikken.

- 70 Såfremt den af Kommissionen foreslåede fortolkning tages til følge, vil dette imidlertid indebære, at Kommissionen uden tidsbegrænsning vil kunne unddrage alle dokumenter i en konkurrencesag fra anvendelsesområdet for forordning nr. 1049/2001 alene med henvisning til, at dens samarbejdspolitik eventuelt vil blive bragt i fare. Den foreliggende sag er desuden et eksempel på den udvidede anvendelse af denne fortolkning, som Kommissionen har til hensigt at gøre brug af. I den foreliggende sag har Kommissionen nemlig besluttet ikke at udlevere et dokument, som faktisk slet ikke er blevet indleveret af virksomheder, der ansøger om bødenedsættelse, og som heller ikke indeholder nogen oplysninger, der i sig selv kan være til skade for interesserne hos de virksomheder, der har ansøgt om bødenedsættelse. Kommissionen har nemlig udelukkende gjort gældende, at visse oplysninger i den ikke-fortrolige version af hydrogenperoxid-beslutningen, sammenholdt med oplysninger i indholdsfortegnelsen, vil bevirke, at ofrene for den konkurrencebegrænsende adfærd kan få kendskab til, hvilke dokumenter i sagsakterne der eventuelt indeholder yderligere beviser.
- 71 Det må konstateres, at en så vidtgående fortolkning af begrebet undersøgelser er uforenelig med princippet om, at undtagelserne i artikel 4 i forordning nr. 1049/2001 skal fortolkes og anvendes strengt, idet formålet med forordningen ifølge fjerde betragtning hertil er at »give retten til aktindsigt størst mulig virkning« (jf. retspraksis nævnt i præmis 36 ovenfor).
- 72 Det skal i denne forbindelse understreges, at der ikke er noget grundlag i forordning nr. 1049/2001 for at antage, at Unionens konkurrencepolitik skal behandles anderledes end Unionens politik på andre områder ved anvendelsen af denne forordning. Der er således ikke noget grundlag for at fortolke begrebet »formålet med undersøgelser« anderledes i forbindelse med konkurrencepolitikken end i forbindelse med Unionens politik på andre områder.

73 Det skal derudover bemærkes, at Kommissionens ræsonnement er baseret på en forveksling mellem undtagelsen om beskyttelsen af formålet med undersøgelser og undtagelsen om beskyttelsen af forretningsmæssige interesser.

74 Kommissionens ræsonnement i den anfægtede afgørelses punkt 3.2 er nemlig som anført ovenfor i præmis 58, at den påvirkning, en eventuel udlevering af indholdsfortegnelsen kan have på formålet med Kommissionens undersøgelser, hænger sammen med den påvirkning, en sådan udlevering har på de pågældende virksomheders forretningsmæssige interesser, idet disse virksomheder for at beskytte deres forretningsmæssige interesser eventuelt ikke vil være interesseret i at samarbejde med Kommissionen fremover. De faktiske omstændigheder, som Kommissionen har henvist til som begrundelse for, at der foreligger en tilsidesættelse af formålet med undersøgelser, er dermed i det væsentlige identiske med dem, der er påberåbt til støtte for undtagelsen om beskyttelse af forretningsmæssige interesser.

75 De afsnit i den anfægtede afgørelses punkt 3.2, som vedrører beskyttelsen af formålet med undersøgelser i bred forstand, er affattet således:

»Det foreliggende tilfælde kan under alle omstændigheder ikke vurderes isoleret. En fuldstændig udlevering af fortegnelsen over dokumenter vil skabe præcedens og i forretningsverdenen give det indtryk, at Kommissionen kan udlevere oplysninger i en konkurrencesag, selv om en sådan udlevering kan være til skade for de forretningsmæssige interesser for de virksomheder, som har været genstand for en sådan sag. Dette vil føre til en situation, hvor virksomhederne kun vil samarbejde i et meget begrænset omfang, og kun i et meget begrænset omfang vil videregive oplysninger, der er væsentlige for Kommissionen i dens bekæmpelse af karteller. Et sådant resultat vil have stor indvirkning på Kommissionens mulighed for at gennemføre undersøgelser i konkurrencesager og dermed dens mulighed for at opfylde de opgaver, der er overdraget den ved EF-traktaten.

Af ovennævnte grunde finder undtagelsen i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001 anvendelse på de ikke-offentliggjorte dokumenter i den [ikke-fortrolige version af indholdsfortegnelsen].«

- 76 Som det allerede blev fastslået i præmis 45-50 ovenfor, har Kommissionen ikke i tilstrækkeligt omfang godtgjort, at aktindsigt i indholdsfortegnelsen konkret vil kunne være til egentlig skade for forretningsmæssige interesser hos de selskaber, som har deltaget i kartellet, heriblandt Evonik Degussas forretningsmæssige interesser.
- 77 Det skal desuden bemærkes, at programmet om bødenedsættelse og samarbejde, hvis effektivitet Kommissionen forsøger at beskytte, ikke er eneste middel til at sikre en overholdelse af Unionens konkurrenceregler. Erstatningssøgsmål for de nationale domstole kan nemlig også yde et væsentligt bidrag til opretholdelsen af en effektiv konkurrence inden for Unionen (dommen i sagen Courage og Crehan, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 27).
- 78 Hvad endelig angår Kommissionens argument om, at den omstændighed, at indholdsfortegnelsen udelukkende blev lavet med henblik på at give de pågældende virksomheder mulighed for at gøre brug af deres ret til forsvar, og at denne omstændighed er til hinder for en udlevering af indholdsfortegnelsen »med henvisning til formålet med [anvendelsen af] dokumenterne og den fortrolighed, som udgør en integreret del af en konkurrencesag«, skal det bemærkes, at formålet med Kommissionens udarbejdelse af et dokument er en omstændighed, der ikke i sig selv skal tages hensyn til i forbindelse med en afgørelse om aktindsigt i henhold til forordning nr. 1049/2001. Forordningens artikel 4, som indeholder en udtømmende liste over de grunde, som retfærdiggør et afslag på aktindsigt, angiver nemlig udelukkende omstændigheder vedrørende følgerne af en udlevering af de udbedte dokumenter og ingen henvisning

til formålet med dokumenterne. Et sådant forhold er dermed ikke i overensstemmelse med den ordning om aktindsigt, som er oprettet med forordning nr. 1049/2001, i det mindste ikke hvad angår de dokumenter, som Kommissionen selv opretter.

- 79 Det følger af det ovenstående, at Kommissionen ikke i tilstrækkeligt omfang har godtgjort, at udleveringen af indholdsfortegnelsen konkret vil være til skade for beskyttelsen af formålet med undersøgelser. Den anfægtede afgørelse er således behæftet med en retlig fejl på dette punkt.
- 80 Der skal dermed gives medhold i sagsøgerens fjerde anbringende.
- 81 Eftersom der ikke er nogen af de af Kommissionens påberåbte undtagelser i artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 1049/2001, der kan begrunde dens afslag på aktindsigt i indholdsfortegnelsen, må der gives medhold i søgsmålet, og den anfægtede afgørelse skal således annulleres.

Sagens omkostninger

- 82 Ifølge Rettens procesreglements artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har tabt sagen, bør det pålægges denne at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med sagsøgerens påstand.
- 83 Kongeriget Sverige og Evonik Degussa bærer deres egne omkostninger i henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 4, første og tredje afsnit.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Fjerde Afdeling):

- 1) **Kommissionens afgørelse SG.E3/MM/psi D(2008) 6658 af 8. august 2008, hvorved der blev givet afslag på fuld aktindsigt i indholdsfortegnelsen over sagsakterne i sag COMP/F/38.620 — Hydrogenperoxid og perborat, annulleres.**
- 2) **Europa-Kommissionen bærer sine egne omkostninger og betaler omkostningerne afholdt CDC Hydrogene Peroxide Cartel Damage Claims (CDC Hydrogene Peroxide).**
- 3) **Kongeriget Sverige og Evonik Degussa GmbH bærer deres egne omkostninger.**

Pelikánová

Jürimäe

Van der Woude

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. december 2011.

Underskrifter