



Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (neljas koda)

6. september 2013*

Konkurents — Haldusmenetlus — Kontrollimise määramise otsus — Komisjoni kontrollipädevus —
Kaitseõigused — Proportsionaalsus — Põhjendamiskohustus

Liidetud kohtuasjades T-289/11, T-290/11 ja T-521/11,

Deutsche Bahn AG, asukoht Berliin (Saksamaa),

DB Mobility Logistics AG, asukoht Berliin,

DB Energie GmbH, asukoht Frankfurt Maini ääres (Saksamaa),

DB Netz AG, asukoht Frankfurt Maini ääres,

DB Schenker Rail GmbH, asukoht Mainz (Saksamaa),

DB Schenker Rail Deutschland AG, asukoht Mainz,

Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße mbH (DUSS), asukoht Bodenheim (Saksamaa),

esindajad: advokaadid W. Deselaers, O. Mross ja J. Brückner,

hagejad,

versus

Euroopa Komisjon, esindajad: L. Malferrari, N. von Lingen ja R. Sauer,

kostja,

keda toetavad

Hispaania Kuningriik, esindajad: kohtuasjades T-289/11 ja T-290/11 *abogado del Estado* M. Muñoz Pérez, hiljem kohtuasjades T-289/11, T-290/11 ja T-521/11 *abogado del Estado* S. Centeno Huerta,

Euroopa Liidu Nõukogu, esindajad: M. Simm ja F. Florindo Gijón,

ning

EFTA järelevalveamet, esindajad: X. A. Lewis, M. Schneider ja M. Moustakali,

menetlusse astujad,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

mille ese on nõuded tühistada komisjoni 14. märtsi 2011. aasta otsus K(2011) 1774, 30. märtsi 2011. aasta otsus K(2011) 2365 ning 14. juuli 2011. aasta otsus K(2011) 5230, millega kooskõlas nõukogu määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 20 lõikega 4 määrati kontrollimised Deutsche Bahn AG-s ning selle kõigis tütaretevõtjates (juhtumid COMP/39.678 ja COMP/39.731),

ÜLDKOHUS (neljas koda),

koosseisus: president I. Pelikánová, kohtunikud K. Jürimäe ja M. van der Woude (ettekandja),

kohtusekretär: ametnik K. Andová,

arvestades kirjalikus menetluses ja 9. aprilli 2013. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse taust

- 1 Hagejad Deutsche Bahn AG, DB Mobility Logistics AG, DB Netz AG, DB Energie GmbH, Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße mbH (DUSS), DB Schenker Rail GmbH ja DB Schenker Rail Deutschland AG ning kõik juriidilised isikud, mida Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, moodustavad rahvusvahelise ettevõtja, mis tegutseb riigisisese ja rahvusvahelise kauba- ja sõitjateveo, logistika ning raudteeveol kõrvalteenuste osutamise sektoris. Käesolevate kohtuasjadega seotud tütaretevõtjad kuuluvad otseselt või kaudselt 100-protsendiliselt Deutsche Bahnile.

Esimene kontrollimine

Esimene kontrollimise määramise otsus

- 2 Euroopa Komisjon kohustas 14. märtsi 2011. aasta otsusega K(2011) 1774 (juhtumid COMP/39.678 ja COMP/39.731) (edaspidi „esimene kontrollimise määramise otsus”) Deutsche Bahni ja kõiki neid juriidilisi isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, alluma nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määruse (EÜ) nr 1/2003 [EÜ] artiklites 81 ja 82 sätestatud konkurentsieeskirjade rakendamise kohta (EÜT L 1, lk 1; ELT eriväljaanne 08/01, lk 205) artikli 20 lõike 4 alusel kontrollimisele.
- 3 Esimese kontrollimise määramise otsuse artikkel 1 on sõnastatud järgnevalt:

„Deutsche Bahn AG [...] ning kõik need juriidilised isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, sealhulgas DB Mobility Logistics AG, DB Energie GmbH, DB Schenker Rail GmbH ja DB Schenker Rail Deutschland AG, on kohustatud alluma kontrollimisele, mis puudutab ELTL artikliga 102 ja EMP lepingu artikliga 54 vastuolus olla võivat tegevust raudteeveo ja kõrvalteenuste osutamise sektoris neis liikmesriikides, kus DB kontserni asjaomased tüharetevõtjad osalevad sõitjate ja kauba raudteeveos, eelkõige Saksamaal. Kõnealune tegevus seisneb asjaolus, et DB Energie GmbH kohtleb DB kontserni teisi tüharetevõtjaid tõenäoliselt põhjendamatult soodsamalt elektritoitega varustamist puudutava hinnaalanduste süsteemi abil, mis DB kontsernil võimaldab takistada konkurentsi ahelas järgnevatel raudteeveo turgudel.

Kontrollimine võib toimuda Deutsche Bahn AG kontserni kõigis ruumides (eelkõige ruumides, mis asuvad Deutsche Bahn AG-s, Potsdamer Platz 2, 10785 Berliin, Saksamaa, DB Mobility Logistics AG-s, Potsdamer Platz 2, 10785 Berliin, Saksamaa, DB Energie GmbH-s, Pfarrer-Perabo-Platz 2, 60326 Frankfurt Maini ääres, Saksamaa, DB Schenker Rail GmbH-s, Rheinstrasse 2, 55116 Mainz, Saksamaa, DB Schenker Rail Deutschland AG-s, Rheinstrasse 2, 55116 Mainz, Saksamaa).

Deutsche Bahn AG ning kõik need juriidilised isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, sealhulgas DB Mobility Logistics AG, DB Energie GmbH, DB Schenker Rail GmbH ja DB Schenker Rail Deutschland AG, võimaldavad komisjoni volitatud ametnikel ja teistel kaasasolevatel isikutel viia läbi kontrollimine ning asjaomase liikmesriigi konkurentsiasutuse ametnikel ning selle asutuse volitatud või määratud ametnikel, kes abistavad eespool nimetatud ametnikke ja isikuid, siseneda kõikidesse ruumidesse, territooriumile ja transpordivahenditesse tavapärasel tööaegadel. Eespool nimetatud ametnike ja isikute palvel esitavad ettevõtjad neile raamatupidamis- ja muud äridokumendid olenemata sellest, millisel andmekandjal neid hoitakse, ning võimaldavad neil kohapeal kontrollida kõnealuseid raamatupidamis- ja muid äridokumente ning teha või saada neist mis tahes kujul koopiaid või väljavõtteid olenemata sellest, millisel andmekandjal neid hoitakse. Ettevõtjad võimaldavad neil pitseerida äriruume ning raamatupidamis- ja muid dokumente sellise aja jooksul ja sellises ulatuses, mis on vajalik kontrolli läbiviimiseks. Eespool nimetatud ametnike ja isikute palvel annavad ettevõtjad viivitamatult kohapeal selgitusi uurimise eesmärgil selgitusi uuritava küsimusega seotud asjaolude kohta ning lubavad igal esindajal või töötajal anda selliseid selgitusi. Ettevõtjad nõustuvad sellega, et antud selgitused registreeritakse mis tahes kujul.”

- 4 Esimese kontrollimise määramise otsuse artiklis 2 täpsustab komisjon, et kontrollimine võib alata 29. märtsil 2011. Otsuse artiklis 3 märgib komisjon, et kontrollimise määramise otsus esitatakse Deutsche Bahnile ning kõigile nendele juriidilistele isikutele, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, vahetult enne kontrollimist.
- 5 Esimest kontrollimise määramise otsust põhjendatakse järgnevalt:

„Komisjonil on teave, et DB Energie'l on võimalik soodsamalt kohelda DB kontserni asjaomaseid tütarettevõtjaid, kes tegutsevad sõitjate ja kauba raudteeveo turgudel neis liikmesriikides, eelkõige Saksamaal, kus need tütarettevõtjad elektritoitega varustamist puudutavas hinnaalanduste süsteemis osalevad. Sooduskohtlemine võib eelkõige olla tingitud DB Energia pakutavast hinnaalanduste struktuurist ning see ei pruugi olla objektiivselt põhjendatud. Komisjonil on andmed, mis kinnitavad, et DB Energie võis elektritoitega varustamisele kohaldada sarnaseid hinnaalanduste süsteeme juba varem, vähemalt alates 2002. aastast. Lisaks ei ole välistatud, et DB Energie kohaldas neid hinnaalanduste süsteeme või sarnaseid süsteeme juba enne seda kuupäeva. Eeldatav on see, et see ärimeetod võimaldab DB kontserni asjaomastel tütarettevõtjatel saada eelise oma konkurentide ees ahelas järgnevatel raudteeveo turgudel neis liikmesriikides, kus DB kontserni kõnealused tütarettevõtjad tegutsevad sõitjate ja kauba raudteeveo sektoris, eelkõige Saksamaal, ning et DB kontsern võib sel viisil takistada konkurentsi neil turgudel. Eespool kirjeldatud tegevus – kui selle asetleidmine on ilmnunud – kujutab endast ELTL artikli 102 ja EMP lepingu artikli 54 rikkumist.

Komisjoni jaoks on vältimatu viia läbi kontrollimised määruse nr 1/2003 artikli 20 alusel, selleks et analüüsida oletatavat kooskõlastatud tegevust ja üldist konteksti puudutavaid kõiki asjakohaseid fakte ning teha kindlaks iga asjaomase juriidilise isiku osalemise täpne aste.

Hindade kindlaksmääramist puudutavad otsused DB kontsernis on ilmselt tehtud erinevatel ettevõtja tasanditel. Lisaks on tõenäoline, et asjakohaseid tõendeid võib leida ka DB kontserni neis tütarettevõtjates, kelle suhtes ilmselt kehtivad tõenäoliselt põhjendamatult soodsad hinnad, mis võimaldab takistada konkurentsi raudteeveo turgudel. Seega esineb kaudseid viiteid, et tõendeid võib leida igas asukohas, mis on loetletud käesoleva otsuse artiklis 1.

Komisjonil olemasoleva teabe kohaselt on DB Energia poolt sõitjate ja kauba raudteeveo Saksa turgudel varem kohaldatud hinnasüsteem olnud Saksamaal juba niisuguste kohtuvaidluste ese, mille pooleks olid reguleerivad ja konkurentsiasutused. Seega teavad asjaomased juriidilised isikud, et reguleerivad ja konkurentsiasutused kontrollivad nende tasude määramise süsteemi. Lisaks on komisjon varem tuvastanud, et DB kontserni tegevus hindade kindlaksmääramise valdkonnas on vastuolus ELTL artikliga 102, mida Euroopa Liidu kohtud on kinnitanud. Järelikult võivad asjaomased juriidilised isikud püüda varjata, kõrvaldada või eitada selle tegevusega seotud tõendeid, selleks et vältida hindade kindlaksmääramise valdkonnas võimaliku õigusvastase tegevuse avastamist.

Kontrollimiste tõhususe tagamisel on oluline, et kontrollimised viiakse läbi neid juriidilisi isikuid eelnevalt teavitamata, keda loetakse rikkumises osalenuks, ning samal ajal erinevates kohtades.

Sel eesmärgil on tarvilik teha vastavalt määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikele 4 otsus, millega määratakse juriidiliste isikute kontrollimine.”

Esimese kontrollimise käik

- 6 Komisjoni 32 ametnikku ilmusid 29. märtsi 2011. aasta hommikul hagejate ruumidesse Berliinis (Saksamaa), Frankfurdis Maini ääres (Saksamaa) ja Mainzis (Saksamaa) ning teavitasid hagejaid määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel tehtud esimesest kontrollimise määramise otsusest.
- 7 Hagejad võtsid ühendust oma advokaatidega, kes osalesid kontrollimisel alates esimesest päevast. Nad ei esitanud kontrollimise suhtes vastuväiteid ega toonud esile, et kontrollimiseks puudub kohtu antud luba. Samuti ei kinnitanud nad pärast otsusest teatamist, et nad ei nõustu kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 alusel. Seetõttu ei taotlenud komisjon sama määruse artikli 20 lõike 6 alusel kunagi liikmesriigi ametivõimude abi.
- 8 Pärast esimese kontrollimise määramise otsuse kättetoimetamist allkirjastasid ettevõtja esindajad kättetoimetamise protokollid. Nad edastasid uurijatele ettevõtja struktuuri ja telefoniraamatu, vastasid küsimustele teatavate töötajate isikuandmete kohta, saatsid uurijaid uuritavate isikute ametiruumides ning ei esitanud vastuväiteid nende ametiruumide läbiotsimise suhtes. Ametiruumides asuvaid dokumente uuriti mõni kord täies ulatuses. Uurijad otsisid ka elektroonilisi dokumente, nagu kirjad, teatavate märksõnade abil.
- 9 Ajavahemikus 29. märtsi 2011. aasta hommikust kuni 31. märtsini 2011 kell 14.00 leidsid komisjoni uurijad DB Schenker Rail Deutschlandi ruumidest Mainzis dokumendid, mille alusel komisjon leiab, et neist võib järeldada muu konkurentsivastase tegevuse olemasolu. Selle konkurentsivastase tegevuse eesmärk on diskrimineerida konkurente raudteeveo valdkonnas hagejate hallatava infrastruktuuri ja teatavate kõrvalteenuste abil. Kui dokument oli ilmselgelt nende uute kahtlustustega seotud, siis säilitati see dokument eraldi.
- 10 Komisjon pidas tarvilikuks alustada uurimist DUSS-i osas, mis oli aluseks teise kontrollimise määramise otsuse tegemisele.
- 11 Esimene kontrollimine lõppes Deutsche Bahnis ja DB Mobility Logisticsis Berliinis 31. märtsil 2011.

Teine kontrollimine

Teine kontrollimise määramise otsus

12 Komisjon kohustas 30. märtsi 2011. aasta otsusega K(2011) 2365 (juhtumid COMP/39.678 ja COMP/39.731) (edaspidi „teine kontrollimise määramise otsus”) Deutsche Bahni ja kõiki neid juriidilisi isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, alluma määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel kontrollimisele.

13 Teise kontrollimise määramise otsuse artikkel 1 on sõnastatud järgmiselt:

„Deutsche Bahn AG [...] ning kõik need juriidilised isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, sealhulgas DB Mobility Logistics AG, DB Netz AG, Deutsche Umschlagegesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, DB Schenker Rail GmbH ja DB Schenker Rail Deutschland AG, on kohustatud alluma kontrollimisele, mis puudutab ELTL artikliga 102 ja EMP lepingu artikliga 54 vastuolus olla võivat tegevust raudteeveo ja kõrvalteenuste osutamise sektoris neis liikmesriikides, kus DB kontserni asjaomased tütarettevõtjad osalevad raudteeveos, eelkõige Saksamaal. Kõnealune tegevus seisneb asjaolus, et Deutsche Umschlagegesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH tõenäoliselt diskrimineerib DB kontserni konkurente, mis DB kontsernil võimaldab takistada konkurentsi ahelas järgnevatel raudteeveo turgudel. Kontrollimine võib toimuda Deutsche Bahn AG kontserni kõigis ruumides [...]”

14 Teise kontrollimise määramise otsuse artiklis 2 täpsustab komisjon, et kontrollimine võib alata 30. märtsil 2011. Otsuse artiklis 3 märgib komisjon, et kontrollimise määramise otsus esitatakse Deutsche Bahnile ning kõigile nendele juriidilistele isikutele, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, vahetult enne kontrollimist.

15 Teist kontrollimise määramise otsust põhjendatakse järgmiselt:

„Juba olemasoleva teabe tõttu on komisjonil dokumendid, mis kinnitavad, et DUSS võib Saksamaal tegutsuvad konkurendid seada raudteeveo turgudel halvemasse olukorda, muutes neil raskeks juurdepääsu DB jaamadele, või diskrimineerida konkurente, mis võimaldab tal kuritarvitada oma turgu valitsevat seisundit. See võib olla tingitud nimelt asjaolust, et DUSS annab ebasobiva juurdepääsu jaamadele, et ta osutab vähem tõhusaid teenuseid või et ta keeldub juurdepääsu andmisest jaamadele. Komisjonil on andmed, et selline tegevus on toimunud alates 2007. aastast. Eeldatav on see, et see ärimeetod võimaldab DB kontserni asjaomastel tütarettevõtjatel saada eelise oma konkurentide ees ahelas järgnevatel raudteeveo turgudel neis liikmesriikides, kus DB kontserni kõnealused tütarettevõtjad tegutsuvad raudteeveo sektoris, eelkõige Saksamaal, ning et DB kontsern võib sel viisil takistada konkurentsi neil turgudel. [...]”

DB kontserni ruumides 29. märtsil 2011 aset leidnud kontrollimiste käigus, et uurida õigusvastaste hindade võimalikku kohaldamist, sai komisjon teada, et eespool viidatud tegevust puudutavad tõendid on DB kontserni juriidilistel isikutel. Järelikult võivad asjaomased juriidilised isikud püüda varjata, kõrvaldada või eitada selle tegevusega seotud tõendeid, selleks et vältida võimaliku õigusvastase tegevuse avastamist.

Lisaks sai komisjon viidatud kontrollimiste käigus teavet tõendite kohta, mis puudutavad DB kontserni äriühingute hallatava infrastruktuuri strateegilise kasutamise ja raudteeteenuste pakkumise võimalikku konkurentsivastastust. Kõnealune oletatav tegevus hõlmab iseäranis juurdepääsu hooldus- ja remondiseadmetele ning kõrvalteenuste osutamist. Niisuguse tegevuse eesmärk näib olevat takistada või piirata DB kontserni konkurentide tegevust raudteeveo sektoris.

[...]”

Teise kontrollimise käik

- 16 Esimese kontrollimise käigus tegi komisjon hagejatele 31. märtsil 2011 ligikaudu kell 14.00 teatavaks 30. märtsi 2011. aasta teise kontrollimise määramise otsuse.
- 17 Hagejad koos oma advokaatidega ei esitanud teise kontrollimise määramise otsuse suhtes vastuväiteid ega toonud esile, et kontrollimiseks puudub kohtu antud luba. Samuti ei kinnitanud nad pärast otsusest teatamist, et nad ei nõustu kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 alusel. Seetõttu ei taotlenud komisjon sama määruse artikli 20 lõike 6 alusel kunagi liikmesriigi ametivõimude abi.
- 18 Teine kontrollimine lõppes DB Schenker Rail Deutschlandis Mainzis 1. aprillil 2011.

Kolmas kontrollimine

Kolmas kontrollimise määramise otsus

- 19 Komisjon kohustas 14. juuli 2011. aasta otsusega K(2011) 5230 (juhtum COMP/39.678 ja COMP/39.731) (edaspidi „kolmas kontrollimise määramise otsus”) Deutsche Bahni ja kõiki neid juriidilisi isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, alluma määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel kontrollimisele.
- 20 Kolmanda kontrollimise määramise otsuse artikkel 1 on sõnastatud järgmiselt:

„Äriühing Deutsche Bahn AG [...] ning kõik need juriidilised isikud, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, sealhulgas Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene Strasse (DUSS) mbh, DB Netz AG, DB Schenker Rail GmbH ja DB Schenker Rail Deutschland AG, on kohustatud alluma kontrollimisele, mis puudutab ELTL artikliga 102 ja EMP lepingu artikliga 54 vastuolus olla võivat tegevust raudteeveo ja kõrvalteenuste osutamise sektoris neis liikmesriikides, kus DB kontserni asjaomased tütarettevõtjad osalevad raudteeveos, eelkõige Saksamaal. Kõnealune tegevus seisneb asjaolus, et Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene Strasse GmbH (DUSS) mbH tõenäoliselt põhjendamatult diskrimineerib DB kontserni konkurente, mis DB kontsernil võimaldab takistada konkurentsi ahelas järgnevatel raudteeveo turgudel ning seega panna konkurendid ebasoodsasse konkurentsiolukorda.

Kontrollimine võib toimuda Deutsche Bahn AG kontserni kõigis ruumides [...].”

- 21 Kolmanda kontrollimise määramise otsuse artiklis 2 täpsustab komisjon, et kontrollimine võib alata 26. juulil 2011. Otsuse artiklis 3 märgib komisjon, et kontrollimise määramise otsus esitatakse Deutsche Bahnile ning kõigile nendele juriidilistele isikutele, keda Deutsche Bahn otseselt või kaudselt kontrollib, vahetult enne kontrollimist.
- 22 Kolmandat kontrollimise määramise otsust põhjendatakse järgmiselt:

„– Komisjon viib läbi uurimise, mis puudutab DB kontserni äriühingute hallatava infrastruktuuri strateegilise kasutamise süsteemi võimalikku konkurentsivastasust. Oletatav süsteem hõlmab tegevust, mis puudutab juurdepääsu jaamadele ning jaamade ja kõrvalteenustega seotud hindade kujundamist. Tegevuse eesmärk võib olla takistada, muuta keerulisemaks või kulukamaks DB kontserni konkurentide tegevust raudteeveo valdkonnas, mille jaoks on juurdepääs kõnealusele infrastruktuurile vajalik. Oma uurimise raames viis komisjon ajavahemikus 29. märtsist kuni 1. aprillini 2011 läbi kontrollimised äriühingute DB AG, DB Mobility Logistics AG, DB Schenker Rail GmbH, DB Schenker Rail DE ja DB Energie GmbH ruumides.

– Juba olemasoleva teabe, sealhulgas – ja mitte ainult – kõnealuste kontrollimiste käigus saadu alusel kogus komisjon kokku kaudsed tõendid, näidates, et DUSS võib seada halvemasse olukorda raudteeveo turgudel tegutsevad konkurendid Saksamaal, kuna ta takistab, muudab keeruliseks või kallimaks juurdepääsu jaamadele eelkõige seeläbi, et ta annab sobimatu või kallima juurdepääsu jaamadele, pakub vähem tõhusaid või kallimaid kõrvalteenuseid või keeldub jaamadele juurdepääsu andmisest või kõrvalteenuste osutamisest. Niisugune tegevus ei saa olla objektiivselt põhjendatud. Komisjonil on kaudsed tõendid, millest saab järeldada, et osa sellest tegevusest toimus vähemalt alates 2007. aastast. Komisjonile on teada ka dokument, mis kinnitab, et DUSS on ilmselt teinud DB Schenker Rail DE-le „peidetud hinnaalanduse”. Dokumendi kohaselt jäi hinnaalandus kehtima 2010. aastal. Komisjonil puudub teave hinnaalanduse kohaldamise alguse kohta.

– Eeldatav on see, et DB kontserni kõnealused tütarettevõtjad, eelkõige DB Schenker Rail DE saavad selle tegevuse tõttu konkurentsieelise oma konkurentide ees ahelas järgnevatel raudteeveo turgudel neis liikmesriikides, kus DB kontserni kõnealused tütarettevõtjad tegutsevad raudteeveo sektoris, eelkõige Saksamaal, ning et DB kontsern võib sel viisil takistada konkurentsi neil turgudel.”

Kolmanda kontrollimise käik

- 23 Komisjoni ametnikud ilmusid 26. juulil 2011 ligikaudu kell 9.30 DUSS-i ruumidesse ning teavitasiid hagejaid määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel tehtud kolmandast kontrollimise määramise otsusest.
- 24 Hagejad koos oma advokaatidega ei esitanud kolmanda kontrollimise määramise otsuse suhtes vastuväiteid ega toonud esile, et kontrollimiseks puudub kohtu antud luba. Samuti ei kinnitanud nad pärast otsusest teatamist, et nad ei nõustu kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 alusel. Seetõttu ei taotlenud komisjon sama määruse artikli 20 lõike 6 alusel kunagi liikmesriigi ametivõimude abi.
- 25 Kolmas kontrollimine lõppes 29. juulil 2011.

Menetlus ja poolte nõuded

- 26 Hagejate esitatud hagiavaldused saabusid Üldkohtu kantseleisse 10. juunil ja 5. oktoobril 2011.
- 27 12. jaanuari, 31. jaanuari ja 12. märtsi 2012 määrustega anti Euroopa Liidu Nõukogule, EFTA järelevalveametile ja Hispaania Kuningriigile luba astuda menetlusse kohtuasjades T-289/11, T-290/11 ja T-521/11 komisjoni nõuete toetuseks ning EFTA järelevalveametile luba kasutada inglise keelt kirjalikus ja suulises menetluses.
- 28 Üldkohus (neljas koda) otsustas ettekandja-kohtuniku ettekande põhjal avada suulise menetluse ning esitas Üldkohtu kodukorra artiklis 64 ette nähtud menetlust korraldavate meetmete raames pooltele kirjalikult küsimusi ja palus hagejatel kahel korral esitada teatavaid dokumente. Pooled täitsid need nõuded ettenähtud tähtaegadel.
- 29 Üldkohtu neljanda koja presidendi 22. jaanuari 2013. aasta määrusega liideti kohtuasjad T-289/11, T-290/11 ja T-521/11 suulise menetluse ja kohtuotsuse huvides.
- 30 Poolte kohtukõned ja vastused Üldkohtu küsimustele kuulati ära 9. aprill 2013. aasta kohtuistungil.
- 31 Hagejad paluvad Üldkohtul:
- tühistada komisjoni esimene, teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus;

- teise võimalusena nõustuda määruse nr 1/2003 artikli 20 lõigete 4–8 õigusvastasuse kohta esitatud vastuväitega;
 - tühistada kõik kontrollimiste alusel võetud meetmed, mis olid aluseks esimesele, teisele ja kolmandale kontrollimise määramise otsusele;
 - kohustada eelkõige komisjoni tagastama kõik kontrollimiste käigus dokumentidest tehtud koopiad, määrates et vastasel korral tühistab Üldkohus komisjoni tulevased otsused;
 - mõista kohtukulud välja komisjonilt.
- 32 Komisjon, keda toetab Hispaania Kuningriik, palub Üldkohtul:
- jätta hagid rahuldamata;
 - mõista kohtukulud välja hagejatel.
- 33 Nõukogu palub Üldkohtul:
- jätta hagid rahuldamata osas, milles need tuginevad määruse nr 1/2003 artikli 20 lõigete 4–8 õigusvastasuse kohta esitatud vastuväitele;
 - otsustada kohtukulude jaotus.
- 34 EFTA järelevalveamet palub Üldkohtul:
- jätta hagid rahuldamata.

Õiguslik käsitlus

- 35 Tühistamishagide põhjendamiseks esitavad hagejad sisuliselt viis väidet.
- 36 Kaks esimest väidet puudutavad esiteks seda, et rikutud on hagejate põhiõigust nende asukoha puutumatusse (Euroopa Liidu põhiõiguste harta (ELT 2010, C 83, lk 389) artikkel 7 ja Roomas 4. novembril 1950 alla kirjutatud Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK”) artikkel 8), kuna puudus kohtu eelnev luba, ning teiseks seda, et rikutud on hagejate põhiõigust tõhusale kohtulikule kaitsele (põhiõiguste harta artikkel 47 ja EIÕK artikkel 6), kuna puudus kohtu eelnev luba ning kontrollimise määramise otsuste üle puudus faktiliste ja õiguslike asjaolude osas mõistliku aja jooksul täielik kohtulik kontroll.
- 37 Repliigi staadiumis esitasid hagejad pärast Üldkohtult kirjaliku küsimuse saamist teise võimalusena esimese väite toetuseks vastuväite määruse nr 1/2003 artikli 20 lõigete 4–8 õigusvastasuse kohta juhuks, kui Üldkohus jõuab järeldusele, et kõnealuse määruse kohaselt ei ole kohtu eelnev luba nõutav.
- 38 Kolmas väide puudutab kaitseõiguste rikkumist, kuna teine ja kolmas kontrollimine põhinesid esimese kontrollimise käigus õigusvastaselt saadud teabel. Hagejad leiavad, et komisjon tahtlikult kogus DUSS-i puudutavat teavet esimese kontrollimise käigus, kuigi see kontrollimine puudutas üksnes vedukite elektrienergiaga varustamist (edaspidi „elektritoide”).
- 39 Neljas väide puudutab kaitseõiguste rikkumist, kuna kõigi kolme kontrollimise määramise otsuse artiklites 1 on ülemäära laialt kirjeldatud kontrollimiste eset, eeskätt mis puudutab süükspandava tegevuse laadi, turu geograafilist ulatust ning oletatavate rikkumiste kestust.

40 Viies väide, mis on osaliselt ühine kolmes kohtuasjas, puudutab proportsionaalsuse põhimõtte rikkumist. Hagejad leiavad sisuliselt, et komisjon läks kaugemale sellest, mis on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv ja vajalik.

41 Komisjon on seisukohal, et viis väidet, mis on esitatud nõuete esimese osa põhjendamiseks, on vastuvõetamatud ja/või igal juhul põhjendamatud. Komisjoni arvates on nõuete teine, kolmas ja neljas osa vastuvõetamatud.

Esimene väide, et rikutud on asukoha puutumatumust, kuna puudus kohtu eelnev luba

42 Oma esimeses väites leiavad hagejad, et kuna kolm kontrollimise määramise otsust tehti ilma kohtu eelneva loata, ei järgita nendes otsustes tagatise, mis tulenevad põhiõiguste harta artiklis 7 ja EIÕK artiklis 8 ette nähtud asukoha puutumatumuse põhimõttest.

43 Teise võimalusena esitavad hagejad repliigi staadiumis juhul, kui Üldkohus jõuab järeldusele, et määruse nr 1/2003 kohaselt ei ole kohtu eelnev luba nõutav ning et komisjonil oli seega võimatu taotleda niisuguse volituse saamist, õigusvastasuse väite, mis puudutab määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikeid 4–8.

44 Komisjon vaidleb vastu esimese väite ja õigusvastasuse väite põhjendatusele ja vastuvõetavusele.

Vastuvõetavus

45 Komisjon esitab kaks eraldi asja läbivaatamist takistavat asjaolu.

46 Esiteks leiab komisjon, keda toetab Hispaania Kuningriik, et esimene väide, mis on esitatud kolme kontrollimise määramise otsuse tühistamist puudutavate nõuete esimese osa põhjendamiseks, on sisuliselt tulemusetu ja samal ajal ka vastuvõetamatu, arvestades väljakujunenud kohtupraktikat (Euroopa Kohtu 17. oktoobri 1989. aasta otsus liidetud kohtuasjades 97/87-99/87: Dow Chemical Ibérica jt vs. komisjon, EKL 1987, lk 3165, punktid 40 ja 41, ning Üldkohtu 8. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas T-339/04: France Télécom vs. komisjon, EKL 2007, lk II-521, punkt 54). Komisjon on seisukohal, et eeldades, et hagejate väide on põhjendatud, saab see mõjutada vaid kontrollimise käigu õiguspärasust, mitte aga kontrollimise määramise otsuse enda õiguspärasust.

47 Selles osas tuleb esiteks tõdeda, et komisjon loob oma dokumentides eksliku seose väite või etteheite tulemusetuse ning vastuvõetavuse vahel. Väite või etteheite tulemusetuks kvalifitseerimine seisneb – ilma et oleks vajalik kontrollida selle põhjendatust – tõdemises, et see ei mõjuta kohtuasja tulemust. Seevastu ei saa vastuvõetamatut väidet või etteheidet, isegi kui see võib mõjutada kohtuasja tulemust, esitada tingimustel, mis kohtul võimaldavad hinnata selle põhjendatust. Järelikult ei too erinevalt komisjoni kinnitatust argumentide tulemusetus mingil juhul kaasa argumentide vastuvõetamatust.

48 Teiseks põhinevad komisjoni argumentid, mille kohaselt on hagejate argumentid tulemusetud, esimese väite ekslikul tõlgendamisel.

49 Eespool punktis 46 viidatud kohtuotsuses Dow Chemical Ibérica jt vs. komisjon (punktid 40 ja 41) ning eespool punktis 44 viidatud kohtuotsuses France Télécom vs. komisjon (punkt 54), millele komisjon viitab oma argumentide põhjendamiseks, meenutas liidu kohus, et õigusakti seaduslikkust tuleb väljakujunenud kohtupraktika kohaselt hinnata selle akti vastuvõtmise hetkel esinenud õiguslikke ja faktilisi asjaolusid arvestades ning et seejuures ei mõjuta kontrollimise määramise otsuse õiguspärasust viis, kuidas sellist otsust täideti.

- 50 Oma esimeses väites paluvad hagejad seevastu Üldkohtul tuvastada uus vorminõue, mis mõjutab kontrollimise määramise otsuste õiguspärasust. Kuna hagejate kasutatud sõnade kohaselt peab kontrollimise määramise otsus tingimata olema „seotud” või „seostatav” volituse saamisega, tuleb esimest väidet mõista nii, et komisjon võib õiguspäraselt vastu võtta üksnes selliseid kontrollimise määramise otsuseid, milles nähakse ette kohtult eelneva loa saamine.
- 51 Neil asjaoludel tuleb komisjoni argumendid tagasi lükata, kuna hagejate väide ei ole tulemusetu ega vastuvõetamatu.
- 52 Teiseks, mis puudutab repliigi staadiumis esitatud õigusvastasuse väidet, siis leiab komisjon, keda toetab EFTA järelevalveamet, et see väide on esitatud hilinenult kodukorra artikli 48 lõike 2 tähenduses.
- 53 Nõukogu leiab, et õigusvastasuse väide on vastuvõetav üksnes osas, milles see puudutab määruse nr 1/2003 artikli 20 lõiget 4, mis on kontrollimise määramise otsuste õiguslik alus. Kuna määruse artikli 20 lõige 5 ei ole kuidagi seotud asjaoludega ning hagejad ei vaielnud ametlikult vastu kontrollimisele, on selle määruse artikli 20 lõigete 5–8 õigusvastasust puudutav väide järelikult vastuvõetamatu.
- 54 Hagejad vaidlevad vastu, et õigusvastasuse väide on esitatud hilinenult, kuna selles väites täpsustati vaid põhinõuet.
- 55 Selles osas tuleb tõdeda, et oma esimeses väites seavad hagejad kaudselt kahtluse alla selle, kas õiguspärane on määrus nr 1/2003, mille alusel otsus tehti. Kuna määruses nr 1/2003 ei ole sõnaselgelt ette nähtud komisjoni kohustust saada kohtu luba Üldkohtult või liikmesriigi kohtult, ei ole see määrus kooskõlas põhiõiguste harta ja EIÕK normidega, nagu neid on tõlgendanud Euroopa Inimõiguste Kohus. Järelikult tuleb tõdeda, et repliigis sõnaselgelt esitatud õigusvastasuse väide kujutab endast erinevalt komisjoni ja EFTA järelevalveameti väidetust repliigi punktis 17 asuva selle väite täiendamist, mis on kaudselt, kuid selgelt esitatud hagiavalduses (vt selle kohta Üldkohtu 18. novembri 2004. aasta otsus kohtuasjas T-176/01: *Ferriere Nord vs. komisjon*, EKL 2004, lk II-3931, punkt 136, ja seal viidatud kohtupraktika).
- 56 Siiski, nagu seda meenutab õigesti ka nõukogu, on ELTL artikli 277 alusel kaudselt esitatud õigusvastasuse väide peamiselt otsuse õiguspärasuse vaidlustamisel vastuvõetav üksnes juhul, kui esineb ühendav seos vaidlusaluse akti ja normi vahel, mille väidetav õigusvastasus palutakse tuvastada. Kuna ELTL artikli 277 eesmärk ei ole võimaldada menetlusosalisel vaidlustada ükskõik millist üldakti mis tahes hagi põhjenduseks, peab õigusvastasuse väite ulatus olema piiratud sellega, mis on kohtuasja lahendamiseks ilmtingimata vajalik. Sellest tuleneb, et üldakt, mille õigusvastasust väidetakse, peab olema hagi esemeks olevale juhtumile otseselt või kaudselt kohaldatav ning vaidlustatud üksikotsuse ja kõnealuse üldakti vahel peab olema otsene õiguslik seos (vt selle kohta Üldkohtu 26. oktoobri 1993. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-6/92 ja T-52/92: *Reinarz vs. komisjon*, EKL 1993, lk II-1047, punkt 57, ja seal viidatud kohtupraktika).
- 57 Käesoleval juhul on esimene, teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus tehtud üksnes määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel. Määruse artikli 20 lõikel 5 puudub seos käesoleva kohtuasjaga ning asjaolu tõttu, et hagejad ei esitanud vastuväidet, kadus vajadus kasutada määruse nr 1/2003 artikli 20 lõigetes 6–8 ette nähtud mehhanismi.
- 58 Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et õigusvastasuse väide on vastuvõetav üksnes osas, milles see puudutab määruse nr 1/2003 artikli 20 lõiget 4.

Põhiküsimus

- 59 Esiteks tuginevad hagejad Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika arengule, iseäranis 16. aprilli 2002. aasta otsusele *Société Colas Est jt vs. Prantsusmaa (Recueil des arrêts et décisions, 2002-III)*, 21. detsembri 2010. aasta otsusele *Société Canal Plus jt vs. Prantsusmaa* (kohtuasja nr 29408/08) ning 5. mai 2011. aasta otsusele *Société Métallurgique Liotard Frères vs. Prantsusmaa* (kohtuasja nr 29598/08), selleks et kinnitada, et kontrollimise määramise otsus, mis ei olnud seotud või seostatav eelnevat luba andva kohtumäärusega, rikub nende õigusi, mis on ette nähtud põhiõiguste harta artiklis 7. Euroopa Inimõiguste Kohus on samuti märkinud, et kohtu eelneva loata kontrollimised on taotletavate eesmärkidega võrreldes ebaproportsionaalsed.
- 60 Hagejad leiavad, et kohtu eelnev luba on juba vajalik enamikus liikmesriikides, sealhulgas Saksamaa. Nad rõhutavad lisaks, et selline luba on juba vajalik määruse nr 1/2003 artikli 21 lõikes 3 viidatud ruumide puhul. Praegu on komisjon oma aktide puhul ainus kohus, kui kontrollitakse ettevõtjate ruume.
- 61 Teiseks leiavad hagejad, et vajadus esitada kohtu eelnev luba ei saa piirduda juhtumiga, mil ettevõtja ei nõustu kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 tähenduses. Nad leiavad esiteks, et põhiõiguste rikkumine leidis aset hetkel, mil komisjoni ametnikud sisenesid ettevõtja ruumidesse, teiseks et ettevõtjal ei olnud aega ega vahendeid komisjoni ametnike saabumisel tuvastada, kas kontrollimine on proportsionaalne, kolmandaks et komisjonil on pädevus rakendada otsesid sunnimeetmeid, nagu ruumide pitseerimine, või määrata trahve, ning neljandaks et võimalus mitte nõustuda kontrollimisega või komisjoni ametnike sobimatu tegevusega on teoreetiline, arvestades sellisel juhul esinevat ohtu, et määruse nr 1/2003 artikli 23 lõike 1 punkti c alusel võidakse määrata trahv, nagu seda kinnitab esiteks menetlus, mille komisjon õigusvastaselt alustas Sanofi Aventise suhtes (komisjoni 2. juuni 2008. aasta dokument, mis kannab numbrit MEMO/08/357), selleks et karistada asjaomast ettevõtjat selle eest, et viimane kavatses kontrollimisega mitte nõustuda, ning teiseks esimene kontrollimine, mille käigus ähvardasid komisjoni ametnikud sulgeda hagejate infosüsteemi, kui nad ei saa hagejate teatavate töötajate e-posti kontode salasõnu.
- 62 Repliigi staadiumis leidsid hagejad esiteks, et Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikast tuleneb, et kohtu eelneva loa puudumine võib olla karistusõiguse valdkonnas põhjendatud üksnes vahetu ohu olukorraga, ning teiseks, et määruse nr 1/2003 on õigusvastane, kui selle kohaselt ei ole võimalik eelnevalt saada volitust.
- 63 Komisjon vaidlustab kõik hagejate argumendid.
- 64 Kõigepealt tuleb tõdeda, et esimese väite põhjendatuse hindamiseks on tarvilik sisuliselt analüüsida küsimust, kas määrusega nr 1/2003 rakendatud süsteem on põhiõigustega kooskõlas. Seetõttu leiab Üldkohus, et esimese väite põhjendatuse analüüsimisel tuleb hinnata õigusvastasuse väidet osas, mis puudutab määruse nr 1/2003 artikli 20 lõiget 4.
- 65 Selles osas tuleb tõdeda, et määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikega 4 komisjonile antud kontrollipädevuse teostamine ettevõtja suhtes kujutab endast ilmselget sekkumist selle ettevõtja õigusesse oma eraelu, oma asukoha ja oma kirjavahetuse puutumatusse. Sellele ei vaidle vastu komisjon ega käesolevates kohtuasjades menetlusse astunud pooled. Käesoleval juhul tekib seega küsimus, kas kohtu eelneva loa puudumine toob tingimata kaasa haldussekkumise õigusvastasuse ning vajaduse korral kas määrusega nr 1/2003 rakendatud süsteem annab kohtu eelneva loa puudumisel piisavalt kaitsvad tagatised.
- 66 Oma hiljutises kohtupraktikas (Euroopa Inimõiguste Kohtu 15. veebruari 2011. aasta otsus kohtuasjas nr 56716/09: *Harju vs. Soome*, punktid 40 ja 44, ning 15. veebruari 2011. aasta otsus kohtuasjas nr 56715/09: *Heino vs. Soome*, punktid 40 ja 44) rõhutas Euroopa Inimõiguste Kohus, et oluline on

tagatise kontrollida seda põhjalikumalt, et kontrollimised võivad aset leida kohtu eelneva loata. Seejärel kehtestas kohus põhimõtte, mille kohaselt võib kohtu eelneva loa puudumist kompenseerida pärast uurimist toimuva täieliku kontrolliga.

- 67 Seega tuleb Euroopa Inimõiguste Kohtu hiljutist praktikat arvestades tõdeda, et kohtu eelneva loa puudumine ei too sellisena endaga kaasa õigusvastast sekkumist EIÕK artikli 8 tähenduses.
- 68 Hagejate argumendid eespool punktis 66 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsuste Heino *vs.* Soome ja Harju *vs.* Soome ulatuse hindamise kohta ei suuda seda järeldust kahtluse alla seada.
- 69 Hagejate arvates tuleneb viidatud kohtuotsustest, et kohtu eelneva loa puudumist saab põhjendada üksnes vahetu ohu olukorraga, et vältida kuriteo kestmajäämist.
- 70 Sarnaselt komisjoniga tuleb aga esiteks rõhutada, et eespool punktis 66 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsuse Harju *vs.* Soome punkt 31, millele hagejad tuginevad, et tõendada vahetu ohu olemasolu olulisust, asub kohtuotsuse osas, milles esitatakse kokkuvõtlikult kostja argumendid, mitte aga osas, mis sisaldab Euroopa Inimõiguste Kohtu hinnangut. Teiseks tuleb tõdeda, et erinevalt hagejate väidetust ei tugine Euroopa Inimõiguste Kohtu hinnang vahetu ohu olemasolule. Lisaks ei ole vahetu ohu olemasolu ka määrav element Euroopa Inimõiguste Kohtu 14. jaanuari 2012. aasta otsuses kohtuasjas nr 3708/03: Mastepan *vs.* Venemaa ning 1. aprilli 2008. aasta otsuses kohtuasjas nr 73957/01: Varga *vs.* Rumeenia. Lõpuks, nagu komisjon õigesti rõhutab, tugevdab asjaolu, et eespool punktis 66 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused Harju *vs.* Soome ja Heino *vs.* Soome puudutavad karistusõigust, nende otsuste asjakohasust käesolevates kohtuasjades.
- 71 Tulemuslikud ei ole ka hagejate argumendid, mille eesmärk on tõendada, et eespool punktis 59 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsuses Société Colas Est jt *vs.* Prantsusmaa esitatud lahendus on käesoleval juhul täielikult kohaldatav.
- 72 Sellest kohtuotsusest, eeskätt punktist 49 tuleneb, et eelneva nõusoleku puudumine oli vaid üks elementidest, mida Euroopa Inimõiguste Kohus võttis arvesse, et tuvastada EIÕK artikli 8 rikkumine. Eelkõige võttis Euroopa Inimõiguste Kohus arvesse pädevale ametivõimule kuuluva pädevuse ulatust, sekkumise asjaolusid ning fakti, et toonase süsteemi kohaselt oli ette nähtud vaid piiratud arv garantiisid. Olukord erineb liidu õiguses valitsevast (vt eespool punktid 74–99).
- 73 Isegi kui kohtu eelneva loa puudumine ei too sellisena – vastupidi hagejate väidetule – kaasa sekkumise õigusvastasust, tuleb kontrollida, kas määrusega nr 1/2003, eelkõige määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikega 4 rakendatud süsteem ja viis, kuidas süsteem kolme kontrollimise määramise otsuse vastuvõtmisega rakendati, kujutavad endast sobivaid ja piisavaid tagatise, mis vastavad komisjoni pädevuse piisavalt rängele piiritlemisele. Euroopa Inimõiguste Kohus on korduvalt meenutanud, et EIÕK artiklit 8 kahjustavate riivete eest kaitse aktsepteeritav tase eeldab ranget õiguslikku raamistikku ja rängeid piire (eespool punktis 66 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus Harju *vs.* Soome, punkt 39; eespool punktis 66 viidatud kohtuotsus Heino *vs.* Soome, punkt 40; eespool punktis 70 viidatud kohtuotsus Varga *vs.* Rumeenia, punkt 70, ning eespool punktis 59 viidatud kohtuotsus Société Canal Plus jt *vs.* Prantsusmaa, punkt 54).
- 74 Selles osas tuleb märkida, et olemas on tagatise viis kategooriat, mis puudutavad esiteks kontrollimise määramise otsuste põhjendamist, teiseks kontrollimise käigus komisjonile kehtestatud piire, kolmandaks komisjonil võimaluse puudumist määrata kontrollimine jõuga, neljandaks siseriiklike asutuste sekkumist ning viiendaks hilisemate õiguskaitsevahendite olemasolu.
- 75 Esiteks mis puudutab kontrollimise määramise otsuse põhjendamist, siis tuleneb kohtupraktikast, et otsuse eesmärk on näidata, et asjaomastes ettevõtjates kavatsatud sekkumine on põhjendatud (vt eespool punktis 44 viidatud kohtuotsus France Télécom *vs.* komisjon, punkt 57, ja seal viidatud kohtupraktika). Edasi tuleb selles otsuses järgida määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 4 asuvaid sätteid.

Nii tuleb otsuses täpsustada kontrollimise objekt ja eesmärk, määrata selle alguskuupäev ning märkida artiklites 23 ja 24 ette nähtud sanktsioonid ja õigus otsuse läbivaatamisele Euroopa Kohtus. Kohtupraktikast tuleneb, et põhjenduses tuleb samuti märkida oletused ja eeldused, mida komisjon soovib kontrollida (Üldkohtu 12. juuli 2007. aasta otsus kohtuasjas T-266/03: CB vs. komisjon, kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punktid 36 ja 37).

- 76 Lisaks ei pea komisjon andma oletatavatele rikkumistele täpset õiguslikku kvalifikatsiooni, edastama ettevõtjale kogu temal olemasoleva teabe ega välja tooma ajavahemiku, mil väidetav rikkumine aset leidis (eespool punktis 44 viidatud kohtuotsus France Télécom vs. komisjon, punkt 58).
- 77 Siiski peab selleks, et tagada ettevõtjale võimalus kasutada oma õigust esitada vastuväiteid, kontrollimise määramise otsuses peale määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 4 loetletud formaalsete elementide olema ära toodud kirjeldus oletatava rikkumise tunnuste kohta, näidates ära eeldatava asjaomase turu ja väidetavate konkurentsipiirangute laadi, samuti kontrollimisega seotud väidetava rikkumisega kaetud sektorid, selgitused selle kohta, kuidas on ettevõtja väidetavalt rikkumisega seotud, mida otsitakse ja mis on uuritavad asjaolud (vt eespool punktis 44 viidatud kohtuotsus France Télécom vs. komisjon, punkt 59, ja seal viidatud kohtupraktika).
- 78 Otsuse põhjenduse kontrollimine võimaldab kohtul tagada, et järgitakse omavoliliste ja ebaproportsionaalsete sekkumiste vältimise põhimõtet (eespool punktis 44 viidatud kohtuotsus France Télécom vs. komisjon, punkt 57), pidades samas silmas vajadust jätta komisjonile teatud tegutsemisruum, ilma milleta kaotaksid määruse nr 1/2003 sätted igasuguse kasuliku mõju (Euroopa Kohtu 17. novembri 2005. aasta määrus kohtuasjas C-121/04 P: Minoan lines vs. komisjon, kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 36).
- 79 Teiseks kehtestatakse komisjonile piirid kontrollimise käigus.
- 80 Esiteks ei kuulu komisjoni uurimisalasse dokumendid, mis ei ole ametialased, see tähendab dokumendid, mis ei ole seotud ettevõtja tegevusega turul (Euroopa Kohtu 18. mai 1982. aasta otsus kohtuasjas 155/79: AM & S vs. komisjon, EKL 1982, lk 1575, punkt 16, ning 22. oktoobri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-94/00: Roquette Frères, EKL 2002, lk I-9011, punkt 45).
- 81 Teiseks on ettevõtjatel, kelle suhtes on otsusega määratud kontrollimine, võimalus saada õigusabi või ka võimalus tagada advokaadi ja kliendi vahelise kirjavahetuse konfidentsiaalsus, kusjuures viimane tagatis on välistatud teabe puhul, mida kõnealuse ettevõtjaga töösuhtes olev advokaat vahetab ettevõtjaga (Euroopa Kohtu 14. septembri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-550/07 P: Akzo Nobel Chemicals ja Akros Chemicals vs. komisjon, EKL 2010, lk I-8301, punktid 40–44).
- 82 Kolmandaks, kuigi määrusega nr 1/2003 pannakse uurimisele allutatud ettevõtjale kohustus teha aktiivselt koostööd, ei saa komisjon asjaomast ettevõtjat kohustada andma vastuseid, mis viiks selleni, et ettevõtja tunnistaks rikkumise olemasolu, mille tõendamine on komisjoni kohustus (Euroopa Kohtu 18. oktoobri 1989. aasta otsus kohtuasjas 374/87: Orkem vs. komisjon, EKL 1989, lk 3283, punkt 35). Nimetatud põhimõte, mis on välja töötatud nõukogu 6. veebruari 1962. aasta määruse nr 17 esimene määrus [EÜ] artiklite [81] ja [82] rakendamise kohta (EÜT 1962, 13, lk 204; ELT eriväljaanne 08/01, lk 3) artikli 11 kohaldamise raames, kehtib ka küsimuste puhul, mida uurijad võivad esitada määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel läbiviidava kontrollimise käigus.
- 83 Neljandaks tuleb välja tuua selgitavad märkused, mis tehakse ettevõtjatele teatavaks koos kontrollimise määramise otsustega. Selgitavates märkustes määratakse kindlaks metodoloogia, mida komisjon peab uurimise läbiviimisel järgima. Märkustes täpsustatakse seega tõhusalt, millise sisuga on kaitseõiguste järgimise ja hea halduse põhimõte, nagu komisjon neid mõistab.

- 84 Selgitavates märkustes täpsustatakse viis, kuidas uurimise teatud etapid tuleb läbi viia. Elemendid, mida on mainitud selgitavas teatises täpsustatud, on kohustus ära tuua komisjoni või vastava siseriikliku konkurentsiameti volitatud ametnike nimed (punkt 1), kohustus teha teatavaks kontrollimise määramise otsus (punkt 3), ammendav loetelu ametnike õigustest (punkt 4), õigus kasutada advokaadi teenuseid (punkt 6), tingimused ettevõtja töötajate antud suuliste selgituste salvestamiseks (punktid 7 ja 8), viisid teatud elektrooniliste dokumentidega tutvumiseks, otsimiseks ja kopeerimiseks (punktid 10 ja 11), lahendused, kuidas hallata elektroonilisele andmekandjale salvestatud teatud teabega erineval ajal tutvumist (punktid 11 ja 12), võimalus saada kopeeritud dokumentide allkirjastatud loetelu (punkt 12) ning tingimused, kuidas konfidentsiaalselt käideldakse uurimise tulemusel saadud teatud teavet või teatud ärisaladusi (punktid 13 ja 14). Need elemendid on samuti kasulik teave ettevõtja jaoks, kui ettevõtja esindajad peavad hindama oma koostöökohustuse ulatust.
- 85 Kolmandaks puuduvad komisjonil erinevalt hagejate kinnitatule liigsed survevahendid, mis muudavad neil asjaoludel olematuks võimaluse mitte nõustuda kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 alusel.
- 86 Esiteks tuleneb kohtupraktikast, et komisjoni ametnikel on kontrollimise käigus muu hulgas õigus paluda esitada nende soovitud dokumente, siseneda nende poolt märgitud ruumidesse ning lasta endale näidata nende viidatud mööbli sisu. Seevastu ei saa nad jõudu kasutades ligi pääseda ruumidele või mööblile või sundida ettevõtte töötajaid võimaldama neile vastavat ligipääsu, samuti ilma ettevõtja vastutavate isikute loata toimetada läbiotsimisi (Euroopa Kohtu 21. septembri 1989. aasta otsus liidetud kohtuasjades 46/87 ja 227/88: *Hoechst vs. komisjon*, EKL 1989, lk 2859, punkt 31).
- 87 Teiseks võimaldab nende õigusnormide kogum, millega piiritletakse esiteks kontrollimise määramise otsuste põhjendamine (vt eespool punktid 75–78) ning teiseks uurimise käik (vt eespool punktid 79–84), ettevõtjatel tõhusalt kasutada määruse 1/2003 artikli 20 lõike 6 alusel oma õigust kontrollimisega mitte nõustuda uurijate saabudes, kontrollimise määramise otsuste teatavakstegemisel või mis tahes hetkel uurimise kestel.
- 88 Selles osas tuleb märkida, et uurimisega seotud ettevõtjate esindajatel on võimalik lasta protokollida kanda kõik uurimise käigus aset leidnud väidetavad rikkumised või kõik nende etteheited, ilma et nad oleksid ametlikult mitte nõustunud kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 tähenduses, ning kasutada kõiki nende käsutuses olevaid vahendeid, et säilitada neid rikkumisi puudutavad konkreetset tõendid.
- 89 Kolmandaks tuleb meenutada, et komisjon peab saabumisel ettevõtja ruumidesse andma viimasele mõistliku, kuid lühikese aja, et ettevõtja saaks oma advokaatide abi kasutades tutvuda kontrollimise määramise otsusega. Lisaks mis puudutab hagejate argumenti, mille kohaselt toimub põhiõiguste rikkumine hetkel, mil komisjoni ametnikud sisenevad ettevõtja ruumidesse, siis leiab Üldkohus sarnaselt komisjoniga, et kontrollimine ei alga mingil juhul enne otsuse teatavakstegemist ning et ettevõtja ruumidesse sisenemise pelk asjaolu eesmärgiga teha otsus teatavaks ei kujuta endast põhiõiguse rikkumist. Edasi peab komisjon, enne kui ta teeb koopiaid, pitseerib äriruume või nõuab suulisi selgitusi, andma uurimise käigus ka ettevõtjale lühikese tähtaja oma advokaatidega nõupidamiseks.
- 90 Neljandaks tuleb selles kontekstis meenutada, et üksnes ilmse takistamise või kontrollimisega mittenõustumise õiguse kuritarvitamise korral on komisjonil õigus kasutada määruse nr 1/2003 artiklis 23 sätestatud sanktsioonimehhanismi. Komisjon ei saa seega kõnealust sanktsioonimehhanismi kasutada ähvardusena, selleks et ettevõtja oleks nõus panustama rohkem, kui seda näevad ette tema koostöökohustuse ranged piirid. Selles osas tuleb meenutada, et kõik määruse nr 1/2003 artikli 23 alusel tehtud otsused on liidu kohtu poolt kontrollitavad.

- 91 Neljandaks, mis puudutab määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 6 ette nähtud mittenõustumise menetlusega antud tagatise, siis tuleb tõdeda, et komisjonil lasub kohustus kasutada selle riigi ametivõimude abi, mille territooriumil tuleb uurimine läbi viia. Menetlus toob kaasa asjaomasele liikmesriigile omaste, vajadusel kohtu kontrollimehhanismide rakendamise.
- 92 Kui palutakse pädeval siseriiklikul võimul sekkuda, peab asjaomane liikmesriik tagama komisjoni tegevuse tõhususe ning järgima erinevaid liidu õiguse üldpõhimõtteid, eelkõige füüsiliste ja juriidiliste isikute kaitse avaliku võimu meelevaldsete või eproporatsioonsete sekkumiste vastu erasfääris (eespool punktis 86 viidatud kohtuotsus Hoechst, punkt 33, ning eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 35).
- 93 Pädeva siseriikliku asutuse – sõltumata sellest, kas see on kohus – pädevuses on uurida, kas kavandatavad sunnimeetmed on uurimise objekti seisukohast omavolilised või ülemäärased. Komisjon peab jälgima, et asjaomase siseriikliku asutuse käsutuses oleksid kõik vajalikud andmed, mis võimaldaksid tal nimetatud kontrolli teostada, ja tagama, et sunnimeetmete kohaldamisel järgitakse siseriiklikke õigusnorme (eespool punktis 86 viidatud kohtuotsus Hoechst, punktid 34 ja 35, ja eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punktid 36 ja 37).
- 94 Tuleb lisada, et nagu komisjon õigesti märkis, võib pädev siseriiklik kohus sunnimeetmete lubamiseks esitada Euroopa Kohtule eelotsuse küsimuse. Lisaks on siseriiklikul kohtul Euroopa Kohtu kodukorra artiklite 95 ja 105 kohaselt võimalik eelotsuse taotlus esitada kiirendatud menetluses ja anonüümselt. Lõpuks võib siseriiklik kohus teatud tingimustel otsustada peatada volituse andmise menetluse kuni Euroopa Kohtult eelotsuse küsimusele vastuse saamiseni (vt selle kohta Euroopa Kohtu 9. novembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-465/93: Atlanta Fruchthandelsgesellschaft jt, EKL 1995, lk I-3761, punkt 23).
- 95 Viindaks põhineb uurimises seisneva sekkumise piiritlemine samuti asjaolul, et liidu kohus kontrollib hiljem, kas kontrollimise määramise otsus on seaduslik.
- 96 Selles osas on määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 8 viimases lauses sätestatud:
„Komisjoni otsuse seaduslikkuse võib läbi vaadata ainult Euroopa Kohus.”
- 97 Nagu ilmneb eespool punktist 66, on hilisem täielik kohtulik kontroll eriti oluline, kuna sellega saab kompenseerida kohtu varasema loa puudumist. Käesoleval juhul kontrollib liidu kohus kontrollimise määramise otsuste faktilisi ja õiguslikke asjaolusid täielikult (vt samuti selle kohta eespool punkt 112).
- 98 Lisaks, nagu õigesti rõhutab komisjon, võidakse hagejate puhul peatada kontrollimise määramise otsuse kohaldamine, kui nad samal ajal tühistamishagiga esitavad ELTL artikli 278 alusel ajutiste meetmete kohaldamise taotluse, millele võib olla lisatud taotlus kodukorra artikli 105 lõike 2 tähenduses.
- 99 Lõpuks on ELTL artikli 340 teine lõik aluseks hagile liidu lepinguvälise vastutuse tuvastamise nõudes.
- 100 Üldkohus leiab, et käesoleval juhul olid tagatud kõik eespool nimetatud tagatiste viis kategooriat. Nimelt sisaldasid kolm kontrollimise määramise otsust määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 4 ette nähtud elemente. Komisjon täpsustas adressaatide nimed, põhjused, mille tõttu järeldas ta rikkumise olemasolu, nende oletatavate tegevuste liik, mis võivad osutada konkurentsivastasteks, asjaomaste kaupade ja teenuste turg, geograafiline turg, millel oletatav tegevus eeldatavasti toimus, suhe oletatava tegevuse ja otsuse adressaadiks oleva ettevõtja tegevuse vahel, ametnikud, kes on volitatud uurimist läbi viima, nende käsutuses olevad vahendid ja ettevõtja pädevatel töötajatel lasuvad kohustused, uurimise kuupäev ja asukohad, uurimise takistamise korral kaasnevad karistused ning kaebuse esitamise võimalus ja tingimused. Neljanda väite analüüsimise tagajärjel tuleb tõdeda, et need elemendid olid nõuetekohaselt esitatud kolmes kontrollimise määramise otsuses (vt eespool punkt 184).

101 Mis puudutab esimese kontrollimise käiku ja esiteks hagejate argumente, mille kohaselt ähvardas komisjoni ametnik sulgeda hagejate infosüsteemi, kui nad ei anna talle teatavate töötajate e-posti kontode salasõnu, siis lisaks asjaolule, et komisjon vaidleb sellele väitele vastu, tuleb tõdeda, et hagejate advokaadid ei nõudnud väidetava sündmuse ametlikult protokollilt kandmist, mistõttu puuduvad tõendid selle tuvastamiseks. Lisaks ei vaielnud hagejad vastu komisjoni versioonile kostja vastuses, mille kohaselt takistasid hagejad vaatamata saadud ettekirjutustele juurdepääsu arvutitele ja e-posti kontodele iseäranis pika ajavahemiku jooksul kuni uurimise teise päevani, ilma et komisjon oleks siseriiklikel ametivõimudel palunud võtta sunnimeetmeid. Teiseks, mis puudutab kohtuasja Sanofi Aventis, siis ilmneb toimiku materjalidest, nimelt komisjoni 2. juuni 2008. aasta dokumendist viitega MEMO/08/357, et komisjon kavatses karistada mitte üldiselt asjaolu eest, et ettevõtja ei nõustunud uurimisega, vaid sel konkreetsel juhul asjaolu eest, et ettevõtja ei nõustunud sellega, et komisjon teeb teatud dokumentidest koopiaid. Menetlus ka lõpetati.

102 Eespool punktides 65–101 sõnastatud kaalutlusi arvestades tuleb esimene väide ja õigusvastasuse väide osas, milles see puudutab määruse nr 1/2003 artikli 20 lõiget 4, põhjendamatusena tõttu tagasi lükata.

Teine väide, et rikutud on õigust tõhusale kohtulikule kaitsele

103 Hagejad tuginevad peamiselt eespool punktis 59 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsustele Société Métallurgique Liotard Frères vs. Prantsusmaa ja Société Canal Plus jt vs. Prantsusmaa, väites, et neil peab enne sekkumist, milleks on uurimine, olema faktiliselt ja õiguslikult võimalus kasutada õiguskaitsevahendeid põhiõiguste harta artikli 47 ja EIÕK artikli 6 lõike 1 tähenduses.

104 Hagejad märgivad eelkõige, et määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 8 ette nähtud menetlus, mis annab siseriiklikule kohtuasutusele pädevuse hinnata, kas nõutud sunnimeetmed ei ole omavolilised ja on proportsionaalsed, et uurimisega mittenõustumisel rakendada komisjoni kontrollimise määramise otsus, ega liidu kohtu kontroll ei vasta tingimustele, mis on ette nähtud Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas.

105 Vastuses Üldkohtu kirjalikule küsimusele täpsustasid hagejad, et nad leiavad esiteks, et EIÕK artikli 6 lõikest 1 tuleneb komisjonile kohustus saada kohtu eelnev luba, mille raames siseriiklik kohus faktiliselt ja õiguslikult kontrollib uurimise vajalikkust ja proportsionaalsust. Teiseks on EIÕK artikli 6 lõike 1 kohaselt nõutav kontrollimise määramise otsuse täielik kohtulik kontroll mõistliku aja jooksul pärast uurimise algust.

106 Komisjon leiab esiteks, et hagejate väide on tulemusetu ja seega vastuvõetamatu, ning teiseks vaidleb vastu eespool punktis 59 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsuse Société Métallurgique Liotard Frères vs. Prantsusmaa tõlgendusele, mille esitasid hagejad. Komisjoni arvates on hilisem tõhus kohtulik kontroll piisav ning Üldkohus on võimeline seda kontrolli teostama.

107 Kõigepealt, mis puudutab vastuvõetavust, siis on juba eespool punktis 47 meenutatud, et argumendi tulemusetus ei too mingil juhul kaasa argumendi vastuvõetamatust.

108 Mis puudutab vajadust saada kohtu eelnev luba, siis hagejad paluvad käesolevas väites, nagu ka esimeses väites (vt selle kohta eespool punktid 49–51), et Üldkohus määratleks uue formaalse nõude, mis mõjutab kontrollimise määramise otsuste õiguspärasust. Käesolevat väidet tuleb mõista nii, et kontrollimise määramise otsuse vastuvõtmine peab olema sõltuvuses sellest, kas komisjon saab kohtu eelneva loa, mis antakse pärast täielikku faktilist ja õiguslikku kontrolli EIÕK artikli 6 lõike 1 tähenduses. Osas, milles teine väide puudutab vajadust saada kohtu eelnev luba, ei saa seda järelikult lugeda tulemusetuks.

- 109 Mis puudutab selles osas hagejate argumente, siis esiteks tuleb tõdeda, et hagejate esitatud tõlgendus eespool punktis 59 viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsustest Société Métallurgique Liotard Frères vs. Prantsusmaa ja Société Canal Plus jt vs. Prantsusmaa on ebaõige.
- 110 Nimelt tuleb sarnaselt komisjonile tõdeda, et nendest kohtuotsustest tuleneb, et need puudutavad kontrolli intensiivsust, mitte aga hetke, mil kontroll tuleb läbi viia. Kontrollida tuleb kõiki faktilisi ja õiguslikke asjaolusid ning kontroll peab võimaldama sobivalt taastada olukorra juhul, kui õigusvastaseks tunnistatud toiming on juba tehtud (eespool punktis 59 Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus Société Canal Plus jt vs. Prantsusmaa, punkt 36).
- 111 Teiseks võib kontrollimise määramise otsuse peale esitada hagi ETL artikli 263 alusel. Järelikult on niisuguse siseriikliku ametivõimu poolt *ex ante* teostatava täieliku kontrolli puudumine, kes annab volituse, vastupidi hagejate väidetule igal juhul tulemusetu. Määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 4 nähakse ette liidu kohtu poolt niisuguse kontrolli teostamine ja kehtestatakse kohustus see ära märkida otsuses, millega pannakse kohustus alluda uurimisele ettevõtja ruumides. Käesoleval juhul järgis komisjon seda formaalsus esimese, teise ja kolmanda kontrollimise määramise otsuse vastuvõtmisel ning hagejad teadsid, et neil on võimalik esitada hagi, et vaidlustada uurimise vajalikkus, nagu käesolevad kohtuasjad sellest tunnistust annavad.
- 112 Kolmandaks ei saa tõsiseltvõetavalt eitada seda, et Üldkohus on võimeline kontrollima asjaolusid ning ei toimi üksnes „kassatsioonikohtuna”, nagu kinnitavad hagejad. Kui liidu kohus lahendab kontrollimise määramise otsuse peale ETL artikli 263 alusel esitatud tühistamishagi, teostab kohus nii õiguslikku kui faktilist kontrolli ning kohus on pädev hindama tõendeid ja tühistama vaidlustatud otsus. Kohtupraktikast tuleneb, et kontrollimise määramise otsuste kontrolli käigus võib liidu kohtul olla vajalik kindlaks teha, et on piisavalt veenvaid andmeid, mis võimaldavad asjaomaseid ettevõtjaid kahtlustada konkurentsieskirjade rikkumises (vt eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frère, punktid 54 ja 55, ning seal viidatud kohtupraktika). Nendest kaalutlustest tuleneb ka, et tagasi tuleb lükata hagejate teine argument (vt eespool punkt 105), mille kohaselt kontrollimise määramise otsuste täieliku kohtuliku kontrolli väidetav puudumine pärast kõnealuste kontrollimiste algust rikub EIÕK artikli 6 lõiget 1.
- 113 Neljandaks tuleb rõhutada, nagu komisjon õigesti meenutab, et kontrollimise määramise otsuse võimaliku tühistamise korral või samuti juhul, kui tuvastatakse volitatud ametnike võetud meetmete käigus õigusvastatus, on institutsioonil võimatu kasutada teavet, mis vaidlusaluste toimingute teel koguti rikkumise menetlemiseks (eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 49).
- 114 Järelikult tuleb teine väide tervikuna põhjendamatusena tõttu tagasi lükata.

Kolmas väide, et rikutud on hagejate kaitseõigusi, arvestades esimese kontrollimise käigus toimunud rikkumisi

- 115 Hagejad väidavad sisuliselt, et teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus põhinevad teabel, mis õigusvastaselt saadi esimese kontrollimise käigus. Nii kogus komisjon teadlikult teavet DUSS-i kohta esimese kontrollimise käigus, kuigi see uurimine puudutas üksnes elektritoitega varustamist. Komisjon on seega rikkunud hagejate kaitseõigusi.
- 116 Eelkõige väidavad hagejad esiteks, et komisjon otsis süstemaatiliselt läbi ametiruumid, mis kuulusid M-ile, kes on „Õigusteenistuse” eest vastutav isik DB Schenker Rail Deutschlandis Mainzis, ning läbiotsimine sisaldas seega niisuguste dokumentide süstemaatilist analüüsi, mis ilmselgelt ei olnud elektritoitega kuidagi seotud. Kõnealustest ametiruumidest leidis komisjon nimelt DUSS-i puudutavaid teatud e-kirju, mis ilmselgelt ei olnud kuidagi seotud esimese kontrollimise esemega ning mida uurisid ja millest teatasid ametnikud V. G. ja T. B. hoolimata advokaat M-i vastuväidetest. Seejärel uuris ametnik V. G. samades ametiruumides teatud hulka muid dokumente DUSS-i kohta.

- 117 Teiseks kasutasid komisjoni ametnikud oma elektroonilise otsingu puhul teatud märksõnu, mis puudutasid eranditult DUSS-i, nimelt „NBS”, „[S.]”, „[T.]” ja „[G.]”. Märksõna „[T.]” suhtes rõhutavad hagejad, et DB Energie ainus klient elektritoite puhul ning seega DB kontserni ainus konkurent on ettevõtja TXL, mis on ettevõtja T tütarettevõtja ning mida uuriti eraldi. Mis puudutab märksõna „NBS”, siis vaidlevad hagejad vastu sellele, et komisjoni ametnikud ei teadnud selle tähendust, arvestades eelkõige, et kohal viibis valdkonna ekspert N., kes on Bundesnetzagentur'i (edaspidi „BNetzA”) ametnik ja kes kindlasti teadis seda lühendit, mida laialt kasutatakse kõnealusel sektoris. Lisaks on ebatõenäoline, et komisjoni ametnikud viisid läbi põhjaliku uurimise, ilma et nad ei oleks eelnevalt välja selgitanud selle märksõna tähenduse.
- 118 Kolmandaks uuris komisjoni ametnik DB Schenker Rail Deutschlandi arhiivi Mainzis ning tegi koopia dokumendist „Stinnes Intermodali jaamade 17. jaanuari 2006. aasta Euroopa strateegia”, mille ilmselgelt ei olnud ka seost uurimise esemega.
- 119 Neljandaks tunnistasid komisjoni ametnikud ise uurimise käigus probleemi, mis on seotud asjaoluga, et esimeses kontrollimise määramise otsuses ei mainita DUSS-i tegevust.
- 120 Viiendaks kinnitavad hagejad, et toimiku materjalide kohaselt palus komisjon ettevõtjal T. mõni päev enne esimese kontrollimise algust kinnitada, kas tema 16. märtsi 2011. aasta kaebus on jätkuvalt aktuaalne, mis kinnitab komisjoni kavatsust koguda DUSS-i puudutavat teavet esimese kontrollimise käigus. Komisjoni 32 ametnikku teavitati vahetult enne uurimist ka DUSS-i puudutava kaebuse olemasolust. Lisaks näib seda kinnitavat samuti asjaolu, et 16. märtsi 2011. aasta kirja, mis puudutab DUSS-i toimikut, päises märkis ettevõtja sõnaselgelt ära viitenumbri, mida komisjon kasutas 14. märtsi 2011. aasta elektritoite kontrollimise määramise otsuses („COMP 39.678”).
- 121 Kuuendaks taotlevad hagejad kodukorra artikli 68 lõike 1 alusel M-i ja P. tunnistajana ärakuulamist.
- 122 Komisjon väidab esiteks, et hagejate argumentid on tulemusetud ja seetõttu vastuvõetamatud, kuna tal oli enne esimest kontrollimist piisavalt tõendeid, et põhjendada teist ja kolmandat kontrollimist. Täpsemalt mis puudutab kolmandat kontrollimise määramise otsust, siis komisjon rõhutab, et ta tugines üksnes enne esimest kontrollimist olemas olnud teabele ja teabele, mis koguti teise kontrollimise käigus. Teiseks lükkab komisjon hagejate kõik argumentid põhjendamatusel põhjendamatuse tõttu tagasi.
- 123 Kõigepealt mis puudutab komisjoni argumente vastuvõetavuse kohta, siis piisab, kui meenutada, et argumenti tulemusetus ei too kaasa argumenti vastuvõetamatust (vt eespool punkt 47).
- 124 Edasi tuleb meenutada, et Euroopa Kohus on juba tõdenud, et uurimiste käigus saadud teavet ei või kasutada muuks eesmärgiks kui see, mis on märgitud kontrollimise määramise otsuses. Selle nõude eesmärk on lisaks ametisaladusele kaitsta ettevõtjate kaitseõigusi. Neid õigusi riivatakse tõsiselt siis, kui komisjonil oleks võimalik tugineda ettevõtjatega puhul tõenditele, mis on saadud küll uurimise käigus, kuid mis ei ole seotud selle eseme ja eesmärgiga (vt määruse nr 17 kohta Euroopa Kohtu 17. oktoobri 1989. aasta otsus kohtuasjas 85/87: Dow Benelux vs. komisjon, EKL 1989, lk 3137, punkt 18).
- 125 Siiski ei saa sellest järeldada, et komisjonil oleks keelatud alustada uurimismenetlust, selleks et kontrollida niisuguse teabe täpsust või seda täiendada, mille ta sai juhuslikult teada varasema kontrollimise käigus, juhul kui kõnealusel teave viitab asutamislepingu konkurentsieeskirjadega vastuolus oleva tegevuse olemasolule (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 124 viidatud kohtuotsus Dow Benelux vs. komisjon, punkt 19).
- 126 Kuna komisjon sai uuesti need dokumendid volituste või otsuste alusel ja kasutas neid eesmärgil, mis oli volitustes või otsustes ära toodud, järgis ta ettevõtjate kaitseõigusi, nagu need tulenevad sellest sättest (Üldkohtu 20. aprilli 1999. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-305/94-T-307/94, T-313/94-T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94: Limburgse Vinyl Maatschappij jt vs. komisjon, EKL 1999, lk II-931, punkt 476).

- 127 Asjaolu, et komisjon sai esimest korda dokumendid konkreetsetes kohtuasjas, ei anna nii absoluutset kaitset, et kõnealuseid dokumente ei võiks mõnes muus asjas õiguspäraselt nõuda ja tõendina kasutada. Vastasel korral õhutatakse ettevõtjaid kontrollimise käigus esimeses asjas väljastama kõik dokumendid, mille abil on võimalik tuvastada mõni muu rikkumine, ja sel viisil kaitsta end mis tahes muu uurimise eest. Niisugune lahendus läheks kaugemale sellest, mis on vajalik ametisaladuse ja kaitseõiguste kaitsmiseks, ning takistaks põhjendamatult komisjonil täita oma ülesannet, mis seisneb ühisturul konkurentsieeskirjade täitmise jälgimises (eespool punktis 126 viidatud 20. aprilli 1999. aasta kohtuotsus *Limburgse Vinyl Maatschappij jt vs. komisjon*, punkt 477).
- 128 Lisaks tuleb meenutada, et komisjoni uurimispädevus kaotaks oma tõhususe, kui komisjon peaks piirduma sellega, et palub esitada dokumendid, mille ta juba eelnevalt suudab täpselt kindlaks teha. Niisugune õigus viitab vastupidi pädevusele koguda erinevaid teabeallikaid, mis ei ole veel teada või täielikult kindlaks tehtud (eespool punktis 86 viidatud kohtuotsus *Hoechst vs. komisjon*, punkt 27, ning Üldkohtu 11. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-59/99: *Ventouris vs. komisjon*, EKL 2003, lk II-5257, punkt 122).
- 129 Neid põhimõtteid arvesse võttes tuleb analüüsida hagejate esitatud argumente.
- 130 Enne analüüsimist tuleb teha kaks sissejuhatavat märkust. Esimene neist puudutab komisjoni argumenti, mille kohaselt on hagejate argumentid tulemusel, kuna tal oli enne esimest kontrollimist piisavalt tõendeid, et põhjendada teist ja kolmandat kontrollimist. Selles osas tuleb märkida, et toimiku materjalidest ilmneb, et komisjon tugines ka esimese kontrollimise käigus kogutud teabele.
- 131 Kui kolmas kontrollimise määramise otsus on selles osas selge (põhjendus 7), siis teise kontrollimise määramise otsuses ei ole selgelt märgitud, kust pärineb teave, mille alusel otsus tehti (põhjendus 6).
- 132 Kostja vastuses väitis komisjon, et tal oli enne esimest kontrollimist kahtlused, et DUSS võib tegutseda konkurentsivastaselt. Menetlust korraldavate meetmete raames palus Üldkohus tõendada nende kahtluste olemasolu. Komisjon edastas seega Üldkohtule ettevõtja T. kaebuse. Ettevõtja T. kaebusest ilmneb, et DUSS keeldus võimaldamast talle rahuldavatel tingimustel juurdepääsu München-Riem'i jaama.
- 133 Komisjonil oli seega enne esimest kontrollimist teavet, mis võis tekitada tõsiseid kahtlusi, et DUSS võib tegutseda konkurentsivastaselt.
- 134 Siiski erinevalt komisjoni kinnitatust ei muuda see hagejate väidet tulemusetuks. Asjaolu, et teine kontrollimise määramise otsus võeti vastu esimese kontrollimise toimumise ajal, annab tunnistust sellest, kui oluline oli esimese kontrollimise käigus kogutud teave teise kontrollimise alustamise seisukohast. Kuna kolmas kontrollimine põhines selgelt teatud osas teabel, mis koguti kahe esimese kontrollimise käigus, nagu ilmneb sama otsuse põhjendusest 7, siis tuleb jõuda seisukohale, et tingimused, kuidas DUSS-i puudutav teave koguti esimese kontrollimise käigus, võivad mõjutada teise ja kolmanda kontrollimise määramise otsuse õiguspärasust. Järelikult tuleb komisjoni argument hagejate kolmanda väite tulemusetuuse kohta tagasi lükata.
- 135 Teine sissejuhatav märkus puudutab hagejate memorandumite tõenduslikku väärtust. Selles osas tuleb tõdeda, et nagu õigesti rõhutab komisjon, on need memorandumid kirjutatud vähemalt üks kuu pärast esimese kontrollimise lõppu, välja arvatud U. P. 4. aprilli memorandum. Kõige sagedamini viidatud memorandum, nimelt M-i memorandum kirjutati kaks kuud pärast asjaolusid. Lisaks põhinevad hagejate esindajate kinnitused suures osas oletustel, mis puudutavad uurijate kavatsusi, mida ei toeta faktilised asjaolud.

- 136 Samuti tuleb märkida, et kõnealused faktilised asjaolud on ainsad hagejate esitatud tõendid. Hagejate esindajad ei avaldanud kunagi ametlikult, et nad ei nõustu kontrollimisega määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 6 tähenduses, ega lasknud protokollil kanda mis tahes vastuväidet, mis oleks käesolevas menetluses kontrollitav. Hageja esindajad oleksid pidanud laskma ametlikult protokollil kanda kõik oma etteheited sel hetkel, kui rikkumised toime pandi, ning võtma kõik nende kasutuses olevad meetmed kindlate tõendite säilitamiseks (vt eespool punkt 88). Hagejate väide, et teatud ametnikud kinnitasid suuliselt esimese kontrollimise käigus DUSS-i puudutava läbiotsimise õigusvastasust – see on väide, mida komisjon vaidlustab –, ei põhine seega ühelgi samal hetkel kirjutatud protokollil ega ühelgi muul dokumendil, mille hagejad oleksid võinud koostada, kui vaidlusalused asjaolud aset leidsid. Niisuguste formaalsete tõendite puudumise korral on tingimata raskem tõendada suunatud läbiotsimise toimumist väljaspool esimese kontrollimise määramise otsuse eset. Lisaks tuleb märkida, et M. ja P. on teatud kõnealuste memorandumite autorid, mis tähendab, et Üldkohtu toimikus asub juba nende ülevaade asjaoludest, kuidas toimus esimene kontrollimine. Neil asjaoludel ei ole vajalik neid tunnistajana ära kuulata, nagu seda taotlesid hagejad.
- 137 Peamiselt tuleb üksteise järel analüüsida hagejate argumente, mis puudutavad esiteks M-i ametiruumide ammendavat läbiotsimist, teiseks teatud vaidlusaluseid dokumente ja märksõnu ning kolmandaks komisjoni tegevust enne esimese kontrollimise algust.

M-i ametiruumide ammendav läbiotsimine

- 138 Hagejad leiavad, et komisjon otsis süstemaatiliselt läbi M-i ametiruumid, kusjuures läbiotsimine sisaldas seega niisuguste dokumentide süstemaatilist analüüsi, mis ilmselgelt ei olnud elektritoitega kuidagi seotud. Kõnealustest ametiruumidest leidis komisjon nimelt kaks DUSS-i puudutavat e-kirja, mis ilmselgelt ei olnud kuidagi seotud kontrollimise esemega ning mida uurisid ja millest teatasid ametnikud V. G. ja T. B. hoolimata M-i vastuväidetest. Seejärel uuris ametnik V. G. samades ametiruumides teatud hulka muid dokumente DUSS-i kohta.
- 139 Selles osas tuleb kõigepealt rõhutada, et komisjon võib juhul, kui asjaolud selleks aluse annavad, ammendavalt läbi otsida teatud ametiruumide või dokumendikaustade sisu, isegi kui puuduvad selged andmed, et sealt võib leida teavet uurimise eseme kohta. Nagu komisjon õigesti rõhutab, võiks juhul, kui ta piirdub nendesse ruumidesse sisenemise või nende dokumendikaustade läbivaatamisega, mis on selgelt seotud uurimise esemega, tekkida oht, et tal ei ole võimalik leida teatud olulisi tõendeid. Need tõendid võivad näiteks olla varjatud või kanda valesid viiteid.
- 140 Lisaks ei pruugi seos uurimise esemega olla alguses hõlpsalt tuvastatav ning võib juhtuda, et üksnes hoolsa kontrolli abil saab selle tuvastada. Nagu rõhutab komisjon, siis kuna tema ametnikel ei ole alati täiuslikke tehnilisi teadmisi kõigist uurimisega seotud sektoritest, siis ei ole neil võimalik kohe kindlaks teha, kas dokument on asjakohane, mistõttu viivad nad tingimata läbi suhteliselt laiaulatusliku kontrollimise.
- 141 Mis puudutab käesoleval juhul M-i ametiruumi, siis esinesid mõjuvad põhjused, et õigustada põhjalikku uurimist. Toimiku materjalidest nähtub nimelt, et M. oli DB Schenker Rail Deutschlandi haldus-, reguleerimis- ja ostudirektor ja tema pädevusse kuulus teenuste ostmine. Selle raames pidas ta DB Energie'ga läbirääkimisi elektritoitega varustamise lepingute üle. DB Schenker Rail Deutschland kuulub DB Schenker Railile, mis ise on DB Groupi tütarettevõtjana, mis tegeleb kaubaveoga, DB Energie kõige suurem klient. Kõnealuse teabe alusel, mida hagejad ei vaidlustanud, on seega põhjendatud M-i ametiruumide põhjalik läbiotsimine.
- 142 Selles osas tuleb täpsustada, et esimene kontrollimine leidis aset kolmes kohas ning et eespool punktides 116–118 hagejate esile toodud juhtumid leidsid aset üksnes ühes kohas kolmest (Mainz). Need sündmused puudutavad peamiselt vaid ühte ametiruumi ja kolme ametnikku kõigist komisjoni volitatud 32 ametnikust. Edasi tuleb tõdeda, et vaidlusaluste dokumentide arv, nimelt 11, osutub väga

väikeseks, arvestades asjaomaste dokumentide koguarvu, nimelt ligikaudu 1000 kopeeritud dokumenti ning veel suurem hulk läbivaadatud dokumente. Lõpuks tegi komisjon koopia üksnes neljast DUSS-i puudutavast dokumendist.

- 143 Neid asjaolusid arvestades tuleb põhjendamatus eelduse tagasi lükata hagejate argumendid, mis puudutavad M-i ametiruumide süstemaatilist läbiotsimist.

Vaidlusalused dokumendid ja märksõnad

- 144 Hagejad väidavad esiteks, et esimese kontrollimise käigus uuris komisjon ja osalised tegid koopiad dokumentidest, mis ilmselt ei ole seotud uurimise esemega. Teiseks kasutasid komisjoni ametnikud elektroonilise otsingu käigus teatud märksõnu eranditult DUSS-i, mitte aga elektritoite kohta.
- 145 Selles osas tuleb uuesti rõhutada, et kuigi memorandumist tuleneb, et hagejate esindajad juhtisid tähelepanu asjaolule, et komisjoni teatud uuritud dokumendid ei olnud nende arvates seotud esimese kontrollimise esemega, siis ei esitanud nad kunagi vastuväidet ega lasknud etteheidet ametlikult protokollile kanda.
- 146 Esiteks, mis puudutab ühteist vaidlusalust dokumenti, siis koosnesid need kõigepealt kahest esimesest e-kirjast, mis leiti M-i ametiruumidest 29. märtsi 2011. aasta pärastlõunal. Pärast nende e-kirjade üksikasjalikku uurimist tähistasid ametnikud V. G. ja T. B. need „lipukesega”. 30. märtsi 2011. aasta hommikul leiti M-i ametiruumidest seitse järgmist dokumenti, nendest viis e-kirja. 31. märtsi 2011. aasta hommikul leidis komisjoni ametnik DB Schenker Rail Deutschlandi arhiivist Mainzis dokumendi „Stinnes Intermodali jaamade 17. jaanuari 2006. aasta Euroopa strateegia”. Lõpuks mainisid hagejad repliigi staadiumis M-i 2. novembri 2006. aasta e-kirja, mis puudutas „München-Riemi ümberlaadimisjaama pilootprojekti”.
- 147 Nagu ilmneb poolte kirjalikest dokumentidest, võttis komisjon nendest üheteistkümnest dokumendist neli koopiat kaasa, nimelt L-i 6. novembri 2006. aasta kiri F-ile, mille ese oli „manööverdamisteenused München-Riemi jaamas”, S-i 15. septembri 2006. aasta e-kiri M-ile, mille ese oli „manööverdamine München-Riemi laadimisjaamas”, M-i 2. novembri 2006. aasta e-kiri, mille ese oli „München-Riemi ümberlaadimisjaama pilootprojekt”, ning dokument „Stinnes Intermodali jaamade 17. jaanuari 2006. aasta Euroopa strateegia”.
- 148 Seega tuleb eristada nelja kopeeritud dokumenti ning seitsmet dokumenti, millest koopiat ei tehtud.
- 149 Mis puudutab dokumenti „Stinnes Intermodali jaamade 17. jaanuari 2006. aasta Euroopa strateegia”, mis leiti arhiivist Mainzis, siis kinnitas komisjoni ametnik, et ta leidis selle dokumendi 31. märtsil 2011 kell 12.30. Ta võttis originaali välja kaustast, selleks et arutada selle sisu üle kolleegidega. Pärast seda, kui ta tegi dokumendist koopia, pani ta originaali tagasi sellesse kausta, milles ta dokumendi oli leidnud. Seda ei ole hagejad kahtluse alla seadnud. D. memorandumist tuleneb, et „[M.] läks tagasi arhiiviruumi [...; t]eda ümbritsesid seal ilmselgelt erinevates kastides ja kappides hoitavad dokumendid, mistõttu ta valis lihtsalt juhuslikult mõne kasti”. Hageja esindaja sõnul hõlmas seega tema valik „juhuslikult” teatud dokumente, mis ei ole kooskõlas väitega õigusvastase suunatud läbiotsimise kohta. Ka memorandumis asuvad muud avaldused, nagu komisjon neid loetles kostja vastuses, kinnitavad samuti ametnike läbiotsimise juhuslikkust.
- 150 Mis puudutab kolme ülejäänud dokumenti, mis kõik leiti M-i ametiruumidest, siis need puudutavad München-Riemi jaama ja DUSS-i ning seejuures on tõepoolest tegemist ettevõtja T. kaebuses viidatud teemadega.

- 151 Selles osas on kõigepealt tuvastatud, et komisjonil olid mõjuvad põhjused korraldada nendes ametiruumides põhjalik läbiotsimine (vt eespool punkt 141). Edasi tuleb tõdeda, et nagu komisjon õigesti rõhutas, ei ole dokumendi pealkiri ja sisu selle kindlakstegemisel tingimata määravad, kas dokument leiti tegelikult juhuslikult. Lõpuks ei kinnita memorandumis miski, et kõnealuse põhjaliku läbiotsimise raames oleksid komisjoni ametnikud neid kolme dokumenti suunatult otsinud.
- 152 Ülejäänud seitsme dokumendi osas tuleb tõdeda, et erinevalt neljast kopeeritud dokumendist ei sisalda need viidet DUSS-ile ja München-Riemi jaamale. Sisuliselt on tegemist dokumentidega, mis puudutavad rongide koostamist mittediskrimineerivatel tingimustel.
- 153 Neil asjaoludel tuleb 11 vaidlusaluse dokumendi analüüsimise järel tõdeda, et puuduvad isegi tõendid, mis kinnitaksid õigusvastase suunatud läbiotsimise asetleidmist.
- 154 Teiseks, mis puudutab märksõnu, mida komisjoni ametnikud kasutasid alates 29. märtsi 2011. aasta pärastlõunast kuni teise kontrollimise määramise otsuse teatavakstegemiseni 31. märtsil 2011 kell 14.00, siis toovad hagejad märksõnade kohta neli näidet: „NBS”, „[S.]”, „[T.]” ja „[G.]”.
- 155 Memorandumist nähtub, et komisjoni ametnikud kasutasid 3 päeva jooksul ja kolmes kohas väga palju märksõnu. Üldkohtu esitatud palve alusel edastas komisjon nimekirja nendest märksõnadest, mis edastati uurijatele esimese kontrollimise alguses. Nimekirjas on ligikaudu 90 märksõna. Vaidlusalused märksõnad moodustavad seega üksnes väikese protsendi kõigist kasutatud märksõnadest. Lisaks tuleb samuti rõhutada, et uurimisel kasutatud märksõnade nimekiri võib täieneda selle uurimise käigus saadud teadmiste alusel.
- 156 Mis puudutab märksõna „NBS”, siis on tõsi, et seda kasutati alles esimese kontrollimise lõpus 31. märtsil kell 11.30. Komisjoni väidatel ei olnud ametnikud selle märksõna täiendusest teadlikud ning kasutasid seda üksnes kiire otsingu raames, selleks et kindlaks teha, kas esineb seos elektritoitega. Selles osas tuleb kõigepealt rõhutada, et „NBS” tähendab „Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen” ehk „teenuste infrastruktuuride kasutustingimused”. Kuna elektritoitega varustamine on *sine qua non*-tingimus elektrivõrgule juurdepääsuks, ei saa algusest peale välistada seost teenuste infrastruktuuri kasutamise tingimustega. Edasi tuleneb D. memorandumist, et viimane leidis, et tal ei olnud võimalik järeldada, et kõnealusel märksõnal puudub seos elektritoite hindadega. Seetõttu ei esitanud ta läbiotsimise suhtes vastuväiteid. Lõpuks ei näi erinevalt hagejate kinnitatust igal juhul kokkusobimatu kasutada tundmatut märksõna, selleks et saadud tulemuste kontekstist lähtuvalt kontrollida, kas see on seotud konkreetsete probleemidega või mitte.
- 157 Mis puudutab märksõna „[S.]”, siis puudub vaidlus selles, et see viitab DUSS-i juhatuse liikmele S. Viimane töötas kuni 2009. aasta lõpuni DB Schenker Railis, see tähendab ühes DB kontserni tütarettevõtjatest, mis ilmselt võis saada eeliseid DB Energie tegevustest. Seega on võimalik, et uurijate korraldatud läbiotsimine puudutas vaid tema tegevuse varasemat perioodi, nagu kinnitab komisjon.
- 158 Märksõna „[T.]” osas on komisjoni selgitus veenev. Komisjon leiab, et kuna ettevõtja T. on Deutsche Bahni konkurent ning seega tarbija, keda DB Energie ilmselt diskrimineerib, siis on tema suhtes esimese kontrollimise raames teabe kogumine õiguspärane. Seda järeldust ei saa kahtluse alla seada hagejate kinnitus, mille kohaselt oli elektritoite osas DB Energie ainus klient ja seega DB kontserni ainus konkurent ettevõtja TXL ehk ettevõtja T. tütarettevõtja, kes oli eraldi uurimise ese. Komisjoni andmetel esitas ettevõtja T. samuti kaebuse elektritoite osas. Lisaks on täiesti võimalik, et DB kontserni töötajad viitavad vajadusel pigem emaettevõtjale kui tütarettevõtjale, selleks et viimast tähistada, mis muudab märksõna „[T.]” kasutamise komisjoni uurijate poolt õiguspäraseks.
- 159 Märksõna „[G.]” viitab G. S.-ile, kes vastutab DB Schenker Rail Deutschlandi teede ja seadmete infrastruktuuri eest. 29. märtsi 2011. aasta pärastlõunal leidsid uurijad M-i ametiruumides e-kirja, mis pärineb sissetulnud kirjade kaustast. M-i memorandumi kohaselt puudutas see e-kiri hinnameetmeid rongide koostamise seadmetele. S-i memorandumi kohaselt kasutasid komisjoni ametnikud seda

märksõna 30. märtsi 2011. aasta pärastlõunal, kuna nad ei leidnud enam eelmisel päeval tuvastatud e-kirja, mida kinnitas komisjon. Komisjoni sõnul tahtsid ametnikud, kellel ei olnud 29. märtsil 2011 selle e-kirjaga võimalik üksikasjalikult tutvuda, kindlaks teha, kas kõnealune e-kiri, mis puudutas hinnasüsteemi, oli seotud hinnasüsteemidega elektritoite valdkonnas, ning saada rohkem teada G. S.-i tegevusvaldkonna kohta. Seega oli nimetatud märksõna valik põhjendatud.

- 160 Neid asjaolusid arvestades tuleb põhjendamatusse tõttu tagasi lükata hagejate argumendid, mis puudutavad vaidlusaluseid dokumente ja märksõnu.

Komisjoni tegevus enne esimese kontrollimise algust

- 161 Hagejad rõhutasid, et toimiku materjalide kohaselt palus komisjon ettevõtjal T. mõni päev enne esimese kontrollimise algust kinnitada, kas tema 16. märtsi 2011. aasta kaebus on veel aktuaalne, millest ilmneb komisjoni kavatsus koguda esimese kontrollimise käigus DUSS-i kohta teavet. Komisjoni 32 ametnikku teavitati ka DUSS-i kaebusest vahetult enne uurimist. Lisaks kinnitab seda samuti asjaolu, et 16. märtsi 2011. aasta kirja, mis puudutab DUSS-i toimikut, päises märkis ettevõtja T. sõnaselgelt ära viitenumbri, mida komisjon kasutas 14. märtsi 2011. aasta elektritoite kontrollimise määramise otsuses („COMP 39.678”).

- 162 Kõigepealt mis puudutab hagejate esitatud küsimusi asjaolu kohta, et komisjon teavitas oma ametnikke kahtlustest DUSS-i suhtes enne esimese kontrollimise määramise otsust, siis tuleb tõdeda, et ametnike teavitamine juhtumi üldisest kontekstist oli õiguspärane.

- 163 Edasi mis puudutab suhteid ettevõtja T. ja komisjoni vahel uurimisele eelnevatel kuudel, siis viimane selgitas vastusena Üldkohtu kirjalikule küsimusele, et ettevõtja T. palus oma 26. jaanuari 2011. aasta kirjas ehk seega omal algatusel kohtumist, et ennast kurssi viia oma mai 2009. aasta kaebuse alusel algatatud menetluse seisuga. Komisjon täpsustas 23. veebruari 2011. aasta koosolekul, et ta tegeleb eelisjärjekorras elektritoidet puudutava kaebusega. Ettevõtja T. esindaja andis seega komisjonile teada, et ta edastab komisjonile vajaduse korral teavet DUSS-i kohta, mida ta tegi 16. märtsi 2011. aasta täiendavas kirjas. Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et esimesele kontrollimisele eelnevatel kuudel ettevõtja T. ja komisjoni vahel loodud kontaktid ei saa tõendada õigusvastase suunatud läbiotsimise olemasolu.

- 164 Seega tuleb hagejate argumendid komisjoni tegevuse kohta enne esimese kontrollimise algust põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

- 165 Eespool punktides 123–164 sõnastatud kaalutlusi arvestades tuleb kolmas väide põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

Neljas väide, mis puudutab uurimiste eseme kirjeldust esimeses, teises ja kolmandas kontrollimise määramisotsuses

- 166 Hagejad leiavad sisuliselt, et esimene, teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus rikuvad nende kaitseõigusi seetõttu, et uurimiste eseme kirjeldus on tõendite puhul, mis komisjonil väidetavalt on olemas, ülemäära lai esiteks asjaomase tegevuse osas, mis hõlmab DB Energie ja DUSS-i peaaegu kogu võimalikku tegevust, teiseks turu geograafilise ulatuse osas, mis hõlmab kõiki liikmesriike, kus tegutsevad DB kontserni tütarettevõtjad, ning kolmandaks oletatava rikkumise kestuse osas, kuna esimeses, teises ja kolmandas kontrollimise määramise otsuses ei ole selles osas toodud ühtegi piirangut.

- 167 Komisjon vaidleb hagejate kõigile argumentidele põhjendamatusse tõttu vastu.

- 168 Selles osas tuleb meenutada, et määruse nr 1/2003 artikli 20 lõikes 4 sõnastatakse need olulised asjaolud, mis peavad olema kontrollimise määramise otsuses ära toodud, pannes komisjonile kohustuse ära näidata kontrollimise ese ja eesmärk, kontrollimise alguskuupäev, nimetatud määruse artiklites 23 ja 24 ette nähtud sanktsioonid ja õigus sellise otsuse läbivaatamisele liidu kohtus.
- 169 Kontrollimise määramise otsuse põhjenduste eesmärk on seega näidata, et asjaomaste ettevõtjate ruumidesse kavandatav sisenemine on põhjendatud, aga ka võimaldada kõnealustel ettevõtjatel saada teada oma koostöökohustuse ulatus, säilitades samas viimaste kaitseõigused (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 86 viidatud kohtuotsus Hoechst vs. komisjon, punkt 29, ning eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 47).
- 170 Komisjoni kohustus märkida ära kontrollimise ese ja eesmärk kujutab endast nimelt asjaomaste ettevõtjate kaitseõiguste üht põhitagatist ning seetõttu ei saa kontrollimise määramise otsuste põhjendamise kohustuse ulatust piirata uurimise tõhusust puudutavate kaalutlustega. Kuigi selles osas on tõsi, et komisjon ei pea niisuguse otsuse adressaadile edastama kogu teavet, mis tal on oletatavate rikkumiste kohta, ega täpselt piiritlema asjaomase turu ega kõnealused rikkumised õiguslikult täpselt kvalifitseerima ega ära tooma ajavahemiku, mille jooksul rikkumised toime pandi, siis seevastu peab ta võimalikult täpselt esitama kahtlused, mida ta kavatses kontrollida, see tähendab mida otsitakse ning millised on uuritavad asjaolud (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 124 viidatud kohtuotsus Dow Benelux vs. komisjon, punkt 10; eespool punktis 86 viidatud kohtuotsus Hoechst vs. komisjon, punkt 41, ja eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 48).
- 171 Selleks on komisjon samuti kohustatud kontrollimise määramise otsuses kirjeldama oletatava rikkumise põhiolemust, tuues ära eeldatava asjaomase turu ja oletatavate konkurentsipiirangute laadi, selgitused selle kohta, kuidas on kontrollitav ettevõtja oletatavalt rikkumisega seotud, ning liidu uurijatele antud pädevuse (vt määruse nr 17 kohta Euroopa Kohtu 26. juuni 1980. aasta otsus kohtuasjas 136/79: National Panasonic vs. komisjon, EKL 1989, lk 2033, punkt 26, ning eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punktid 81, 83 ja 99).
- 172 Selleks et tõendada, et kontrollimine on põhjendatud, tuleb komisjonil kontrollimise määramise otsuses üksikasjalikult näidata, et tema käsutuses on olulisi otseseid ja kaudseid tõendeid, mis lubavad tal kahtlustada, et kontrollitav ettevõtja on toime pannud rikkumise (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punktid 55, 61 ja 99).

Esimene kontrollimise määramise otsus

- 173 Hagejad leiavad, et esimese kontrollimise määramise otsuse eset, mida kirjeldatakse otsuse artiklis 1, tuleb lugeda liiga laiaks, kuna mainitud tegevus seisneb üldiselt asjaolus, et „DB Energie kohtleb DB kontserni teisi tütarettevõtjaid tõenäoliselt põhjendamatult soodsamalt [elektritoitega varustamist puudutava] hinnaalanduste süsteemi abil”, mida rakendatakse Saksamaal.
- 174 Esimese kontrollimise määramise otsuse artiklis 1 loetakse uurimise esemeks diskrimineeriv tegevus, välistamata, et see tegevus võiks aset leida muul kujul kui hinnaalanduste süsteem. Eespool punktis 171 viidatud kohtupraktikast tuleneb aga, et komisjonilt nõutakse üksnes oletatava rikkumise põhiolemuse, eelkõige oletatavate konkurentsipiirangute laadi kirjeldamist. Kuna komisjon täpsustas, et oletatav konkurentsipiirang on diskrimineeriv tegevus, mis esineb peamiselt diskrimineeriva hinnakujunduse näol, siis tuleb tõdeda, et komisjon täitis selle nõude.
- 175 Lisaks tuleb otsuse resolutsiooni tõlgendada kindlasti otsuse põhjendusi arvesse võttes. Siiski ilmneb, et isegi kui asjaomane tegevus ei piirdu eranditult pärast 2002. aastat rakendatud hinnaalanduste süsteemiga, kuna esimese kontrollimise määramise otsusega tuvastati ka „[selle hinnaalanduste

süsteemiga] sarnaseid süsteeme, mida kohaldati enne 2002. aastat”, on elektritoite (16,7 Hz) hinnasüsteem siiski uurimise peaaegu ainus ese. Samuti tuleneb esimese kontrollimise määramise otsuse põhjendusest 6, et komisjonil olev teave puudutab vaid hinnakujundust.

- 176 Seega isegi kui ei saa välistada, et uurimine võis puudutada suurt hulka DB Energie tegevustest, on samuti tõsi, et esiteks erinevalt hagejate kinnitatust ei saa uurimine puudutada „peaaegu kõiki võimalikke” DB Energia tegevusi ning teiseks on kahtlused, mida komisjon kavatses kontrollida, selgelt välja toodud vastavalt eespool punktides 170 ja 171 viidatud kohtupraktikale. Lisaks ei tule igal juhul kohe kõrvale lükata võimalust, et uurimine puudutab ettevõtja kõiki tegevusi, eriti kui viimasel on piiratud arv tegevusalasid. Seega tuleb põhjendamata tõttu tagasi lükata hagejate argumendid esimeses kontrollimise määramise otsuses toodud tegevuste kohta.
- 177 Teiseks tuleb geograafilise aspekti osas kõigepealt meenutada, et tulenevalt kohtupraktikast ei pea komisjon kõnealust turgu täpselt piiritlema (vt eespool punkt 170). Edasi tuleb tõdeda, et diskrimineeriv hinnaalanduste süsteem, isegi kui see piirduks Saksamaaga, võiks anda põhjendamatu konkurentsieelise DB kontserni teistele tütarettevõtjatele kõigil ahelas järgnevatel turgudel, kus nad tegutsevad. Nagu komisjon aga rõhutab, ilma et hagejad sellele vastu vaidleksid, on esiteks DB kontserni teatud tütarettevõtjatel oma asukoht väljaspool Saksamaad ning teiseks on kauba raudteel transpordi turg rahvusvaheline tegevus, mille käigus konkureerib DB kontsern välismaiste ettevõtjatega. Komisjonil puudus seega kohustus piirata esimese kontrollimise ese Saksamaaga.
- 178 Kolmandaks tuleb ajalise aspekti osas märkida, et esiteks tuleneb kohtupraktikast, et komisjon ei ole kohustatud ära näitama perioodi, mille jooksul rikkumised pandi toime (vt eespool punkt 170), ning teiseks, nagu märgib komisjon, tuleneb esimese kontrollimise määramise otsuse põhjendusest 6, et asjaomased tegevused võisid alguse saada enne 2002. aastat. Vastupidi hagejate väidetule ei olnud seega vajalik piirata uurimise eset perioodiga pärast 2002. aastat.
- 179 Järelikult tuleb põhjendamata tõttu tagasi lükata hagejate argumendid selle kohta, et esimese kontrollimise määramise otsuse ese on väidetavalt liiga lai.

Teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus

- 180 Mis puudutab teist ja kolmandat kontrollimise määramise otsust, siis esiteks tuleb tõdeda, et resolutsioon ja põhjendused on kõnealuste tegevuste ning geograafiliste ja ajaliste aspektide osas sisuliselt mõlemas otsuses identsed. Hagejate argumente, mis puudutavad mõlema otsuse liiga laia eset, võib seega analüüsida koos.
- 181 Teiseks tuleb asjaomaste tegevuste osas tõdeda, et neid kirjeldatakse teises ja kolmandas kontrollimise määramise otsuses piisavalt täpselt, arvestades eespool punktides 170 ja 171 viidatud kohtupraktikast tulenevaid nõudeid. Kõigepealt tuleneb esiteks teise kontrollimise määramise otsuse artiklist 1 ja põhjendusest 6 ning teiseks kolmanda kontrollimise määramise otsuse artiklist 1 ja põhjendustest 6–8, et asjaomased tegevused puudutavad DUSS-i erinevaid, konkurente diskrimineerivaid tegevusi, eelkõige ebasobiva juurdepääsu andmist jaamadele, vähem tõhusate teenuste osutamist ning jaamadele juurdepääsu andmisest keeldumist. Samuti on täpsustatud, et asjaomane ahelas järgnev turg on raudteeveo turg. Lõpuks tuleb sarnaselt komisjoniga märkida, et nagu ilmneb viiendast väitest vastavalt kohtuasjas T-290/11 ja kohtuasjas T-521/11, teadsid hagejad, millist tegevust uurimine puudutas. Oletavava rikkumise põhiolemuse kirjeldus teises ja kolmandas kontrollimise määramise otsuses oli seega piisav.
- 182 Kolmandaks mis puudutab geograafilist aspekti, siis ei olnud komisjonil kohustust piirata teise ja kolmanda kontrollimise ese Saksamaaga, vaid ta võis seda laiendada kõigile liikmesriikidele. Nende kontrollimiste esemeks olev rikkumine võib samuti mõjutada sõitjate ja kauba raudteeveo teenuste rahvusvahelist turgu, mis on ahelas järgnev. Nagu rõhutab komisjon, siis isegi kui võtta vaid arvesse

infrastruktuuri seadmete DUSS-i poolt kasutamist Saksamaal, võib mõju ulatuda teiste liikmesriikideni. Eelkõige ilmneb ettevõtja T. kaebusest, mis edastati Üldkohtule menetlust korraldavate meetmete raames, et jaamade kasutamine Saksamaal võib mõjutada konkurente, kes soovivad osutada transporditeenuseid teistesse liikmesriikidesse või teistest liikmesriikidest. Lisaks tuleb sarnaselt komisjoniga rõhutada, et kontrollimise määramise otsused on adresseeritud kogu DB kontsernile, mitte üksnes DUSS-ile, see tähendab teatud organisatsioonidele, kelle asukoht on väljaspool Saksamaad ning kes tegutsevad rahvusvaheliselt.

183 Neljandaks tuleb ajalise aspekti osas uuesti meenutada, et kohtupraktika alusel ei pidanud komisjon määratlema perioodi, mille jooksul rikkumised toime pandi (vt eespool punkt 170). Esiteks rõhutas komisjon lisaks õigesti, et asjaolu, et tal oli teavet selle kohta, et asjaomaste tegevustega tegeleti vähemalt alates 2007. aastast, ei välista, et nende tegevustega ei tegeletud varem. Teiseks kinnitab komisjon, et tal olid kaudsed tõendid selle kohta, et DUSS tegi DB Schenker Rail Deutschlandile peidetud hinnaalanduse, ilma et teada oleks hinnaalanduse tegemise aeg. Seega ei pidanud komisjon piiritlema teise ja kolmanda kontrollimise määramise otsuse ajalist aspekti.

184 Eespool toodut arvestades tuleb neljas väide põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

Viies väide, et rikutud on proportsionaalsuse põhimõtet

185 Hagejad leiavad sisuliselt, et esimene, teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus on ebaproportsionaalsed. Komisjon läks järelikult kaugemale sellest, mis on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv ja vajalik.

186 Mis puudutab esimese kontrollimise määramise otsust, siis rõhutavad hagejad esiteks, et kõnealust hinnaalanduste süsteemi kasutati läbipaistvalt alates 2003. aastast. Iga kliendi poolt sõlmitav elektritoitega varustamise leping, millest nähtub tariifisüsteem ja hinnaalanduste süsteemi struktuur, on vebist kättesaadav. Seega puudub igasugune põhjus kahtlustada salajase korra olemasolus, et põhjendada kontrollimist. Teiseks kontrollisid kõnealust hinnaalanduste süsteemi siseriiklikud asutused ja kohtud korduvalt ning lugesid selle „kartelliõigusega” kooskõlas olevaks. Komisjon, kellele olid need menetlused teada, oleks võinud saada kogu asjakohase teabe määruse nr 1/2003 artikli 12 lõikes 1 ette nähtud koostöö raames Bundeskartellamtiga (edaspidi „Bkt”). Kolmandaks ei ole asjakohane esimese kontrollimise määramise otsuses asuv viide 15 aastat vanale otsusele (vt allpool punkt 221) – milles hagejad pealegi ei varjanud tõendeid –, et põhjendada uurimise vajalikkust, ning see tähendab „halva usu presumptsiooni”, mis on vastuolus EIÕK artikli 6 lõikes 2 sätestatud süütuse presumptsiooniga. Neljandaks on kontrollimine kogutava teabe laadi arvestades sobimatu. Viiendaks ei ole esimeses kontrollimise määramise otsuses täpsustatud, miks komisjon, olles teadlik kõnealusest hinnaalanduste süsteemist alates 2006. aastast, ootas kontrollimise läbiviimisega rohkem kui 5 aastat. Kuuendaks ei ole sellised sisedokumendid, nagu kaastöötajate subjektiivsed hinnangud, asjakohased hindamisel, kas ELTL artikli 102 alusel karistatav tegevus on objektiivselt põhjendatud.

187 Kõiki neid asjaolusid arvestades puudus igasugune alus arvata, et esiteks püüdsid hagejad käesoleval juhul varjata tõendeid ning teiseks oli määruse nr 1/2003 artikli 18 raames teabe nõudmine, nagu see toimus 4. augustil 2011, proportsionaalsuse põhimõtet arvestades piisav.

188 Repliigi staadiumis väidavad hagejad, et kontrollimise määramise otsuse vajalikkust ja proportsionaalsust ei saa kontrollida, ilma et ei kontrollitaks komisjonil olevate kaudsete tõendite laadi. Seega teevad nad Üldkohtule ettepaneku paluda komisjonil esitada need kaudsed tõendid.

189 Kohtuistungil väitsid hagejad, et teist kontrollimist puudutavaid dokumente, mis esimesel kontrollimisel ajutiselt arestiti, ei oleks tohtinud kõrvale jätta ja ajutiselt hoiustada pitseeritud ametiruumides, et neist hiljem koopiad teha.

- 190 Mis puudutab teist ja kolmandat kontrollimise määramise otsust, siis hagejate arvates puudub komisjonil esiteks pädevus, kuna juurdepääsu raudtee infrastruktuuridele reguleeritakse ammendavalt siseriiklikes valdkondlikes õigusnormides. Igal juhul ei saa komisjoni kontrollimist lugeda vajalikuks, arvestades Saksamaal valdkonda reguleeriva asutuse BNetzA laia pädevust. Teiseks oleks komisjon pidanud oma tegevust kooskõlastama BNetzA-ga, selleks et saada teavet ja vältida paralleelseid menetlusi. Kolmandaks oleks komisjon eelkõige kolmanda kontrollimise määramise otsuse puhul pidanud vajalikuks teavet nõudma määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel teabe nõudmise korras. Korduvate kontrollimiste juhul peavad nende kontrollimiste õigustamiseks esinema aga iseäranis kaalukad põhjused.
- 191 Komisjon leiab, et hagejate kõik argumendid tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata.
- 192 Selles osas tuleb meenutada, et liidu õiguse üldpõhimõtete hulka kuuluv proportsionaalsuse põhimõte nõuab, et liidu institutsioonide tegevus ei ületaks selle piire, mis on seatud eesmärgi saavutamiseks sobiv ja vajalik, ning juhul, kui on võimalik valida mitme sobiva meetme vahel, tuleb rakendada kõige vähem koormavat meetet, ning et põhjustatud ebamugavused ei tohi üle kaaluda taotletud eesmäärke (vt selle kohta Euroopa Kohtu 13. novembri 1990. aasta otsus kohtuasjas C-331/88: Fedesa jt, EKL 1990, lk I-4023, punkt 13, ning 14. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-180/00: Madalmaad vs. komisjon, EKL 2005, lk I-6603, punkt 103).
- 193 Kontrollimise määramise otsuse puhul on proportsionaalsuse põhimõtte järgimisel eeldatav, et kavandatud meetmetega ei kaasneks kõnealuse kontrollimise eesmärgiga võrreldes ebaproportsionaalseid ja talumatuid ebamugavusi (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 76). Samas ei sõltu komisjoni valik lihtsalt volituse alusel läbiviidava kontrollimise ja otsusega määratud kontrollimise vahel niisugustest asjaoludest nagu olukorra eriline raskus, eriline kiireloomulisus või absoluutne konfidentsiaalsuse vajadus, vaid vajadusest adekvaatse uurimise järele vastavalt juhtumi erisustele. Järelikult, kui kontrollimise määramise otsusega võimaldatakse komisjonil üksnes koguda vajalikke andmeid asutamiselepingu võimaliku rikkumise hindamiseks, siis ei rikota selle otsusega proportsionaalsuse põhimõtet (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 171 viidatud kohtuotsus National Panasonic vs. komisjon, punktid 28–30, ning eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 77).
- 194 Üldjuhul on komisjoni kohustus hinnata, kas teave on konkurentsieeskirjade rikkumise tuvastamiseks vajalik, ja isegi kui tal on juba andmeid või tõendeid rikkumise olemasolu kohta, võib komisjon õiguspäraselt pidada vajalikuks määrata täiendavaid uurimisi, mis võimaldavad tal rikkumist või selle kestust paremini kindlaks teha (vt määruse nr 17 kohta eespool punktis 81 viidatud kohtuotsus Orkem vs. komisjon, punkt 15, ning eespool punktis 80 viidatud kohtuotsus Roquette Frères, punkt 78).
- 195 Nendest põhimõtetest lähtudes tuleb hinnata hagejate esitatud argumente.
- 196 Kõigepealt tuleb kodukorra artikli 48 lõike 2 alusel hilinenult esitamise tõttu tagasi lükata hagejate argumendid, mille nad esitasid repliigi staadiumis ja kohtuistungil ning mis puudutavad esiteks asjaolu, et esimese kontrollimise määramise otsuse vajalikkust ja proportsionaalsust ei saa kontrollida, ilma et ei kontrollitaks komisjonil olevate kaudsete tõendite laadi, ning teiseks asjaolu, et teist kontrollimist puudutavaid dokumente, mis jäeti esimesel kontrollimisel kõrvale, ei oleks tohtinud ajutiselt hoiustada pitseeritud ametiruumides.
- 197 Tuleb märkida, et kodukorra artikli 48 lõike 2 kohaselt ei või menetluse käigus esitada uusi väiteid, välja arvatud kui need tuginevad õiguslikele ja faktilistele asjaoludele, mis on tulnud ilmsiks menetluse käigus. Nagu komisjon õigesti märkis, ei saa käesoleval juhul hagejate toodud etteheiteid lugeda nende väidete täiendamiseks, mis on varem otseselt või kaudselt esitatud menetluse algatamise hakis ning mis on nendega tihedalt seotud. Seega tuleb need etteheited lugeda vastuvõetamatuks.

- 198 Järelikult puudub igasugune alus rahuldada hagejate taotlus paluda komisjonil esitada tal enne esimest kontrollimist olemas olnud kaudsed tõendid.
- 199 Mis puudutab hagejate ülejäänud etteheiteid, siis esiteks tuleb tõdeda, et hagejad esitasid teatud hulga argumente, et tõendada esiteks, et komisjonil puudus pädevus nende ruumides kontrollimise läbiviimiseks, kuna olemas on valdkondlikud õigusnormid, mis siseriiklikul tasandil reguleerivad transpordisektorit. Teiseks ei ole kontrollimised proportsionaalsed, kuna komisjon oleks võinud saada kogu vajaliku teabe siseriiklike ametiasutuste abil, kes varem olid teinud teatud hulga otsuseid ja kohtulahendeid samade tegevuste kohta.
- 200 Selles osas tuleb esiteks meenutada, et väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et asutamislepinguga talle antud ülesande täitmisel ei saa komisjon olla seotud otsusega, mille on siseriiklik kohus teinud ELTL artikli 101 lõike 1 ja artikli 102 alusel. Komisjonil on seega õigus teha igal ajal üksikotsuseid ELTL artiklite 101 ja 102 kohaldamiseks, isegi kui kokkulepe või tegevus on juba siseriikliku kohtu otsuse ese ning komisjoni kavandatav otsus on vastuolus selle kohtuotsusega (vt eespool punktis 44 viidatud Üldkohtu otsus *France Télécom vs. komisjon*, punkt 79, ning 10. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas T-271/03: *Deutsche Telekom vs. komisjon*, EKL 2008, lk II-1747, punkt 120, ja seal viidatud kohtupraktika).
- 201 Eespool punktis 199 viidatud kohtuotsuse *Deutsche Telekom vs. komisjon* punktis 263 on Üldkohus samuti kinnitanud, et valdkondlike õigusnormide olemasolu ei ole oluline komisjoni otsuse proportsionaalsuse hindamisel konkurentsi alal. See põhimõte kehtib nii lõppotsuse kui kontrollimise määramise otsuse puhul.
- 202 Lõpuks meenutas Üldkohus eespool punktis 44 viidatud kohtuotsuses *France Télécom vs. komisjon* (punktid 79, 80 ja 86) ja eespool punktis 75 viidatud kohtuotsuses *CB vs. komisjon* (punkt 48), et asjaolu, et varem toimusid koosolekud komisjoni ja hagejate vahel, või asjaolu, et siseriiklik ametiasutus vaatab läbi asja, ei mõjuta uurimispädevust, mis komisjonil on määruse nr 1/2003 alusel.
- 203 Teiseks tuleb sarnaselt komisjoniga rõhutada, et puudub igasugune alus eeldada, et siseriiklikud ametivõimud analüüsisid kõiki asjakohaseid küsimusi ning kogusid tõendeid kõigi faktiliste asjaolude kohta hagejate viidatud haldusmenetlustes ja kohtumenetlustes. Lisaks ilmneb toimiku materjalidest, ilma et hagejad sellele vastu vaidleks, et ainsad arutelud hagejate ja siseriiklike ametivõimude vahel leidsid aset elektritoitega varustamise süsteemi teemal. Järelikult ei alustanud Bkt ja BNetzA kunagi selles osas ametlikku uurimismenetlust.
- 204 Kolmandaks tuleb tõdeda, et komisjon tõi välja teatud hulga faktilisi asjaolusid, mida hagejad ei vaidlustanud. Komisjon leidis, et Oberlandesgericht Frankfurt-am-Main'i (Frankfurt Maini ääres kõrgem piirkondlik kohus, Saksamaa) kohtuotsus, millega lükati tagasi etteheide, et hinnaalanduste süsteemi osas on rikutud siseriiklike konkurentsieeskirju, ning millele tuginevad hagejad, puudutab vaid siseriiklikku konkurentsiõigust, mitte aga liidu õigust. Edasi jõustus kõnealune kohtuotsus üksnes põhjusel, et selle kohtuasja apellantide ja hagejate vahel sõlmiti apellatsioonimenetluses kohtuväline kokkulepe. Lisaks leidis Bkt kõnealuses apellatsioonimenetluses sõnaselgelt, et asjaomane hinnaalanduste süsteem on konkurentsivastane, mis seab kahtluse alla hagejate väite, et siseriiklikud ametiasutused lugesid hinnaalanduste süsteemi õiguspäraseks. Samuti märgib komisjon, et nimetatud kohtuotsus tehti 2006. aastal ning puudutas 2003. aastasse ulatuvaid sündmusi, samas kui komisjoni enda uurimine puudutas ka hiljutist perioodi. Lõpuks on Oberlandesgericht Frankfurt-am-Maini kohtuotsus vastuolus sama kohtu poolt vahetult pärast seda tehtud otsusega, mis arvatavasti selgitab kohtuvälist kokkulepet esimeses kohtuasjas.
- 205 Seega arvestades eespool asuvaid punkte 199–204, tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata kõik argumendid, millega püütakse tõendada komisjoni pädevuse puudumist või kontrollimiste ebaproportsionaalsust varasemate siseriiklike otsuste olemasolu tõttu.

- 206 Teiseks, mis puudutab hagejate argumenti, mille kohaselt oleks teabe nõudmine määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel olnud käesoleval juhul piisav, siis tuleb tõdeda, et kolm määratud kontrollimist ei ole nende konteksti arvestades ebaproportsionaalsed.
- 207 Esiteks tuleb nimelt meenutada, et eespool punktides 193 ja 194 viidatud kohtupraktika kohaselt sõltub komisjoni valik otsusega määratud kontrollimise ja muu vähem piirava uurimismeetme vahel vajadusest adekvaatse uurimise järele vastavalt juhtumi erisustele. Teiseks on komisjoni kohustus hinnata, kas teave on konkurentsieeskirjade rikkumise tuvastamiseks vajalik. Lisaks tuleb märkida, et komisjoni uurimispädevus muutuks kasutuks juhul, kui komisjon peaks piirduma sellega, et palub esitada sellised dokumendid, mida ta oskab ise eelnevalt täpselt kindlaks teha. Selline õigus eeldab vastupidi volitusi otsida muid teabeallikaid, mis ei ole veel teada või täielikult kindlaks tehtud (eespool punktis 86 viidatud kohtuotsus Hoechst vs. komisjon, punkt 27, ning eespool punktis 128 viidatud kohtuotsus Ventouris vs. komisjon, punkt 122). Järelikult on komisjonil uurimismenetluse valimisel kindlasti teatav kaalutusruum.
- 208 Teiseks tuleb käesoleval juhul esimese kontrollimise määramise otsuse osas kõigepealt sarnaselt komisjoniga tõdeda, et komisjon võis juhtumi kohase uurimise eesmärgil kõnealuse kontrollimise läbi viia, kuna otsitav teave sisaldas asjaolusid, mis viitavad võimalikule kavatsusele tõrjuda konkurendid välja sellega, et elektritoitega varustamise hinnaalanduste süsteemi kaudu koheldakse põhjendamatuult soodsamalt samasse kontserni kuuluvaid äriühinguid. Raske on ette kujutada, et kõnealune teave oleks võinud vajadusel komisjoni valdusesse sattuda muul viisil kui kontrollimine. Nagu komisjon õigesti rõhutab, ei taga teabe nõudmine määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel, et ettevõtja edastaks komisjonile teda ennast süüstavad dokumendid, nagu e-kirjad.
- 209 Edasi tuleb tõdeda, et väidetavalt avalikult kättesaadavad andmed, see tähendab elektritoitega varustamise leping, ei olnud piisavad, et täpselt kindlaks teha ELTL artikli 102 oletatava rikkumise olemasolu ja piirjooned. Nagu rõhutab komisjon, ei olnud internetis kättesaadava teabe alusel võimalik nimelt tuvastada, millised ettevõtjad said tegelikult hinnaalandusi ja kui suured need summad olid. Samuti ei nähtu kõnealusest teabest ettevõtja kaubandusstrateegia ning selle mõju. Siiski on oluline tõendada ettevõtja aktiivse konkurentsivastase strateegia olemasolu, kuna sellise strateegia olemasolu võimaldab esiteks selgitada erinevaid faktilisi asjaolusid, mida võib seega kvalifitseerida kuritarvitavaks, ning võib teiseks kujutada endast raskendavat asjaolu, nagu märgib komisjon. Hagejad kinnitavad samuti seda faktilist olukorda, kui nad selgitavad repliigis, et otsitavat teavet kui sellist ei esinenud, kuna selleks oli tarvis olemasolevaid, kuid mitte kättesaadavaid dokumente sünteesida.
- 210 Selles osas tuleb samuti tagasi lükata hagejate argument, et teabe koondamise vajadus on seotud pigem teabe nõudmise kui kontrollimisega. Kuna aga kõnealune teave ei olnud kättesaadav, oli siiski oht, et tõendid hävitatakse. Lisaks ei saa asjaolu, et – nagu hagejad kinnitavad – komisjon tegutses varasemates asjades teist moodi, et mõista asjaomaste ettevõtjate kaubandusstrateegiat, iseenesest piirata komisjoni pädevust viia käesolevates asjades läbi uurimine. Selles osas tuleb tõdeda, et hagejad ei ole igal juhul täpsustanud varasemaid asju, millele nad viitasid, ega toonud välja ühtegi konkreetset elementi, mis võimaldab võrrelda nende juhtumite asjaolusid asjaoludega käesolevates juhtumites.
- 211 Lisaks, mis puudutab argumenti, mille kohaselt ei ole sellised sisedokumendid, nagu kaastöötajate subjektiivsed hinnangud, asjakohased hindamisel, kas ELTL artikli 102 alusel karistatav tegevus on objektiivselt põhjendatud, siis tuleb tõdeda, et kontrollimise põhieesmärk ei olnud *a priori* kuulata kaastöötajad tunnistajana üle. Igal juhul võib üksikjuhtumi asjaolusid arvestades olla vältimatu kuulata kaastöötajad tunnistajana üle, et saada teatud hinnanguid ettevõtja tegevuse või strateegiaga seotud faktiliste asjaolude kohta.
- 212 Lõpuks, mis puudutab arument, mille kohaselt oleks teabe nõudmine määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel olnud piisav, kuna komisjon esitas 4. augustil 2011 niisuguse nõude, see tähendab kuna komisjon võis menetluses saada hagejatelt teavet muul viisil kui kontrollimine, siis tuleb tõdeda, nagu

komisjon õigesti rõhutas, et asjaolu, et komisjon nõudis teavet pärast teist ja kolmandat kontrollimist, ei ole asjakohane selle kindlakstegemisel, kas kõnealused kontrollimised olid proportsionaalsuse põhimõtet arvestades põhjendatud, et tuvastada ELTL artikli 102 rikkumise olemasolu.

- 213 Kolmandaks, mis puudutab teist ja kolmandat kontrollimise määramise otsust, siis tuleb tõdeda, et erinevalt esimese kontrollimise kohta esitatud argumentidest ei esita hagejad ühtegi uut argumenti oma selle etteheite põhjendamiseks, mille kohaselt oleks teabe nõudmine määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel olnud piisav. Kõige rohkem leiavad nad kolmanda kontrollimise määramise otsuse osas, et korduvate kontrollimiste juhul peavad nende kontrollimiste õigustamiseks esinema aga iseäranis kaalukad põhjused.
- 214 Igal juhul tuleb kõigepealt tõdeda, et vähemalt teatud andmed, mida otsiti teise ja kolmanda kontrollimise määramise otsuse raames, võisid puudutada kavatsust panna toime rikkumine ning need võisid asuda hageja ruumides. Nendest otsustest ilmneb, et tegemist on andmetega, mis puudutavad DUSS-i erinevaid, konkurente diskrimineerivaid tegevusi, eelkõige ebasobiva juurdepääsu andmist jaamadele, vähem tõhusate teenuste osutamist ning jaamadele juurdepääsu andmisest keeldumist. Siiski on raske ette kujutada, et need andmed oleks käesolevas asjas vabatahtlikult edastatud komisjonile teabe taotlemise raames määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel, arvestades eelkõige ohtusid, millega ettevõtja seisab silmitsi ELTL artikli 102 rikkumise tuvastamisel.
- 215 Edasi kehtivad teise ja kolmanda kontrollimise määramise otsuse kohta samuti põhjendused, mis on esitatud eespool punktides 209 ja 211 ettevõtja aktiivse konkurentsivastase strateegia olemasolu tõendamise ja kaastöötajate subjektiivsete hinnangute olulisuse kohta. Lisaks tuleb meenutada, et erinevalt hagejate kinnitatust oli komisjon pädev kontrollimist läbi viima ning ta ei pidanud oma tegevust siseriiklike ametivõimudega kooskõlastama (vt eespool punktid 199–205).
- 216 Lõpuks, mis puudutab argumenti, et korduvate kontrollimiste põhjendamiseks peavad esinema iseäranis kaalukad põhjused, siis on tõsi, et korduvate kontrollimiste juhul on komisjonil juba läbiviidud uurimiste käigus saadud teavet, enne kui ta korduvad kontrollimised läbi viib. Erinevalt hagejate kinnitatust ei tähenda see siiski, et komisjon peab määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel teabe nõudmise teel saama lisateavet, mida ta peab vajalikuks, või et uut kontrollimist saab põhjendada üksnes iseäranis kaalukate põhjustega. Eespool punktides 193 ja 194 viidatud kohtupraktikast tuleneb, et komisjoni valik lihtsalt volituse alusel läbiviidava kontrollimise ja otsusega määratud kontrollimise vahel ei sõltu tingimata niisugustest asjaoludest nagu olukorra eriline raskus, eriline kiireloomulisus või absoluutne konfidentsiaalsuse vajadus, vaid vajadusest adekvaatse uurimise järele vastavalt juhtumi erisustele. Nii võib komisjon õiguspäraselt pidada vajalikuks määrata täiendavaid uurimisi, mis võimaldavad tal oletatavat rikkumist kindlaks teha, isegi kui tal on rikkumise kohta juba andmeid või tõendeid, mille ta sai varasemate uurimiste käigus.
- 217 Eespool punktides 206–216 sõnastatud kaalutlusi arvestades tuleb tagasi lükata hagejate kõik argumendid, mis puudutavad asjaolu, et määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel teabe nõudmine oleks olnud käesoleval juhul piisav, ning et järelikult on kontrollimise määramise otsused ebaproportsionaalsed.
- 218 Kolmandaks ei ole tulemuslik hagejate argument, et puuduvad andmed, mis kinnitaksid, et määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel teabe nõudmisel esineb reaalne oht, et tõendid hävitatakse või neid varjatakse.
- 219 Esiteks ei tulene sellist piirangut määrusest nr 1/2003 ega kohtupraktikast. Teiseks ei ole vastupidi hagejate kinnitatule tegemist ainsa põhjusega, millele komisjon otsuses uurimised läbi viia tugines, kuna peamine põhjus oli otsida ilmselt hagejate valduses olevaid andmeid, mis võiksid nimelt viidata konkurentide väljatõrjumise strateegiale. Kolmandaks tuleb eespool punktides 208–214 viidatud põhjustel käesoleva juhtumi asjaolusid arvestades tagasi lükata argument, et väidetavalt puuduvad

andmed tõendite hävitamise ohu olemasolu kohta. Neljandaks ei saa Oberlandesgericht Frankfurt-am-Maini otsuse (vt eespool punkt 204) olemasolust järeldada, nagu kinnitavad hagejad, et puudub oht andmete hävitamiseks.

- 220 Neljandaks, mis puudutab argumenti süütuse presumptsiooni väidetava rikkumise kohta, siis tuleb meenutada, et süütuse presumptsiooni põhimõte, nagu see tuleneb nimelt EIÕK artikli 6 lõikest 2, on üks neist põhiõigustest, mida Euroopa Kohtu praktika kohaselt kaitstakse liidu õiguskorras.
- 221 Käesoleval juhul tuleneb esimese kontrollimise määramise otsuse põhjendusest 10, et komisjon viitab selleks, et põhjendada ohtu, et kõnealused ettevõtjad võivad tõendeid varjata või hävitada, tõepoolest Euroopa Kohtu 27. aprilli 1999. aasta otsusele kohtuasjas C-436/97 P: Deutsche Bahn vs. komisjon (EKL 1997, lk I-2387) ning Üldkohtu 21. oktoobri 1997. aasta otsusele kohtuasjas T-229/94: Deutsche Bahn vs. komisjon (EKL 1997, lk II-1689), milles tuvastati, et hagejad on rikkunud ELTL artiklit 102 oma hinnapraktika ja sellega seotud muude asjaolude tõttu. Usutav on komisjoni selgitus, mille kohaselt viitas ta kohtuasjadele pelgalt eesmärgiga rõhutada, et hagejad olid kindlasti teadlikud rikkumise tuvastamise võimalikest tagajärgedest ning et järelikult võis neil olla ajend hävitada tõendid juhul, kui nõutakse teavet määruse nr 1/2003 artikli 18 alusel. Lisaks võib see asjaolu olla asjakohane erinevate uurimismeetmete vahel valiku tegemisel. Lõpuks tuleb meenutada, et esimene, teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus on otsused, millega määratakse kontrollimine, ning järelikult ei sisalda need karistust ega mis tahes muud süü tuvastamise elementi. Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et etteheide süütuse presumptsiooni rikkumise kohta tuleb põhjendamatus tõttu tagasi lükata.
- 222 Viiendaks, mis puudutab hagejate väidet, et nad ei saanud aru, miks komisjon, olles teadlik kõnealusest hinnaalanduste süsteemist alates 2006. aastast, ootas kontrollimise läbiviimisega rohkem kui 5 aastat, siis esiteks piisab, kui tõdeda, et isegi kui komisjonil oleks olnud teave – nagu hagejad kinnitavad –, mis oleks põhjendanud alates 2006. aastast uurimiste läbiviimist, ei mõjuta niisugune järeldus nimetatud kontrollimiste proportsionaalsust. Teiseks tuleb meenutada, et komisjoni ülesanne on hinnata, kas on otstarbekas uurimist alustada, ning et aegumist reguleerivad normid on selleks, et kaitsta ettevõtjaid.
- 223 Kõiki neid asjaolusid kogumis arvestades ei nähtu, et komisjon oleks käesolevas kohtuasjas tegutsenud taotletava eesmärgi suhtes ebaproportsionaalselt ning seetõttu rikkunud proportsionaalsuse põhimõtet, kuna määruse nr 1/2003 artikli 20 lõike 4 alusel määratud kontrollimiste kasutamine oli sobiv, arvestades käesoleva juhtumi eripära.
- 224 Neil asjaoludel tuleb viies väide osaliselt vastuvõetamatus ja osaliselt põhjendamatus tõttu tagasi lükata.

Kolmas ja neljas nõue

- 225 Kolmandas ja neljandas nõudes paluvad hagejad Üldkohtul esiteks tühistada käesolevas kohtuasjas kõik kõnealuste kontrollimiste alusel võetud meetmed ning teiseks kohustada komisjoni tagastama kõik kontrollimiste käigus dokumentidest tehtud koopiad.
- 226 Kolmanda nõude osas tuleb tõdeda, et selles staadiumis ei ole piisavalt täpselt võimalik kindlaks teha hagejate nõude eset. Eelkõige ei ole võimalik kindlaks teha, kas nõue puudutab vaidlustatavaid akte ELTL artikli 263 tähenduses. Kolmas nõue tuleb seega tunnistada vastuvõetamatuks, kuna seda ei saa lugeda piisavalt täpselt Euroopa Kohtu põhikirja artikli 21 ja kodukorra artikli 44 lõike 1 punkti c tähenduses.
- 227 Neljanda nõude osas tuleb märkida, nagu ka komisjon väidab, et paludes Üldkohtult otsuse tegemist kontrollimise määramise otsuste tühistamise tagajärgede kohta, on hagejate eesmärk saada seisukoht võimaliku tühistava kohtuotsuse mõju kohta, mis ühtlasi oleks ka komisjonile tehtav ettekirjutus selle

kohtuotsuse täitmise kohta. Kuna Üldkohus ei ole aga ETL artiklil 263 põhineva õiguspärasuse kontrolli raames pädev tegema deklaratiivseid kohtuotsuseid (vt selle kohta Euroopa Kohtu 9. detsembri 2003. aasta määrus kohtuasjas C-224/03: Itaalia vs. komisjon, EKL 2003, lk I-14751, punktid 20–22) või ettekirjutisi, isegi kui need on seotud nende kohtuotsuste täitmise üksikasjadega (Euroopa Kohtu presidendi 26. oktoobri 1995. aasta määrus liidetud kohtuasjades C-199/94 P ja C-200/94 P: Pevasa ja Inpesca vs. komisjon, EKL 1995, lk I-3709, punkt 24), tuleb hagejate neljas nõue lugeda vastuvõetamatuks (Üldkohtu 4. veebruari 2009. aasta otsus kohtuasjas T-145/06: Omya vs. komisjon, EKL 2009, lk II-145, punkt 23).

228 Eespool toodud kogumist tuleneb, et käesolevad hagiavaldused tuleb tervikuna rahuldamata jätta.

Kohtukulud

229 Kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna hagejad kohtuasjades T-289/11, T-290/11 ja T-521/11 on kohtuvaidluse kaotanud ja komisjon on kohtukulude hüvitamist nõudnud, tuleb kõigi kohtuasjade kohtukulud välja mõista hagejatelt.

230 Nõukogu, EFTA järelevalveamet ja Hispaania Kuningriik kannavad kodukorra artikli 87 lõike 4 esimese ja teise lõigu kohaselt ise oma kohtukulud.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (neljas koda)

otsustab:

- Jätta hagiavaldused rahuldamata.**
- Mõista Deutsche Bahn AG-lt, DB Mobility Logistics AG-lt, DB Energie GmbH-lt, DB Netz AG-lt, DB Schenker Rail GmbH-lt, DB Schenker Rail Deutschland AG-lt ja Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße mbH-lt (DUSS) välja Euroopa Komisjoni kohtukulud ning jätta nende kohtukulud nende endi kanda.**
- Jätta Euroopa Liidu Nõukogu, EFTA järelevalveameti ja Hispaania Kuningriigi kohtukulud nende endi kanda.**

Pelikánová

Jürimäe

Van der Woude

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 6. septembril 2013 Luxembourgis.

Allkirjad

Sisukord

Vaidluse taust	2
Esimene kontrollimine	2
Esimene kontrollimise määramise otsus	2

Esimese kontrollimise käik	4
Teine kontrollimine	5
Teine kontrollimise määramise otsus	5
Teise kontrollimise käik	6
Kolmas kontrollimine	6
Kolmas kontrollimise määramise otsus	6
Kolmanda kontrollimise käik	7
Menetlus ja poolte nõuded	7
Õiguslik käsitus	8
Esimene väide, et rikutud on asukoha puutumatust, kuna puudus kohtu eelnev luba	9
Vastuvõetavus	9
Põhiküsimus	11
Teine väide, et rikutud on õigust tõhusale kohtulikule kaitsele	16
Kolmas väide, et rikutud on hagejate kaitseõigusi, arvestades esimese kontrollimise käigus toimunud rikkumisi	17
M-i ametiruumide ammendav läbiotsimine	20
Vaidlusalused dokumendid ja märksõnad	21
Komisjoni tegevus enne esimese kontrollimise algust	23
Neljas väide, mis puudutab uurimiste eseme kirjeldust esimeses, teises ja kolmandas kontrollimise määramisotsuses	23
Esimene kontrollimise määramise otsus	24
Teine ja kolmas kontrollimise määramise otsus	25
Viies väide, et rikutud on proportsionaalsuse põhimõtet	26
Kolmas ja neljas nõue	31
Kohtukulud	32