

Sag C-57/21

Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement

Dato for indlevering:

1. februar 2021

Forelæggende ret:

Nejvyšší soud (Den Tjekkiske Republik)

Afgørelse af:

16. december 2020

Sagsøger:

RegioJet a.s.

Sagsøgt:

České dráhy, a.s.

Procesdeltager:

Česká republika – Ministerstvo dopravy

Hovedsagens genstand

Begæring om fremlæggelse af visse dokumenter, som er undergivet sagsøgtes og transportministeriets rådighed i en sag om erstatning for det angivelige tab, som sagsøgeren har lidt som følge af sagsøgtes misbrug af en dominerende stilling

Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse

Fortolkning af direktiv 2014/104/EU

Artikel 267 TEUF

Præjudicielle spørgsmål

1. Er en procedure, hvorefter en ret giver pålæg om fremlæggelse af beviser, på trods af, at Kommissionen samtidig har indledt en procedure med henblik på vedtagelse af en beslutning i henhold til kapitel III i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (herefter »forordningen«), og retten på baggrund af den procedure udsætter erstatningssøgsmålet for overtrædelse af konkurrencerettens bestemmelser, i overensstemmelse med fortolkningen af artikel 5, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/104/EU af 26. november 2014 om visse regler for søgsmål i henhold til national ret angående erstatning for overtrædelser af bestemmelser i medlemsstaternes og Den Europæiske Unions konkurrenceret (herefter »direktivet«)?
2. Er fortolkningen af direktivets artikel 6, stk. 5, litra a), og artikel 6, stk. 9, til hinder for national lovgivning, som begrænser fremlæggelse af samtlige oplysninger, som er fremlagt i forbindelse med en procedure efter pålæg fra en konkurrencemyndighed, herunder når det omhandler oplysninger, som procesdeltageren er forpligtet til at udarbejde og opbevare i henhold til andre retsfor skrifter (eller udarbejder og opbevarer), uafhængigt af, om der er iværksat en procedure om overtrædelse af konkurrenceretten?
3. Kan den situation, hvorefter en national konkurrencemyndighed udsætter en sag, så snart Kommissionen indleder en procedure med henblik på vedtagelse af en beslutning i henhold til forordningen kapitel III, betragtes som en afslutning af sagen på anden måde i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5?
4. Er en national rets procedure, hvorefter den anvender national ret, som gennemfører direktivets artikel 6, stk. 7, analogt på kategorier af oplysninger, som omhandlet i direktivets artikel 6, stk. 5, og således træffer afgørelse om fremlæggelse af beviser med forbehold for, at spørgsmålet om, hvorvidt bevismidlerne indeholder oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen (som omhandlet i direktivets artikel 6, stk. 5[, litra a])), først behandles af retten efter beviserne er fremlagt for denne, i overensstemmelse med direktivets artikel 5, stk. 1, sammenholdt med artikel 6, stk. 5, under hensynstagen til direktivets funktion og formål?
5. Såfremt det ovenstående spørgsmål besvares bekræftende – skal direktivets artikel 5, stk. 4, fortolkes således, at de effektive foranstaltninger, som retten råder over, med henblik på at beskytte fortrolige oplysninger, kan føre til udelukkelse af sagsøgerens eller andre parter i sagen eller deres befuldmægtigedes adgang til de fremlagte beviser, inden retten endeligt fastslår, om de fremlagte beviser eller dele heraf, er omfattet af kategorien af beviser i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5, litra a)?

Anførte EU-retlige forskrifter

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/104/EU, artikel 2, nr. 17), artikel 5, stk. 1 og 4, artikel 6, stk. 5, 7 og 9; 25., 27, og 28. betragtning til direktivet

Rådets forordning (EF) nr. 1/2003

Anførte nationale forskrifter

Zákon č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže (lov nr. 262/2017 om erstatning i konkurrencesager, herefter »lov nr. 262/2017«), § 2, stk. 2, og §§ 10–18

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (lov nr. 143/2001 om konkurrencebeskyttelse, herefter »lov nr. 143/2001«), § 11, stk. 1, § 21ca, stk. 2

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 1 I den foreliggende sag har sagsøgeren nedlagt påstand om, at sagsøgte skal erstatte det tab, som sagsøgeren har lidt som følge af [sagsøgtes] misbrug af sin dominerende stilling. De præjudicielle spørgsmål er opstået som led i en kassationsanke, hvorved sagsøgte iværksatte en appel til prøvelse af de lavere retsinstansers afgørelse vedrørende sagsøgerens begæring af 11. november 2017 om fremlæggelse af dokumenter i henhold til § 10 ff. og § 18 i lov nr. 262/2017.
- 2 Med henblik på sagen ved Městský soud v Praze (byretten i Prag, Den Tjekkiske Republik, herefter »retten i første instans«) ønsker sagsøgeren med den ovennævnte begæring for det første at få fremlagt dokumenter, som ifølge sagsøgeren er undergivet sagsøgte rådighed, bl.a. detaljerede lister og rapporter om den offentlige jernbanetransport, dvs. regnskabsdokumenter om omfanget af sagsøgtes kommercielle virksomhed, og for det andet dokumenter hidrørende fra Ministerstvo dopravy České republiky (Den Tjekkiske Republiks transportministerium, Den Tjekkiske Republik).
- 3 Retten i første instans pålagde ved kendelse af 14. marts 2018 sagsøgeren at fremlægge beviserne ved at lade dem indgå i sagsakterne, som ikke kun indeholdt oplysninger udarbejdet af sagsøgte til brug for Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (konkurrencemyndigheden, Den Tjekkiske Republik, herefter »myndigheden«) behandling af sagen, men også oplysninger, som det er obligatorisk at udarbejde, og som opbevares uafhængigt af den pågældende sag, f.eks. detaljerede lister over jernbaneforbindelser, kvartalsvise rapporter om den offentlige jernbanetransport eller lister over kommercielle ruter, som bliver betjent af sagsøgte.
- 4 I øvrigt afviste retten i første instans sagsøgerens begæring om fremlæggelse af regnskabsdokumenter vedrørende omfanget af sagsøgtes kommercielle

virksomhed og sagsøgerens begæring om fremlæggelse af protokollerne fra sagsøgtets bestyrelsesmøder i perioden fra september til oktober 2011, og pålagde Den Tjekkiske Republik – Ministerstvo dopravy (transportministeriet) at fremlægge yderligere statistiske data og oplysninger.

- 5 Under henvisning til begæringen om fremlæggelse af beviser oplyste myndigheden, at der den 25. januar 2012 var blevet indledt en administrativ procedure mod sagsøgte i forbindelse med en mulig overtrædelse af § 11, stk. 1, i lov nr. 143/2001. For så vidt angår selve fremlæggelsen af de begærede dokumenter oplyste myndigheden, at dokumenter og oplysninger, som er blevet udarbejdet og fremlagt til brug for den administrative procedure i en sag om konkurrencebeskyttelse eller som led i myndighedens tilsynsførelse i henhold til § 20, stk. 1, i lov nr. 143/2001, såvel som dokumenter og oplysninger udarbejdet af myndigheden til disse formål, i henhold til § 21ca, stk. 2, i lov nr. 143/2001 kun kan fremlægges for offentlige myndigheder efter afslutningen på undersøgelsesproceduren eller myndighedens beslutning om at afslutte den administrative procedure. De øvrige dokumenter, som sagsøgeren også har begæret, falder ligeledes ind under kategorien, der udgør et komplet sæt af dokumenter, og fremlæggelsen heraf ville kunne føre til en svækkelse af effektiviteten af politikken for bekæmpelse af overtrædelser af konkurrenceretten.
- 6 Det følger ligeledes af myndighedens standpunkt, at den administrative procedure, der blev ført af myndigheden, blev udsat den 14. november 2016, da Kommissionen den 10. november 2016 indledte en procedure i henhold til artikel 2, stk. 1, i Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004 i sagen AT.40156 – Czech Rail, der omhandler de samme faktiske omstændigheder, som den administrative procedure, som blev ført af myndigheden i sagsøgtets sag. Af den årsag tager myndigheden derfor ingen skridt i den administrative procedure, som ville kunne føre til en afgørelse i sagen, og ligger generelt ikke inde med ajourførte eller fuldstændige oplysninger, hverken om hvilke skridt Kommissionen tager som led i sin procedure eller om hvilke dokumenter Kommissionen har indhentet som led i proceduren.
- 7 Ved brev af 26. februar 2018 understregede Europa-Kommissionen – Generaldirektoratet for Konkurrence, at retten, når den træffer afgørelse om fremlæggelse af beviser med henblik på beskyttelse af legitime interesser for alle sagens parter samt tredjemænd, særligt burde anvende proportionalitetsprincippet og træffe foranstaltninger med henblik på at beskytte sådanne oplysninger. Kommissionen anbefalede udsættelse af erstatningssøgsmålet.
- 8 Ved kendelse af 19. december 2018 besluttede retten i første instans at udsætte erstatningssagen indtil afslutningen af kartelproceduren, som Kommissionen havde indledt i sag AT.40156 – Czech Rail.
- 9 Ved kendelse af 29. november 2019 stadfæstede Vrchní soud v Praze (appeldomstolen i Prag, Den Tjekkiske Republik) i sin egenskab af appeldomstol kendelsen truffet af retten i første instans, og med henblik på beskyttelse af de

fremlagte beviser traf den foranstaltninger bestående i, at de pågældende beviser blev retsligt deponeret, og kun ville blive forelagt for [sagens] parter, deres befuldmægtigede og sagkyndige på grundlag af en begrundet skriftlig begæring med en forudgående tilladelse fra dommeren. Appeldomstolens afgørelse er blevet gjort til genstand for en kassationsappel iværksat af sagsøgte.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

- 10 Under behandlingen af kassationsanken er kassationsretten af den opfattelse, at det med henblik på at træffe afgørelse i sagen er nødvendigt at behandle følgende spørgsmål: (i.) Kan retten træffe afgørelse under sagens udsættelse, dvs. afgørelse om fremlæggelse af beviser i den foreliggende sag? (ii.) Kan retten beslutte at pålægge sagsøgte af fremlægge fortrolige oplysninger i henhold til § 2, stk. 2, litra c), i lov nr. 262/2017 før afslutningen af den administrative procedure med forbehold for, at retten i første instans først efter fremlæggelsen af sagsøgtedokumenter kan vurdere, om der faktisk er tale om oplysninger som omhandlet i § 2, stk. 2, litra c), i lov nr. 262/2017, og muligvis ikke vil gøre dem tilgængelige for ansøgeren? (iii.) Er § 2, stk. 2, litra c), i lov nr. 262/2017 i strid med direktivet henset til kategorien af oplysninger nævnt deri? (iv.) Var det korrekt, at den nationale ret pålagde fremlæggelse af specifikke beviser og traf foranstaltninger med henblik på at beskytte disse? For at besvare disse spørgsmål er det nødvendigt at anvende nationale bestemmelser, der gennemfører kravene i direktivet, og det er derfor nødvendigt at besvare de præjudicielle spørgsmål om direktivets fortolkning.

Om det første spørgsmål

- 11 Direktivets artikel 5, stk. 1, pålægger medlemsstaterne at sikre, at nationale retter i forbindelse med erstatningssøgsmål kan pålægge sagsøger eller tredjemand at fremlægge relevante beviser, som er undergivet deres rådighed.
- 12 Det følger dog samtidig af direktivets artikel 9, stk. 1, at medlemsstaterne sikrer, at når en national konkurrencemyndighed eller appelret har truffet en endelig afgørelse om overtrædelse af konkurrenceretten, anses den for at være uomtvistelig med henblik på et erstatningssøgsmål, der er indbragt for deres nationale retter i henhold til artikel 101 eller 102 i TEUF eller i henhold til national konkurrenceret.
- 13 Det følger af forordningens artikel 11, stk. 6, at når Kommissionen indleder en procedure med henblik på vedtagelse af en beslutning i henhold til kapitel III, mister medlemsstaternes konkurrencemyndigheder deres kompetence til at anvende traktatens artikel 81 og 82.
- 14 I den forbindelse følger det af § 27, stk. 1, i lov nr. 262/2017, at retten i sager om erstatningssøgsmål er bundet af afgørelser truffet af andre retsinstanser,

myndigheder og Kommissionen om, hvorvidt der foreligger en begrænsning af konkurrencen, og hvem, der har begået overtrædelsen.

- 15 Af den årsag blev proceduren i den foreliggende sag udsat, indtil kartelproceduren, som Kommissionen havde indledt i sag AT.40156 – Czech Rail, er blevet afsluttet.
- 16 Ordlyden af direktivets artikel 5, stk. 1, tillader således to mulige fortolkninger af sammenhængen mellem erstatningssøgsmålet (på den ene side) og afgørelsen om fremlæggelse af beviser (på den anden side).
- 17 I henhold til den første mulige fortolkning kan en afgørelse om fremlæggelse af beviser kunne betragtes som en del af selve bevisførelsen i erstatningssøgsmålssagen, således at der i tilfælde af udsættelse af denne retslige procedure ikke ville kunne træffes afgørelse om fremlæggelse af beviser.
- 18 For så vidt angår den anden mulige fortolkning ville afgørelsen om fremlæggelse af beviser kunne betragtes som en særlig del af en separat sag (eventuelt et selvstændigt søgsmål) *sui generis*, som ikke er direkte forbundet med bevisførelsen i erstatningssøgsmålet, således at det ville være muligt at træffe afgørelse om fremlæggelse af beviser, herunder i tilfælde af udsættelse af erstatningssøgsmålet.
- 19 Spørgsmålets kerne er således, om varigheden af Kommissionens procedure i henhold til forordningens kapitel III og udsættelsen af erstatningssøgsmålet i forbindelse hermed er til hinder for at træffe afgørelse om fremlæggelse af beviser i henhold til direktivets artikel 5, stk. 1.

Om det andet spørgsmål

- 20 Direktivets artikel 6, stk. 5, litra a), fastsætter en særlig ordning for fremlæggelse af beviser, som indeholder »oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen«.
- 21 Ovenstående princip blev gennemført ved § 16, stk. 3 (§ 15, stk. 4), sammenholdt med § 2, stk. 2, litra c), i lov nr. 262/2017, hvorefter (bl.a.) dokumenter og oplysninger, som har været fremlagt specifikt med henblik på administrative procedurer eller som led i konkurrencemyndighedens tilsyn, anses for at være fortrolige oplysninger beskyttet af tavshedspligten.
- 22 En ordlydsfortolkning af det gennemførte princip fører til den konklusion, at begrænsningen af fremlæggelsen af beviser i henhold til lov nr. 262/2017 for den periode, hvor proceduren pågår ved konkurrencemyndigheden, omhandler oplysninger, som er blevet fremlagt for konkurrencemyndigheden.
- 23 En ordlydsfortolkning af det samme princip, som følger af direktivet, fører imidlertid til den konklusion, at denne beskyttelse kun omfatter oplysninger, som

er specifikt udarbejdet til brug for proceduren, og dermed ikke alle oplysninger, der er fremlagt til brug herfor.

- 24 Ifølge fast retspraksis kan den formulering, der er anvendt i en af sprogversionerne af en EU-retlig bestemmelse, ikke kan tjene som eneste grundlag for bestemmelsens fortolkning eller tillægges større betydning end de øvrige sprogversioner. EU-retlige bestemmelser skal nemlig fortolkes og anvendes ensartet i lyset af de versioner, der er udfærdiget på alle Den Europæiske Unions officielle sprog (dom af 6.6.2018, Tarragó da Silveira, sag C-250/17, EU:C:2018:398, præmis 20).
- 25 Det skal derfor påpeges, at en lignende betydning følger af den engelske version af direktivets artikel 6, stk. 5, litra a), som i det væsentligste lyder således: »Information [...] prepared [...] specifically for the proceedings [...]«, såvel som den tyske version, som lyder: »Informationen, die [...] für das [...] Verfahren erstellt wurden«, samt af den slovakiske version: »informácie, ktoré fyzická alebo právnická osoba vypracovala osobitne na účely konania [...]«.
- 26 Kernen i det andet spørgsmål er således, om direktivets artikel 6, stk. 5, litra a), og artikel 6, stk. 9, skal fortolkes således, at de er til hinder for vedtagelsen af bestemmelser i national ret, der udvider omfanget af oplysninger, der er undtaget fra fremlæggelse under konkurrencemyndighedens procedure.
- 27 Det fremgår af Domstolens faste praksis, at der ved fortolkningen af en EU-retlig bestemmelse ikke blot skal tages hensyn til dennes ordlyd og de mål, den forfølger, men også til den sammenhæng, hvori den indgår, og til EU-rettens bestemmelser som helhed. En EU-retlig bestemmelses tilblivelse kan ligeledes give relevante elementer med henblik på dens fortolkning (se f.eks. dom af 3.10.2013, Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet, sag C-583/11, EU:C:2013:625).
- 28 Spørgsmålet om omfanget af udbredelsen af oplysningerne bygger på en afvejning af de i en given situation modstående interesser, nemlig på den ene side interesserne i udbredelsen af de omhandlede dokumenter og på den anden side de interesser, der kan lide skade af en sådan udbredelse (dom af 14.11.2013 i de forenede sager LPN og Finland/Kommissionen, sag C-514/11 P og C-605/11 P, EU:C:2013:738, præmis 42; af 27.2.2014, Kommissionen mod EnBW, sag C-365/12 P, EU:C:2014:112, præmis 63). I denne henseende drejer det sig for det første om interessen i at sikre en effektiv privat håndhævelse i henhold til civilretten og aktindsigt i de relevante dokumenter. For det andet er der tale om interessen i en effektiv offentlig håndhævelse af konkurrenceretten.
- 29 Direktivets hovedformål taler for en restriktiv fortolkning af omfanget af de oplysninger, hvis fremlæggelse skal undtages under konkurrencemyndighedens procedure, som omfatter lettere adgang til udøvelsen af retten til erstatning for skader forårsaget af konkurrencebegrænsende adfærd.

- 30 En sådan konklusion kan også støttes på direktivets artikel 2, nr. 17, hvorefter allerede eksisterende oplysninger er et bevis, der eksisterer uanset sagens behandling ved en konkurrencemyndighed, og uanset om disse oplysninger foreligger i en konkurrencemyndigheds sagsakter.
- 31 Det svarer til direktivets artikel 6, stk. 9, hvorefter fremlæggelsen af beviser i en konkurrencemyndigheds sagsakter, der ikke falder ind under nogen af kategorierne i denne artikel, i erstatningssøgsmål kan pålægges når som helst med forbehold af denne artikel.
- 32 Den forelæggende ret finder imidlertid i denne henseende, at de beviser, der bliver brugt til at påvise »allerede eksisterende oplysninger« i henhold til direktivets artikel 2, nr. 17), ikke kan være underlagt en særlig ordning for bevismateriale, der indeholder »oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen« i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5, litra a), herunder når de indgår i en konkurrencemyndigheds sagsakter. Sådanne eksisterende oplysninger kan til enhver tid fremlægges, dvs. også under konkurrencemyndighedens procedure, hvortil fremlæggelsen dog skal være proportional i henhold til direktivet artikel 5, stk. 3 (§ 10, stk. 1, i lov nr. 262/2017). Det samme gælder oplysningerne i konkurrencemyndighedens sagsakter.
- 33 Denne konklusion understøttes af 25. betragtning til direktivet, hvorefter oplysninger, der udarbejdes af en part i sagen først bør kunne fremlægges i erstatningssøgsmål, efter at konkurrencemyndigheden har afsluttet sin sag, f.eks. ved vedtagelse af en beslutning i henhold til artikel 5 eller kapitel III i forordning (EF) nr. 1/2003.
- 34 Det fremgår ligeledes af 27. betragtning til direktivet, at direktivets regler om fremlæggelse af andre dokumenter end redegørelser til brug for bødefritagelse eller bødenedsættelse og forligsredegørelser sikrer, at skadelidte parter fortsat har tilstrækkeligt med andre muligheder for at få adgang til relevante beviser, som de har brug for til forberedelse af erstatningssøgsmål. Det fremgår desuden af 28. betragtning til direktivet, at nationale retter til hver en tid i forbindelse med erstatningssøgsmål bør kunne give pålæg om fremlæggelse af beviser, der foreligger uafhængigt af den sag, der behandles af en konkurrencemyndighed.
- 35 På den baggrund kan det konkluderes, at omfanget af oplysninger i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5 [§ 2, stk. 2, litra c), i lov nr. 262/2017] skal fortolkes som en undtagelse, idet de afviger fra princippet om offentlighedens videst mulige aktindsigt, og dermed skal fortolkes og anvendes snævert (dom: af 17.10.2013, Rådet mod Access Info Europe, sag C-280/11 P, EU:C:2013:671, præmis 30; af 3.7.2014, Rådet mod in't Veld, sag C-350/12 P, EU:C:2014:2039, præmis 48).

Om det tredje spørgsmål

- 36 I henhold til § 15, stk. 4, og § 16, stk. 3, i lov nr. 262/2017 kan dokumenter, der indeholder fortrolige oplysninger i henhold til lovens § 2, stk. 2, litra c), først fremlægges efter afslutningen på en undersøgelsesprocedure eller myndighedens beslutning om at afslutte den administrative procedure er blevet endelig.
- 37 Der er her tale om en gennemførelse af direktivets artikel 6, stk. 5, [litra a)], hvorefter nationale retter først kan kræve fremlæggelse af oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen, når en konkurrencemyndighed med vedtagelsen af en beslutning eller på anden måde har afsluttet sagen.
- 38 I henhold til 25. betragtning til direktivet kan konkurrencemyndigheden afslutte sin sag ved vedtagelse af en beslutning i henhold til artikel 5 eller forordningens kapitel III undtagen beslutninger om foreløbige forholdsregler.
- 39 I det væsentligste kræver det forelagte spørgsmål en vurdering af, om en situation, hvor en national konkurrencemyndighed udsætter sagen, kan betragtes som en anden måde at afslutte en sag på i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5, da myndigheden i henhold til forordningens artikel 11, stk. 6, har mistet sin kompetence til at anvende artikel 101 og 102 TEUF, idet Kommissionen har indledt en procedure med henblik på vedtagelse af en beslutning i henhold til forordningens kapitel III. Såfremt svaret er bekræftende, er de oplysninger, der er angivet i direktivets artikel 6, stk. 5, [litra a)], som er udarbejdet til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen, da også beskyttet under Kommissionens procedure?

Om det fjerde spørgsmål

- 40 Direktivet fastsætter i artikel 6, stk. 7, en særlig ordning for prøvelse af, om beviser, hvis fremlæggelse kræver en begæring, omfatter redegørelser til brug for bødefrigørelse eller bødenedsættelse (direktivets artikel 6, stk. 6).
- 41 I henhold til dette princip, som følger af direktivet, kan sagsøgeren derfor anmode retten om at få adgang til visse kategorier af beviser, som er undtaget [fra fremlæggelse] med henblik på at efterprøve, om oplysningerne, som de indeholder, henhører under kategorien af undtagne beviser.
- 42 Dette princip er gennemført ved § 15, stk. 1-3, i lov nr. 262/2017.
- 43 For så vidt angår kategorien af beviser, som er omhandlet i direktivets artikel 6, stk. 5, fastsætter direktivet imidlertid ikke en særlig ordning for rettens prøvelse af, om de beviser, som begæringen om fremlæggelse omhandler, indeholder oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen eller ej.

- 44 Hvis den person, der er forpligtet til at fremlægge beviserne, således påberåber sig undtagelsen i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5, litra a), [henholdsvis § 2, stk. 2, litra c), i lov nr. 262/2017], og nægter at fremlægge disse oplysninger under konkurrencemyndighedens sagsbehandling, har retten ikke mulighed for at vurdere, om de beviser, hvorom der er indgivet en anmodning, indeholder oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen eller ej.
- 45 Kernen i dette spørgsmål er således, om retten kan kræve, at den forpligtede fremlægger et bevis, med henblik på at efterprøve, om dette bevis indeholder oplysninger, som er udarbejdet af en fysisk eller juridisk person specifikt til brug for en konkurrencemyndigheds behandling af sagen i henhold til direktivets artikel 6, stk. 5, litra a).

Om det femte spørgsmål

- 46 I henhold til direktivets artikel 5, stk. 4, skal medlemsstaterne sikre, at nationale retter ved pålægget om fremlæggelse af disse oplysninger råder over effektive foranstaltninger til at beskytte sådanne oplysninger.
- 47 Det er utvivlsomt, at de oplysninger, som er fremlagt af sagsøgte (eller af tredjemand), afhængigt af de konkrete omstændigheder, kan være så fortrolige, at det er i sagsøgtes interesse at undtage eller begrænse tredjemands adgang til disse oplysninger, herunder sagsøgeren eller andre parter i sagen eller deres befuldmægtigede. Desuden henleder 23. betragtning til direktivet ligeledes opmærksomheden på en tilsvarende problemstilling om »fishing expeditions«.
- 48 Samtidig er en af de grundlæggende proceduremæssige rettigheder for procesdeltagere, som følger af den nationale civile retspleje, retten til at få adgang til retsakter og tage afskrift eller kopi heraf. Det er et udtryk for den almindeligt anerkendte ret til en retfærdig rettergang (se også artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder), hvis element i det væsentligste også er en parts ret til at få adgang til oplysninger om den sag, der er anlagt mod vedkommende.
- 49 Det væsentligste i dette spørgsmål er således at fortolke de ovenstående modstridende interessekonflikter, og navnlig sagsøgerens interesse i at sikre beviser, der er nødvendige for at kunne gøre sin ret gældende i forbindelse med en retssag med påstand om erstatning for skade forårsaget af en overtrædelse af konkurrenceretten, herunder sagsøgerens ret til at få adgang til retslige sagsakter og at få adgang til oplysninger i en verserende sag, og sagsøgtes (eller tredjemands) interesse i at holde oplysningerne fortrolige, også over for sagsøgeren (i det mindste i en vis periode).