

RETTENS DOM (Første Udvidede Afdeling)  
18. september 1996 \*

I sag T-353/94,

**Postbank NV**, Amsterdam, ved advokaterne O. W. Brouwer og F. P. Louis, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat M. Loesch, 11, rue Goethe,

sagsøger,

mod

**Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber** ved B. J. Drijber og W. Wils, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning, som er indeholdt i dens skrivelser af 23. september 1994 og af 3./4. oktober 1994, og hvorved den accepterer, at udenforstående virksomheder under en sag ved nationale domstole fremlægger den meddelelse af klagepunkter og det høringsprotokollat, som Kommissionen har tilsendt dem under en administrativ procedure,

har

\* Processprog: nederlandsk.

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS  
(Første Udvidede Afdeling)

sammensat af præsidenten, A. Saggio, og dommerne C. W. Bellamy, A. Kalogeropoulos, V. Tiili og R. M. Moura Ramos,

justitssekretær: fuldmægtig J. Palacio González,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 14. december 1995,

afsagt følgende

**Dom**

**Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger**

*— Sagens behandling for Kommissionen*

- 1 Postbank NV (herefter »Postbank«), der har hjemsted i Nederlandene, er deltager i »Gemeenschappelijke Stortings — en Acceptgiro Procedure« (den fælles procedure vedrørende behandling af giroindbetalingskort, herefter »GSA-aftalen«). Denne aftale er indgået mellem en række nederlandske banker og indfører en fælles procedure for behandling af giroindbetalingskort ved hjælp af optisk læsbare, fortrykte indbetalingsblanketter.

- 2 Den 10. juli 1991 blev aftalen anmeldt til Kommissionen af Nederlandse Vereniging van Banken (den nederlandske banksammenslutning, herefter »NVB«) i henhold til artikel 4 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 (EFT 1959-1962, s. 81, herefter »forordning nr. 17«). Under den administrative procedure blev aftalen ændret, navnlig dens bestemmelser om takster.
  
- 3 Efter anmeldelsen modtog Kommissionen flere klager fra brugere af den pågældende type indbetalingsblanketter. Klagerne var rettet mod visse banker, herunder sagsøgeren.
  
- 4 Kommissionen fremsatte begæringer om oplysninger til NVB og andre nederlandske banker i henhold til artikel 11 i forordning nr. 17. Således fremsatte den tre gange mellem 1991 og 1992 begæring om og modtog fra sagsøgeren oplysninger og dokumenter.
  
- 5 Den 14. juni 1993 rettede Kommissionen en meddelelse af klagepunkter vedrørende GSA-aftalen til NVB og fastsatte høringen af de berørte parter til den 28. oktober 1993.
  
- 6 NVB besvarede meddelelsen af klagepunkter ved skrivelse af 17. september 1993.
  
- 7 Høringen af de berørte parter fandt sted for Kommissionen den 28. oktober 1993.

— *Sagerne for de nationale domstole og begæringen om fremlæggelse for disse af dokumenter fra den administrative procedure, der verserer for Kommissionen*

- 8 I 1992 anlagde NUON Veluwe Nutsbedrijf NV (herefter »NUON«) og Maatschappij Elektriciteit en Gas Limburg NV (herefter »Mega Limburg«), der er offentlige virksomheder, som benytter den i GSA-aftalen fastsatte indbetalingsblanket, to sager ved Arrondissementsrechtbank, Amsterdam, mod henholdsvis Postbank og ABN Amro Bank NV (herefter »ABN«), hvorunder de anfægtede lovligheden af den nye ordning vedrørende taksterne for disse formularer.
- 9 Arrondissementsrechtbank frifandt de sagsøgte ved domme af 20. januar og 7. april 1993. NUON og Mega Limburg ankede disse afgørelser til Gerechtshof, Amsterdam.
- 10 Sideløbende hermed tillod Kommissionen de to virksomheder at overvære høringen den 28. oktober 1993, skønt de ikke formelt er klagere i den administrative procedure, der verserer for den. For at give dem mulighed for at forberede sig til denne høring tilsendte Kommissionen dem ved skrivelse af 4. oktober 1993 den fulde ordlyd af meddelelsen af klagepunkter af 14. juni 1993, men uden bilag. I skrivelsen præciserede den, at oplysningerne i denne meddelelse kun måtte anvendes som led i forberedelsen af høringen. Den understregede, at »oplysningerne ikke må benyttes til andre formål, f.eks. til retssager«, og at »udenforstående ikke må få kendskab til dem på nogen måde«.
- 11 Ved skrivelse af 27. oktober 1993 og under høringen den 28. oktober 1993 protesterede NVB mod, at Kommissionen havde bragt den fulde ordlyd af meddelelsen af klagepunkter til udenforståendes kundskab uden først at have givet sammenslut-

ningen af banker mulighed for at udtale sig om et sådant skridt. I skrivelsen af 27. oktober 1993 gjorde sagsøgeren bl. a. gældende, at Kommissionen »skulle have underrettet [den] om, at den havde til hensigt at fremsende den fulde ordlyd af meddelelsen af klagepunkter, og at den skulle have givet [den] mulighed for at modsætte sig dette eller for at angive de passager i meddelelsen af klagepunkter, der skulle anses for forretningshemmeligheder«. Sagsøgeren fremhævede i denne forbindelse under høringen for Kommissionen, at Kommissionens Generaldirektorat for Konkurrence (herefter »GD IV«) havde ventet til den 8. oktober 1993, før det underrettede NVB om den begæring, som NUON og Mega Limburg havde indgivet den 6. september 1993. Følgelig havde »NVB ikke kunnet reagere på denne skrivelse, da det afgav sit svar på meddelelsen af klagepunkter den 17. september 1993«.

- 12 Ved skrivelse af 30. august 1994 anmodede NUON og Mega Limburg Kommissionen om at »give dem tilladelse« til for Gerechtshof, Amsterdam, at fremlægge den version af meddelelsen af klagepunkter, som Kommissionen havde tilsendt dem, samt protokollatet af høringen af 28. oktober 1993. Til støtte for deres anmodning bestred de, at Kommissionen havde kompetence til at forbyde dem at fremlægge disse dokumenter som led i en sag ved de nationale domstole. De mente, at det var »uheldigt og uønskeligt, at mens alle parterne i sagen [havde] kendskab til meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet, [kendte] Gerechtshof's dommere, som [skulle] [...] udtale sig om [disse aftalers] forenelighed med de fællesskabsretlige konkurrenceregler, ikke disse dokumenter«. Ifølge de to selskaber gav disse dokumenter »den mest troværdige og den mest uafhængige opfattelse af procedurens forløb [for] Kommissionen«, og de kunne give »Gerechtshof lejlighed til at finde en måde, hvorpå den kunne anmode Kommissionen om mere præcise oplysninger«. Desuden mente selskaberne, at en beslutning fra Kommissionen om at tillade fremlæggelsen ikke kunne »begrænse de nederlandske bankers muligheder for at varetage deres interesser, da de stadig [havde] mulighed for under sagen ved den nationale domstol også at fremlægge deres svar på meddelelsen af klagepunkter«.

- 13 Ved telefax af 23. september 1994 meddelte GD IV NUON og Mega Limburg, at den tidligere begrænsning, der var indeholdt i skrivelsen af 4. oktober 1993 om »anvendelse under sagen ved de nationale domstole af den version af meddelelsen

af klagepunkter, som [var] blevet tilsendt [dem, havde] vist sig at være ubegrundet og følgelig [var] bortfaldet«. En kopi af denne skrivelse blev sendt med almindelig post til Postbank, som oplyser at have modtaget den den 27. september 1994.

- 14 Den 23. september 1994 tilsendte NUON og Mega Limburg Gerechtshof, Amsterdam, en kopi af meddelelsen af klagepunkter (uden høringsprotokollatet) og underrettede sagsøgeren herom.
- 15 Ved skrivelse af 30. september 1994 anmodede Postbank Kommissionen om at omgøre den beslutning, der er indeholdt i dens skrivelse af 23. september 1994. Postbank fremhævede bl. a. , at denne beslutning »var i strid med fællesskabsretten, navnlig med EF-traktatens artikel 214 og med forordning nr. 17«. Ifølge sagsøgeren var meddelelsen af klagepunkter nemlig direkte eller indirekte baseret på oplysninger, som Kommissionen havde indhentet under den administrative procedure, og som både NVB og Postbank »udtrykkeligt havde betegnet som forretningshemmeligheder«. Kommissionen anvendte følgelig oplysninger, som ifølge sagsøgeren kun kan meddeles udenforstående, hvis de viser sig nødvendige for afviklingen af den af Kommissionen indledte procedure (artikel 20 i forordning nr. 17), og hvis de berørte parter er blevet underrettet om denne beslutning og har fået lejlighed til at modsætte sig den eller til at påse, at der ikke røbes forretningshemmeligheder.
- 16 Ved skrivelse af 3./4. oktober 1994 svarede GD IV, at det ikke så nogen grund til at omgøre den beslutning, der er indeholdt i skrivelsen af 23. september 1994. GD IV anførte, at det heri blot havde villet tilkendegive, at parter, som allerede var i besiddelse af visse dokumenter, i dette tilfælde meddelelsen af klagepunkter (uden bilag) og høringsprotokollatet, »ikke [kunne] hindres i at fremlægge disse dokumenter for nationale domstole«, idet de ikke var forpligtet til at »ansøge om tilladelse hertil«.

— *Sagens indbringelse for Retten*

- 17 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 22. oktober 1994 har sagsøgeren anlagt nærværende sag og nedlagt påstand om annullation af Kommissionens beslutning, der er indeholdt i dens skrivelse af 23. september 1994 (herefter »beslutningen«), samt af den bekræftende beslutning af 3./4. oktober 1994.
- 18 Ved særskilt dokument, ligeledes indleveret til Rettens Justitskontor den 22. oktober 1994, har sagsøgeren i henhold til traktatens artikel 185 og 186 fremsat begæring om udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede retsakt samt begæring om, at det pålægges Kommissionen at opretholde det forbud, som denne institution havde nedlagt i forbindelse med fremsendelsen af meddelelsen af klagepunkter til NUON og til Mega Limburg, mod at anvende dette dokument under sagen ved nationale domstole, og følgelig at pålægge disse at søge de pågældende dokumenter tilbageleveret fra de nationale domstole og udenforstående, som har modtaget kopi deraf.
- 19 Ved kendelse af 1. december 1994, sag T-353/94 R, Postbank mod Kommissionen (Sml. II, s. 1141), har Retten delvis imødekommet denne begæring. Ved kendelsen blev gennemførelsen af beslutningen udsat, og det blev pålagt Kommissionen »straks at sende en kopi af denne kendelse« til adressaterne for skrivelsen af 23. september 1994.
- 20 Kommissionen sendte en kopi af denne kendelse til NUON og Mega Limburg den 2. december 1994.

— *Sagens videre behandling ved de nationale domstole*

- 21 Ved telefax af 5. december 1994 underrettede sagsøgeren Kommissionen om, at NUON og Mega Limburg havde til hensigt at fremlægge de omtvistede dokumenter under den mundtlige forhandling for Gerechtshof, Amsterdam. For at hindre dem deri sendte sagsøgte dem derfor samme dag pr. telefax en kopi af Rettens præsidents kendelse for at henlede deres opmærksomhed på, at gennemførelsen af den beslutning, der er indeholdt i skrivelsen af 23. september 1994, var udsat.
- 22 Ikke desto mindre fremlagde NUON og Mega Limburg under den mundtlige forhandling meddelelsen af klagepunkter på trods af Postbank's og ABN's indsigelse.
- 23 Ved domme af 16. februar 1995 stadfæstede Gerechtshof de domme, der var anket af NUON (sagen NUON mod Postbank) og af Mega Limburg (sagen Mega Limburg mod ABN). Gerechtshof besluttede ikke at tage meddelelsen af klagepunkter i betragtning ved domsafsigelsen.

— *Sagens videre behandling ved Retten*

- 24 I mellemtiden er den skriftlige forhandling i nærværende sag forløbet forskriftsmæssigt. Retten har herefter besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse.
- 25 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens spørgsmål i retsmødet den 14. december 1995.



## Parternes påstande

26 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den beslutning, der er indeholdt i Kommissionens skrivelser af 23. september 1994 og af 3./4. oktober 1994, annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

27 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Principalt afvisning.

— Subsidiært frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

## Formaliteten

28 Kommissionen har gjort gældende, at sagen må afvises, og har til støtte herfor fremført fire anbringender. Det første er, at sagen er anlagt for sent, det andet, at der ikke foreligger en bebyrdende retsakt, det tredje, at sagsøgeren ikke har søgsmålsinteresse, og det fjerde, at sagen ikke har nogen genstand.

*Det første og det andet anbringende, henholdsvis at sagen er anlagt for sent, og at der ikke foreligger en bebyrdende retsakt*

— Sammenfatning af parternes argumenter

- 29 For at godtgøre, at sagen er anlagt for sent, og at der ikke foreligger nogen bebyrdende retsakt, tager Kommissionen udgangspunkt i, at de anfægtede retsakter er beslutninger om fortolkningen, dels af den beslutning, hvorved den tillod NUON og Mega Limburg at deltage i høringen den 28. oktober 1993, dels af dens beslutning af 4. oktober 1993, hvorved den tilsendte dem en kopi af meddelelsen af klagepunkter, idet den stiltiende antog, at denne meddelelse uden bilag ikke indeholdt forretningshemmeligheder. Kommissionen har gjort gældende, at hvis disse dokumenter, som sagsøgeren hævder, faktisk havde indeholdt forretningshemmeligheder, så ville det være udenforstående virksomheders mulighed for at skaffe sig kendskab dertil, som skadede sagsøgerens interesser, og ikke den senere fremlæggelse deraf for de nationale domstole. Selv hvis det måtte antages, at sagsøgerens retlige situation kunne påvirkes af, at meddelelsen af klagepunkter blev fremlagt for de nationale domstole, ville denne fremlæggelse ifølge Kommissionen ikke være en følge af skrivelsen af 23. september 1994, fordi NUON's og Mega Limburg's advokat lige så godt kunne have fremlagt dokumenterne uden på forhånd at sikre sig, at Kommissionen var enig i hans fortolkning af de bestående faktiske og retlige forhold. Kommissionen har ikke kompetence til at forbyde eller tillade en sådan benyttelse.
- 30 Ifølge Kommissionen følger det heraf dels, at da de anfægtede retsakter kun er fortolkende beslutninger, som er uegnede til at ændre de tidligere beslutninger, må sagen afvises, da den er anlagt til prøvelse af afgørelser, der blot bekræfter de to tidligere beslutninger, som ikke er anfægtet inden for fristerne (Domstolens dom af 15.12.1988, forenede sager 166/86 og 220/86, Irish Cement mod Kommissionen, Sml. s. 6473, og Domstolens kendelse af 21.11.1990, sag C-12/90, Infortec mod Kommissionen, Sml. I, s. 4265, præmis 10). Dels kan beslutningen ikke være genstand for et annullationssøgsmål i henhold til traktatens artikel 173, fordi den ikke berører sagsøgerens interesser (Rettens dom af 18.12.1992, forenede sager T-10/92, T-11/92, T-12/92 og T-15/92, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2667, præmis 28).

31 Sagsøgeren har bestridt hele Kommissionens argumentation. Den anfægtede beslutning har ifølge sagsøgeren retsvirkninger, som af flere grunde direkte berører sagsøgerens interesser. For det første har beslutningen medført, at sagsøgerens forretningshemmeligheder er blevet kendt af en større kreds, da meddelelsen af klagepunkter, som Kommissionen har givet tilladelse til at fremlægge for de nederlandske domstole, gengiver oplysninger, som Postbank udtrykkeligt havde betegnet som forretningshemmeligheder, da denne tilsendte Kommissionen dem. For det andet fremgår det af dommen af 24. juni 1986 (sag 53/85, AKZO Chemie mod Kommissionen, Sml. s. 1965), at en retsakt har retsvirkninger og skal anses for en beslutning som omhandlet i traktatens artikel 173, når den går ud på at nægte en beskyttelse, som er fastsat i fællesskabsretten. Den anfægtede beslutning kan derfor være genstand for et søgsmål, da den ved at tillade NUON og Mega Limburg at anvende meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet under en sag ved de nationale domstole gør indgreb i den beskyttelse, som sagsøgeren kan påberåbe sig i henhold til traktatens artikel 214 og artikel 20 i forordning nr. 17. Den omstændighed, at Kommissionen ved denne beslutning tilbagekalder det forbud, som den havde nedlagt i sin skrivelse af 4. oktober 1993, idet den anser det for at være uden hjemmel, betyder ikke, at den nævnte beslutning ikke har retsvirkninger. For det tredje kan den pågældende beslutning ikke anses for at have et rent fortolkende indhold. Den efterkommer nemlig den begæring, som NUON og Mega Limburg har rettet til Kommissionen ved skrivelse af 30. august 1994, og som udtrykkeligt gik ud på at opnå tilladelse til at anvende meddelelsen af klagepunkter af 14. juni 1993 og protokollatet fra høringen den 28. oktober 1993 under sager ved de nationale domstole.

32 I øvrigt har Postbank fremhævet, at i modsætning til, hvad Kommissionen har hævdet, er den beslutning, som er genstand for nærværende sag, ikke beslutningen om at tilsende NUON og Mega Limburg meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet, men derimod beslutningen om at tillade disse udenforstående virksomheder at fremlægge dokumenterne under sager ved de nationale domstole. Postbank har i denne forbindelse anført, at da den blev klar over, at Kommissionen havde sendt den fulde ordlyd af denne meddelelse af klagepunkter til de to nævnte virksomheder tyve dage efter, at disse havde fået kendskab dertil, blev Postbank ligeledes klar over, at Kommissionen i forbindelse med fremsendelsen udtrykkeligt havde forbudt disse virksomheder at anvende oplysningerne i det pågældende dokument til andet end forberedelse af høringen og direkte eller indirekte at lade

dem komme til udenforståendes kendskab. Sagsøgeren besluttede derfor ikke at anlægge nogen sag til prøvelse af denne retsakt, fordi selskabet fandt, at et eventuelt søgsmål »ikke ville være til nogen nytte«.

### Rettens bemærkninger

- 33 Ved Rettens stillingtagen til de to første anbringender til støtte for afvisningspåstanden bemærkes indledningsvis, at der kun foreligger retsakter, der kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål i henhold til traktatens artikel 173, når foranstaltningerne fremkalder bindende retsvirkninger. En sag anlagt af en fysisk eller juridisk person kan kun antages til realitetsbehandling, hvis den anfægtede retsakt kan berøre sagsøgerens interesser på grund af en væsentlig ændring af hans retsstilling (jf. bl. a. ovennævnte dom af 18.12.1992, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, præmis 28).
- 34 Ifølge sagsøgte må denne sag afvises især af to grunde. Dels er beslutningen kun en fortolkende beslutning, som ikke har nogen bindende retsvirkning. Dels påvirker den på ingen måde sagsøgerens retsstilling, da den ikke gør indgreb i Postbank's retsstilling, navnlig i beskyttelsen af de forretningshemmeligheder og fortrolige oplysninger, der hævdes at stå i meddelelsen af klagepunkter.
- 35 I modsætning til hvad sagsøgte har hævdet, har skrivelsen af 23. september 1994 et indhold, der har karakter af en beslutning, og påvirker direkte Postbank's interesser. Dels har den delvis tilbagekaldt Kommissionens beslutning i skrivelsen af 4. oktober 1993, fordi den har ophævet det ved denne beslutning pålagte forbud mod at anvende meddelelsen af klagepunkter under sager ved de nationale domstole. Dels indeholder den i anledning af en begæring fra NUON og Mega Limburg om at opnå »tilladelse« til at fremlægge meddelelsen af klagepunkter og høringsproto-

kollatet for Gerechtshof, Amsterdam, en vurdering fra Kommissionen, hvorefter der ikke er noget til hinder for, at disse dokumenter fremlægges for de nationale domstole.

- 36 Hvad i øvrigt angår det af Kommissionen anførte om, at der ikke er gjort noget indgreb i sagsøgerens interesser, navnlig i dennes forretningshemmeligheder, hører dette til sagens realitet og ikke til dens formalitet. Argumentationen angår nemlig spørgsmålet, om Kommissionen har tavshedspligt, og om denne forpligtelses omfang, med hensyn til oplysninger, som er tilsendt af sagsøgeren og andre banker, der er deltagere i GSA-aftalen, og som bl. a. findes i meddelelsen af klagepunkter. En stillingtagen til argumentationen indebærer derfor en behandling af spørgsmålet, om beslutningen om at »tillade« NUON og Mega Limburg at fremlægge dokumenter, som indeholder oplysninger, der betegnes som fortrolige af sagsøgeren, for de nationale myndigheder, er forenelig med traktatens artikel 214 og artikel 20 i forordning nr. 17. Behandlingen af dette spørgsmål er sagens egentlige genstand.
- 37 På grundlag af det foregående finder Retten, at beslutningen har haft bindende retsvirkninger, som kan påvirke sagsøgerens retsstilling og følgelig kan være genstand for et annullationssøgsmål i henhold til traktatens artikel 173.
- 38 Da sagen er anlagt den 22. oktober 1994, altså mindre end en måned efter meddelelsen af beslutningen til sagsøgeren, er den anlagt inden for den i traktaten fastsatte frist.
- 39 Det følger heraf, at det første og det andet anbringende må forkastes.

*Det tredje anbringende om sagsøgerens manglende søgsmålsinteresse*

## Sammenfatning af parternes argumenter

- 40 Kommissionen har subsidiært gjort gældende, at sagsøgeren ikke har »nogen legitim interesse« i annullation af beslutningen, fordi denne vedrører fremlæggelse af de omtvistede dokumenter under to sager ved de nationale domstole, og fordi Postbank kun er sagsøgt i en af disse sager. Nærværende sag må følgelig afvises, da den angår den beslutning, som Kommissionen har truffet vedrørende Mega Limburg, som kun har anlagt sag mod ABN.
- 41 Sagsøgeren har bestridt dette anbringende. Som følge af beslutningen bliver forretningshemmeligheder og fortrolige oplysninger vedrørende Postbank udbredt på samme måde ved fremlæggelse af meddelelsen af klagepunkter i sagen Mega Limburg mod ABN som ved fremlæggelse heraf i sagen NUON mod Postbank eller i andre sager. Den omstændighed, at sagsøgeren ikke er part i den ene af disse to sager ved de nationale domstole, er følgelig uden betydning.

## Rettens bemærkninger

- 42 Det tredje anbringende vedrørende sagsøgerens manglende søgsmålsinteresse er åbenbart ugrundet. Fremlæggelse af meddelelsen af klagepunkter under en sag ved de nationale domstole, som Postbank ikke er part i, medfører nemlig fremlæggelse af eventuelt fortrolige oplysninger på samme måde som fremlæggelse af det samme dokument i en national retssag, som sagsøgeren er part i. Følgelig er det uden betydning, at Postbank ikke er part i den ene af de to sager ved de nationale domstole.

- 43 Heraf følger, at det tredje anbringende må forkastes.

*Det fjerde anbringende om, at sagen er uden genstand*

Sammenfatning af parternes argumenter

- 44 I duplikken har sagsøgte anført, at sagen i det hele er uden genstand, fordi Gerechtshof, Amsterdam, den 16. februar 1995 har afsagt to endelige domme i de nævnte retssager, Mega Limburg mod ABN og NUON mod Postbank. Da de sager, under hvilke de pågældende dokumenter er blevet fremlagt, er afsluttet, er sagsøgerens påstand om annullation ifølge sagsøgte herefter uden genstand.
- 45 I sine svar på de af Retten stillede spørgsmål har sagsøgeren anført, at denne stadig har en aktuell interesse i annullation af beslutningen, da flere virksomheder, som har indgivet klage eller er indtrådt i den administrative procedure, er i besiddelse af meddelelsen af klagepunkter. Disse virksomheder kan til enhver tid beslutte at anvende dette dokument for nederlandske domstole til støtte for deres argumenter. To af dem har allerede anlagt sag mod Postbank, som verserer for Gerechtshof, Amsterdam. De har gjort de samme argumenter gældende, som NUON og Mega Limburg har påberåbt sig i de sager, som netop er afsluttet, og har overvejet den mulighed at fremlægge meddelelsen af klagepunkter. En annullation af den anfægtede beslutning vil derfor bevirke, at det forhindres, at dette dokument fremlægges for de nationale domstole, og at fortrolige oplysninger deri på nogen måde udbredes yderligere.
- 46 I øvrigt har sagsøgeren henvist til, at Domstolen har fastslået, at en sagsøger har tilstrækkelig interesse i at anfægte en beslutning, når det kan befrygtes, at den hævdede ulovlighed gentager sig (Domstolens dom af 6.3.1979, sag 92/78, Simmenthal mod Kommissionen, Sml. s. 777, af 26.4.1988, sag 207/86, Apesco mod Kommissionen, Sml. s. 2151, og ovennævnte dom i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen).

## Retten's bemærkninger

- 47 De retssager, under hvilke virksomhederne NUON og Mega Limburg har fremlagt meddelelsen af klagepunkter i overensstemmelse med den anfægtede beslutning, er afsluttet ved domme afsagt af Gerechtshof, Amsterdam, den 16. februar 1995. Disse domme er endelige, da ingen af parterne har anket til Nederlandenes Hoge Raad. Desuden fremgår det af sagen, at Gerechtshof ikke har taget meddelelsen af klagepunkter i betragtning ved dømsafsigelsen. Postbank's processuelle stilling er derfor på ingen måde blevet påvirket af fremsendelsen af de pågældende dokumenter. Følgelig har sagsøgeren heller ikke godtgjort at have nogen aktuel eller potentiel interesse i forbindelse med de retssager ved de nationale domstole, hvorunder NUON og Mega Limburg har fremlagt dette dokument i overensstemmelse med Kommissionens beslutning.
- 48 Imidlertid finder Retten, således som sagsøgeren har anført gentagne gange skriftligt og under den mundtlige forhandling, må selskabets interesse i annulation af beslutningen vurderes i relation til den pågældende retsakts generelle rækkevidde. I denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen i beslutningen af 23. september 1994 udtrykkeligt har ophævet forbuddet i dens skrivelse af 4. oktober 1993 mod at fremlægge meddelelsen af klagepunkter for de nationale domstole, mens forbuddet mod at tilsende udenforstående samme dokument blev opretholdt. Denne ophævelse er baseret på en vurdering, hvorefter Kommissionen ikke havde nogen forpligtelse til at forbyde fremlæggelse. Den har således den direkte virkning, som består i at fjerne enhver hindring for fremlæggelse. Den anfægtede beslutning må følgelig fortolkes således, at den ikke vedrører fremlæggelse af disse dokumenter fra den administrative procedure under en bestemt sag ved de nationale domstole, men snarere deres fremlæggelse for enhver national domstol.
- 49 I betragtning af denne beslutnings rækkevidde og den omstændighed, at flere virksomheder er i besiddelse af bl. a. meddelelsen af klagepunkter, er det ikke udelukket, at de vil kunne anvende dokumentet under andre sager ved de nationale domstole. Når henses hertil har sagsøgeren fortsat en aktuel interesse i at opretholde nærværende søgsmål. Følgelig er tvisten ikke uden genstand.



50 Det følger af det foregående, at det fjerde anbringende må forkastes.

## Realiteten

51 Sagsøgeren har til støtte for sine påstande fremført fem anbringender. Det første anbringende støttes på en tilsidesættelse af traktatens artikel 214 og af artikel 20 i forordning nr. 17, det andet på magtfordrejning, det tredje på en tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, det fjerde på en tilsidesættelse af traktatens artikel 190, og endelig støttes det femte på en tilsidesættelse af traktatens artikel 185 og artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17.

*Det første anbringende om tilsidesættelse af traktatens artikel 214 og artikel 20 i forordning nr. 17*

52 Det første anbringende falder i to dele. Med den første del gør sagsøgeren gældende, at Kommissionen, ved i skrivelsen af 23. september 1994 at tillade NUON og Mega Limburg at fremlægge den fulde ordlyd af meddelelsen af klagepunkter og af protokollatet fra høringen den 28. oktober 1993 for de nationale domstole, har tilsidesat artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17. Med den anden del gør sagsøgeren gældende, at Kommissionen, ved at tillade fremlæggelse af det pågældende dokument for Gerechtshof, Amsterdam, har tilsidesat traktatens artikel 214 og artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17, da disse dokumenter indeholder passager, som er blevet anset for forretningshemmeligheder såvel af sagsøgeren som af Kommissionen.

Det første anbringendes første del vedrørende tilsidesættelse af artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17

— Sammenfatning af parternes argumenter

53 Som led i det første anbringendes første del har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen, ved i skrivelsen af 23. september 1994 at give to udenforstående

virksomheder tilladelse til for de nationale domstole at fremlægge den fulde ordlyd af meddelelsen af klagepunkter og af protokollatet fra høringen den 28. oktober 1993, har tilsidesat artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17, hvorefter de oplysninger, som er indhentet under den administrative procedure, »kun [må] bruges til det med undersøgelsen eller kontrollen tilsigtede formål«.

- 54 Til støtte for sin opfattelse har sagsøgeren indledningsvis fremhævet, at meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet indeholder oplysninger, der er hentet fra anmeldelsen af GSA-aftalen eller er tilsendt Kommissionen som svar på begæringer om oplysninger. Ifølge Domstolens praksis (dom af 16.7.1992, sag C-67/91, Asociación Española de Banca privada m.fl., Sml. I, s. 4785, herefter »AEB-dommen«) gælder artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17 ikke blot for oplysninger, der indhentes i henhold til forordningens artikel 11, 12, 13 og 14, men også for oplysninger, der er hentet fra anmeldelser. Artikel 20, stk. 1, finder derfor anvendelse i dette tilfælde.
- 55 Sagsøgeren har dernæst for det første anført, at de pågældende oplysninger er blevet anvendt under sager ved de nationale domstole, dvs. uden for den procedure, der er indledt for Kommissionen. En sådan anvendelse er følgelig i strid med artikel 20, stk. 1 (AEB-dommen, præmis 38, og dom af 19.5.1994, sag C-36/92 P, SEP mod Kommissionen, Sml. I, s. 1911, præmis 25 ff.).
- 56 For det andet har Postbank gjort gældende, at selv om forbuddet i artikel 20, stk. 1, ikke direkte er rettet til medlemsstaternes domstole, skal disse ikke desto mindre overholde det. Hvis de anvender, eller der for dem anvendes oplysninger indhentet af Kommissionen, indebærer det således en tilsidesættelse af retten til kontradiktion og af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, som gælder for samarbejdet mellem Kommissionen og virksomhederne (AEB-dommen).
- 57 Endelig har sagsøgeren anført, at Kommissionen gentagne gange har tilsidesat de principper, som den i 1993 har fastsat i sin »meddelelse om samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole om anvendelse af traktatens artikel 85 og

86« (EFT C 39, s. 6, herefter »meddelelsen om samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole« eller »meddelelsen«). Nærmere bestemt har den tilsidesat principperne om upartiskhed og objektivitet, som gælder i retsplejen, navnlig ved at tilsidesætte sin forpligtelse til ikke at efterkomme begæringer om oplysninger, som ikke direkte eller indirekte er fremsat af en national domstol.

58 Kommissionen har bestridt alle disse argumenter.

59 Den har indledningsvis gjort gældende, at modpartens henvisning til artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17 er ukorrekt, fordi Postbank ikke har gjort gældende, at Kommissionen har brugt de indhentede oplysninger på ulovlig måde, men derimod at den har ladet dem komme til udenforståendes kendskab. Ifølge generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse i den nævnte sag AKZO Chemie mod Kommissionen er et sådant forhold imidlertid alene omfattet af samme artikels stk. 2.

60 Desuden finder forordning nr. 17 ikke anvendelse i dette tilfælde, da den udelukkende vedrører procedurer i henhold til traktatens artikel 85 og 86 for Kommissionen og de nationale myndigheder. Den indeholder kun bestemmelser om forholdet mellem Kommissionen og de nationale myndigheder (AEB-dommen). Den vedrører altså ikke de nationale domstole, som under en konflikt mellem private kan anvende artikel 85 og 86 i kraft af deres direkte virkning (Domstolens dom af 30.1.1974, sag 127/73, BRT mod Sabam, Sml. s. 51). Desuden er den omstændighed, at en national domstol anvender meddelelsen af klagepunkter, forenelig med såvel den opgave, som påhviler den, nemlig at beskytte privates rettigheder i retsforhold, der er omfattet af traktatens artikel 85 og 86, som med det almindelige princip om samarbejde mellem de nationale domstole og Kommissionen. Den gør heller ikke indgreb i beskyttelsen af virksomhedernes ret til kontradiktion.

61 Med hensyn til klagepunktet vedrørende tilsidesættelsen af meddelelsen om samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole har sagsøgte heroverfor anført, at denne meddelelse ikke finder anvendelse i dette tilfælde. Den vedrører

nemlig snarere det tilfælde, at en national domstol anmoder Kommissionen om oplysninger. I denne sag er det en tredjepart, som står uden for den administrative procedure og er i besiddelse af et dokument fra denne, der har fremlagt det for den nationale domstol. Et sådant tilfælde er omfattet af medlemsstaternes processuelle regler og ikke af fællesskabsretten.

— Rettens bemærkninger

- 62 Med første del af det første anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at der er sket en tilsidesættelse af artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17, som indeholder et forbud mod at bruge de oplysninger, der er indhentet i medfør af artikel 11, 12, 13 og 14, til et andet formål end det med undersøgelsen eller kontrollen tilsigtede. Dette forbud indebærer, at Kommissionen og de nationale myndigheder er afskåret fra at anvende disse oplysninger, som de lovligt er i besiddelse af, til et andet formål end det, hvortil de blev indhentet (jf. AEB-dommen, præmis 37, og dommen i sagen SEP mod Kommissionen, præmis 28).
- 63 Ved afgørelsen af, om artikel 20, stk. 1, i forordning nr. 17 i et tilfælde som dette medfører en forpligtelse for Kommissionen til at forbyde de virksomheder, som institutionen har tilsendt dokumenter fra den administrative procedure, at fremlægge dem under en sag ved de nationale domstole, må denne artikel fortolkes på baggrund af det princip om loyalt samarbejde, som i henhold til traktatens artikel 5 gælder i forholdet mellem medlemsstaterne og institutionerne. Denne sag drejer sig om et eksempel på samarbejde mellem Kommissionen og de nationale domstole, for så vidt som domstolene i kraft af, at en af parterne i sagen fremlægger sådanne dokumenter, kan anvende dem ved deres vurdering af, om der foreligger overtrædelser af traktatens artikel 85 og 86.
- 64 Princippet om loyalt samarbejde, som følger af artikel 5, forpligter fællesskabsinstitutionerne, navnlig Kommissionen, som skal drage omsorg for gennemførelsen af traktatens bestemmelser, til aktivt at bistå enhver national domstol, som

medvirker ved forfølgningen af overtrædelser af fællesskabsbestemmelser. Denne bistand, som fremtræder under forskellige former, kan i givet fald bestå i at udlevere dokumenter til de nationale domstole, som institutionerne er kommet i besiddelse af ved udførelsen af deres opgaver (jf. Domstolens kendelse af 13.7.1990, sag C-2/88 Imm, Zwartveld m.fl., Sml. I, s. 3365, præmis 16-22).

65 I forbindelse med en procedure i henhold til fællesskabsrettens konkurrenceregler indebærer dette princip bl. a. , som det fremgår af Domstolens praksis, at en national domstol har mulighed for at rette forespørgsel til Kommissionen vedrørende en eventuel procedure, som denne institution har indledt, og for at få de oplysninger om økonomiske og retlige omstændigheder, som denne institution kan meddele (Domstolens dom af 28.2.1991, sag C-234/89, Delimitis, Sml. I, s. 935, præmis 53, og af 12.12.1995, forenede sager C-319/93, C-40/94 og C-224/94, Dijkstra m.fl., Sml. I, s. 4471, præmis 36).

66 I modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, falder et sådant samarbejde mellem Kommissionen og de nationale domstole imidlertid uden for anvendelsesområdet for forordning nr. 17. Denne forordning omfatter kun forholdet mellem Kommissionen og medlemsstaternes i traktatens artikel 88 omhandlede myndigheder, der udøver beføjelser, som er parallelle med Kommissionens. Ifølge fast retspraksis omfatter de nationale myndigheder, som forordningen henviser til, ikke nationale domstole, som anvender traktatens artikel 85 og 86 på grundlag af disse bestemmelser direkte virkning (jf. herved ovennævnte dom i sagen BRT mod Sabam, præmis 15-20, dom af 10.7.1980, sag 37/79, Marty, Sml. s. 2481, præmis 13, og af 30.4.1986, forenede sager 209/84, 210/84, 211/84, 212/84 og 213/84, Asjes m.fl., Sml. s. 1425, præmis 55 og 56). Herefter kan artikel 20, stk. 1, ikke fortolkes således, at den forpligter Kommissionen til at forbyde virksomheder at fremlægge dokumenter fra den administrative procedure under en national retssag.

67 Såfremt denne bestemmelse, som pålægger Kommissionen og medlemsstaternes myndigheder kun at bruge de oplysninger, der indhentes under den administrative procedure, »til det med undersøgelsen eller kontrollen tilsigtede formål«, som

foreslået af sagsøgeren, blev fortolket således, at den forbød nationale domstole enhver brug af indhentede oplysninger, ville en sådan fortolkning ikke blot være uforenelig med princippet om loyalt samarbejde, men ville også gøre indgreb i de rettigheder, som borgerne har i kraft af den direkte virkning af traktatens artikel 85, stk. 1, og artikel 86 i forhold mellem private, og som de nationale domstole skal beskytte (ovennævnte dom i sagen BRT mod Sabam, præmis 16).

68 Dette forbud har ganske vist den funktion at sikre de virksomheder beskyttelse, som godtgør, at de har interesse i, at fortrolige oplysninger, navnlig forretningshemmeligheder, som tilsendes Kommissionen under den pågældende administrative procedure, ikke videregives til udenforstående. Kravet om en sådan beskyttelse kan dog ikke veje tungere end den ret, som tilkommer virksomheder, der er i besiddelse af disse oplysninger, til under en sag ved de nationale domstole at varetage deres interesser.

69 Desuden er dette forbud ikke nødvendigt for at beskytte fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder. Når disse dokumenter fra den administrative procedure er fremlagt i en sag ved de nationale domstole, skal disse nemlig sikre beskyttelsen af fortrolige oplysninger, navnlig forretningshemmeligheder, da de nationale domstole for at sikre fællesskabsrettens fulde virkning i henhold til princippet om samarbejde i traktatens artikel 5 er forpligtet til at beskytte de rettigheder, som fællesskabsretten giver private (se bl. a. dommen af 19.6.1990, sag C-213/89, Factortame, Sml. I, s. 2433, præmis 18-21).

70 Et sådant resultat er ikke i strid med AEB-dommen, som sagsøgeren har påberåbt sig. I denne dom er Domstolen gået ud fra den forudsætning, at forordning nr. 17 bl. a. vedrører »de vilkår, på hvilke de nationale myndigheder kan handle, uden at besværliggøre Kommissionens sagsbehandling, og således at denne kan gennemføres effektivt og under hensyntagen til interesseredes rettigheder« (præmis 31). Den har dernæst i overensstemmelse med denne almindelige regel fastslået (præmis 37), at medlemsstaternes myndigheder er forpligtet til som myndigheder, der »lovligt er

i besiddelse af« oplysninger indhentet af Kommissionen under den administrative procedure, at overholde tavshedspligten i henhold til artikel 20 i forordning nr. 17. Domstolen tilføjede (præmis 42 og 43), at disse myndigheder ikke kan anvende disse oplysninger som bevismidler, men kun som indicier for at afgøre, om der bør indledes en national sag. Selv om Domstolen i domskonklusionen samt i flere af præmisserne vedrørende disse nationale myndigheders forpligtelse til at overholde tavshedspligten henviser til »medlemsstaterne«, kan en sådan henvisning dog ikke fortolkes således, at Domstolen har villet pålægge de nationale domstole de samme begrænsninger, som gælder for de administrative myndigheder. En sådan udvidende fortolkning ville gå ud over ordlyden af dommen, der, som det fremgår af det foregående, alene angår forholdet mellem Kommissionen og de af medlemsstaternes myndigheder, der udøver funktioner svarende til dem, som Kommissionen udøver på konkurrenceområdet.

- 71 Med hensyn til sagsøgerens argument om, at den anfægtede beslutning, som tillader virksomheder for de nationale domstole at anvende oplysninger, der er indhentet under den administrative procedure, er en tilsidesættelse af retten til kontradiktion samt af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, som gælder for samarbejdet mellem Kommissionen og virksomhederne (jf. præmis 56, *in fine*), savner dette ligeledes grundlag.
- 72 Hvad angår den ret, som Postbank har til under sager ved nationale domstole at varetage sine interesser, bemærkes, at selv om den omstændighed, at en af parterne i denne sag fremlægger dokumenter, som indeholder de nævnte oplysninger, kan svække de virksomheders stilling, som er berørt af disse, påhviler det den nationale domstol på grundlag af nationale processuelle bestemmelser at sikre, at disse virksomheders ret til at varetage deres interesser beskyttes. Når der i en sådan situation f.eks. er tale om et tilfælde som det foreliggende, kan den nationale domstol bl. a. tage hensyn til, at den opfattelse, som Kommissionen har fremsat i meddelelsen af klagepunkter, er af foreløbig karakter, og at der er mulighed for at udsætte den ved den nationale domstol verserende sag i afventning af, at Kommissionen tager endelig stilling. Den angiveligt skadelige virkning af, at visse dokumenter fremlægges for de nationale domstole, kan følgelig på ingen måde berettige, at Kommissionen simpelt hen forbyder en sådan fremlæggelse.

- 73 Fremlæggelse af de pågældende dokumenter gør heller ikke indgreb i sagsøgerens ret til kontradiktion under den administrative procedure. Den »berettigede forventning«, som Postbank henviser til, vedrører, bl. a. ifølge AEB-dommen, som sagsøgeren har påberåbt sig, både virksomhedernes ret til at blive informeret og hørt under undersøgelser på konkurrenceområdet om de formål, som Kommissionen forfølger, og retten til, at »de indhentede oplysninger ikke senere anvendes uden for begæringens retlige kontekst« (AEB-dommen, præmis 36). Retten finder imidlertid, at fremlæggelse af de pågældende dokumenter, navnlig af meddelelsen af klagepunkter, for de nationale domstole ikke har nogen virkning under den administrative procedure, da fremlæggelsen ikke berører de berørte virksomheder retten til at blive informeret og hørt af Kommissionen vedrørende alle de faktiske og retlige omstændigheder, som fremgår af disse dokumenter. Da forordning nr. 17, som det fremgår af det foregående, desuden ikke gælder for samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole, kan disse domstole på ingen måde pålægges de begrænsninger, som forordningen indeholder med hensyn til anvendelse af de oplysninger, som Kommissionen har indhentet.
- 74 Endelig har sagsøgeren intet grundlag for at påberåbe sig, at der er en konflikt mellem beslutningen og meddelelsen om samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole, for på anden måde at godtgøre, at artikel 20, stk. 1, er tilsidesat.
- 75 I denne meddelelse, navnlig i det afsnit, der har titlen »Samarbejde mellem de nationale domstole og Kommissionen«, har Kommissionen indledningsvis anført, at den »i henhold til traktatens artikel 5 [som fortolket ved Domstolens kendelse i sagen Zwartveld m.fl. og ved Domstolens dom i Delimitis-sagen] har pligt til at samarbejde loyalt med de retsinstanser i medlemsstaterne, der har til opgave at påse, at fællesskabsretten anvendes og overholdes i det nationale retssystem« (jf. punkt 33). Kommissionen har dermed givet almindelige retningslinjer for den måde, hvorpå den skal udøve forpligtelsen til samarbejde, og mere præcist for, hvilke oplysninger den agter at give de nationale domstole. I denne meddelelses punkt 42, som sagsøgeren har påberåbt sig, har Kommissionen navnlig præciseret, at den i overensstemmelse med principperne om upartiskhed og objektivitet, som



ligger til grund for nationale retssager, »kun [kan] efterkomme anmodninger om oplysninger, der er fremsat af en national domstol, enten direkte eller indirekte ...«.

- 76 Det fremgår således af selve ordlyden af meddelelsen, at Kommissionen ikke har påtaget sig en forpligtelse til at forbyde de virksomheder, som deltager i den administrative procedure, for de nationale domstole at fremlægge dokumenter, som er modtaget under denne procedure, men at den udelukkende har villet præcisere de betingelser, på hvilke den agtede at behandle de begæringer om oplysninger, som måtte blive fremsat af de nationale domstole eller af en af parterne i de for disse verserende sager.
- 77 Det fremgår af det foregående, at første del af det første anbringende må forkastes.

Det første anbringendes anden del vedrørende tilsidesættelse af traktatens artikel 214 og af artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17

— Sammenfatning af parternes argumenter

- 78 Med det første anbringendes anden del har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved at tillade, at meddelelsen af klagepunkter blev sendt til Gerechthshof, Amsterdam, har tilsidesat traktatens artikel 214 og artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17, da dette dokument indeholder passager, som såvel sagsøgeren som Kommissionen har anset for forretningshemmeligheder.

- 79 Ifølge sagsøgeren omfatter forbuddet i traktatens artikel 214 og artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17 enhver videregivelse af oplysninger, der ikke sker som led i den procedure i henhold til konkurrencereglerne, som er indledt for Kommissionen, og følgelig også fremlæggelse for nationale domstole af oplysninger, som er omfattet af tavshedspligten (Delimitis-dommen, præmis 53, og meddelelsen om samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole). Heraf følger, at sagsøgte var forpligtet til ved tilsendelsen af meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet til NUON og Mega Limburg at stille den betingelse (som faktisk er anført i dens skrivelse af 4.10.1993), at disse dokumenter ikke måtte anvendes under sager ved nationale domstole, og at tredjemænd ikke direkte eller indirekte måtte få kendskab til dem. I modsat fald skulle sagsøgte i overensstemmelse med dommen i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen før denne fremsendelse have hørt alle de banker, som havde oplyst, at de oplysninger, som de havde afgivet, indeholdt forretningshemmeligheder.
- 80 Kommissionen har heroverfor anført, at traktatens artikel 214 og artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17 udelukkende vedrører oplysninger, som efter deres art er omfattet af tavshedspligt. Som det er fastslået i generaladvokatens forslag til afgørelse i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, skal der være tale om oplysninger af en vis betydning, og de skal være af en sådan karakter, at hvis de gøres tilgængelige for personer, der i forhold til virksomheden er udenforstående, vil dette indebære ulemper for denne.
- 81 I dette tilfælde er der ifølge Kommissionen ikke sket nogen videregivelse af oplysninger, der fremkalder sådanne virkninger. Kommissionen har herved gjort gældende, at forpligtelsen til at overholde tavshedspligten i dette tilfælde er lempet, da der ikke er tale om fremlæggelse af et dokument som led i en sag ved en national domstol, men derimod om tilsendelse af visse dokumenter til udenforstående virksomheder, der i henhold til artikel 19 i forordning nr. 17 har ret til at blive hørt. I et sådant tilfælde kan Kommissionen imidlertid (dommen i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, præmis 27) »meddele disse visse oplysninger, som er omfattet af tavshedspligten, for så vidt denne meddelelse er nødvendig for sagens rette

oplysning«. Følgelig er der ikke sket nogen tilsidesættelse af artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17 og af traktatens artikel 214. NUON's og Mega Limburg's senere fremlæggelse af meddelelsen af klagepunkter for de nationale domstole angår den nationale domstol og ikke Kommissionen, som hverken har mulighed for at forhindre eller tillade det. Vurderingen af en sådan fremlæggelses lovlighed henhører altså udelukkende under national ret. Under alle omstændigheder er der ikke sket nogen videregivelse af oplysninger, som omhandlet i artikel 20, stk. 2, da dette dokument her er blevet fremlagt under en sag ved de nationale domstole mellem parter, som alle var i besiddelse af det nævnte dokument.

82 Endvidere har Kommissionen anført, at sagsøgeren ikke blot har gjort gældende, at der foreligger tilsidesættelse af tavshedspligten i henhold til de påberåbte bestemmelser, men også tilsidesættelse af de almindelige principper om beskyttelse af forretningshemmeligheder. Sagsøgte har herved principalt anført, at de forretningshemmeligheder, som findes i meddelelsen af klagepunkter, såfremt de eksisterer, har mistet deres beskyttelse, da de er blevet offentliggjort ved fremsendelse af dokumentet til NUON og Mega Limburg. Subsidiært har Kommissionen anført, at den version af meddelelsen af klagepunkter, som blev tilsendt NUON og Mega Limburg, ikke indeholdt nogen forretningshemmelighed, da den ikke omfattede bilagene til denne meddelelse.

83 Sagsøgeren har heroverfor for det første anført, at det i dette tilfælde ikke er nødvendigt at påberåbe sig tilsidesættelse af det almindelige princip om beskyttelse af forretningshemmeligheder. Kommissionen har selv erkendt, at der i meddelelsen af klagepunkter er fortrolige oplysninger, som er omfattet af dens tavshedspligt. For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at den omstændighed, at meddelelsen af klagepunkter blev sendt til de pågældende virksomheder i 1993, hvilket indebar en begrænset, ikke generel videregivelse af oplysningerne deri, ikke endeligt har berøvet disse oplysninger den beskyttelse, som tilkom dem i kraft af tavshedspligten. Følgelig er det en tilsidesættelse af tavshedspligten, at de samme oplysninger i 1994 blev fremlagt for de nationale domstole.

## — Rettens bemærkninger

- 84 Sagsøgeren gør med anden del af det første anbringende gældende, at Kommissionen, ved ikke at forbyde NUON og Mega Limburg at fremlægge meddelelsen af klagepunkter af 14. juni 1993 og protokollatet fra høringen den 28. oktober 1993 for Gerechtshof, Amsterdam, har tilsidesat såvel traktatens artikel 214 som artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17. Omvendt har Kommissionen hævdet, at den hverken har tilsidesat tavshedspligten eller videregivet Postbank's forretningshemmeligheder, da de bestemmelser, som modparten har påberåbt sig, ikke finder anvendelse her, og da de pågældende dokumenter ikke indeholder nogen forretningshemmelighed, der fortsat har nogen kommerciel betydning.
- 85 Ved Rettens stillingtagen til denne anden del af det første anbringende henvises indledningsvis til de bestemmelser om tavshedspligt, der gælder for Kommissionen under en procedure i henhold til fællesskabsrettens konkurrenceregler. Traktaten bestemmer i artikel 214, at »medlemmerne af Fællesskabets institutioner, medlemmerne af udvalgene samt Fællesskabets tjenestemænd og øvrige ansatte — selv efter at deres hverv er ophørt — har forpligtelse til ikke at give oplysninger om forhold, som ifølge deres natur er tjenestehemmeligheder, navnlig oplysninger om virksomheder og om deres forretningsforbindelser eller omkostningsforhold«. Desuden bestemmer artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17 følgende: »Med forbehold af bestemmelserne i artikel 19 og 21 er Kommissionen og medlemsstaternes kompetente myndigheder samt deres tjenestemænd og øvrige ansatte forpligtede til ikke at give oplysninger om forhold, som de i medfør af denne forordning får kendskab til, og som ifølge deres natur er undergivet tavshedspligt.«
- 86 De oplysninger, der er omfattet af tavshedspligten, kan være såvel fortrolige oplysninger som forretningshemmeligheder. Traktatens artikel 214 gælder nemlig for alle »forhold, som ifølge deres natur er tjenestehemmeligheder«. Den bestemmer navnlig, at tavshedspligten omfatter såvel fortrolige oplysninger som »oplysninger om virksomheder og om deres forretningshemmeligheder eller omkostningsforhold«.

Den henviser altså udtrykkeligt til oplysninger, der som udgangspunkt efter deres indhold hører til kategorien forretningshemmeligheder, således som det er fastslået i Domstolens praksis (dommen i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen).

87 Forretningshemmeligheder er oplysninger, hvor ikke blot deres videregivelse til offentligheden, men også den blotte omstændighed, at de tilsendes et andet retssubjekt end det, som har afgivet oplysningen, alvorligt kan skade sidstnævntes interesser. Ifølge fast retspraksis skal der i henhold til et almindeligt princip, som gælder for konkurrencerettens procedureregler, sikres de forretningshemmeligheder, hvortil der udtrykkeligt henvises i artikel 19, stk. 3, og artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17, »en helt særlig beskyttelse« (jf. bl. a. Domstolens dom i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, præmis 28 og 29). Når Kommissionen således i konkrete tilfælde må fastslå, at der findes forretningshemmeligheder i de dokumenter, som skal sendes til udenforstående, skal Kommissionen ved fremsendelsen følge en passende fremgangsmåde, som skal beskytte de berørte virksomheders legitime interesse i, at deres forretningshemmeligheder ikke videregives.

88 Sagsøgeren og de øvrige berørte banker har i dette tilfælde gentagne gange påberåbt sig, at der var fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder i meddelelsen af klagepunkter. Navnlig har NVB, den nederlandske sammenslutning af banker, i en skrivelse af 27. oktober 1993 til Kommissionen og under høringen den 28. oktober 1993 protesteret mod, at meddelelsen af klagepunkter blev sendt til NUON og Mega Limburg, og har bl. a. gjort gældende, at denne meddelelse indeholdt forretningshemmeligheder, og at et sådant dokument derfor ikke kunne sendes i sin fulde ordlyd til udenforstående virksomheder. Efter at Kommissionen udtrykkeligt ved skrivelsen af 23. september 1994 fjernede enhver hindring for, at NUON og Mega Limburg kunne fremlægge dette dokument for domstolene, har Postbank desuden anmodet den om at tage denne afgørelse op til fornyet overvejelse, og henvist til, at meddelelsen af klagepunkter er baseret på oplysninger, som NVB og Postbank selv »udtrykkeligt havde betegnet som forretningshemmeligheder«. Kommissionen mener derimod, at da den version af meddelelsen af klagepunkter, som den har sendt til NUON og Mega Limburg, var uden bilag, indeholder den ingen forretningshemmeligheder. På trods af sagsøgerens og NVB's indsigelser har Kommissionen i øvrigt sendt dette dokument til NUON og Mega Limburg. Den har ikke derefter underrettet de berørte banker om, at disse to virksomheder havde anmodet den om at måtte fremlægge dette dokument under en sag

ved de nationale domstole. Endelig har Kommissionen først underrettet dem om sit bekræftende svar, efter at den anfægtede beslutning var blevet meddelt NUON og Mega Limburg.

- 89 Ved vurderingen af, om Kommissionens adfærd i denne sammenhæng indebærer en tilsidesættelse af tavshedspligten, som Postbank har hævdet under nærværende sag, bemærkes, at traktatens artikel 214 og artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17 ikke pålægger denne institution at forbyde udenforstående virksomheder under en sag ved de nationale domstole at fremlægge dokumenter, som er modtaget under den procedure, der verserer for Kommissionen, og som indeholder fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder. Selv om disse bestemmelser er til hinder for, at virksomhederne sender dokumenterne til udenforstående, forbyder de ikke, at dokumenterne fremlægges for de nationale domstole. Dels finder artikel 20, stk. 2, ikke anvendelse i dette tilfælde, fordi enhver form for direkte eller indirekte samarbejde mellem Kommissionen og de nationale domstole som allerede fremhævet falder uden for denne forordnings anvendelsesområde. Dels kan traktatens artikel 214, som forbyder institutionernes tjenestemænd og øvrige ansatte at give udenforstående adgang til fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder, ikke fortolkes således, at Kommissionen i kraft af sin forpligtelse til at overholde tavshedspligten skulle være forpligtet til at forbyde virksomheder enhver fremlæggelse for de nationale domstole af dokumenter, som er modtaget under den administrative procedure. En sådan fortolkning kunne bringe samarbejdet mellem de nationale dømmende myndigheder og fællesskabsinstitutionerne (som omhandlet i traktatens artikel 5) i fare og kan navnlig påvirke de erhvervsdrivendes ret til en effektiv domstolsbeskyttelse. Mere præcist ville den i et tilfælde som det foreliggende berøve nogle virksomheder den beskyttelse, som de nationale domstole skal sikre, af de rettigheder, virksomhederne har i kraft af den direkte virkning af traktatens artikel 85 og 86.

- 90 Kommissionen kan dog ikke i forbindelse med samarbejdet med de nationale domstole på nogen måde afsvække de garantier, som fællesskabsbestemmelserne om tavshedspligt giver private (jf. Delimitis-dommen, præmis 53). Hensynet til sådanne garantier gør, at Kommissionen, når den modtager en virksomheds anmodning om at få tilladelse til at fremlægge dokumenter, der indeholder fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder, for de nationale domstole, er forpligtet til at træffe alle de forholdsregler, der er nødvendige for, at der ikke gøres

indgreb i de berørte virksomheders ret til beskyttelse af disse oplysninger ved fremlæggelsen af disse dokumenter for de nationale domstole. Disse forholdsregler kan bl. a. bestå i at underrette domstolene om, hvilke dokumenter eller hvilke passager i dokumenter der indeholder fortrolige oplysninger eller forretningshemmeligheder. Som allerede nævnt påhviler det dernæst de nationale domstole at sikre beskyttelsen af sådanne forretningshemmeligheder og fortrolige oplysninger.

91 Navnlig i et tilfælde som det foreliggende, hvor de berørte virksomheder under den administrative procedure har påberåbt sig, at der er tale om forretningshemmeligheder, skal Kommissionen i overensstemmelse med den almindelige regel, der er fastslået i dommen i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, give disse virksomheder mulighed for at gøre deres synspunkt gældende. Den skal navnlig give dem mulighed for at udpege de passager i dokumenterne, der — hvis de uden videre fremlægges for den nationale domstol — kunne påføre dem skade, og nærmere at redegøre for denne skades art og omfang.

92 Det fremgår af det foregående i sin helhed, at Kommissionen i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, ikke som udgangspunkt tilsidesætter traktatens artikel 214 under en procedure i henhold til fællesskabsrettens konkurrenceregler, når den undlader at forbyde, at dokumenter, som indeholder fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder, fremlægges for de nationale domstole. Kommissionen tilsidesætter kun sin tavshedspligt, hvis den tillader, at sådanne dokumenter tilsendes de nationale dømmende myndigheder, uden at der træffes de nødvendige forholdsregler, herunder eventuelt procedurermæssige forholdsregler med henblik på at beskytte sådanne fortrolige oplysninger og forretningshemmeligheder.

93 I nogle tilfælde er det imidlertid muligt, at selv hvis Kommissionen træffer alle de nævnte forholdsregler, kan beskyttelsen af tredjemand og af Fællesskaberne ikke sikres i fuldt omfang. I disse undtagelsestilfælde kan Kommissionen ifølge Domstolens praksis nægte at tilsende de nationale dømmende myndigheder dokumenter. Et sådant afslag er kun berettiget, når det er det eneste egnede middel til at sikre »beskyttelsen af tredjemands rettigheder« — hvilket i princippet tilkommer

de nationale domstole — eller »når udbredelsen af kendskabet til de deri indeholdte oplysninger kan lægge hindringer i vejen for Fællesskabernes funktion og uafhængighed«; vurderingen heraf henhører derimod under de berørte fællesskabsinstitutioners enekompetence (jf. herved ovennævnte kendelse i sagen Zwartveld m.fl., præmis 10 og 11, samt Domstolens dom af 7.11.1985, sag 145/83, Adams mod Kommissionen, Sml. s. 6539, præmis 43 og 44).

- 94 I det foreliggende tilfælde, hvor de banker, der er parter i den administrative procedure, gentagne gange har tilkendegivet deres modstand mod en eventuel videregivelse af oplysninger, der bl. a. findes i meddelelsen af klagepunkter, må det nødvendigvis fastslås, at Kommissionen, selv hvis den bestred, at der fandtes forretningshemmeligheder i de pågældende dokumenter, nøje skulle have undersøgt bankernes synspunkt vedrørende fremlæggelsen af disse dokumenter under en retssag, og den skulle have truffet alle de forholdsregler, der er nødvendige for at beskytte de nævnte virksomheders interesse i, at de oplysninger, som dokumenterne indeholder, ikke videregives. Da Kommissionen under den administrative procedure havde tilsendt NUON og Mega Limburg meddelelsen af klagepunkter uden at give de berørte virksomheder, herunder Postbank, lejlighed til at udtale sig om eventuelle forretningshemmeligheder i dette dokument (hvilket er i strid med AKZO-dommen, præmis 29), og da NVB havde påpeget, at der var sådanne hemmeligheder, efter at have fået kendskab til, at meddelelsen af klagepunkter var sendt til de nævnte virksomheder, skulle Kommissionen have underrettet de banker, der berøres af dette dokument, om NUON's og Mega Limburg's begæring vedrørende fremlæggelse af meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet under sagerne ved de nationale domstole. Såfremt bankerne gjorde gældende, at der fandtes forretningshemmeligheder i disse dokumenter, skulle Kommissionen desuden straks have meddelt bankerne en behørigt begrundet beslutning.

- 95 Da Kommissionen ved tilsendelsen af meddelelsen af klagepunkter og høringsprotokollatet til udenforstående virksomheder var forpligtet til at følge den procedure, som Domstolen har angivet i den nævnte dom i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, og da den undlod at gøre dette, var Kommissionen så meget desto mere forpligtet til derefter, da disse virksomheder havde fremsat en anmodning om at få adgang til at fremlægge dokumenterne under en sag ved de nationale domstole, at træffe de foranstaltninger, der var nødvendige for at undgå enhver



risikofor videregivelse af forretningshemmeligheder, som måtte findes i disse dokumenter. Det fremgår imidlertid af sagen, at sagsøgte ikke har underrettet sagsøgeren om anmodningen fra NUON og Mega Limburg, og at den først har orienteret NVB om sit bekræftende svar fire dage efter, at det var sendt til virksomhederne.

- 96 Det følger heraf, at Kommissionen i dette tilfælde har tilsidesat sin tavshedspligt ved at undlade at give Postbank lejlighed til at gøre sit synspunkt gældende vedrørende fremlæggelsen under retssager af de pågældende dokumenter og ved at undlade at træffe nogen foranstaltning med henblik på at beskytte forretningshemmelighederne og de fortrolige oplysninger, selv om de berørte banker havde anmodet den herom.
- 97 Der må derfor gives sagsøgeren medhold i anden del af det første anbringende i denne sag.
- 98 Under disse omstændigheder vil den beslutning, der er indeholdt i Kommissionens skrivelse af 23. september 1994 og bekræftet ved dens skrivelse af 3./4. oktober 1994, være at annullere, uden at det er fornødent at tage stilling til sagsøgerens øvrige anbringender.

### Sagens omkostninger

- 99 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har tabt sagen, og da sagsøgeren har påstået Kommissionen tilpligtet at betale sagens omkostninger, dømmes Kommissionen til at betale disse.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Første Udvidede Afdeling)

- 1) Den beslutning, der er indeholdt i Kommissionens skrivelser af 23. september 1994 og af 3./4. oktober 1994 til henholdsvis NUON Veluwe Nutsbedrijven NV, Maatschappij Elektriciteit en Gas Limburg NV og bestyrelsen for Postbank NV, annulleres.
- 2) Kommissionen betaler sagens omkostninger.

Saggio

Bellamy

Kalogeropoulos

Tiili

Moura Ramos

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 18. september 1996.

H. Jung

A. Saggio

Justitssekretær

Præsident