KENDELSE AFSAGT AF DOMSTOLENS PRÆSIDENT
17. juli 2001 *

I sag C-180/01 P-R,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved A. Whelan, som befuldmægtiget, bistået af barrister J.E. Flynn, og med valgt adresse i Luxembourg,

appellant,

angående en begæring om udsættelse af opfyldelsen af dom afsagt den 7. februar 2001 af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans (Anden Afdeling) i sag T-89/98 (Sml. II, s. 515), NALOO mod Kommissionen,

de andre parter i appelsagen:

National Association of Licensed Opencast Operators (NALOO), Newcastle upon Tyne (Det Forenede Kongerige), ved barrister M. Hoskins og solicitor A. Dowie, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger i første instans,

* Processprog: engelsk.

British Coal Corporation, London (Det Forenede Kongerige), ved D. Vaughan og D. Lloyd Jones, QC, og solicitor C. Mehta,

International Power plc, tidligere National Power plc, London (Det Forende Kongerige), ved D. Anderson, QC, barrister M. Chamberlain og solicitor S. Ramsay,

PowerGen (UK) plc, tidligere PowerGen plc, London, ved barrister K.P.E. Lasok, QC, og solicitor N.P. Lomas,

intervenienter i første instans,

har

DOMSTOLENS PRÆSIDENT

efter at have hørt generaladvokaten S. Alber,

afsagt følgende

Kendelse

1 Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 23. april 2001 har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i henhold til artikel 49 i EKSF-statutten for Domstolen iværksat appel af den dom, som Retten i Første Instans afsagde den 7. februar 2001 i sag T-89/98, NALOO mod Kommissionen (Sml. II,

s. 515, herefter »den appellerede dom«), hvorved Retten annullerede Kommissionens beslutning IV/E-3/NALOO af 27. april 1998, der afviste en klage fra National Association of Licensed Opencast Operators (herefter »NALOO«), som påstod, at Central Electricity Generating Board (herefter »CEGB«) og British Coal Corporation (herefter »British Coal«) anvendte diskriminerende købspriser og urimeligt høje udvindingsroyalties for kul udvundet på licens.

2 Ved særskilt dokument indleveret til Domstolens Justitskontor den 22. maj 2001 har Kommissionen i medfør af artikel 39 KS anmodet Domstolen om at udsætte opfyldelsen af den appellerede dom, for så vidt som den forpligter Kommissionen til at undersøge og komme frem til en konklusion i relation til de påstande, NALOO har anført i sine klager af 29. marts 1990 og 15. juni 1994 vedrørende de i løbet af regnskabsårene 1986/1987 til 1989/1990 anvendte diskriminerende købspriser og urimeligt høje udvindingsroyalties for kul udvundet på licens.

3 NALOO indgav sine skriftlige bemærkninger til begæringen om foreløbige forholdsregler den 21. juni 2001. British Coal, International Power plc (herefter »International Power«) og PowerGen (UK) plc (herefter »PowerGen«) indgav deres skriftlige bemærkninger den 25. juni 2001.

4 Idet parternes skriftlige indlæg indeholder alle de oplysninger, der er nødvendige for, at der kan træffes afgørelse om begæringen, er der ikke grund til at høre deres mundtlige forklaringer.

Sagens forhistorie

5 British Coal havde, før dets virksomhed blev privatiseret ved Coal Industry Act 1994 (lov om kulindustrien), i henhold til Coal Industry Nationalisation Act

1946 (lov om nationalisering af kulindustrien) ejendomsretten til næsten samtlige stenkulsreserver i Det Forenede Kongerige og havde eneret med hensyn til udvinding af kul. Selskabet var imidlertid beføjet til at udstede licenser til udvinding af kul til private erhvervsdrivende mod betaling af en fast royalty.

6 I henhold til en overenskomst af maj 1986 (herefter »1986-overenskomsten«) aftog CEGB i løbet af regnskabsåret 1986/1987 72 mio. tons kul fra British Coal til en gennemsnitlig leveringspris på 172 pence pr. gigajoule (p/GJ) ab mine.

7 I medfør af Electricity Act 1989 (lov om el-sektoren) blev CEGB privatiseret den 1. april 1990, og dets aktiver blev navnlig overført til National Power plc, senere International Power, og PowerGen, der er to selskaber, som blev stiftet med dette formål. Disse selskaber indgik ligeledes kontrakter med British Coal om levering af kul at regne fra den 1. april 1990 (herefter »leveringskontrakterne«).

8 I 1990 reducerede British Coal royaltysatsen fra 11 til 7 GBP pr. ton udvundet kul med virkning fra den 1. april 1990.

9 Ved klage til Kommissionen af 29. marts 1990, der navnlig blev uddybet den 27. juni og den 5. september 1990 (herefter »1990-klagen«), gjorde NALOO gældende, at dels 1986-overenskomsten og de mellem British Coal og elektricitetsproducenterne indgåede leveringskontrakter, dels størrelsen af de royalties, som British Coal opkrævede hos producenterne af kul på licens, var i strid med artikel 63, stk. 1, og artikel 66, stk. 7, i EKSF-traktaten.

10 Ved beslutning af 23. maj 1991 (herefter »1991-beslutningen«) afviste Kommissionen 1990-klagen, for så vidt som den angik situationen efter den 1. april 1990. Kommissionen blev for det af NALOO til prøvelse af denne beslutning anlagte annullationssøgsmål frifundet ved Rettens dom af 24. september 1996, NALOO mod Kommissionen (sag T-57/91, Sml. II, s. 1019).

11 På grundlag af en præjudiciel forelæggelse fra High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Det Forenede Kongerige), der behandlede et erstatningssøgsmål anlagt af H.J. Banks & Co. Ltd, privat producent af kul på licens og medlem af NALOO, mod British Coal, fastslog Domstolen i sin dom af 13. april 1994, Banks (sag C-128/92, Sml. I, s. 1209, præmis 19), at EKSF-traktatens artikel 4, litra d), artikel 65 og artikel 66, stk. 7, ikke skaber rettigheder, som private kan påberåbe sig direkte for de nationale domstole.

12 I samme doms præmis 21 fastslog Domstolen ligeledes, at da Kommissionen har enekompetence til at fastslå, at der er sket tilsidesættelser af bestemmelserne i traktatens artikel 65 og artikel 66, stk. 7, kan de nationale retsinstanser ikke behandle et erstatningssøgsmål, for så vidt Kommissionen ikke har truffet nogen beslutning i medfør af denne kompetence.

13 På grundlag af en anden præjudiciel forelæggelse fra High Court i et erstatningssøgsmål anlagt af Hopkins m.fl., producenter af kul på licens, mod National Power plc og PowerGen, fastslog Domstolen i sin dom af 2. maj 1996, Hopkins m.fl. (sag C-18/94, Sml. I, s. 2281, præmis 29), at traktatens artikel 4, litra b), og artikel 63, stk. 1, ikke skaber rettigheder, som private kan påberåbe sig direkte for de nationale domstole.

14 Navnlig kan private ikke for de nationale domstole gøre gældende, at en systematisk forskelsbehandling, der udøves af køberne, er uforenelig med

traktatens artikel 63, stk. 1, for så vidt forskelsbehandlingen endnu ikke har været genstand for en henstilling rettet til de pågældende regeringer (dommen i sagen Hopkins m.fl., præmis 27).

15 Derimod kan bestemmelserne i en henstilling udstedt i medfør af traktatens artikel 63, stk. 1, i alle tilfælde, hvor de efter deres indhold fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, af private påberåbes direkte for de nationale domstole på samme betingelser som direktiver (dommen i sagen Hopkins m.fl., præmis 28).

16 Under hensyntagen til Banks-dommen og dommen i sagen Hopkins m.fl. gav High Court ikke H.J. Banks & Co. Ltd og Hopkins m.fl. medhold i de anlagte erstatningssager.

17 Det fremgår af den appellerede dom, at NALOO, som henholdt sig til, at de relevante traktatbestemmelser ikke har direkte virkning, og at Kommissionen har enekompetence, den 15. juni 1994 indgav en klage til Kommissionen, som den betegnede som supplerende (herefter »1994-klagen«), hvori den anmodede Kommissionen om at fastslå, at de købspriser og royalties, som henholdsvis CEGB og British Coal anvendte over for kul udvundet på licens i strid med dels traktatens artikel 63, stk. 1, dels dens artikel 4, litra d), artikel 65 og artikel 66, stk. 7, i løbet af perioden mellem 1973 og den 1. april 1990, senere begrænset til regnskabsårene 1984/1985 til 1989/1990, var ulovlige.

18 Ved beslutning IV/E-3/NALOO af 27. april 1998 (herefter »1998-beslutningen«), der blev meddelt NALOO den 1. maj 1998, afviste Kommissionen 1994-klagen.

19 Kommissionen fastslog i det væsentlige følgende:

— Traktatens artikel 63, stk. 1, og artikel 66, stk. 7, har en fremadvendt funktion, der gør det muligt for Kommissionen at bringe eksisterende overtrædelser til ophør for fremtiden. Disse bestemmelser giver ikke Kommissionen beføjelse til at behandle en klage indgivet den 15. juni 1994, hvori tidligere tilsidesættelser af traktaten, som skulle være blevet begået før den 1. april 1990, påtales.

— Traktatens artikel 65 finder ikke anvendelse på British Coal's ensidige fastsættelse af udvindingsroyalties, som angiveligt er urimelige.

— Selv om Kommissionen var beføjet til at undersøge klagen i relation til traktatens artikel 4, litra d), og artikel 66, stk. 7, og det antages, at artikel 65 finder anvendelse, har NALOO ikke fremlagt tilstrækkelige beviser til at godtgøre, at de hævdede overtrædelser forelå. Kommissionen kan absolut ikke tage hensyn til NALOO's oplysninger som udgangspunkt for en undersøgelse, navnlig ikke set i lyset af Rettens dom af 24. september 1996 i sagen NALOO mod Kommissionen.

Den appellerede dom

20 Retten fastslog først i den appellerede doms præmis 52, at Kommissionen i forhold til de af NALOO påtalte overtrædelser vedrørende regnskabsårene 1986/1987 til 1989/1990 blev forelagt en og samme klage, idet 1994-klagen kun udgør en mere udførlig fremstilling af 1990-klagen.

21 Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 58, at Kommissionen ved »eksisterende overtrædelser« af traktatens artikel 63, stk. 1, og artikel 66, stk. 7, forstod overtrædelser, der fortsat består på datoen for indgivelsen af den klage, der påklager dem. Idet den indledende del af NALOO's klage blev indleveret i 1990, og den supplerede del, der blev indleveret i 1994, kun var en uddybning af den første del, udledte Retten heraf i den appellerede doms præmis 59, at ifølge Kommissionens egen fortolkning var sidstnævnte således blevet forelagt eksisterende overtrædelser.

22 Domstolen fandt endvidere i den appellerede doms præmis 61 og 63, at det følger af præmis 19 i dommen i sagen Hopkins m.fl. og af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse, at dels traktatens artikel 4, litra b), sammenholdt med dens artikel 63, stk. 1, dels traktatens artikel 4, litra d), og artikel 66, stk. 7, i alle tilfælde gav Kommissionen kompetence til at undersøge de to dele af NALOO's klage, hvis formål var at få fastslået af Kommissionen, at elektricitetsproducenterne og British Coal i løbet af regnskabsårene 1986/1987 til 1989/1990 anvendte henholdsvis diskriminerende købspriser og urimelige royalties over for kul udvundet i henhold til licens.

23 Retten fastslog i den appellerede doms præmis 64, at traktatens artikel 63 og artikel 66, stk. 7, tillagde Kommissionen kompetence til at behandle NALOO's klage, for så vidt den påklagede overtrædelser af disse artikler, der skulle være blevet begået i løbet af regnskabsårene 1986/1987 til 1989/1990.

24 Endvidere fandt Retten i den appellerede doms præmis 76, at retssikkerhedsprincippet ikke var til hinder for en undersøgelse af NALOO's klage i relation til regnskabsårene 1986/1987 til 1989/1990.

25 Retten fastslog i den appellerede doms præmis 80 og 82, at det for at vurdere lovligheden af 1998-beslutningen hverken var nødvendigt at afgøre spørgsmålene

om, hvorvidt Kommissionen er kompetent til at udstede andre retsakter end henstillinger, hvilke retsvirkninger sådanne henstillinger har i national ret, eller hvorvidt artikel 65 finder anvendelse på de omtvistede royaltysatser.

26 Med hensyn til Kommissionens forpligtelse til at undersøge NALOO's klage bemærkede Retten i den appellerede doms præmis 85, at Kommissionen har en eksklusiv kompetence til at efterprøve »påståede« overtrædelser, på hvilket grundlag den konkluderede, at idet Kommissionen i sagen var kompetent til at undersøge NALOO's klage vedrørende de påståede overtrædelser med hensyn til regnskabsårene 1986/1987 til 1989/1990, var den forpligtet til at foretage en sådan undersøgelse.

27 1998-beslutningen, der subsidiært undersøgte NALOO's klage, blev endelig annulleret på grund af en manglende begrundelse vedrørende både svaret på den del af klagen, der påtalte diskriminerende priser (den appellerede doms præmis 103-115), og svaret på den del af klagen, der påtalte urimeligt høje royalties (den appellerede doms præmis 116-124)

Begæringen om foreløbige forholdsregler

Parternes argumenter

28 Kommissionen har til støtte for, at dens begæring om udsættelse umiddelbart forekommer berettiget, gjort gældende, at den appellerede doms anerkendelse af, at der påhviler den en forpligtelse til at undersøge alle de klager, der indgives til den, ikke er i overensstemmelse med Domstolens og Rettens retspraksis, og at den appellerede dom i øvrigt ikke er begrundet på dette punkt.

29 Kommissionen har under henvisning til Hopkins-dommen gjort gældende, at den under ingen omstændigheder var kompetent til at træffe foranstaltninger i forhold til de påståede ophørte overtrædelser, medmindre dette måtte vise sig at være nødvendigt for at sikre den tilsigtede virkning af traktatens artikel 4, litra b), sammenholdt med artikel 63, stk. 1, eller traktatens artikel 4, litra d), sammenholdt med artikel 66, stk. 7, hvilket ikke var tilfældet i sagen.

30 Kommissionens kompetence kan ikke baseres på det formalistiske kriterium, der går ud på, om den påståede tilsidesættelse bestod på tidspunktet, hvor den klage, der påtalte tilsidesættelsen, blev indgivet. Det forhold, at den hævdede tilsidesættelse, der blev påtalt i 1990-klagen, fortsatte i to dage efter indgivelsen af denne klage for at slutte den 1. april 1990, kan ikke være afgørende. Kommissionen har under alle omstændigheder bestridt Rettens antagelse af, at 1994-klagen kun supplerede 1990-klagen.

31 I øvrigt har Kommissionen kritiseret Retten for ikke at have behandlet de anbringender, som den og de intervenerende parter fremførte, vedrørende udstrækningen af dens egne beføjelser, hvilket efterlader Kommissionen i usikkerhed med hensyn til arten og virkningerne af de foranstaltninger, den vil skulle træffe i tilfælde af, at der gives NALOO medhold i klagen.

32 Med hensyn til uopsætteligheden har Kommissionen, der gentager, at den ikke anser sig for kompetent til at behandle NALOO's klage, først og fremmest gjort gældende, at den, hvis den skulle fremkomme med en henstilling i lyset af de faktiske omstændigheder i sagen, ville handle uden for de beføjelser, som traktaten tillægger den. Det følger af Domstolens faste retspraksis (kendelse af 21.5.1977, forenede sager 31/77 R og 53/77 R, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. s. 921, præmis 17 og 20, og af 24.9.1996, forenede sager C-239/96 R og C-240/96 R, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. I, s. 4475, præmis 69), at de regler, der regulerer fordelingen af kompetence dels mellem Fællesskabets forskellige institutioner, dels mellem disse institutioner og medlemsstaterne, er så vigtige, at et kvalificeret brud på disse regler i sig selv

kan udgøre en uoprettelig skade, der begrunder anvendelse af traktatens bestemmelser vedrørende foreløbige forholdsregler.

33 Ifølge Kommissionen medfører sagens omstændigheder, at det er særlig sikkert, at et sådant brud på kompetencefordelingen vil indtræde. Først vil Kommissionen skulle overveje at anvende de bindende beføjelser, den besidder, for at behandle NALOO's klage og foretage de nødvendige undersøgelser og i den forbindelse vedtage foranstaltninger uden ethvert grundlag i traktaten, hvilket vil skade de berørte personers retlige interesser og yderligere skade retsordenen uopretteligt. Dernæst gælder det, at hvis Kommissionen skal vedtage en henstilling på det i den appellerede dom angivne grundlag, er det meget sandsynligt, at der straks vil blive anlagt erstatningssøgsmål mod British Coal, International Power og PowerGen ved de nationale domstole. Muligheden for at anlægge sag ved en ret i en medlemsstat på grundlag af ulovlige foranstaltninger vedtaget af en fællesskabsinstitution medfører en risiko for skade, der som følge af dens karakter er uoprettelig, på kompetencefordelingen mellem Fællesskabet og medlemsstaterne.

34 For det andet har Kommissionen gjort gældende, at den selv vil lide alvorlig og uoprettelig skade i relation til den måde, dens tjenestegrene fungerer på. Som følge af, at de påtalte forhold ligger i fortiden, og at de statistiske oplysninger, NALOO har afgivet, ikke er holdbare, giver undersøgelsen af sidstnævntes klage således anledning til vanskeligheder for så vidt angår både identifikationen af de berørte personer og opnåelsen af pålidelige tal. Kommissionens personalemæssige og økonomiske ressourcer er begrænsede, og de ressourcer, der anvendes til at behandle NALOO's klage, vil ikke være til rådighed for andre opgaver, der ifølge Kommissionen er vigtigere og mere påtrængende. De økonomiske ressourcer, der anvendes til at behandle denne klage, vil være endeligt tabt.

35 International Power og British Coal har principalt gjort gældende, at selv om opfyldelsen af den appellerede dom ikke bliver udsat, vil Kommissionen ikke

være forpligtet til at undersøge NALOO's klage for så vidt angår perioden 1986/1987 til 1989/1990, inden appellen er blevet behandlet. Henset til den appellerede doms manglende klarhed, det forhold, at klagen vedrører hændelser, der fandt sted før 1990, og at NALOO søger at opnå en beslutning med henblik på at kræve erstatning ved de nationale retter, vil det ikke stride mod forpligtelsen til at opfylde den appellerede dom inden for en rimelig frist, at Domstolens afgørelse i appelsagen afventes.

36 For så vidt angår uopsætteligheden har PowerGen — og British Coal og International Power subsidiært — i det væsentlige støttet Kommissionens anbringender.

37 International Power har også gjort gældende, at uopsættelighedsbetingelsen skal anvendes med en særlig grad af fleksibilitet, når den forpligtelse, hvis opfyldelse er begæret udsat, ikke er endelig, ikke har en umiddelbar bindende virkning, men kun skal overholdes inden for »en rimelig frist«, og kun berører én person, hvorfor den ikke er gældende i almindelighed. Dette er i nærværende sag tilfældet for forpligtelsen til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige til opfyldelse af den appellerede dom, hvilken forpligtelse kun vedrører Kommissionen.

38 British Coal har gjort gældende, at den appellerede dom har skabt stor usikkerhed med hensyn til de foranstaltninger, Kommissionen kan vedtage. Såfremt Kommissionen skulle undersøge NALOO's klage, ville den dom, der afsiges i sammenhæng med appellen, ikke have nogen virkning. British Coal har tilføjet, at selskabets samarbejde med Kommissionen i forbindelse med undersøgelsen af denne klage vil være uden betydning og forvolde det tab af vigtige ressourcer.

39 PowerGen har for sit vedkommende bemærket, at Kommissionens undersøgelse af NALOO's klage sandsynligvis vil blive afsluttet, inden Domstolen afsiger sin dom. Den nævnte klage forudsætter en kompleks undersøgelse, idet Kommissionen vil skulle rekonstruere markedssituationen mellem 1986 og 1990. Der er

heller ikke klare angivelser af, hvilken slags foranstaltninger Kommissionen vil skulle vedtage. Den skade, der i sagen vil blive forvoldt Kommissionen og PowerGen, vil ikke kunne udlignes økonomisk, hvilket vil give anledning til en næsten håbløst kompliceret situation, der i kendelse af 30. juni 1961 i de forenede sager 42/59 TO og 49/59 TO, Breedband mod Den Høje Myndighed m.fl. (org.ref.: Rec. 1962, s. 323, på s. 328), blev anerkendt som en form for uoprettelig skade.

40 Derimod har NALOO gjort gældende, at begæringen ikke kan tages til følge. Sammenslutningen har anført, at de hævdede skader kun vil indtræde, hvis Kommissionen afslutter sin behandling af dets klage og vedtager en henstilling inden Domstolens dom i appelsagen. Kommissionen har dog ikke ladet forstå, at klageprocedurens afslutning er nært forestående, men den har derimod påberåbt sig den kompleksitet, der er forbundet med klagens behandling. Eftersom det tog Kommissionen fire år at behandle 1994-klagen, er der ikke nogen grund til at antage, at proceduren er nær ved at være afsluttet.

41 For så vidt angår de undersøgelsesbeføjelser, EKSF-traktatens artikel 47 tillægger Kommissionen, angiver Kommissionen blot, at den forudser en mulighed for at anvende dem. En eventuel anvendelse af disse beføjelser vil ikke være ulovlig, selv om Domstolen ophæver den appellerede dom i appelsagen, idet forpligtelsen til at behandle NALOO's klage følger direkte af den appellerede dom.

42 For så vidt angår den skade, der vil blive forvoldt de andre virksomheders interesser, har NALOO bemærket, at oplysninger, som Kommissionen modtager, kun kan anvendes med det formål at undersøge NALOO's klage, og at Kommissionen har tavshedspligt.

43 Med hensyn til den skade, der forvoldes den måde, Kommissionen fungerer på, har NALOO gjort gældende, at der ikke er grundlag for at antage, at Kommissionen ikke vil kunne varetage sine andre opgaver som følge af undersøgelsen af NALOO's klage.

Rettens bemærkninger

44 Det bemærkes indledningsvis, at parterne ikke er enige om, hvilke konsekvenser Kommissionen skal drage af den appellerede dom, og navnlig ikke om, hvilke foranstaltninger den skal iværksætte med henblik på dommens opfyldelse inden for en rimelig frist.

45 I den henseende bemærkes, at det ikke tilkommer den retsinstans, der skal træffe afgørelse om foreløbige foranstaltninger, at præcisere betingelserne for opfyldelsen af Rettens dom, der er genstand for appel (kendelse af 15.9.1995, sag C-254/95 P-R, Parlamentet mod Innamorati, Sml. I, s. 2707, præmis 18).

46 Det bemærkes ligeledes, at ifølge artikel 53 i EKSF-statutten for Domstolen har en appel af en dom afsagt af Retten i princippet ikke opsættende virkning. Domstolen kan dog i henhold til artikel 39, stk. 2, KS, såfremt den skønner at forholdene kræver det, udsætte opfyldelsen af den appellerede dom.

47 Det følger af procesreglementets artikel 83, stk. 2, at en indrømmelse af udsættelse i henhold til artikel 39, stk. 2, KS er betinget af, at der foreligger omstændigheder, der medfører uopsættelighed, og faktiske og retlige grunde til, at en sådan forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget.

48 Det skal undersøges, om disse betingelser er opfyldt i sagen.

49 For så vidt angår tilstedeværelsen af grunde, der umiddelbart berettiger udsættelsen, er det tilstrækkeligt at bemærke, at appellen af den appellerede

dom rejser principielle spørgsmål vedrørende Kommissionens beføjelser i forbindelse med anvendelsen af de bestemmelser i konkurrenceretten, der findes i EKSF-traktaten, som ikke klart kan besvares på grundlag af Domstolens retspraksis.

50 NALOO har i øvrigt anerkendt, at de anbringender, Kommissionen har angivet i sin appel, ikke savner ethvert grundlag.

51 Under disse omstændigheder kan begæringen om udsættelse ikke forkastes af denne grund.

52 Med hensyn til betingelsen om uopsættelighed er der grund til at bemærke, at formålet med en sag om foreløbige forholdsregler er at sikre den fulde virkning af den fremtidige endelige afgørelse med henblik på at undgå en lakune i den retsbeskyttelse, som Domstolen sikrer (jf. bl.a. kendelse af 12.12.1968, sag 27/68 R, Renckens mod Kommissionen, org.ref.: Rec. 1969, s. 274, på s. 276, sag C-399/95 R, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 2441, præmis 46, og af 29.1.1997, sag C-393/96 P(R), Antonissen mod Rådet, Sml. I, s. 441, præmis 36). For at denne målsætning kan opfyldes, skal uopsætteligheden vurderes i forhold til, hvor nødvendigt det er, at der træffes en foreløbig afgørelse med henblik på at undgå et alvorligt og uopretteligt tab for den part, der anmoder om den midlertidige beskyttelse (jf. i denne retning kendelse af 25.3.1999, sag C-65/99 P(R), Willeme mod Kommissionen, Sml. I, s. 1857, præmis 62).

53 Det er den part, der gør en alvorlig og uoprettelig skade gældende, der skal bevise, at den består (jf. i denne retning kendelse af 18.11.1999, sag C-329/99 P(R), Pfizer Animal Health mod Rådet, Sml. I. s. 8343, præmis 75). Selv om der ikke i den forbindelse kræves en absolut sikkerhed for, at skaden indtræder, og selv om det er tilstrækkeligt med en vis grad af sikkerhed for, at den indtræder, forholder det sig ikke desto mindre således, at det påhviler sagsøgeren at godtgøre de faktiske omstændigheder, der antages at udgøre grundlaget for, at der er udsigt til en sådan skade.

54 Det kan i nærværende sag fastslås, at Kommissionen på ingen måde har godtgjort, at udsættelsen er nødvendig, for at den fremtidige endelige afgørelse, der træffes i appellen, kan opnå fuld virkning. Kommissionen har navnlig hverken vist, at den påståede skade ikke blot er hypotetisk, at den er tilstrækkelig alvorlig i kvalitativ og kvantitativ henseende, eller at den har en uoprettelig karakter.

55 For så vidt angår skaderne på interesserne for de virksomheder, der vil være omfattet af de foranstaltninger, som Kommissionen vedtager, hvis den undersøger NALOO's klage, bemærkes først, at gennemførelsen af en administrativ procedure vedrørende anvendelsen af konkurrenceretten, der har til formål at give virksomhederne adgang til at fremføre deres synspunkter og give Kommissionen oplysninger, ikke medfører andre forpligtelser for virksomhederne end pligten til — for at sikre deres nævnte rettigheder — at medvirke i gennemførelsen af proceduren. Hverken for så vidt angår virksomhedernes retsstilling eller interesser i øvrigt kan en sådan forpligtelse påføre dem alvorlig eller uoprettelig skade på en måde, som gør de begærede forholdsregler berettigede (jf. kendelse af 7.7.1981, forenede sager 60/81 R og 190/81 R, IBM mod Kommissionen, Sml. s. 1857, præmis 10).

56 Hertil kommer, at anvendelsen af de undersøgelsesbeføjelser, der er nævnt af Kommissionen, forbliver en ren eventualitet, og de vanskeligheder, som Kommissionen måtte støde på ved undersøgelsen af NALOO's klage, afhænger af, i hvilken grad de berørte erhvervsdrivendes samarbejder, hvilket på dette stadium fortsat er usikkert.

57 Endvidere skal det med hensyn til risikoen for, at NALOO vil anlægge et søgsmål efter de af Kommissionen vedtagne foranstaltninger, fastslås, at den blotte anlæggelse af et erstatningssøgsmål ikke forekommer at kunne forvolde en alvorlig og uoprettelig skade. Hertil kommer, at anlæggelsen af et sådant søgsmål på nuværende tidspunkt forbliver rent hypotetisk. Denne mulighed er således betinget af en forudgående vedtagelse af en endelig positiv afgørelse ved afslutningen af en procedure, der, efter hvad Kommissionen siger, er meget kompleks, og hvis afslutning ikke, henset til de forhold, der er fremført inden for rammerne af denne sag om foreløbige forholdsregler, forekommer at være umiddelbart forestående.

58 Endelig kan de almindelige synspunkter vedrørende de praktiske og administrative vanskeligheder, som en umiddelbar opfyldelse af den appellerede dom vil betyde for funktionen af Kommissionens tjenestegrene, ikke begrunde den begærede udsættelse.

59 Det følger af det ovenfor anførte, at den uopsættelige karakter af begæringen om udsættelse af opfyldelsen af den appellerede dom ikke er godtgjort, og dermed skal denne begæring forkastes.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLENS PRÆSIDENT
for ret:

1) **Begæringen om foreløbige forholdsregler tages ikke til følge.**

2) **Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.**

Således bestemt i Luxembourg den 17. juli 2001.

R. Grass — G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær — Præsident