Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (andra avdelningen i utökad sammansättning)

den 2 oktober 2024*

”Tillgång till handlingar – Förordning (EG) nr 1049/2001 – Handlingar som hänför sig till ett förfarande enligt artikel 101 FEUF – Tillgång nekas – Undantag för skydd för syftet med inspektioner, utredningar och revisioner – Undantag avseende skyddet för tredje parts affärsintressen – Den allmänna presumtionen om sekretess – Skyldighet att identifiera de handlingar som omfattas av presumtionen och översända en förteckning över dessa”

I mål T-332/22,

Totalenergies Marketing Nederland NV, Haag (Nederländerna), företrädd av M. van Heezik, avocate,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företrädd av P. Van Nuffel, M. Burón Pérez och A.-C. Simon, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

meddelar

TRIBUNALEN (andra avdelningen i utökad sammansättning),

sammansatt av ordföranden S. Papasavvas samt domarna A. Marcoulli, R. Norkus, W. Valasidis (referent) och L. Spangsberg Grønfeldt,

justitiesekreterare: V. Di Bucci,

efter den skriftliga delen av förfarandet

med beaktande av att ingen av parterna inom tre veckor efter delgivningen av underrättelsen om att den skriftliga delen av förfarandet avslutats hade inkommit med någon begäran om muntlig förhandling, och av att tribunalen, med tillämpning av artikel 106.3 i tribunalens rättegångsregler, har beslutat att avgöra målet på handlingarna,

följande

* Rättegångsspråk: nederländska.

Dom

1 Genom sin talan enligt artikel 263 FEUF har sökanden, Totalenergies Marketing Nederland NV yrkat ogiltigförklaring av Europeiska kommissionens beslut C(2022) 1949 av den 23 mars 2022 om avslag, i enlighet med artikel 4 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (EGT L 145, 2001, s. 43), av sökandens bekräftande ansökningar om tillgång till handlingar (nedan kallat det angripna beslutet).

Bakgrund till tvisten

2 Den 13 september 2006 antog kommissionen ett beslut om ett förfarande enligt artikel 101 FEUF (ärende COMP/F/38.456 – Bitumen – Nederländerna). I detta konstaterades att flera företag, däribland sökanden, hade deltagit i en överträdelse av artikel 101 FEUF, varpå dessa företag ålades böter (nedan kallat bitumenärendet).

3 Den 24 juni 2021 ingav sökanden fem ansökningar om tillgång till handlingar rörande bitumenärendet.

4 Såsom framgår av sökandens yrkanden hade dessa ansökningar följande lydelse:

– ”Vad gäller den (inledande) undersökningen och beslutsfattandet i bitumenärendet (COMP/F/38.456 – Bitumen – Nederländerna): kommunikation mellan [kommissionen] och den nederländska konkurrensmyndigheten (numera konsument- och marknadsmyndigheten) och/eller andra nederländska statliga myndigheter, avseende den nederländska konkurrensmyndighetens bistånd vid (förberedelsen) av kommissionens inspektioner i samband med den (inledande) undersökningen av eventuella överträdelser av EU:s konkurrensrätt” (ansökan registrerad av kommissionen under referensnummer GESTDEM 2021/4203);

– ”Vad gäller bitumenärendet (COMP/F/38.456 – Bitumen – Nederländerna): uppdateringar med information och begäran om information eller annan kommunikation avseende den (inledande) undersökningen och beslutet i bitumenärendet, från [kommissionen] under perioden mellan förundersökningen och det slutliga beslutet av den 13 september 2006, eller från den nederländska konkurrensmyndigheten (även i dess egenskap av medlem i den rådgivande kommittén [för kartell- och monopolfrågor]) och/eller från andra nederländska myndigheter” (ansökan registrerad av kommissionen under referensnummer GESTDEM 2021/4204);

– ”Vad gäller den (inledande) undersökningen och beslutsfattandet i bitumenärendet (COMP/F/38.456 – Bitumen – Nederländerna): det förfarande och/eller det sätt på vilket den rådgivande kommittén för kartell- och monopolfrågor fungerade vid tidpunkten för (den inledande) undersökningen och/eller beslutsprocessen i bitumenärendet” (ansökan registrerad av kommissionen under referensnummer GESTDEM 2021/4205);

– ”Vad gäller den (inledande) undersökningen och beslutsfattandet i bitumenärendet (COMP/F/38.456 – Bitumen – Nederländerna): kallelse eller kallelser till möten, inbegripet, men inte begränsat till, kallelse eller kallelser till de 414:e och 415:e mötena med den rådgivande kommittén [för kartell- och monopolfrågor], vilka hölls den 4 respektive den

11 september 2006, under vilka den rådgivande kommittén [för kartell- och monopolfrågor] yttrade sig över det preliminära utkastet till beslut (inklusive (en förteckning) över de handlingar som översänts till den i enlighet med detta preliminära utkast enligt artikel 14.3 i förordning nr 1/2003)" (ansökan registrerad av kommissionen under referensnummer GESTDEM 2021/4206);

– "Vad gäller den (inledande) undersökningen och beslutsfattandet i bitumenärendet (COMP/F/38.456 – Bitumen – Nederländerna): en förteckning över deltagare (inklusive de nationella konkurrensmyndigheterna) som deltog i förhören den 15 och 16 juni 2005 avseende meddelandet om invändningar i bitumenärendet" (ansökan registrerad av kommissionen under referensnummer GESTDEM 2021/4207).

5 Genom beslut av den 4 juli 2021 avslog kommissionen ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203, GESTDEM 2021/4204, GESTDEM 2021/4206 och GESTDEM 2021/4207 med motiveringen att dessa handlingar omfattades av undantagen i artikel 4.2 tredje strecksatsen och artikel 4.3 i förordning nr 1049/2001. Som stöd härför anförde kommissionen en allmän presumtion om sekretess för handlingarna i den administrativa akten i ett förfarande enligt artikel 101 FEUF. Vad däremot gäller ansökan med referensnummer GESTDEM 2021/4205 angav kommissionen att dessa handlingar inte specifikt avsåg bitumenärendet och att de var offentliga, och hänvisade till de webbplatser där dessa fanns tillgängliga.

6 Genom skrivelse av den 25 augusti 2021 ingav sökanden en bekräftande ansökan (nedan kallad den bekräftande ansökan) i enlighet med artikel 7.2 i förordning nr 1049/2001 och begärde att kommissionen skulle ompröva sitt beslut av den 4 juli 2021. I den bekräftande ansökan kritiserade sökanden den omständigheten att kommissionen, med hänvisning till domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), inte hade översänt en förteckning över de handlingar som omfattades av den allmänna presumtionen för sekretess. Vad gäller ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 bestred sökanden att de där avsedda handlingarna omfattades av den allmänna presumtionen om sekretess som kommissionen hade tillämpat.

7 Den 23 mars 2022 antog kommissionen det angripna beslutet genom vilket sökandens bekräftande ansökan avvisades. I detta beslut angav kommissionen, för det första, att de handlingar som avsågs i ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 utgjordes av meddelanden mellan kommissionen och den nederländska konkurrensmyndigheten eller andra nederländska myndigheter i bitumenärendet och att de handlingar som avsågs i ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4206 och GESTDEM 2021/4207 utgjordes av två handlingar respektive en handling vars art, datum och nummer kommissionen angett. För det andra angav kommissionen att vägran att ge tillgång till dessa handlingar hade stöd i de undantag som föreskrivs i artikel 4.2 första och tredje strecksatserna i förordning nr 1049/2001, som grundade sig på en allmän presumtion om sekretess för handlingarna i den administrativa akten i ett förfarande enligt artikel 101 FEUF. Kommissionen erinrade dessutom om att handlingarna i ansökan med referensnummer GESTDEM 2021/4205 redan var offentliga och tillgängliga.

Parternas yrkanden

8 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

– ogiltigförklara det angripna beslutet och ”se till att de berörda handlingarna lämnas ut”, samt

– förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

9 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

– avvisa yrkandet om att kommissionen ska förpliktas att ge sökanden tillgång till de berörda handlingarna,

– ogilla talan i övrigt, och

– förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

Tribunalens behörighet

10 Sökanden har inom ramen för sitt första yrkande begärt att tribunalen ska ”se till att de berörda handlingarna lämnas ut”. Kommissionen anser att ett sådant yrkande, som inte omfattas av tribunalens behörighet, ska avvisas.

11 Såsom kommissionen har gjort gällande är det tillräckligt att erinra om att tribunalen, vid en lagenlighetprövning enligt artikel 263 FEUF, saknar behörighet att utfärda förelägganden mot unionens institutioner, organ och byråer (se beslut av den 26 oktober 1995, Pevasa och Inpesca/kommissionen, C-199/94 P och C-200/94 P, EU:C:1995:360, punkt 24 och där angiven rättspraxis, och dom av den 25 september 2018, Sverige/kommissionen, T-260/16, EU:T:2018:597, punkt 104 och där angiven rättspraxis). Det ankommer nämligen på den berörda institutionen att i enlighet med artikel 266 FEUF vidta de åtgärder som är nödvändiga för att följa en dom om ogiltigförklaring (se dom av den 25 september 2018, Amicus Therapeutics UK och Amicus Therapeutics/EMA, T-33/17, ej publicerad, EU:T:2018:595, punkt 19 och där angiven rättspraxis).

12 Härav följer att sökandens yrkande, om vilket det erinrats i punkt 10 ovan, ska ogillas på grund av att tribunalen saknar behörighet att pröva det.

Prövning i sak

13 Sökanden har åberopat två grunder till stöd för sin talan. Den första grunden avser dels kommissionens rättsstridiga vägran att förete en förteckning över de begärda handlingarna, dels kommissionens underlåtenhet att motivera detta beslut. Den andra grunden avser att kommissionen rättsstridigt har tillämpats en allmän presumtion om sekretess på de handlingar som avses i ansökningarna med referenserna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204. Dessa båda grunder ska prövas tillsammans, eftersom de, under omständigheterna i förevarande fall, i huvudsak avser dels kommissionens möjlighet att tillämpa en allmän presumtion om sekretess (den andra grunden), dels frågan hur en sådan presumtion ska tillämpas (den första grunden).

14 Inom ramen för den andra grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjorde en felaktig bedömning när den fann att de handlingar som var föremål för ansökningarna med referenserna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 omfattades av en allmän presumtion om sekretess. Sökanden har bland annat bestritt att meddelandena mellan kommissionen och de nederländska konkurrensmyndigheterna utgör en del av handlingarna i bitumenärendet och har kritiserat kommissionen för att inte ha motiverat varför de specifikt begärda handlingarna inte kunde lämnas ut.

15 Inom ramen för den första grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den underlät att tillhandahålla en förteckning över de begärda handlingarna och att på ett lämpligt sätt motivera denna underlåtenhet. Till stöd för sina argument har sökanden åberopat domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), i vilken kommissionen enligt sökanden åläggs en skyldighet att tillhandahålla en förteckning. Denna förteckning skulle göra det möjligt för sökanden att motbevisa den allmänna presumtionen om sekretess.

16 Kommissionen har bestritt sökandens argument.

17 Det ska inledningsvis påpekas att även om den andra grunden uttryckligen avser endast ansökningarna med referenserna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204, avser det argument som sökanden har utvecklat inom ramen för den första grunden endast den skriftväxling mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna som är föremål för dessa ansökningar. Eftersom sökandens argument inte, vare sig direkt eller indirekt, avser kommissionens svar, i det angripna beslutet, på ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4205, GESTDEM 2021/4206 och GESTDEM 2021/4207, konstaterar tribunalen att föremålet för talan är begränsat till kommissionens svar i det angripna beslutet på ansökningarna med referenserna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204.

Inledande synpunkter

18 Det ska påpekas att det följer av skäl 2 i förordning nr 1049/2001 att öppenhet gör att Europeiska unionens institutioner åtnjuter större legitimitet och är effektivare och har ett större ansvar gentemot medborgarna i ett demokratiskt system. Av denna anledning föreskrivs i artikel 1 i nämnda förordning att denna syftar till att ge allmänheten största möjliga tillgång till unionsinstitutionernas handlingar (se dom av den 22 januari 2020, MSD Animal Health Innovation och Intervet international/EMA, C-178/18 P, EU:C:2020:24, punkterna 50 och 51 samt där angiven rättspraxis).

19 Det framgår av artikel 4 i förordning nr 1049/2001, som inrättar ett system med undantagsregler, att rätten till tillgång till handlingar emellertid är föremål för vissa begränsningar som grundar sig på hänsyn till allmänna eller privata intressen. Eftersom dessa undantag utgör en avvikelse från principen om att allmänheten ska ha största möjliga tillgång till handlingar, ska de emellertid tolkas och tillämpas restriktivt (se dom av den 22 januari 2020, MSD Animal Health Innovation och Intervet international/EMA, C-178/18 P, EU:C:2020:24, punkterna 52 och 53 samt där angiven rättspraxis).

20 I detta avseende finns det anledning att påpeka att om en unionsinstitution, ett unionsorgan eller en unionsbyrå beslutar att avslå en ansökan om att en handling ska lämnas ut med stöd av ett av de undantag som föreskrivs i artikel 4 i förordning nr 1049/2001, är denna enhet i princip skyldig att förklara hur tillgången till handlingen konkret och faktiskt skulle kunna skada det intresse som

skyddas av undantaget. Risken för att detta intresse skadas måste vidare rimligen kunna förutses och inte endast vara hypotetisk (se dom av den 22 januari 2020, MSD Animal Health Innovation och Intervet international/EMA, C-178/18 P, EU:C:2020:24, punkt 54 och där angiven rättspraxis).

21 Domstolen har emellertid fastslagit att det i vissa fall dock står denna institution, detta organ eller denna byrå fritt att grunda sig på allmänna presumtioner, som är tillämpliga på vissa kategorier av handlingar, eftersom allmänna överväganden av liknande slag kan tillämpas på ansökningar om utlämnande av handlingar av samma art (se dom av den 22 januari 2020, MSD Animal Health Innovation och Intervet international/EMA, C-178/18 P, EU:C:2020:24, punkt 55 och där angiven rättspraxis).

22 Syftet med sådana allmänna presumtioner är således att ge unionsinstitutionen, unionsorganet eller unionsbyrån i fråga möjlighet att med stöd av sådana allmänna överväganden anse att utlämnande av vissa kategorier av handlingar, i princip, skadar det intresse som skyddas av det åberopade undantaget, och detta utan att vara skyldig att göra en konkret och individuell prövning av var och en av de begärda handlingarna (se dom av den 22 januari 2020, MSD Animal Health Innovation och Intervet international/EMA, C-178/18 P, EU:C:2020:24, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

23 Eftersom allmänna presumtioner dessutom utgör ett undantag från den berörda unionsinstitutionens skyldighet att göra en konkret och individuell prövning av varje handling som omfattas av ansökan om tillgång till handlingar samt mer allmänt från principen att största möjliga tillgång ska beviljas till handlingar som innehas av unionsinstitutionerna, ska de tolkas och tillämpas restriktivt (dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkt 80).

24 Den allmänna presumtionen om sekretess utesluter inte att det kan visas att en viss handling som begärs utlämnad inte omfattas av presumtionen eller att det föreligger ett övervägande allmänintresse av att handlingen lämnas ut i enlighet med artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001 (dom av den 28 juni 2012, kommissionen/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, EU:C:2012:393, punkt 126).

25 Domstolen har erkänt allmänna presumtioner om sekretess för fem kategorier av handlingar, nämligen, för det första, handlingar i en administrativ akt som gäller ett granskningsförfarande avseende statliga stödåtgärder, för det andra, inlagor som inkommit i ett pågående förfarande inför unionsdomstolarna, för det tredje, handlingar som utväxlats mellan kommissionen och anmälande företag eller utomstående i ett ärende avseende kontroll av företagskoncentrationer, för det fjärde, handlingar hänförliga till den administrativa fasen av ett fördragsbrottsförfarande – inklusive handlingar som utväxlats mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten inom ramen för ett EU Pilot-förfarande – och, för det femte, handlingar i ett förfarande om tillämpning av artikel 101 FEUF. I samtliga dessa fall gällde den nekade tillgången en grupp handlingar som klart och tydligt avgränsades av att de alla ingick i ett pågående administrativt förfarande eller domstolsförfarande (dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkt 81).

26 Vad gäller förfaranden med tillämpning av unionens konkurrensregler har domstolen slagit fast att en allmän presumtionsregel ska tillämpas när det föreligger en ansökan om tillgång till en uppsättning av handlingar i ett ärende avseende ett förfarande enligt artikel 101 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punkt 81).

27 Domstolen har redan slagit fast att om en generell rätt till tillgång till handlingarna i ett ärende enligt artikel 101 FEUF beviljades med stöd av förordning nr 1049/2001 skulle detta riskera att äventyra den balans som unionslagstiftaren, dels i rådets förordning av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna [101] och [102 FEUF] (EGT L 1, 2003, s. 1), dels i kommissionens förordning (EG) nr 773/2004 av den 7 april 2004 om kommissionens förfaranden enligt artiklarna [101] och [102 FEUF] (EUT L 123, 2004, s. 18), har velat säkerställa mellan å ena sidan de berörda företagens skyldighet att förse kommissionen med potentiellt känsliga affärsuppgifter för att kommissionen ska kunna bedöma huruvida det föreligger en konkurrensbegränsande samverkan och om den i så fall är förenlig med den gemensamma marknaden, och å andra sidan tillförsäkrandet av ett förstärkt skydd för de till kommissionen ingivna upplysningar som är sekretessbelagda eller utgör affärshemligheter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punkt 90).

28 Domstolen har alltså slagit fast att kommissionen vid tillämpningen av undantagen i artikel 4.2 första och tredje strecksatserna i förordning nr 1049/2001 har rätt att – utan att göra någon konkret och individuell prövning av var och en av de handlingar som har begärts utlämnade – presumera att ett utlämnande av handlingarna i ett ärende avseende ett förfarande enligt artikel 101 FEUF i princip skulle undergräva skyddet för de inblandade företagens affärsintressen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punkt 93).

29 Det är mot bakgrund av dessa principer som sökandens argument ska prövas.

Huruvida motiveringsskyldigheten har åsidosatts

30 Vad gäller motiveringen av det angripna beslutet, erinrar tribunalen om att den motivering som krävs enligt artikel 296 FEUF och artikel 41.2 c i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna ska vara anpassad till rättsaktens beskaffenhet. Av motiveringen ska klart och tydligt framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att den behöriga domstolen ges möjlighet att utföra sin prövning (dom av den 25 november 2020, Bronckers/kommissionen, T-166/19, EU:T:2020:557, punkt 22).

31 I förevarande fall konstaterar tribunalen att kommissionen i det angripna beslutet, såsom framgår av punkt 7 ovan, först identifierade de begärda handlingarna och därefter förklarade för sökanden att dessa handlingar ingick i den administrativa akten i ett förfarande enligt artikel 101 FEUF. Kommissionen angav slutligen att prövningen av ansökningarna hade mynnat ut i slutsatsen att de begärda handlingarna omfattades av undantagen i artikel 4.2 första och tredje strecksatserna i förordning nr 1049/2001 och av den allmänna presumtionen för sekretess som fastställdes i domen av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112).

32 Detta innebär att det angripna beslutet innehåller en tillräcklig motivering i den mening som avses i den rättspraxis om vilken det erinrats i punkt 30 ovan. I detta beslut anges nämligen vilka handlingar som berörs och grunden för kommissionens beslut att neka tillgång med stöd av artikel 4 i förordning nr 1049/2001 genom att tillämpa en allmän presumtion för sekretess. Sökandens argument, att motiveringen är otillräcklig, kan således inte godtas, varvid det inte är nödvändigt att ta ställning till huruvida detta argument kan tas upp till sakprövning, vilket kommissionen har bestritt.

Huruvida den allmänna presumtionen för sekretess som kommissionen har åberopat är tillämplig

33 När det gäller frågan huruvida de handlingar som avses i ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 omfattas av tillämpningsområdet för den av kommissionen tillämpade allmänna presumtionen om sekretess, påpekar tribunalen att dessa handlingar, såsom framgår av sökandens ansökningar och av det angripna beslutet, utgörs av meddelanden mellan kommissionen och den nederländska konkurrensmyndigheten (eller andra nederländska myndigheter) inom ramen för den utredning som ledde till antagandet av det slutliga beslutet av den 13 september 2006 i bitumenärendet.

34 Av dessa ansökningar framgår bland annat att de aktuella handlingarna består av skriftväxlingar mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna angående den inledande undersökningen, inbegripet inspektioner och begäran om upplysningar, och beslutsfattandet i bitumenärendet. Såsom kommissionen har gjort gällande i det angripna beslutet utgör dessa handlingar en del av den skriftväxling som kommissionen och de nederländska myndigheterna haft inom ramen för nämnda ärende.

35 I detta avseende räcker det att erinra om att kommissionen, inom ramen för en undersökning avseende tillämpningen av artikel 101 FEUF och i enlighet med artikel 11.2 i förordning nr 1/2003, ska överlämna en kopia till medlemsstaternas konkurrensmyndigheter, av andra befintliga dokument som är nödvändiga för att fatta ett beslut. Enligt artikel 12.1 i den förordningen får kommissionen dessutom utbyta all information med de nationella konkurrensmyndigheterna. Slutligen ska kommissionen, i enlighet med artikel 20.3 i samma förordning, underrätta konkurrensmyndigheten i den medlemsstat inom vars territorium en inspektion ska genomföras.

36 Sådana handlingar som de som sökanden i förevarande fall har begärt angående skriftväxlingen mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna i samband med utredningen av bitumenärendet – avseende inspektioner, begäran om upplysningar, uppdateringar och beslutsfattande i nämnda ärende – är således handlingar som uppenbart ingår i ett förfarande enligt artikel 101 FEUF och som, med hänsyn till deras art, ingår i kommissionens handlingar i detta ärende.

37 Det framgår nämligen av artikel 27.2 i förordning nr 1/2003 att den skriftväxling som inom ramen för ett förfarande enligt artikel 101 FEUF sker mellan kommissionen och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter eller mellan de senare, inbegripet handlingar som utarbetats enligt artiklarna 11 och 14, ingår bland de interna handlingarna i kommissionens akt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punkt 86). Det framgår dessutom av punkterna 1 och 15 i kommissionens tillkännagivande om reglerna för tillgång till kommissionens handlingar i ärenden enligt artiklarna [101 och 102 FEUF], enligt artiklarna 53, 54 och 57 i EES-avtalet och enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004 (EUT C 325, 2005, s. 7), att skriftväxlingen mellan kommissionen och andra offentliga

myndigheter, såsom konkurrensmyndigheter eller andra myndigheter i medlemsstaterna, som sker under utredningen, omfattas av de icke offentliga interna handlingar som ingår i kommissionens akt.

38 Såsom det har erinrats om i punkt 26 ovan har domstolen, inom ramen för tillämpningen av bestämmelserna i förordning nr 1049/2001, emellertid slagit fast att det föreligger en allmän presumtion om sekretess för handlingar i ett ärende avseende ett förfarande enligt artikel 101 FEUF, däribland även skriftväxlingen mellan kommissionen och de nationella myndigheterna (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punkterna 16 och 81).

39 Av det ovan anförda följer att kommissionen i förevarande fall hade rätt att göra gällande att det förelåg en allmän presumtion för sekretess med tillämpning av artikel 4.2 första och tredje strecksatserna i förordning nr 1049/2001. Enligt denna presumtion skulle ett utlämnande av handlingarna i bitumenärendet i princip kunna undergräva dels skyddet för syftet med inspektioner, utredningar och revisioner, dels skyddet för affärsintressen.

40 Denna slutsats påverkas inte av sökandens argument.

41 Såsom angetts i punkt 24 ovan utgör tillämpningen av en allmän presumtion visserligen inte hinder för rätten att visa, inte bara att en viss handling som begärs utlämnad inte omfattas av presumtionen, utan även att det föreligger ett övervägande allmänintresse av att den berörda handlingen lämnas ut.

42 För det första, för att visa att de begärda handlingarna inte omfattas av den allmänna presumtionen om sekretess har sökanden emellertid gjort gällande att det inte är all kommunikation mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna som ingår i handlingarna i bitumenärendet. I detta avseende räcker det att påpeka att sökanden inte har begärt att få tillgång till vilken kommunikation mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna som helst, utan särskilt, och endast, den skriftväxling som skett i bitumenärendet.

43 Det ska dessutom erinras om att sökanden var en av mottagarna av kommissionens beslut i bitumenärendet och att sökanden, i egenskap av part i det ärendet, hade en särskild och begränsad rätt till tillgång enligt skäl 32 och artikel 27 i förordning nr 1/2003 samt artikel 15.2 i förordning nr 773/2004. Det skulle således strida mot andemeningen i förordningarna nr 1/2003 och nr 773/2004 att en sökande använder bestämmelserna i förordning nr 1049/2001 för att kringgå de sekretessregler som införts genom de båda förstnämnda förordningarna och få tillgång till handlingar som anses konfidentiella inom ramen för ett förfarande enligt artikel 101 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punkt 88).

44 För det andra räcker det att påpeka att sökanden inte har anfört något argument för att visa att det föreligger ett övervägande allmänintresse. Sökanden har nämligen endast angett att dennes ansökningar om tillgång var motiverade av att det fanns klagomål som direkta och indirekta kunder hade riktat mot sökanden, utan att visa att dessa klagomål förelåg. Det är visserligen sant att rätten till försvar i sig utgör ett allmänintresse. Den omständigheten att rätten till försvar i det förevarande fallet tar sig uttryck i sökandens subjektiva intresse av att försvara sig i samband med en talan om ersättning, innebär emellertid inte att det intresse som görs gällande är ett allmänintresse utan ett enskilt intresse (dom av den 6 juli 2006, Franchet och Byk/kommissionen, T-391/03 och T-70/04, EU:T:2006:190, punkt 138).

Huruvida den av kommissionen åberopade allmänna presumtionen för sekretess är tillämplig

45 När det gäller frågan huruvida kommissionen har underlåtit att iaktta de skyldigheter som följer av domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), ska det erinras om att det följer av nämnda dom att när en institution anser att en allmän presumtion för sekretess är tillämplig, kan den ge ett generellt svar på en ansökan om tillgång till handlingar, eftersom denna presumtion fritar institutionen från skyldigheten att förklara hur ett utlämnande av en handling som omfattas av ansökan konkret skadar det skyddade intresset. Tillämpningen av en presumtion för sekretess ska emellertid inte tolkas så, att institutionen har möjlighet att generellt svara att samtliga handlingar som omfattas av ansökan om tillgång är hänförliga till ett ärende som omfattas av en allmän presumtion för sekretess, utan att behöva identifiera dessa handlingar eller upprätta en förteckning över dem. Det är nämligen först när institutionen väl har identifierat vilka handlingar som avses i ansökan om tillgång som institutionen kan dela upp handlingarna i kategorier utifrån deras gemensamma egenskaper, art eller tillhörighet till samma ärende och som den således kan tillämpa en allmän presumtion för sekretess på dem. I avsaknad av en sådan identifiering skulle presumtionen om sekretess vara omöjlig att motbevisa (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen, T-701/18, EU:T:2020:224, punkterna 40, 41, 45 och 46).

46 I detta avseende ska det erinras om att sökanden i det mål som gav upphov till domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), hade begärt att få tillgång till ”samtliga handlingar avseende Irlands iakttagande eller åsidosättande av sina skyldigheter enligt [flera rambeslut]” (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen, T-701/18, EU:T:2020:224, punkt 59). Sökandens begäran om tillgång var alltså formulerad på ett allmänt och abstrakt sätt och avsåg samtliga handlingar som kommissionen innehade. Tribunalen konstaterade således att kommissionen hade fel när den ansåg att denna ansökan enbart avsåg handlingar avseende förfarandet för att fastställa att Irland underlåtit att införliva de ifrågavarande rambesluten.

47 I sitt svar på den bekräftande ansökan i det mål som gav upphov till domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), angav kommissionen dessutom endast att de handlingar som identifierats som handlingar som motsvarade sökandens ansökan ”[innehöll] skriftväxling mellan … avdelningarna [vid kommissionen] och Irland avseende tre EU Pilot-ärenden”. Tribunalen slog fast, för det första, att denna formulering inte gjorde det möjligt för sökanden att bedöma om det fanns några andra handlingar som kunde omfattas av dennes ansökan, eller huruvida samtliga handlingar som avsågs i ansökan var hänförliga till EU:s aktuella pilotförfaranden, Såsom framgår av punkt 56 i dom av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen, T-701/18, EU:T:2020:224. För det andra innebär kommissionens formulering på att denna institution, när det gäller prövningen av sökandens bekräftande ansökan, begränsat sig till att konstatera att EU:s pilotförfaranden inletts avseende Irlands införlivande av rambesluten och att den därav drog slutsatsen att en presumtion för sekretess var tillämplig. Tribunalen fann att ett sådant svar från kommissionen inte räckte för att styrka vare sig att den först gjorde en konkret prövning av sökandens ansökan, eller att den verkligen identifierade de handlingar som omfattades av ansökan om tillgång till handlingar, såsom framgår av punkt 57 i den domen.

48 Det var mot denna bakgrund som tribunalen fann att den formulering som kommissionen hade använt i sitt svar inte var tillräcklig för att sökanden skulle kunna identifiera de handlingar som omfattades av ansökan om tillgång och att sökanden följaktligen inte kunde bryta den

presumtion om sekretess som kommissionen hade åberopat (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen, T-701/18, EU:T:2020:224, punkterna 58 och 65).

49 I förevarande fall avser däremot ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 de handlingar som sökanden definierat i enlighet med första och andra strecksatsen i punkt 4 ovan. Det framgår av nämnda ansökningar att sökanden begärde att få tillgång till en exakt typ av handlingar (nämligen skriftväxlingen mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna), och detta med avseende på ett förfarande enligt artikel 101 FEUF som var närmare identifierat (bitumenärendet). Detta till skillnad från det mål som avgjordes genom domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), i vilket ansökan om tillgång till handlingar varken avsåg en exakt typ av handlingar eller ett särskilt förfarande, utan samtliga handlingar som rörde frågan huruvida en medlemsstat hade iakttagit vissa av rådets rambeslut eller ej.

50 Vidare har kommissionen, i det angripna beslutet, identifierat de handlingar som avsågs i ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204, varvid den i sin bedömning angav att det rörde sig om skriftväxlingar med den nederländska staten i bitumenärendet. Denna skriftväxling omfattade både handlingar som kommissionen var skyldig att utbyta med de nationella konkurrensmyndigheterna enligt förordning nr 1/2003, och den direkta korrespondensen med den nederländska konkurrensmyndigheten. Kommissionen angav vidare att dessa handlingar som sådana ingick i handlingarna i bitumenärendet och omfattades av den allmänna presumtionen om sekretess som avses i domen av den 27 februari 2014, kommissionen/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112). Kommissionen har även redogjort för gränserna för denna allmänna presumtion om sekretess och dess tillämpning i förevarande fall.

51 Sökanden har för övrigt inte bestritt att kommissionen, vid sin konkreta prövning av sökandens ansökningar om tillgång, på ett korrekt sätt identifierade de handlingar som avsågs i ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204. Sökanden har endast gjort gällande att kommissionen borde ha upprättat en förteckning över dessa handlingar.

52 I det sistnämnda avseendet påpekar tribunalen att det i motsats till vad sökanden har gjort gällande inte framgår av domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), att unionsinstitutionerna, unionsorganen eller unionsbyråerna som svarar på en ansökan om tillgång till handlingar, när de tillämpar en allmän presumtion för sekretess, under alla omständigheter är skyldiga att tillhandahålla sökanden en förteckning över de handlingar som omfattas av nämnda presumtion. Tvärtom är tillhandahållandet av en sådan förteckning, såsom framgår av punkt 45 ovan, endast ett av flera sätt att identifiera de begärda handlingarna på, vilket innebär att sökanden har möjlighet att motbevisa tillämpningen av denna presumtion.

53 Av domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), framgår nämligen att tillhandahållandet av en förteckning över handlingar som omfattas av en allmän presumtion för sekretess inte är nödvändig när de berörda handlingarna, åtminstone typen av handling, redan framgår av ansökan om tillgång till handlingar och sökanden i princip har möjlighet att göra gällande att en handling inte omfattas av tillämpningen av den allmänna presumtionen för sekretess (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen, T-701/18, EU:T:2020:224, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

54 Så är fallet i förevarande mål, eftersom det i ansökningarna med referensnumren GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 och i det angripna beslutet anges vilka handlingar som avses såväl med avseende på deras art som i förhållande till huruvida de ingår i handlingarna i ett visst förfarande enligt artikel 101 FEUF.

55 I förfarandet vid tribunalen har sökanden för övrigt inte på något sätt angett på vilket sätt underlåtenheten att lämna ut en förteckning över de aktuella handlingarna skulle ha hindrat sökanden från att motbevisa den allmänna presumtion om sekretess som kommissionen tillämpade när sökanden var part i det förfarande som kommissionen inlett i bitumenärendet. Det slutliga beslut som kommissionen antog i bitumenärendet var nämligen riktat till sökanden som följaktligen var inblandad i det administrativa förfarande som ledde till antagandet av detta beslut. Det ska dessutom erinras om att domstolen redan har påpekat att den omständigheten, att det har varit svårt att förebringa nödvändig bevisning för att bryta en presumtion, inte i sig innebär att presumtionen inte kan motbevisas (se dom av den 13 mars 2019, AlzChem/kommissionen, C-666/17 P, ej publicerad, EU:C:2019:196, punkt 39 och där angiven rättspraxis). Tribunalen konstaterar således att sökanden i princip hade möjlighet att motbevisa den allmänna presumtionen för sekretess utan att kommissionen lämnade ut en uttömmande förteckning över de aktuella handlingarna.

56 Det framgår däremot av de argument som anförts i ansökan, i samband med den första grunden, att sökanden inte hade begärt någon förteckning över handlingar, i den mening som avses i domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224), för att eventuellt kunna motbevisa tillämpningen av den allmänna presumtionen för sekretess som kommissionen tillämpade. Sökanden har nämligen angett att denna förteckning var avsedd att göra det möjligt för vederbörande att få reda på ”om, och i förekommande fall när samt på vilka nivåer staten [hade] haft kontakter med kommissionen” för att på ett ”exakt och fullständigt sätt kunna fastställa samtliga omständigheter inom vilka [sökandens kunder] riktade klagomål på den inverkan som överträdelsen påstås ha orsakat”. Detta omfattas inte av den underliggande logiken bakom skyldigheten att identifiera de berörda handlingarna, vilket tribunalen framhöll i domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224).

57 Den omständigheten att de handlingar som begärts ut var av samma typ och ingick i akten i ett förfarande enligt artikel 101 FEUF räcker följaktligen i förevarande fall för att motivera tillämpningen av den allmänna presumtionen för sekretess för handlingar som avser ett sådant förfarande, utan att kommissionen är skyldig att tillhandahålla sökanden en förteckning över dessa handlingar.

58 För det första, i den mån som sökandens argument ska förstås så, att sökanden i sina ansökningar med referenserna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 begärde att få tillgång till en förteckning över skriftväxlingen mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna, vilar dessa argument på felaktiga antaganden och ska därför inte godtas.

59 Det framgår nämligen inte av lydelsen i ansökningarna med referenserna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204 (se punkt 4 ovan) att sökanden begärde en förteckning över handlingarna i bitumenärendet, närmare bestämt skriftväxlingen mellan kommissionen och de nederländska myndigheterna.

60 Vidare ska det erinras om att det av sökandens bekräftande ansökan framgår att sökanden, när denne bestred att det saknades en förteckning över de begärda handlingarna, inte hänvisade till en handling som i sig omfattades av sökandens ansökningar med referenserna GESTDEM

2021/4203 och GESTDEM 2021/4204, utan till kommissionens påstådda underlåtenhet att fullgöra skyldigheten att lägga fram en förteckning över de handlingar som omfattas av den allmänna presumtionen för sekretess, en skyldighet som enligt sökanden följer av domen av den 28 maj 2020, Campbell/kommissionen (T-701/18, EU:T:2020:224).

61 För det andra och med hänsyn till att kommissionen inte var skyldig att tillhandahålla en förteckning över de handlingar som avsågs i ansökningarna GESTDEM 2021/4203 och GESTDEM 2021/4204, kan sökandens argument att beslutet att inte upprätta en sådan förteckning inte var tillräckligt motiverat, vilket kommissionen har yrkat att tribunalen ska avvisa, inte heller godtas. Därvid är det inte nödvändigt att pröva huruvida argumentet kan tas upp till sakprövning.

62 Av det ovan anförda följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser någon del av den första och den andra grunden. Talan ska således ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

63 Enligt artikel 134.1 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.

64 Kommissionen har yrkat att sökanden ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet, ska kommissionens yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (andra avdelningen i utökad sammansättning),

följande:

1) Talan ogillas.

2) Totalenergies Marketing Nederland NV ska ersätta rättegångskostnaderna.

Papasavvas Marcoulli Norkus

Valasidis Spangsberg Grønfeldt

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 2 oktober 2024.

Underskrifter