KENDELSE AFSAGT AF RETTENS PRÆSIDENT

1. december 1994 *

I sag T-353/94 R,

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 G. Kremlis, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

angående for det første en begæring om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning, som er gengivet i dens skrivelse af 23. september 1994, om bemyndigelse til selskaberne NUON Veluwse Nutsbedrijven og Maatschappij

* Processprog: nederlandsk.

Elektriciteit en Gas Limburg til i nationale retssager at fremlægge og anvende den meddelelse af klagepunkter og det høringsprotokollat, som er et led i procedurer i henhold til konkurrenceretten, som verserer for Kommissionen, og for det andet en begæring om, at Kommissionen tilpligtes dels at opretholde det forbud, som den ved skrivelse af 4. oktober 1993 har pålagt de nævnte selskaber mod at anvende den meddelelse af klagepunkter, som den har tilsendt dem, i nationale retssager, dels at pålægge dem at søge den nævnte meddelelse samt protokollatet af den høring, som har fundet sted for Kommissionen, tilbageleveret fra de nationale retsinstanser eller tredjemænd, som har modtaget en kopi af disse dokumenter,

har

PRÆSIDENTEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS

afsagt følgende

Kendelse

Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 22. oktober 1994 har sagsøgeren i henhold til EF-traktatens artikel 173 anlagt sag med påstand om annullation af den beslutning, der er gengivet i Kommissionens skrivelse af 23. september 1994, og hvorved NUON Veluwse Nutsbedrijven NV (herefter benævnt »NUON«) og Maatschappij Elektriciteit en Gas Limburg NV (herefter benævnt »Mega Limburg«) blev bemyndiget til i nationale retssager at fremlægge og anvende den meddelelse af klagepunkter og det høringsprotokollat, som er et led i procedurer i henhold til EF-traktatens artikel 85 (IV/34.010/33.793/34.243), som verserer for Kommissionen.

2 Ved særskilt dokument indleveret til Justitskontoret samme dag har sagsøgeren endvidere i henhold til EF-traktatens artikel 185 og 186 fremsat begæring om udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede retsakt samt en begæring om, at Kommissionen tilpligtes at opretholde det forbud, som denne havde pålagt i forbindelse med oversendelsen af meddelelsen af klagepunkter til NUON og Mega Limburg, mod anvendelse af dette dokument i nationale retssager, og følgelig, at Kommissionen pålægger disse at søge de pågældende dokumenter tilbageleveret fra de nationale retsinstanser eller tredjemænd, som har modtaget kopi deraf.

3 Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg vedrørende denne begæring om foreløbige forholdsregler den 8. november 1994. Parterne har afgivet mundtlige indlæg den 22. november 1994.

4 Før realitetsbehandlingen af begæringen om foreløbige forholdsregler skal der kort henvises til tvistens forhistorie, således som den fremgår af de skriftlige indlæg og dokumenter, der er indleveret af parterne, samt af de mundtlige indlæg, som er afgivet under retsmødet den 22. november 1994.

5 Sagsøgeren er deltager i aftalen om den fælles procedure vedrørende behandling af giroindbetalingskort (herefter benævnt »GSA-aftalen«). Denne aftale er blevet anmeldt til Kommissionen af Nederlandse Vereiniging van Banken (den nederlandske banksammenslutning, herefter benævnt »NVB«) den 10. juli 1991 med henblik på at opnå en negativattest eller, subsidiært, en beslutning i henhold til traktatens artikel 85, stk. 3.

6 Kommissionen modtog i mellemtiden klager over nogle nederlandske banker — heriblandt sagsøgeren — fra flere brugere af de pågældende giroblanketter. NUON anlagde desuden sag mod sagsøgeren ved en nederlandsk ret. Mega Limburg anlagde sag mod ABN-AMRO, som ligeledes er deltager i GSA-aftalen.

7 Den 14. juni 1993 tilstillede Kommissionen NVB en meddelelse af klagepunkter vedrørende et særlig aspekt af GSA-aftalen. Kommissionen havde tidligere som led i den forberedende undersøgelse anmodet sagsøgeren om og fra denne modtaget en række oplysninger i henhold til artikel 11 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 benævnt »forordning nr. 17«). Dernæst forelagde NVB Kommissionen sine bemærkninger om meddelelsen af klagepunkter og anmodede om at blive hørt for at kunne uddybe sit synspunkt. Høringen fandt sted den 28. oktober 1993.

8 NUON og Mega Limburg fik adgang til at overvære denne høring, skønt de ikke formelt var klagere. For at give dem mulighed for at forberede sig, tilsendte Kommissionen dem ved skrivelse af 4. oktober 1993 en version af den meddelelse af klagepunkter, der var rettet til NVB, men uden bilag. I sin skrivelse præciserede Kommissionen, at disse oplysninger kun kunne anvendes som led i forberedelsen til høringen og ikke »til noget andet formål, navnlig ikke under retssager. Det er desuden forbudt at give tredjemænd direkte eller indirekte adgang til disse oplysninger«.

9 Sagsøgeren protesterede under høringen mod, at Kommissionen havde bragt meddelelsen af klagepunkter til tredjemænds kendskab uden først at have givet de berørte banker mulighed for at udtale sig om et sådant skridt. Sagsøgeren indbragte dog ikke Kommissionens beslutning af 4. oktober 1993 for Retten.

10 Da Arrondissementsrechtbank, Amsterdam, havde frifundet sagsøgte i de sager, som NUON og Mega Limburg havde anlagt, appellerede disse til Gerechtshof, Amsterdam. Det var under disse sager, at NUON og Mega Limburg ved skrivelse af 30. august 1994 meddelte Kommissionen, at de ønskede at fremlægge den version, som de havde modtaget, af meddelelsen af klagepunkter samt protokollatet af

høringen af 28. oktober 1993 for Gerechtshof, Amsterdam. De gjorde gældende, at Kommissionen ikke havde kompetence til at modsætte sig dette, og at samtlige berørte under alle omstændigheder allerede var i besiddelse af disse dokumenter.

11 Ved skrivelse af 23. september 1994 til NUON og Mega Limburg fremførte en direktør i Kommissionens Generaldirektorat for Konkurrence (GD IV), at »den tidligere restriktion, som min forgænger har meddelt Dem ved skrivelse af 4. oktober 1993 med hensyn til anvendelse under nationale retssager af den version af meddelelsen af klagepunkter, som er blevet tilsendt Dem, har vist sig at være ubegrundet og bortfalder derfor«.

12 Samme dag sendte NUON og Mega Limburg, en kopi af meddelelsen af klagepunkter til Gerechtshof, Amsterdam, og præciserede samtidig, at dette dokument ville blive formelt påberåbt under den mundtlige forhandling, som var fastsat til den 6. december 1994.

13 Ved skrivelse af 30. september 1994 anmodede sagsøgeren Kommissionen om at omgøre sin beslutning i skrivelsen af 23. september 1994.

14 Ved skrivelse af 3./4. oktober 1994 svarede den samme direktør i GD IV, at han ikke så nogen grund til at omgøre sin stillingtagen i skrivelsen af 23. september 1994, hvorved han i øvrigt »alene havde villet påpege, at de parter, som allerede er i besiddelse af visse dokumenter, her meddelelsen af klagepunkter (bortset fra bilagene), og protokollatet af høringen, ikke kan hindres i at fremlægge disse dokumenter for den nationale ret. De behøver ikke at anmode om tilladelse hertil«.

15 Ved skrivelse af 18. november 1994 har sagsøgeren anmodet Retten om tilladelse til i sagen om foreløbige forholdsregler at fremlægge en skrivelse fra banken ABN AMRO, hvori denne redegør for grundene til, at den ikke har fundet det nødven-

digt i lighed med sagsøgeren at anlægge annullationssøgsmål og fremsætte begæring om foreløbige forholdsregler.

Retlige bemærkninger

16 I henhold til traktatens artikel 185 og 186, sammenholdt med artikel 4 i Rådets afgørelse 88/591/EKSF, EØF, Euratom af 24. oktober 1988 om oprettelse af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans, som ændret ved Rådets afgørelse 93/350/Euratom, EKSF, EØF af 8. juni 1993 (EFT L 144, s. 21), kan Retten, hvis den skønner, at forholdene kræver det, udsætte gennemførelsen af den anfægtede retsakt og foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler.

17 Artikel 104, stk. 2, i Rettens procesreglement bestemmer, at begæringer vedrørende de foreløbige forholdsregler, der omhandles i traktatens artikel 185 og 186, skal angive de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, og de faktiske og retlige grunde til, at den begærede foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget. De begærede forholdsregler skal være af midlertidig karakter, idet de ikke må foregribe afgørelsen i hovedsagen (se senest kendelse afsagt af Rettens præsident den 26.10.1994, forenede sager T-231/94 R, T-232/94 R og T-234/94 R, Transacciones Marítimas m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 885, præmis 20).

Parternes argumenter

18 Sagsøgeren har påberåbt sig fem anbringender til støtte for, at begæringen umiddelbart forekommer berettiget. For det første er den tilladelse, som Kommissionen gav i sin skrivelse af 23. september 1994, i strid med EF-traktatens artikel 214 og med artikel 20, stk. 1 og 2, i forordning nr. 17, idet den tillod NUON og Mega

Limburg at anvende oplysningerne i meddelelsen af klagepunkter og protokollatet af høringen til andre formål en dem, hvortil de var blevet indhentet. For det andet er en sådan tilladelse en fordrejning af den kompetence, som Kommissionen har til at udsende en meddelelse af klagepunkter og høre parterne, fordi den tillader anvendelse af disse dokumenter uden for de procedurer i henhold til konkurrenceretten, som verserer for Kommissionen. For det tredje har Kommissionen tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ved at omgøre det udtrykkelige forbud, som den havde pålagt i forbindelse med oversendelsen af meddelelsen af klagepunkter til NUON og Mega Limburg; en betingelse, som havde foranlediget sagsøgeren til ikke at anfægte denne oversendelse for Retten. For det fjerde har Kommissionen tilsidesat EF-traktatens artikel 190, idet den ikke har redegjort for begrundelsen for den tilladelse, der blev givet i dens skrivelse af 23. september 1993. For det femte er denne skrivelse i strid med traktatens artikel 185, sammenholdt med artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 17, idet Kommissionen, i modstrid med hvad der er pålagt den ved Domstolens dom af 24. juni 1986 (sag 53/85, AKZO Chemie mod Kommissionen, Sml. s. 1985, præmis 29), ikke forudgående har givet sagsøgeren lejlighed til at fremsætte sit synspunkt med hensyn til oversendelsen af meddelelsen af klagepunkter til NUON og til Mega Limburg og i givet fald indbringe sagen for Retten.

19 Med hensyn til det alvorlige og uoprettelige tab, som sagsøgeren vil lide, hvis de begærede foreløbige forholdsregler ikke foreskrives, har sagsøgeren indledningsvis fremhævet, at for så vidt de pågældende dokumenter ikke formelt er fremlagt i de sager, der verserer for den nationale ret — hvilket først skulle ske under den mundtlige forhandling, der er fastsat til den 6. december 1994 — kan det endnu have en virkning at foreskrive de begærede forholdsregler. Sagsøgeren har dernæst gjort gældende, at Kommissionen har tilsendt NUON og Mega Limburg en version af meddelelsen af klagepunkter, som ikke blot indeholder oplysninger, som er gengivet uden for deres sammenhæng og ofte er ledsaget af urigtige og fejlagtige formodninger og argumenter, men også »absolutte forretningshemmeligheder« og fortrolige oplysninger. Denne version kan derfor hverken fremlægges eller anvendes i nationale retssager, uden at sagsøgeren vil lide et uopretteligt tab. Sagsøgeren har endelig anført, at dette tab ikke vil kunne undgås, selv hvis Gerechtshof, Amsterdam, skulle beslutte at udsætte sagen på Rettens afgørelse vedrørende sagens realitet, fordi den nationale ret så, for at gøre dette, ikke ville undlade at skaffe sig kendskab til den pågældende meddelelse af klagepunkter. Sagsøgeren har i denne forbindelse under retsmødet tilføjet, at da sagens behandling for den

nationale ret er offentlig, er der risiko for, at oplysningerne bliver kendt i vide kredse, og at det i øvrigt medfører, at andre potentielt berørte parter, som ønsker at råde over disse dokumenter, vil fremsætte tilsvarende begæringer.

20 Hvad endelig angår afvejningen af de berørte parters interesser mener sagsøgeren, at hvis begæringen om foreløbige forholdsregler tages til følge, vil dette ikke give anledning til noget problem af nogen art for Kommissionen. Med hensyn til NUON's og Mega Limburg's interesser mener sagsøgeren, at den skrivelse, som Kommissionen har tilstillet dem den 23. september 1994, er i så åbenbar strid med fællesskabsretten, at disses eventuelle interesser ikke kan være til hinder for, at begæringen om foreløbige forholdsregler tages til følge. Derimod har sagsøgeren en åbenbar interesse i gennem disse forholdsregler at opnå en genopretning af den tidligere tilstand, fordi det drejer sig om at beskytte sagsøgerens forretningshemmeligheder.

21 Kommissionen er af den opfattelse, at søgsmålet i hovedsagen må afvises, »fordi der ikke foreligger en beslutning, som kan gøres til genstand for et søgsmål, samt fordi det er anlagt for sent«. Den har herved for det første gjort gældende, at skrivelsen af 23. september 1994 kun indeholder en fortolkning af dens beslutning af 4. oktober 1993. Efter Kommissionens opfattelse har direktøren i GD IV i det væsentlige svaret i den pågældende skrivelse, at han tilsluttede sig NUON's og Mega Limburg's fortolkning af den faktiske og retlige situation, der var opstået ved oversendelsen af de pågældende dokumenter, og navnlig deres opfattelse, hvorefter Kommissionen ikke kunne hindre de parter, som allerede råder over visse dokumenter, i at fremlægge disse for en national ret. Under disse omstændigheder har skrivelsen af 23. september 1994 ikke haft nogen bindende virkning eller ændret sagsøgerens retsstilling i forhold til den ramme, der var afstukket i skrivelsen af 4. oktober 1993, som ikke er blevet anfægtet inden for den fastsatte frist.

22 Med hensyn til spørgsmålet, om begæringen umiddelbart forekommer berettiget, er det Kommissionens opfattelse, at de anbringender, som sagsøgeren har påberåbt

sig, savner ethvert grundlag. Hvad for det første angår tilsidesættelsen af traktatens artikel 214 og artikel 20, stk. 1 og 2, i forordning nr. 17, mener Kommissionen i det væsentlige, at fremlæggelse af en meddelelse af klagepunkter og et protokollat af en høring for en national ret som led i en tvist mellem de parter, som allerede råder over disse dokumenter, ikke er omfattet af forbuddene i disse bestemmelser. Navnlig mener Kommissionen, at forbuddet i artikel 20, stk. 1, mod at anvende visse oplysninger gælder for Kommissionen og for medlemsstaternes forvaltningsmyndigheder, men ikke for de nationale retter. Desuden er alle de oplysninger, der findes i den version af meddelelsen af klagepunkter, hvor bilagene er fjernet, allerede kendt, ikke blot af nederlandske banker, men også af NUON og Mega Limburg som brugere af de pågældende giroindbetalingskort. Under disse omstændigheder mener Kommissionen, at den kunne sende denne meddelelse til NUON og til Mega Limburg uden at følge den procedure, der er foreskrevet i ovennævnte dom i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, og som alene har til formål at forhindre forretningshemmeligheder røbes til tredjemænd. Under alle omstændigheder ville der, såfremt det pågældende dokument faktisk indeholdt forretningshemmeligheder, kun have været problemer med hensyn til NUON's og Mega Limburg's mulighed for at skaffe sig kendskab til det, og ikke med hensyn til en eventuel senere fremlæggelse af dette dokument for en national ret.

23 Hvad angår uopsætteligheden af de begærede foreløbige forholdsregler har Kommissionen i det væsentlige gjort gældende, at da NUON og Mega Limburg, men også dommerne ved Gerechtshof, Amsterdam, allerede råder over en version af meddelelsen af klagepunkter, kan disse forholdsregler ikke længere forhindre det af sagsøgeren hævdede tab. Selv hvis den nationale ret i øvrigt skulle tage indholdet af meddelelsen af klagepunkter i betragtning, ville sagsøgeren ifølge Kommissionen have mulighed for over for denne ret at redegøre for grundene til, at sagsøgeren mener, at denne meddelelse indeholder urigtige eller fejlagtige oplysninger. Følgelig kan der ikke heraf opstå noget uopretteligt tab for sagsøgeren. Under alle omstændigheder vil det ligge uden for Rettens kompetence at foreskrive de begærede forholdsregler, fordi den anfægtede retsakt ikke er en bebyrdende akt, men en fortolkende akt, hvis gennemførelse ikke kan udsættes. Såfremt det antages, at skrivelsen af 23. september 1994 indeholder en tilladelse, kan det af selve denne grund ikke nu bestemmes, at dens gennemførelse skal udsættes, fordi en tilladelse er en akt, som ikke indebærer gennemførelse.

24 Hvad endelig angår afvejningen af parternes interesser, er det Kommissionens opfattelse, at det er overflødigt at behandle dette spørgsmål, fordi de væsentlige betingelser, som kan berettige, at de begærede forholdsregler foreskrives, på ingen måde er opfyldt. Kommissionen har fremhævet interessen i, at nationale retsplejebestemmelser overholdes, og mener, at såfremt sagsøgeren modsætter sig, at meddelelsen af klagepunkter formelt fremlægges i den sag, der verserer for Gerechtshof, Amsterdam, må sagsøgeren først og fremmest fremsætte sine indsigelser for denne ret. Ifølge Kommissionen tilkommer det denne ret at afgøre, om dokumentet kan fremlægges, og at udtale sig om, hvilken brug der kan gøres af det, og hvilken beviskraft dets indhold eventuelt har.

Rettens bemærkninger

Formaliteten

25 Under sagen om foreløbige forholdsregler skal der først tages stilling til, om begæringen om foreløbige forholdsregler kan antages til realitetsbehandling, når henses til de af Kommissionen fremførte argumenter for, at hovedsagen bør afvises. Det er herved tilstrækkeligt at konstatere, at skrivelsen af 23. september 1994 er tilstrækkeligt beslægtet med en beslutning, der kan have retsvirkninger, til at gøre det muligt under sagen om foreløbige forholdsregler at udelukke, at det på dette trin overhovedet kan fastslås, at det er åbenbart, at hovedsagen må afvises. I øvrigt bemærkes, at Kommissionen har begrænset sig til at påberåbe sig, at sagen må afvises, uden for så vidt at betegne dette som åbenbart.

26 Denne umiddelbare konstatering støttes på følgende omstændigheder. For det første bemærkes, at den foregående skrivelse af 4. oktober 1993, som Kommissionens tjenestegrene sendte til NUON's og Mega Limburg's advokat, umiddelbart forekom at have et indhold, der var en beslutning. Dels har Kommissionen under høringen den 22. november 1994 erkendt, at den pågældende skrivelse, i hvert fald

stiltiende, indeholder en dobbelt beslutning, nemlig oversendelsen af meddelelsen af klagepunkter til skrivelsens adressater og konstateringen af, at denne meddelelse ikke indeholdt forretningshemmeligheder. Dels kan der under sagen om foreløbige forholdsregler ved en stillingtagen til, om begæringen umiddelbart forekommer berettiget på dette punkt, ikke ses bort fra den meget præcise ordlyd af denne skrivelse, hvori der står: »Jeg skal udtrykkeligt bemærke, at disse oplysninger stilles til Deres rådighed på den betingelse, at de udelukkende anvendes af Dem selv som led i forberedelsen af høringen med henblik på Deres klienters behov ... Enhver anden anvendelse af disse oplysninger, f.eks. under retssager, er ikke tilladt.« For det andet må der under behandlingen af begæringen om foreløbige forholdsregler tages hensyn til, at skrivelsen af 23. september 1994 er blevet afsendt som svar på den anmodning, som blev forelagt Kommissionen ved skrivelse af 30. august 1994 af NUON's og Mega Limburg's advokat, om at få tilladelse til at oversende meddelelsen af klagepunkter og protokollatet af høringen til dommerne ved Gerechtshof, Amsterdam. For det tredje bemærkes, at det netop var efter Kommissionens fremsendelse af skrivelsen af 23. september 1994, at NUON og Mega Limburg, samme dag, tilsendte den nationale ret en kopi af den meddelelse af klagepunkter, som var adresseret til NVB.

Om begæringen umiddelbart forekommer berettiget

27 Ifølge fast retspraksis skal der ved afgørelsen af, om en begæring om foreløbige forholdsregler umiddelbart forekommer berettiget, tages stilling til, om de anbringender og argumenter, som sagsøgeren påberåber sig til støtte for sit annullationssøgsmål for Retten, i betragtning af den konkrete sags faktiske og retlige omstændigheder er vægtige (jf. kendelse afsagt af Rettens præsident den 30.11.1993, sag T-549/93 R, D. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1347, præmis 34).

28 Det må herved fastslås, at spørgsmålet, om og i hvilket omfang bestemmelserne i artikel 20 i forordning nr. 17 finder anvendelse i en situation som den foreliggende, og navnlig om Kommissionen, når den tilsender tredjemænd en meddelelse af klagepunkter rettet til visse virksomheder, er forpligtet til at sikre, at et sådant dokument kun anvendes som led i den administrative procedure, der verserer for den, er et yderst vanskeligt spørgsmål, som må gøres til genstand for en grundig behand-

ling under hovedsagen. I denne sammenhæng kan man ikke umiddelbart afvise den betydning og den rækkevidde, som Domstolen i sin dom af 16. juli 1992 (sag C-67/91, Asociación Española de Banca Privada m.fl., Sml. I, s. 4785) har tillagt de forskellige forpligtelser, som skal sikre beskyttelsen af virksomhedernes rettigheder, når der er tale om anvendelse af oplysninger, som de har meddelt Kommissionen, navnlig i betragtning af kravene om respekt af retten til kontradiktion og tavshedspligt (jf. navnlig præmis 47-55). Man kan heller ikke frakende den omstændighed enhver betydning, at skrivelsen af 23. september 1994 havde til formål at efterkomme en anmodning fremsat af private med henblik på at anvende visse dokumenter i en tvist, som drejede sig om interesser, der i det væsentlige var private, og ikke en anmodning om oplysninger eller samarbejde fremsat af en ret i en medlemsstat.

29 I øvrigt må behandlingen af spørgsmålet, om Kommissionen, da den sendte skrivelsen af 23. september 1994, handlede i strid med de forpligtelser, som kan følge af den nævnte dom i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen (jf. navnlig præmis 28, 29 og 30), ligeledes være genstand for en dybtgående undersøgelse, som kun kan foretages som led i behandlingen af hovedsagen. Under sagen om foreløbige forholdsregler kan de argumenter, som sagsøgeren har fremført herom, ikke umiddelbart anses for at være åbenbart ubegrundede. I denne sammenhæng skal der navnlig henvises til det princip, som Domstolen har fastslået i præmis 28 i ovennævnte dom i sagen AKZO Chemie mod Kommissionen, hvorefter bestemmelserne i forordning nr. 17, som pålægger Kommissionen en forpligtelse til at tage hensyn til virksomhedernes berettigede interesse i, at deres forretningshemmeligheder ikke udbredes, »må ... anses for at være udtryk for et almindeligt princip, som gælder under den administrative procedures forløb«.

Risikoen for et alvorligt og uopretteligt tab

30 Med hensyn til spørgsmålet, om begæringen om foreløbige forholdsregler er uopsættelig — og risikoen for et alvorligt og uopretteligt tab, såfremt sådanne forholdsregler ikke foreskrives — fremgår det af fast retspraksis, at dette skal vurderes i forhold til spørgsmålet, om det er nødvendigt at træffe foreløbig afgørelse for at

undgå, at der påføres den part, som begærer den foreløbige forholdsregel, et alvorligt og uopretteligt tab. Det påhviler den part, som begærer udsættelse af gennemførelsen af en anfægtet beslutning, at føre bevis for, at denne part ikke kan afvente udfaldet af hovedsagen uden at måtte lide et tab, som vil have alvorlige og uoprettelige følger (jf. ovennævnte kendelse i sagen Transacciones Marítimas m.fl. mod Kommissionen, præmis 41).

31 Herved må følgende omstændigheder tages i betragtning ved vurderingen. For det første må der henses til selve arten af en meddelelse af klagepunkter, der er et forberedende dokument som led i en procedure til konstatering af overtrædelser, hvori det hævdes, at bestemte virksomheder har gjort sig skyldige i visse former for ulovlig adfærd, uden at der endnu har fundet en kontradiktorisk procedure sted. For det andet må det konstateres, at sagsøgeren under den mundtlige forhandling i sagen om foreløbige forholdsregler har fremført betragtninger, der i det mindste sandsynliggør, at den pågældende meddelelse af klagepunkter indeholder henvisninger til oplysninger og dokumenter, som sagsøgeren har tilsendt Kommissionen, og hvorom det ikke på nuværende trin kan udelukkes, at de har karakter af forretningshemmeligheder eller fortrolige oplysninger. For det tredje står det fast, at det dokument, som Kommissionen har sendt, er bestemt til at anvendes under en national retssag, som forløber på betingelser, der ligger uden for Rettens kontrol. Dette kan dog ikke udelukke, at andre tredjemænd, således som sagsøgeren hævder, kan få adgang til de oplysninger, som det indeholder. Endelig kan man ikke på forhånd udelukke de af sagsøgeren anførte risici, som kan fremkaldes ved anvendelse af et dokument som det omhandlede med hensyn til overholdelsen af princippet om parternes lighed for den nationale ret.

32 Herefter findes sagsøgeren at have ført tilstrækkeligt bevis for, at der foreligger en risiko for et alvorligt og uopretteligt tab, såfremt der træffes beslutning om ikke at efterkomme begæringen om foreløbige forholdsregler. Disse forholdsreglers uopsættelighed godtgøres af den omstændighed, at det omtvistede dokument formelt vil blive inddraget i retsforhandlingerne for Gerechtshof, Amsterdam, under den mundtlige forhandling, som skal finde sted den 6. december 1994.

33 I betragtning af det foregående må der træffes foranstaltninger til at undgå, at der for sagsøgeren opstår en uoprettelig situation, som kan medføre en alvorlig risiko

for et alvorligt og uopretteligt tab. Eftersom der ikke under en sag om foreløbige forholdsregler kan gives pålæg til private, som ikke er parter i tvisten, og end mindre til nationale retter, må det, i overensstemmelse med de forholdsregler, som sagsøgeren har begæret under høringen den 22. november 1994, i dette tilfælde bestemmes, dels at den beslutning, som umiddelbart forekommer at være indeholdt i den anfægtede skrivelse af 23. september 1994, udsættes, dels at Kommissionen straks sender en kopi af nærværende kendelse til denne skrivelses adressater, nemlig NUON og Mega Limburg.

34 Sådanne forholdsregler synes ikke at udgøre en alvorlig og uforholdsmæssig hindring for NUON's og Mega Limburg's udøvelse af deres rettigheder. Det er nemlig ikke blevet godtgjort under sagen om foreløbige forholdsregler, at disse i givet fald forhindres i, efter afslutningen af behandlingen af hovedsagen og i tilfælde af en dom, som ikke giver Postbank NV medhold, at anvende oplysningerne i de dokumenter, som er blevet tilsendt dem, som bevis. Det er herved ikke uden interesse at bemærke, at parterne under behandlingen af begæringen om foreløbige forholdsregler har været enige om, at den nationale ret har kompetence til i givet fald at træffe afgørelse om udsættelse af den sag, der verserer for den, i afventning af Rettens dom.

Af disse grunde

bestemmer

RETTENS PRÆSIDENT

1) Gennemførelsen af Kommissionens beslutning, som umiddelbart forekommer at være indeholdt i dens skrivelse af 23. september 1994 — og som bemyndiger NUON Veluwse Nutsbedrijven NV og Maatschappij Elektriciteit en Gas Limburg NV til under nationale retssager at fremlægge og

anvende den meddelelse af klagepunkter og det høringsprotokollat, som er et led i procedurer i henhold til konkurrenceretten, der verserer for Kommissionen — udsættes.

2) Kommissionen sender straks en kopi af denne kendelse til adressaterne for skrivelsen af 23. september 1994, nemlig NUON Veluwse Nutsbedrijven NV og Maatschappij Elektriciteit en Gas Limburg NV.

3) Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

Således bestemt i Luxembourg, den 1. december 1994.

H. Jung
Justitssekretær

J.L. Cruz Vilaça
Præsident