2. Sagsøgeren tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

Kutscher O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars Pescatore

Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 26. juni 1980.

A. Van Houtte
Justitssekretær

H. Kutscher
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT J.-P. WARNER FREMSAT DEN 30. APRIL 1980 [1]

Høje Domstol.

Denne sag er anlagt i henhold til EØF-traktatens artikel 173 af et engelsk selskab, National Panasonic (UK) Limited, imod en beslutning af 22. juni 1979 fra Kommissionen, hvori selskabet tilpligtedes at underkaste sig en kontrolundersøgelse efter artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17.

Den relevante del af artikel 14 i forordning nr. 17 lyder således:

»Kommissionens beføjelser til at foretage kontrolundersøgelser

1. Til løsning af de opgaver, som ved ... og ved de i medfør af traktatens artikel 87 fastsatte regler er henlagt til Kommissionen, kan denne foretage alle nødvendige kontrolundersøgelser af virksomheder ... I dette øjemed har Kommissionens befuldmægtigede repræsentanter følgende beføjelser:

a) at kontrollere bøger og andre forretningspapirer;

b) at tage afskrifter eller ekstraktudskrifter af bøger og forretningspapirer;

c) at kræve mundtlige forklaringer på stedet;

d) at få adgang til virksomhedernes samtlige lokaler, grunde og transportmidler.

2. Repræsentanter, som af Kommissionen har fået fuldmagt til at foretage kontrolundersøgelsen, udøver deres beføjelser efter fremlæggelse af skriftlig fuldmagt, der indeholder oplysning om

1 — Oversat fra engelsk.

kontrolundersøgelsens genstand og formål samt om de i artikel 15, stk. 1, litra c), i denne forordning fastsatte sanktioner, der finder anvendelse, såfremt de forlangte bøger og forretningspapirer ikke fremlægges i deres helhed. Kommissionen skal med passende varsel give den kompetente myndighed i den medlemsstat, inden for hvis område kontrolundersøgelsen skal foretages, underretning om undersøgelsesbeslutningen og om de befuldmægtigede personers identitet.

3. Virksomheder ... har pligt til at underkaste sig de kontrolundersøgelser, hvorom Kommissionen har truffet beslutning. I beslutningen angives kontrolundersøgelsens genstand og formål, fastsættes tidspunktet for dens begyndelse og gives oplysning om de i artikel 15, stk. 1, litra c), og artikel 16, stk. 1, litra d), fastsatte sanktioner samt om adgangen til at indbringe klage om beslutningen til Domstolen.

4. Kommissionen træffer de i stk. 3 omhandlede beslutninger efter at have indhentet udtalelse fra den kompetente myndighed i den medlemsstat, inden for hvis område kontrolundersøgelsen skal foretages.

5. Repræsentanter for den kompetente myndighed i den medlemsstat, inden for hvis område undersøgelsen skal foretages, kan efter vedkommende myndigheds eller Kommissionens anmodning bistå Kommissionens repræsentanter ved løsningen af disse opgaver.

6. Modsætter en virksomhed sig en i henhold til denne artikel påbudt kontrolundersøgelse, yder vedkommende medlemsstat de af Kommissionen bemyndigede repræsentanter den fornødne støtte til løsning af deres opgaver. Medlemsstaterne træffer, efter at have rådført sig med Kommissionen, ... de til dette formål fornødne forholdsregler.«

Sagsøgeren, National Panasonic (UK) Limited, er et datterselskab, der helt ejes af det japanske selskab, Matsushita Electric Trading Company, der selv er et datterselskab, som helt ejes af et andet japansk selskab, Matsushita Electric Industrial Company Limited. Sagsøgeren har eneforhandlingsretten i Det forenede Kongerige, Irland og Island for elektriske og elektroniske artikler, som fjernsynsapparater, radioapparater, videokassettesystemer, high-fidelity udstyr og diktafoner, der fremstilles af Matsushita-gruppen og sælges under forskellige varemærker og navne, især »National Panasonic« og »Technics«. (Jeg skal herefter samlet benævne disse artikler »Panasonic-udstyr«). Et andet datterselskab, der helt ejes af Matsushita-gruppen, er National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH, et tysk selskab, som distribuerer Panasonic-udstyr i Forbundsrepublikken.

Den 11. januar 1977 anmeldte det tyske selskab en aftale vedrørende forhandlingen af Panasonic-udstyr i Tyskland til Kommissionen og anmodede om negativattest eller fritagelse i medfør af traktatens artikel 85, stk. 3. I anmeldelsen blev det ikke angivet, at aftalen var suppleret med et forbud mod eksport til enhver anden medlemsstat.

Kommissionen fik imidlertid kendskab til visse oplysninger, som rejste mistanke hos denne om, at der blev pålagt eksportforbud inden for Fællesskabet, for så vidt angik Panasonic-udstyr. Især fik

Kommissionen, med rette eller urette, mistanke om, at sagsøgeren forbød eksport fra Det forenede Kongerige til Tyskland. Kommissionen har givet os visse nærmere oplysninger herom, men jeg finder det ikke nødvendigt at gå nærmere ind herpå.

En af de søgsmålsgrunde, som sagsøgeren har fremført til støtte for sin påstand om, at beslutningen af 22. juni 1979 er ugyldig, er, at beslutningen er utilstrækkeligt begrundet. Det er som følge heraf nødvendigt at gennemgå de vigtigste betragtninger i beslutningens præambel. Efter henvisning til traktatens artikel 85, til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 og til, at Kommissionen havde indhentet en udtalelse fra »den kompetente myndighed i den pågældende medlemsstat i henhold til artikel 14, stk. 4, i forordning nr. 17« (dvs. »the Director General of Fair Trading«), fortsætter præamblen:

»National Panasonic (UK) Ltd. er et datterselskab af det japanske selskab Matsushita Electric Industrial Company og har eneforhandlingsretten for National Panasonic's og Technics' elektroniske forbrugsprodukter i Det forenede Kongerige;

den 11. januar 1977 anmeldte National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH en forhandleraftale for National Panasonic- og Technics-udstyr i Den tyske Forbundsrepublik sammen med en anmodning om negativattest eller fritagelse i medfør af EØF-traktatens artikel 85, stk. 3;

Kommissionen er kommet i besiddelse af skriftligt bevismateriale og andre oplysninger, hvoraf det synes at fremgå, at National Panasonic (UK) Ltd. har forbudt sine kunder at reeksportere National Panasonic- og Technics-produkter til andre EØF-medlemsstater;

Kommissionen har derfor grund til at antage, at National Panasonic (UK) Ltd. har været og stadig er part i aftaler og samordnet praksis, som har til formål og virkning at afskære nationale markeder inden for EØF fra konkurrencevirkningen af parallelimport fra andre medlemsstater;

såfremt ovennævnte kan bevises, foreligger der en alvorlig krænkelse af EØF-traktatens artikel 85, hvilket vil påvirke Kommissionens bedømmelse af den af National Panasonic Vertriebsgesellschaft anmeldte forhandleraftale;

med henblik på at give Kommissionen mulighed for at bedømme alle relevante kendsgerninger og forhold må der træffes en beslutning, som pålægger National Panasonic (UK) Ltd. at underkaste sig en kontrolundersøgelse og at fremlægge de nødvendige forretningspapirer.« [1]

Endelig blev der i præamblen oplyst om de i artiklerne 15, stk. 1, litra c), og 16, stk. 1, litra d), i forordning nr. 17 fastsatte sanktioner, og disse bestemmelser var i deres helhed gengivet i et bilag til beslutningen.

Den dispositive del af beslutningen bestod af tre artikler.

Ved artikel 1 blev sagsøgeren pålagt at underkaste sig en kontrolundersøgelse i dets forretningslokaler i Slough, Berks. Selskabet skulle tillade de af Kommissionen befuldmægtigede tjenestemænd at gennemføre undersøgelsen, at komme ind i dets lokaler inden for normal kontortid og skulle fremlægge de forretningspapirer, som tjenestemændene krævede fremlagt, med henblik på undersøgelse og fotokopiering, herunder visse kategorier af dokumenter, som var opført i artiklen. Det skulle også afgive forklaring vedrørende undersøgelsens genstand i det omfang, tjenestemændene forlangte dette.

I artikel 2 fastsættes det, at kontrolundersøgelsen skulle gennemføres i sagsøgerens forretningslokaler i Slough og skulle begynde den 25. juni 1979 eller efter denne dato.

1 — Domstolens oversættelse.

Artikel 3 anførte, at beslutningen var rettet til sagsøgeren, og fortsatte således:

»Den skal forkyndes ved umiddelbart før kontrolundersøgelsen personligt at overgives til en repræsentant for virksomheden af de af Kommissionen med henblik på kontrolundersøgelsen befuldmægtigede tjenestemænd.

Klage over denne beslutning kan indbringes for De europæiske Fællesskabers Domstol i Luxembourg i henhold til EØF-traktatens artikel 173. Som bestemt i EØF-traktatens artikel 185, har en sådan klage ikke opsættende virkning.« [1]

Kontrolundersøgelsen fandt sted den 27. juni 1979. Den blev gennemført at to af Kommissionens tjenestemænd, som blev ledsaget af en tjenestemand fra »Office for Fair Trading«. I overensstemmelse med beslutningens artikel 3 fik sagsøgeren ikke forudgående underretning om kontrolundersøgelsen.

I deres indlæg har parterne givet oplysninger om undersøgelsen, som på visse mindre punkter ikke stemmer overens. Jeg tror imidlertid ikke, at forskellene er af betydning for nogen af spørgsmålene i sagen.

Tjenestemændene ankom til sagsøgerens forretningslokaler ca. kl. 10. Beslutningen blev forevist for hr. Aoki, sagsøgerens salgschef, som underskrev en erklæring om dens forkyndelse (jf. stævningens bilag 2). Kontrolundersøgelsens karakter og formål blev forklaret ham og han gav telefonisk oplysningerne videre til hr. Imura, den administrerende direktør. Imura gav hr. Maskrey, der blev betegnet som ansvarlig for »juridiske og uddannelsesmæssige forhold« hos sagsøgeren, besked om at ledsage tjenestemændene og Aoki. Sagsøgerens advokat, hr. Robinson, blev kontaktet på hans kontor i Norwich, og der blev truffet foranstaltninger til at bringe ham til Slough med fly og bil. En anmodning (fra enten Aoki eller Maskrey) om at udsætte undersøgelsen indtil Robinson's ankomst blev afslået af inspektørerne, som begyndte deres arbejde ca. kl. 10.45.

Imura, Aoki og andre ledende medarbejdere hos sagsøgeren forlod lokalerne ved frokosttid, fordi de tidligere havde aftalt at deltage i en salgsudstilling i Cardiff.

Robinson ankom kl. 13.30. Han blev præsenteret for tjenestmændene og fik en kopi af beslutningen. Han blev underrettet om, hvad tjenestemændene havde foretaget sig indtil da, og han overværede resten af undersøgelsen.

Undersøgelsen afsluttedes ca. kl. 17.30. Kommissionens tjenestemænd tog kopier af et antal dokumenter fra sagsøgerens arkiver med sig — efter Kommissionens oplysninger 26, bestående af i alt 50 sider — efter sagsøgerens oplysninger et større antal. De medtog ikke, og var naturligvis heller ikke bemyndiget til at medtage, originaler, hvilket er et af de punkter, hvorved denne sag adskiller sig fra *C.I.R. mod Rossminster Ltd.* [1980] 2 WLR 1, som der blev henvist til under proceduren.

Sagsøgerens påstand, som oprindeligt formuleret i stævningen, støttedes på fire klare søgsmålsgrunde:

1. at artikel 14 i forordning nr. 17, korrekt fortolket, ikke tillod Kommissionen at træffe en beslutning, som pålægger en virksomhed at underkaste sig en kontrolundersøgelse, medmindre Kommissionen først »uformelt« har anmodet virksomheden herom;

2. at Kommissionens beslutning var utilstrækkeligt begrundet;

1 — Domstolens oversættelse.

3. at Kommissionen ved at træffe en beslutning i stedet for at benytte en uformel anmodning havde krænket proportionalitetsprincippet; og

4. at Kommissionen havde krænket sagsøgerens grundlæggende rettigheder.

Under den videre argumentation syntes disse anbringender at munde ud i ét, idet det væsentlige i sagsøgerens argumentation var, at selskabet ikke havde fået noget varsel om kontrolundersøgelsen.

Ikke desto mindre er det første spørgsmål, om artikel 14, korrekt fortolket, som hævdet af sagsøgeren, fastsætter en obligatorisk totrinsprocedure, hvorefter Kommissionen først uformelt skal anmode den pågældende virksomhed om at underkaste sig en kontrolundersøgelse alene med hjemmel i en fuldmagt efter artiklens stk. 2, og kun kan anvende en bindende beslutning efter stk. 3, såfremt anmodningen helt, eller delvis ikke efterkommes, eller om artiklen, som påstået af Kommissionen, giver den frihed til at foretage en kontrolundersøgelse enten alene med hjemmel i en fuldmagt efter stk. 2, eller med hjemmel i en beslutning efter stk. 3, uden at Kommissionen er forpligtet til at udnytte førstnævnte procedure inden iværksættelse af sidstnævnte.

Der er ingen tvivl om, at ordlyden af artikel 14 ikke alene kan pålægge Kommissionen den af sagsøgeren påståede pligt. Dette påstod sagsøgerens advokat da heller ikke. Hans argument var, at Domstolen skulle se bort fra artiklens ordlyd og tage udgangspunkt i dens ånd og formål. Heroverfor fremhævede Kommissionen, efter min opfattelse med rette, at ånden i og formålet med artikel 14 ville blive bragt i fare, hvis Kommissionens altid var forpligtet til at anvende en procedure, som ville give den pågældende virksomhed mulighed for at bortskaffe eller tilintetgøre relevante dokumenter. Kommissionen har også støttet sig på Domstolens dom i sag 31/59, *Acciaieria di Brescia* mod *Den Høje Myndighed*, Sml. 1954-1964, s. 171. Dette fortilfælde er naturligvis ikke helt relevant, idet Domstolen i den sag traf afgørelse vedrørende fortolkningen af EKSF-traktatens artikel 47, men der består en lighed mellem den artikel og artikel 14 i forordning nr. 17, og dommen viser i hvert fald, at Domstolen ikke uden videre vil forstå en sådan bestemmelse således, at der består en pligt til at anmode om oplysninger, før en kontrolundersøgelse gennemføres. Det er væsentligt, mener jeg, at Domstolen i den sag, (org.ref. Recueil, 1960, s. 80) fandt, at »hverken ordlyden, ånden i eller formålet med artikel 47, stk. 1, er til hinder for, at oplysnings- og efterprøvelsesbeføjelsen udøves samtidig«.

Til støtte for sin påstand fremførte sagsøgeren fem argumenter.

For det første har sagsøgeren påpeget, at artikel 11 i forordning nr. 17 om begæringer fra Kommissionen om oplysninger utvivlsomt fastsætter en totringsprocedure; sagsøgeren har henvist til, hvad jeg udtalte herom i sag 17/14, *Transocean Marine Paint Association* mod *Kommission*, Sml. 1974, s. 1063, siderne 1089-1090. Det samme »må« gælde, blev det anført, vedrørende artikel 14. Det er efter min opfattelse ikke rigtigt, fordi hverken ordlyden eller formålet med de to artikler er de samme. Hvad angår ordlyden, fastsættes der i stk. 2 til 4 i artikel 11 en procedure, ifølge hvilken Kommissionen over for en virksomhed

kan fremsætte en begæring om oplysninger. Derefter bestemmes det i artikel 5:

»Såfremt en virksomhed ... inden udløbet af en af Kommissionen fastsat frist ikke eller ikke udtømmende meddeler de krævede oplysninger, fremsætter Kommissionen krav om oplysningerne i form af en beslutning ...«.

Som følge heraf er det efter artikel 11 en udtrykkelig betingelse for vedtagelse af en beslutning, at den ikke har kunnet opnå et tilfredsstillende svar på en begæring om oplysninger. Ordlyden af artikel 14 svarer ikke hertil. I betragtning af, at de to artikler står så tæt ved hinanden, må meningen med den forskellige ordlyd efter min mening være, at de skal virke forskelligt. Hvad angår formålet, giver artikel 11 Kommissionen mulighed for at søge, og om nødvendigt, fremtvinge den pågældende virksomheds medvirken til at fremskaffe oplysninger, som måske og måske ikke indeholdes i dokumenter, som er i virksomhedens besiddelse. Artikel 14 derimod giver Kommissionen mulighed for at tage skridt til at fremskaffe bevismateriale direkte ved hjælp af dens egne tjenestemænd.

Sagsøgerens andet argument støttedes også på artikel 11. Under henvisning til beføjelsen efter artikel 14, stk. 1, litra c), til at »kræve mundtlige forklaringer på stedet«, gjorde det sagsøgende selskab gældende, at hvis ikke man tiltrådte seleskabets fortolkning af artikel 14, kunne artiklen anvendes af Kommissionen til at omgå den i artikel 11 fastsatte totrinsprocedure. Sådan forholder det sig efter min opfattelse ikke, idet de eneste forklaringer, der kan kræves i henhold til artikel 14, stk. 1, litra c), som hævdet af Kommissionen, er forklaringer vedrørende de bøger og papirer, hvis indhold undersøges.

For det tredje har sagsøgeren hævdet, at hans fortolkning af artikel 14 støttes af en udtalelse i en betænkning fra Europa-Parlamentets udvalg for det interne marked vedrørende det forslag, som endte med at blive forordning nr. 17, »Deringer-betænkningen« (Europa-Parlamentet, dok. 57/1961, bilag 2 (85) til stævningen, paragraf 120), af en tale af dr. Hans Von der Groeben, som dengang var det medlem af Kommissionen, der havde ansvaret for konkurrencepolitikken, i Europa-Parlamentet den 19. oktober 1961 under debatten om forslaget (se bilag 2 (6) til stævningen, s. 233) samt af en artikel af dr. W. Schlieder, Kommissionens generaldirektør for konkurrence, i »Der Betriebs-Berater«, 1962, s. 311 (bilag 1 til replikken). Tilsyneladende mente ophavsmændene til disse udtalelser, at artikel 11 og 14 (som var hhv. artikel 9 og 11 i forslaget) fastsatte ensartede procedurer. Dette kan efter min opfattelse imidlertid ikke tjene som dokumentation for Rådets hensigter, da det udstedte forordning nr. 17. Som jeg tillod mig at bemærke i sag 28/76, *Milac* mod *HZA Freiburg*, Sml. 1976, s. 1665, er det, der sker, når Rådet udsteder en forordning, at man enes om en tekst. Alle har ikke nødvendigvis samme opfattelse af, hvorledes den skal forstås. Dette må man, om nødvendigt, nå frem til ved en juridisk fortolkning af teksten. Man kan ikke nå frem dertil ved at spørge individuelle medlemmer af Rådet. Så meget desto mindre kan man nå frem dertil ved at erfare, hvad visse medlemmer af Parlamentet eller Kommissionen mener, for slet ikke at tale om ansatte i Kommissionen, hvor fremtrædende disse personer end måtte være, og hvor meget de end måtte have beskæftiget sig med sagen under udarbejdelsen af teksten. Det fortilfælde, som sagsøgeren anførte til støtte for sin fortolkning, var Domstolens dom i sag 26/79, *Stauder* mod *byen Ulm*, Sml. 1969, s. 107. Den sag vedrørte imidlertid en beslutning truffet af Kommissionen i henhold til forvaltningskomitéproce-

duren. Man opdagede, at mens den franske og den italienske tekst var i overensstemmelse med, hvad forvaltningskomiteen var blevet enige om, svarede den tyske og hollandske tekst ikke hertil. Ikke overraskende fandt Domstolen, at den franske og italienske tekst måtte foretrækkes. Dette fortilfælde ville kun være af betydning i denne sag, hvis teksten i forordning nr. 17 på et eller flere af Fællesskabets officielle sprog ikke stemte med den tekst, som Rådet var blevet enige om. Sagsøgeren kan ikke hente støtte for sit synspunkt i nævnte sag. Jeg skal måske tilføje, at Kommissionen henledte vores opmærksomhed på en passage i en bog skrevet af Dr. Deringer, i hvilken han klart giver udtryk for det synspunkt, at artikel 14 ikke pålagde en obligatorisk totrinsprocedure (jf. Deringer, »The Competition Law of the European Economic Community«, Commerce Clearing House 1968, s. 335). I deres indlæg har parterne udtømmende omtalt de i litteraturen gældende synspunkter herom, og det står fast, at de fleste, alt taget i betragtning, går ind for det synspunkt, Kommissionen har anlagt.

For det fjerde støttede sagsøgeren sig på, hvad selskabet beskrev som Kommissionens praksis. Dette førte til en diskussion om den måde, Kommissionen havde anvendt artikel 14 på hidtil. Jeg tror ikke, at jeg behøver at gå ind på de nærmere detaljer. Det fremgik heraf, at Kommissionen fra begyndelsen af 1979 langt oftere end før havde valgt at træffe beslutninger efter artikel 14, stk. 3, uden forudgående varsel. Kommissionen forklarede dette med, at eftersom fællesskabsretten blev bedre kendt og mere klar indholdsmæssigt, søgte virksomhederne i højere grad at skjule deres karteller, især dem, som åbenbart ikke var lovlige. Hvordan dette nu end forholder sig, forekommer det mig ikke, at karakteren af de beføjelser, der er tillagt Kommissionen i artikel 14, kan være afhængig af, hvordan Kommissionen har anset det for rigtigt at udøve dem hidtil.

Endelig har sagsøgeren til støtte for det første spørgsmål henvist til de grundlæggende rettigheder. Skønt selskabets argument her naturligvis i en vis grad svarede til det argument, selskabet fremførte til støtte for den fjerde grund til anfægtelse af gyldigheden af Kommissionens beslutning, var der en væsentlig forskel. Argumentet her var, at så længe det ikke klart fremgår af artikel 14, at Kommissionen ikke har pligt til at give forudgående varsel om en kontrolundersøgelse, må artikel 14 fortolkes således, at man i så beskedent omfang som muligt gør indgreb i en virksomheds grundlæggende rettigheder, dvs. at der må kræves forudgående varsel. De grundlæggende rettigheder, sagsøgeren påberåbte sig, var retten til respekt for privatlivet, retten til at udtale sig (med den tilsvarende ret til at få at vide, hvad der var foreslået), retten »til at forberede sig på kontrolundersøgelsen«, og retten til at klage til Domstolen og søge undersøgelsen udsat.

Angående retten til respekt for privatlivet henviste sagsøgeren til artikel 8 i Den europæiske Menneskerettighedskonvention, som lyder således:

»1) Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance.

2) Ingen offentlig myndighed kan gøre indgreb i udøvelsen af denne ret, undtagen for så vidt det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige

tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres ret og frihed«.

Ordlyden af den artikel synes ved første øjekast at indebære, at den alene finder anvendelse på individuelle personer og hjem. Domstolen har imidlertid i (den allerede omtalte) *Acciaieria di Brescia*-sag klart fundet, at retten til respekt for privatlivet også gælder forretningslokaler, hvad enten de tilhører en individuel person eller et selskab (jf. Sml. 1954-1964, s. 171; org.ref. Recueil 1960, s. 80). Sådan må det da også være, idet man i et »demokratisk samfund« ikke kan tillade en offentlig myndighed at trænge ind på privat ejendom undtagen efter udtrykkelig hjemmel dertil i lovgivningen. Sagsøgeren benægtede ikke, at lovgivningen, i overensstemmelse med artikel 8, stk. 2, kan indeholde hjemmel til at trænge ind på privat område af hensyn til »landets økonomiske velfærd«. Kernen i sagsøgerens argument var, at den pågældende person skulle have forudgående varsel om en planlagt indtrængen. Artikel 8 siger imidlertid intet herom, og sagsøgeren har heller ikke anført nærmere til støtte herfor. Hertil kommer, at hvis det var korrekt, ville de beføjelser, til at under- og eftersøge, som er tillagt nationale myndigheder, såsom politiet, skatte-, sundheds- og måle- og vægtsmyndigheder, helt bortset fra myndigheder beskæftiget med gennemførelsen af konkurrenceret, være værdiløse.

Hvad der er usædvanligt ved artikel 14, hvis jeg forstår den korrekt, er, at Kommissionen er bemyndiget til at handle uden nogen form for tilladelse fra en judiciel myndighed. Normalt, om end ikke altid, kræves det i medlemsstaternes lovgivninger, at det offentliges tjenestemænd opnår en sådan tilladelse, før de må trænge ind på private områder. I Deringer-betænkningen, som citerede den tyske forfatning, foresloges det, at der skulle indføjes en sådan betingelse i de bestemmelser, som blev til artikel 11 og 14 i forordning nr. 17; det blev påpeget, at retten til at få en beslutning fra Kommissionen efterprøvet her ved Domstolen ikke gav samme sikkerhed (jf. paragraf 121 i betænkningen). Man kan spekulere over, hvorfor det forslag ikke blev vedtaget, men man kan efter min opfattelse ikke heraf udlede, at artikel 14 skal fortolkes således, at den giver en virksomhed en ret til varsel forud for en kontrolundersøgelse.

Hvad angår retten til at udtale sig, vil jeg med det samme sige, at jeg ikke er overbevist om rigtigheden af det argument fra Kommissionen, som støttedes på artikel 19 i forordning nr. 17. I denne artikel anføres en række beslutninger, som Kommissionen ikke kan træffe uden først at give de pågældende virksomheder lejlighed til at udtale sig. Beslutningerne i artikel 14 nævnes ikke. Der kan imidlertid godt eksistere en ret til at udtale sig, selv om det ikke fremgår udtrykkeligt af lovgivningen — se f.eks. *Transocean Marine Paint Association*-sagen (allerede omtalt). Reglen om, at en person, hvis rettigheder kan blive berørt af en administrativ beslutning, har ret til at blive hørt af den pågældende myndighed, er imidlertid kun en hovedregel. Der er undtagelser. Det er aldrig lykkedes nogen at opregne undtagelserne eller at definere de omstændigheder, som kan begrunde undtagelserne. Jeg tør måske uden at være ubeskeden henvise til debatten om dette problem på den 8. kongres i FIDE i København i 1978 (jf. beretningen fra kongressen, bind 3, s. 1-6 og 1-7, bind 1, s. 40-41). Efter min

mening må en af undtagelserne imidlertid være de tilfælde, hvor formålet ville eller kunne blive forspildt, hvis retten til at udtale sig blev fastholdt. Her kommer man naturligvis tilbage til kernen i Kommissionens argument, at formålet med at gennemføre kontrolundersøgelsen uden forudgående varsel er at forebygge en mulig ødelæggelse eller bortfjernelse af relevante dokumenter. En virksomhed, der bliver udsat for en sådan kontrolundersøgelse, er i øvrigt heller ikke uden retsmidler. Retten til at få efterprøvet Kommissionens beslutning er udtrykkeligt fastsat i artikel 14. Vel er det sikkert, at dette retsmiddel, hvis Kommissionen har ret, først kan benyttes, efter at kontrolundersøgelsen har fundet sted, men dette indebærer ikke, at retsmidlet bliver ineffektivt. Som Kommissionen erkender, kan Domstolen, hvis den finder, at beslutningen har været ulovlig, tilpligte Kommissionen at tilbagegive virksomheden alle kopier af dokumenter, den er kommet i besiddelse af ved kontrolundersøgelsen, samt tilpligte den at afstå fra at benytte nogen af de således indhentede oplysninger.

Hvad angår den tredje grundlæggende rettighed, der er gjort gældende af sagsøgeren, retten til »at forberede sig på kontrolundersøgelsen« ved at indhente juridisk rådgivning, ved at samle de dokumenter, som virksomheden anser for relevante og ikke-fortrolige, og ved at sikre sig, at »egnede ledende medarbejdere og advokater« kan være til stede, tror jeg, at det er nok at fremhæve, at sagsøgeren ikke har angivet noget som helst grundlag for eksistensen af en sådan rettighed.

Den sidste »grundlæggende rettighed«, der blev påberåbt af sagsøgeren, var i realiteten blot retten til at indbringe sagen for Domstolen for at få kontrolundersøgelsen udsat. Det blev anført, at denne ret fulgte af traktatens artikel 185, som lyder:

»Indbringelse af klager for Domstolen har ikke opsættende virkning. Domstolen kan dog, hvis den skønner, at forholdene kræver det, udsætte gennemførelsen af den anfægtede retsakt.«

En ret efter artikel 185 til at anmode Domstolen om en kendelse om udsættelse af gennemførelse af en beslutning fra Kommissionen efter artikel 14 i forordning nr. 17 kan imidlertid kun være accessorisk til retten til at anlægge sag om gyldigheden af beslutningen efter traktatens artikel 173. Det er derfor en ret, som kun kan påberåbes, efter at beslutningen er truffet. Det følger heraf, at der ikke heraf kan udledes, at Kommissionen i henhold til artikel 14 var forpligtet til at anvende en uformel procedure af den art, sagsøgeren har påstået, forud for vedtagelsen af beslutningen.

Af ovennævnte grund er jeg af den opfattelse, at artikel 14 ikke skal fortolkes på den af sagsøgeren påståede måde.

Den anden, tredje og fjerde søgsmålsgrund, som sagsøgeren har fremført til støtte for sin anfægtelse af Kommissionens beslutning, kan jeg tage stilling til mere kortfattet. Disse søgsmålsgrunde var naturligvis støttet på den forudsætning, at artikel 14 ikke foreskrev en obligatorisk totrinsprocedure.

Som bekendt, var den anden søgsmålsgrund, at beslutningen var utilstrækkeligt begrundet, og den tredje var, at den krænkede proportionalitetsprincippet. Jeg skal behandle dem samlet, idet de, som sagsøgerens advokat anførte under de mundtlige forhandlinger, er indbrydes forbundet. Så vidt jeg forstod det, var argumentet til støtte herfor i det væsentlige følgende. Enten havde Kommissionen grund til at frygte, at sagsøgeren måske ville bortskaffe eller tilintetgøre

bevismateriale, i hvilket tilfælde Kommissionen skulle have anført dette i præamblen til dens beslutning for at begrunde, at den handlede ved en øjeblikkelig beslutning i stedet for først ved en uformel begæring, eller Kommissionen frygtede det ikke, i hvilket tilfælde den fremgangsmåde, den benyttede, ikke stod i rimeligt forhold til omstændighederne. Jeg vil forkaste dette argument, om ikke andet, så fordi det forekommer mig åbenbart, at man ikke kan forlange, at Kommissionen i præamblen til en beslutning rettet til en virksomhed eller til nogen som helst skulle anføre, at den har grund til at befrygte, at den pågældende adressat måske ville bortskaffe eller tilintetgøre bevismateriale.

For så vidt angår sagsøgerens fjerde søgsmålsgrund, tror jeg, at hvad jeg har anført om grundlæggende rettigheder er tilstrækkeligt til at godtgøre, at Kommissionen efter min mening ikke har krænket nogen sagsøgeren tilkommende grundlæggende rettighed. Sagsøgeren har ikke gjort gældende, at artikel 14 selv, hvis den fortolkes således, at den ikke pålægger nogen totrinsprocedure, krænkede en grundlæggende rettighed. Dette kan efter min opfattelse heller ikke gøres gældende.

Som resultat heraf er jeg af den opfattelse, at sagsøgte bør frifindes og sagsøgeren tilpligtes at afholde sagens omkostninger.