FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (tredje avdelningen)

den 12 oktober 2007 *

I mål T-474/04,

Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse GmbH, Bocholt (Tyskland), företrätt av advokaterna M. Klusmann och F. Wiemer,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av A. Bouquet, i egenskap av ombud, biträdd av advokaten A. Böhlke,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut (2004) D/204343 av den 1 oktober 2004, i den del det innebär avslag på sökandens begäran om att alla uppgifter avseende sökanden i den slutliga, offentliggjorda versionen av kommissionens beslut 2005/349/EG av den 10 december 2003 om ett förfarande enligt artikel 81

* Rättegångsspråk: tyska.

[EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/E-2/37.857 — Organiska peroxider) (EUT L 110, 2005, s. 44) skall avlägsnas,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

sammansatt av ordföranden M. Jaeger samt domarna J. Azizi och E. Cremona,

justitiesekreterare: handläggaren K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 8 juni 2006,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

1 I artikel 287 EG föreskrivs att ”[m]edlemmarna av gemenskapens institutioner … samt tjänstemän och övriga anställda i gemenskapen skall … vara förpliktade att inte lämna ut upplysningar som omfattas av tystnadsplikt, särskilt uppgifter om företag, deras affärsförbindelser eller deras kostnadsförhållanden”.

2 Artikel 20 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av artiklarna [81 EG] och [82 EG] (EGT 1962, 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), som är tillämplig i förevarande fall, har rubriken ”Sekretess”. I punkt 2 i nämnda artikel 20 föreskrivs att ”[u]tan att det påverkar tillämpningen av artiklarna 19 och 21 får kommissionen … samt [dess] tjänstemän och övriga anställda inte röja upplysningar som de har inhämtat med stöd av denna förordning och som är av sådant slag att de omfattas av sekretess*”. [*I enlighet med terminologin i artikel 287 EG används nedan begreppet tystnadsplikt i stället för sekretess. Övers. anm.]

3 I artikel 21 i förordning nr 17, som har rubriken ”Offentliggörande av beslut”, föreskrivs följande:

”1. Kommissionen skall offentliggöra de beslut den fattar enligt artiklarna 2, 3, 6, 7 och 8.

2. I offentliggörandet skall anges de berörda parternas namn och huvuddragen av beslutet. Därvid skall hänsyn tas till företagens berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas.”

4 I artikel 13.1 i kommissionens förordning (EG) nr 2842/98 av den 22 december 1998 om hörande av parter i vissa förfaranden enligt artiklarna [81 EG] och [82 EG] (EGT L 354, s. 18), som är tillämplig i förevarande fall, föreskrivs följande:

”Insamlad information, inbegripet bifogade handlingar, får inte lämnas ut eller göras tillgänglig, i den mån den innehåller affärshemligheter om någon av parterna, inbegripet de parter till vilka kommissionen riktat invändningar, sökande och klagande och övriga tredje män eller annan konfidentiell information … Kommissionen skall

vidta lämpliga åtgärder för att bereda tillgång till akten, samtidigt som vederbörlig hänsyn tas till behovet av att skydda affärshemligheter … och annan konfidentiell information.”

5 Artikel 9 i kommissionens beslut 2001/462/EG, EKSG av den 23 maj 2001 om kompetensområdet för förhörsombudet i vissa konkurrensförfaranden (EGT L 162, s. 21) har följande lydelse:

”Om det föreligger en avsikt att lämna ut uppgifter som kan utgöra ett företags affärshemligheter, skall det berörda företaget underrättas skriftligen om denna avsikt och skälen för detta. En tidsfrist skall fastställas inom vilken det berörda företaget får inkomma med eventuella ytterligare skriftliga synpunkter.

Om det berörda företaget motsätter sig att uppgifterna lämnas ut, men uppgifterna befinns inte vara skyddade och således får lämnas ut, skall detta meddelas det berörda företaget genom ett motiverat beslut. Beslutet skall ange den dag när uppgifterna kommer att lämnas ut. Denna dag får infalla tidigast en vecka efter den dag när meddelandet lämnades.

Första och andra stycket skall också gälla för utlämnande av uppgifter genom offentliggörande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*.”

6 Enligt artikel 1.1 b i rådets förordning (EEG) nr 2988/74 av den 26 november 1974 om preskriptionstider i fråga om förfaranden och verkställande av påföljder enligt Europeiska ekonomiska gemenskapens transport- och konkurrensregler (EGT L 319,

s. 1; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 48) gäller, i fråga om kommissionens befogenhet att ålägga böter eller viten vid överträdelser av gemenskapens konkurrensregler, en preskriptionstid på fem år för alla andra överträdelser än dem som avser bestämmelser om företags eller företagssammanslutningars ansökningar eller anmälningar, begäran om upplysningar eller genomförande av undersökningar.

Bakgrund, förfarande och parternas yrkanden

7 Kommissionen inledde år 2002 en utredning på grundval av förordning nr 17 avseende europeiska producenter av organiska peroxider. Undersökningen omfattade AKZO-koncernen, Atofina SA, som är efterträdare till Atochem (nedan kallat Atochem/Atofina), Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, som kontrolleras av Laporte plc och som nu heter Degussa UK Holdings Ltd, Peróxidos Orgánicos SA, FMC Foret SA, AC Treuhand AG, och sökanden. Undersökningen avsåg deltagandet i karteller, i den mening som avses i artikel 81 EG, på vissa marknader för organiska peroxider. Det rörde sig om en övergripande kartell och flera regionala karteller.

8 Den 27 mars 2003 inledde kommissionen det formella granskningsförfarandet och antog ett meddelande om invändningar, vilket delgavs bland annat sökanden. I sitt yttrande av den 13 juni 2003 bestred sökanden främst påståendena angående omfattningen och varaktigheten av dess deltagande i den övergripande kartellen och uppgav att den endast hade haft sporadiska kontakter med Peroxid Chemie och Atochem/Atofina under åren 1994–1996. Sökanden hävdade emellertid att den inte hade haft kontakt med de andra företagen som undersökningen avsåg. En eventuell överträdelse från sökandens sida skulle således under alla omständigheter vara preskriberad.

9 Genom skrivelse av den 10 december 2003 meddelade kommissionen sökanden sitt beslut att avsluta förfarandet med avseende på sökanden.

10 Genom beslut 2005/349/EG av den 10 december 2003 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/E-2/37.857 — Organiska peroxider) (EUT L 110, 2005, s. 44) (nedan kallat peroxidbeslutet) ålade kommissionen Atochem/Atofina, Peroxid Chemie, AC Treuhand, Peróxidos Orgánicos och Degussa UK böter för överträdelse av artikel 81 EG. Detta beslut riktades till ovannämnda företag men inte till sökanden.

11 Artikeldelen i peroxidbeslutet innehåller inte någon hänvisning till sökandens deltagande i den konstaterade överträdelsen. I skäl 78 i nämnda beslut anges likväl följande beträffande sökanden:

”Efter att ha gett berörda företag tillfälle att yttra sig över anmärkningarna, beslutade kommissionen att avsluta förfarandet med avseende på [sökanden] och [FMC Foret]. Kommissionen konstaterade att det inte var möjligt att bevisa att [sökanden] deltagit i den enda och fortlöpande överträdelsen efter den 31 januari 1997, vilket är det datum då preskription inträdde …”

12 Därefter ges, särskilt i skälen 156–177 i peroxidbeslutet, en detaljerad redogörelse för sökandens deltagande i den övergripande konkurrensbegränsande samverkan mellan, i synnerhet, AKZO-koncernen, Atochem/Atofina och Peroxid Chemie som fortgick mellan åren 1971 och 1999. Kommissionen konstaterade att sökanden inte direkt och formellt deltog i den övergripande konkurrensbegränsande samverkan utan att bolaget endast medverkade under åren 1993–1996 genom möten och kontakter i konkurrensbegränsande syfte med Atochem/Atofina och Peroxid Chemie och genom utbyte av känsliga affärsupplysningar med nämnda bolag.

13 Slutligen anges följande i skäl 319 i preoxidbeslutet:

”Meddelandet om invändningar var riktat till [sökanden]. Förevarande beslut är emellertid inte riktat till [sökanden] (se skäl 78), eftersom kommissionen inte har kunnat bevisa att [sökanden] deltog efter den 31 januari 1997.”

14 Genom skrivelse av den 18 februari 2004, vilken delgavs den 19 februari 2004, tillställde kommissionen sökanden en kopia av peroxidbeslutet samt en sammanfattning av nämnda beslut. I denna skrivelse meddelade kommissionen att den avsåg att offentliggöra en icke konfidentiell version av peroxidbeslutet och av sammanfattningen härav i enlighet med artikel 21 i förordning nr 17. Kommissionen anmodade sökanden att ange vilka avsnitt som enligt sökanden innehöll affärshemligheter eller annan konfidentiell information.

15 Sökanden begärde genom skrivelse av den 4 mars 2004 att kommissionen skulle avlägsna alla hänvisningar till sökanden och sökandens påstådda överträdelse från den version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras. Detta gällde bland annat skälen 15, 81, 106 (tabell 4) samt skälen 120–123, 156–177, 184, 185, 188, 189, 202 och 270. Som skäl för sin begäran uppgav sökanden att nämnda beslut inte var riktat till sökanden och att kommissionen hade avslutat förfarandet med avseende på denne (skäl 78 i peroxidbeslutet). Vissa avsnitt i peroxidbeslutet, bland annat skälen 169 och 176, som rörde sökandens deltagande i den konstaterade överträdelsen och som sökanden hade bestritt under det administrativa förfarandet, innehöll felaktigheter. De affärshemligheter som angavs i skäl 45 (sökandens marknadsandel), i skäl 106 (tabell 4), i skälen 168 och 175 (uppgift om S namn), och i skälen 173–177 samt 510 (en noggrann värdering av sökanden i samband med förvärvsförhandlingar med tredje man) borde enligt sökanden under alla omständigheter avlägsnas.

16 Genom skrivelse av den 6 april 2004 underrättade kommissionen sökanden om att alla hänvisningar till sökanden hade maskerats i den preliminära version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras. Denna icke konfidentiella version översändes samtidigt till sökanden. Kommissionen uppgav emellertid att den ännu inte tagit ställning till begäran om konfidentiell behandling vad gällde den slutliga version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras.

17 Sökanden begärde genom skrivelse av den 13 april 2004 att bolagets namn skulle avlägsnas i skäl 15 samt i tabell 4 i peroxidbeslutet. Sökanden angav vidare att den, med förbehåll för nämnda ändringar, godtog offentliggörandet av den preliminära versionen av nämnda beslut.

18 Genom skrivelse av den 22 juni 2004 tillställde kommissionen sökanden den icke konfidentiella preliminära version av peroxidbeslutet i vilken sökanden inte nämndes någonstans. Denna version var avsedd att inom kort offentliggöras på kommissionens webbplats.

19 Genom skrivelse av den 28 juni underrättade kommissionen sökanden om att sökandens begäran, att bolaget namn inte skulle nämnas i den slutliga version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras, inte kunde bifallas. Kommissionen hade nämligen konstaterat i nämnda beslut att sökanden hade överträtt artikel 81 EG. På grund av preskription kunde sökanden emellertid inte åläggas böter för denna överträdelse. Kommissionen gick dock med på att i den icke konfidentiella slutliga versionen av peroxidbeslutet maskera namnet på sökandens direktör S samt hänvisningarna till den noggranna värdering av sökanden som skett i samband med förvärvsförhandlingar med tredje man samt att ersätta de exakta uppgifterna om sökandens marknadsandelar med uppgifter om marknadsandelarnas intervall. Kommissionen upplyste slutligen sökanden om rätten att med stöd av artikel 9 i beslut 2001/462 vända sig till förhörsombudet för det fall sökanden vidhöll sin begäran om konfidentiell behandling.

20 Genom skrivelse av den 12 juli 2004 ställd till förhörsombudet begärde sökanden att alla hänvisningar till sökanden skulle avlägsnas från den slutliga versionen av peroxidbeslutet, i överensstämmelse med den preliminära version som offentliggjorts på kommissionens webbplats. Sökanden upprepade i denna skrivelse de argument som denne framfört i skrivelsen av den 4 mars 2004 och preciserade att det oriktiga påståendet att sökanden deltagit i överträdelsen som gjordes i skälen 15, 45, 61, 66, 71, 78, 81, 106 (tabell 4), i skälen 108, 120–123, 156–177, 184, 185, 188, 189, 202, 270, 271, 319, 328, 366, 399, 423 och 510 samt i punkt 1.3.1 i innehållsförteckningen, borde strykas. Till stöd för denna begäran anförde sökanden att nämnda uppgifter kunde användas som bevisning av tredje man för att framföra skadeståndsanspråk och att uppgifterna kunde skada sökandens anseende på marknaden. Efter att ha avslutat förfarandet avseende sökanden har kommissionen inte heller befogenhet längre vare sig att hävda att sökanden har överträtt artikel 81 EG eller att anta ett beslut som går sökanden emot i detta avseende. Den omständigheten att peroxidbeslutet inte är riktat till sökanden innebär vidare att denne inte direkt kan väcka talan mot nämnda beslut, vilket är oacceptabelt. Kommissionens tillvägagångssätt är enligt sökanden oförenligt med målsättningen med preskriptionsreglerna liksom med principerna om rättssäkerhet och oskuldspresumtion.

21 Genom skrivelse av den 13 september 2004 meddelade förhörsombudet att denne antagit ett första beslut enligt artikel 9 tredje stycket i beslut 2001/462. Förhörsombudets beslut innebar avslag på begäran att hänvisningarna till sökanden skulle strykas i den slutliga version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras. Dock skulle uppgiften om S namn och uppgifterna om den noggranna värderingen av sökanden strykas, och uppgifterna om sökandens marknadsandelar skulle ersättas med uppgifter om marknadsandelarnas intervall. Skälet för detta avslag var att det inte rörde sig om affärshemligheter, eftersom begreppet affärshemligheter innebär ett krav på att den berörda personens intressen allvarligt och oberättigat skadas om de aktuella uppgifterna lämnas ut. Förhörsombudet fann att risken för skadeståndsanspråk enligt nationell rätt inte i sig innebär att sökandens intressen skadas på ett sådant allvarligt och oberättigat sätt att det kan motivera att de ifrågasatta uppgifterna skyddas. Om en skadeståndstalan vid en nationell domstol är välgrundad är den nämligen en acceptabel följd av en överträdelse av de gemenskapsrättsliga och nationella konkurrensreglerna. Förhörsombudet preciserade att peroxidbeslutet

inte var riktat till sökanden och att det följaktligen, eftersom det i nämnda beslut inte fastslagits att sökanden har överträtt artikel 81 EG, inte är rättsligt bindande för de nationella domstolarna. Förhörsombudet påpekade vidare att om det antas att sökanden deltagit i de konstaterade kartellerna är den skada som dennes anseende eventuellt åsamkats en rimlig konsekvens av peroxidbeslutets offentliggörande. Förhörsombudet angav slutligen att även om konstaterandena i peroxidbeslutet inte överensstämmer med verkligheten, vilket förhörsombudet inte är behörig att pröva, medför inte detta någon allvarlig och varaktig skada för sökanden som innebär att de ifrågasatta uppgifterna skall anses vara affärshemligheter.

22 I nämnda skrivelse, under rubriken ”Rätten till försvar”, angav förhörsombudet dessutom att uppgifterna i skälen 176, 262 och 328 i peroxidbeslutet rörande sökandens deltagande i en regional kartell i Spanien borde avlägsnas i syfte att tillvarata sökandens rätt till försvar. Sökanden hade nämligen inte getts tillfälle att yttra sig över dessa omständigheter, eftersom de inte hade nämnts i meddelandet om invändningar.

23 Genom skrivelse av den 27 september 2004 tillkännagav sökanden sin avsikt att väcka talan vid förstainstansrätten mot det beslut att avslå sökandens begäran om konfidentiell behandling som meddelats i förhörsombudets skrivelse av den 13 september 2004. Sökanden begärde även att offentliggörandet av den definitiva version av peroxidbeslutet som innehöll hänvisningar till sökanden skulle skjutas upp till dess att förfarandet vid förstainstansrätten avslutats.

24 Genom skrivelse av den 1 oktober 2004, vilken innefattar beslut SG-Greffe (2004) D/204343 (nedan kallat det angripna beslutet), upprepade förhörsombudet den motivering som getts i skrivelsen av den 13 september 2004. Förhörsombudet angav vidare att kommissionen skulle skjuta upp offentliggörandet av peroxidbeslutet, i

den avfattning som angetts i det angripna beslutet, fram till dess att sökanden haft möjlighet att inge en ansökan om interimistiska åtgärder med stöd av artikel 242 EG till förstainstansrätten.

25 Sökanden underrättade förhörsombudet genom skrivelse av den 15 oktober 2004 om att bolaget inte ämnade inge en ansökan om interimistiska åtgärder mot bakgrund av de stränga krav som ställs i rättspraxis angående grunderna för en sådan ansökan.

26 Förhörsombudet angav i skrivelse av den 18 oktober 2004 att det på grund av att sökanden avstått från att inleda ett förfarande om interimistiska åtgärder vid förstainstansrätten inte längre förelåg något hinder mot att den slutliga versionen av peroxidbeslutet offentliggjordes.

27 Kommissionen offentliggjorde därefter, på webbplatsen för generaldirektoratet (GD) för konkurrens, peroxidbeslutet i dess icke konfidentiella version, vilken innehåller hänvisningarna till sökanden och de övriga uppgifter som sökanden ifrågasatt.

28 Sökanden har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 10 december 2004.

29 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (tredje avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet. Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens muntliga frågor vid förhandlingen den 8 juni 2006.

30 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara det angripna beslutet i den del det innebär avslag på sökandens ansökan om att alla uppgifter avseende sökanden i den offentliggjorda slutliga versionen av peroxidbeslutet skall avlägsnas,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

31 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— avvisa talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

A — *Huruvida talan om ogiltigförklaring kan tas upp till sakprövning*

1. *Parternas argument*

32 Kommissionen har gjort gällande att sökanden inte har ett berättigat intresse av att få saken prövad och har således hävdat att talan inte kan tas upp till sakprövning.

33 Med hänsyn till att sökanden avstod från att ansöka om interimistiska åtgärder vid förstainstansrätten och eftersom peroxidbeslutet under mellantiden har offentliggjorts med de ifrågasatta uppgifterna, anser kommissionen att sökanden inte längre har ett berättigat intresse av att få till stånd en prövning avseende nämnda beslut. Sökanden uppgav själv i sin skrivelse av den 27 september 2004 att talan skulle förlora sitt föremål om peroxidbeslutet offentliggjordes och medgav därigenom att bolaget saknade ett berättigat intresse av att få saken prövad.

34 Enligt kommissionen har sökanden inte angett varför de ifrågasatta och offentliggjorda uppgifterna utgör affärshemligheter. Även om det angripna beslutet ogiltigförklaras kvarstår i vart fall det faktum att tredje man har fått kännedom om nämnda uppgifter och sannolikheten för att en jämförbar situation uppstår i framtiden är ytterst liten. Det är därför tveksamt om en ogiltigförklaring kan få rättsverkningar (förstainstansrättens dom av den 14 september 1995 i de förenade målen T-480/93 och T-483/93, Antillean Rice Mills m.fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-2305, punkterna 59 och 60).

35 Enligt kommissionens uppfattning grundas talan på det felaktiga antagandet att de ifrågasatta uppgifterna är av bindande karaktär. Sådana konstateranden rörande överträdelser, som dem som gjorts i fråga om sökanden, som enbart förekommer i skälen i peroxidbeslutet utan att formellt återges i beslutets artikeldel, är emellertid inte bindande (domstolens dom av den 16 december 1975 i de förenade målen 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 och 114/73, Suiker Unie m.fl. mot kommissionen, REG 1975, s. 1663, punkt 315, förstainstansrättens dom av den 28 april 1994 i mål T-38/92, AWS Benelux mot kommissionen, REG 1994, s. II-211, punkt 34, av den 6 april 1995 i mål T-145/89, Baustahlgewebe mot kommissionen, REG 1995, s. II-987, punkterna 35, 55, och följande punkter, och av den 11 mars 1999 i mål T-156/94, Aristrain mot kommissionen, REG 1999, s. II-645, publicerat i utdrag, punkt 699). Sökanden har påstått att denne har ett berättigat intresse av att få saken prövad på grund av att en eventuell ogiltigförklaring av det angripna beslutet skulle kunna utgöra grund för en skadeståndstalan mot kommissionen för det fall sökanden skulle åläggas att betala skadestånd av en nationell domstol. Kommissionen anser att detta påstående är rent hypotetiskt och har erinrat om att inget beslut i vilket det på ett för de nationella domstolarna bindande sätt konstateras en överträdelse av artikel 81 EG är riktat till sökanden.

36 Sökanden har i huvudsak gjort gällande att talan om ogiltigförklaring av det angripna beslutet kan tas upp till sakprövning.

2. *Förstainstansrättens bedömning*

37 Förevarande talan avser det angripna beslutet, vilket antogs med stöd av artikel 9 tredje stycket i beslut 2001/462 och genom vilket kommissionen delvis avslog sökandens begäran om konfidentiell behandling, med motiveringen att nämnda begäran avsåg vissa avsnitt i den icke konfidentiella version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras. Syftet med förevarande talan är således inte att ifrågasätta lagenligheten av peroxidbeslutet som sådant. Det är dessutom ostridigt mellan parterna att fristen för att väcka talan mot peroxidbeslutet, av vilket sökanden erhöll en kopia den 19 februari 2004, har löpt ut. Detta beslut har således rättskraft gentemot sökanden i den mån beslutet kan ha bindande rättsverkningar för denne.

38 Även om sökanden har haft möjlighet att inom den föreskrivna fristen väcka talan mot peroxidbeslutet, men inte har gjort det, betyder inte det att sökanden saknar ett berättigat intresse av att få till stånd en prövning av det angripna beslutet. Ett sådant intresse förutsätter att en ogiltigförklaring av denna rättsakt i sig kan få rättsverkningar (se domen i de ovan i punkt 34 nämnda förenade målen Antillean Rice Mills m.fl. mot kommissionen, punkt 59 och där angiven rättspraxis, se även, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 24 juni 1986 i mål 53/85, AKZO Chemie mot kommissionen, REG 1986, s. 1965, punkt 21, svensk specialutgåva, volym 8, s. 649), att talan sålunda kan medföra en fördel för sökanden (se, analogt, domstolens dom av den 25 juli 2002 i mål C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores mot rådet, REG 2002, s. I-6677, punkt 21), och att sökanden styrker att denne har ett faktiskt intresse av att nämnda rättsakt ogiltigförklaras (förstainstansrättens beslut av den 17 oktober 2005 i mål T-28/02, First Data m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. II-4119, punkt 42).

39 Det skall i detta avseende konstateras att svaret på frågan huruvida en ogiltigförklaring av det angripna beslutet kan medföra en fördel för sökanden och således grunda ett berättigat intresse för denne att få saken prövad, beror på prövningen av en sakfråga, nämligen innebörden av begreppet affärshemligheter i den mening som avses i artikel 9 första stycket i beslut 2001/462, jämförd med artikel 21.2 i förordning nr 17. Förutsatt att sökandens begäran om konfidentiell behandling åtminstone delvis avser affärshemligheter i den mening som avses i nämnda bestämmelser — vilket skall bedömas vid prövningen i sak i förevarande mål — är det angripna beslutet varigenom denna begäran avslås rättsstridigt i den mån detta begrepp tillämpas felaktigt. I detta fall skulle en ogiltigförklaring av det angripna beslutet kunna medföra en fördel för sökanden på grund av att kommissionen, enligt artikel 233 EG, skulle vara skyldig att dra de nödvändiga konsekvenserna av denna ogiltigförklaring vid offentliggörandet av peroxidbeslutet, varvid hänsyn skall tas till företagens berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas i enlighet med artikel 21.2 i förordning nr 17.

40 I motsats till vad kommissionen har gjort gällande medför inte enbart den omständigheten att de ifrågasatta uppgifterna redan har offentliggjorts och att vissa utomstående redan kan ha fått kännedom om dem att sökanden saknar berättigat intresse av att väcka talan mot det angripna beslutet. Tvärtom fortsätter det oavbrutna utlämnandet av dessa uppgifter att skada sökandens intressen och särskilt dennes anseende, vilket innebär att denne har ett faktiskt intresse i den mening som avses ovan i punkt 38. Varje annan tolkning som innebär att frågan huruvida talan kan tas upp till sakprövning beror på huruvida kommissionen har offentliggjort de ifrågasatta uppgifterna — det vill säga huruvida det till följd av kommissionens handlande föreligger ett fullbordat faktum — skulle göra det möjligt för kommissionen att undvika domstolsprövning genom att lämna ut sådana uppgifter även när det sker på ett rättsstridigt sätt.

41 Den bedömning som gjorts ovan i punkterna 39 och 40 bekräftas allmänt av rättspraxis enligt vilken en ogiltigförklaring av en rättsakt i sig kan få rättsverkningar bland annat i det att kommissionen är skyldig att i enlighet med artikel 233 EG vidta de åtgärder som är nödvändiga för att följa förstainstansrättens dom, och i det att det kan undvikas att kommissionen upprepar ett sådant handlande (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 9 november 1994 i mål T-46/92,

Scottish Football mot kommissionen, REG 1994, s. II-1039, punkt 14 och där angiven rättspraxis). I förevarande fall leder det angripna beslutet just till en ständig återgivning, på webbplatsen för GD ”Konkurrens”, av den icke konfidentiella versionen av peroxidbeslutet, från vilket de avsnitt som rör sökanden inte har avlägsnats. En ogiltigförklaring av det angripna beslutet, åtminstone i vissa delar, skulle få till följd att kommissionen i enlighet med artikel 233 EG blir skyldig att upphöra med offentliggörandet av vissa ifrågasatta avsnitt.

42 Mot bakgrund av det ovan anförda skall kommissionens invändning om rättegångshinder ogillas utan att det är nödvändigt att pröva parternas övriga argument i detta avseende.

B — *Prövning i sak*

1. *Inledande synpunkter*

43 Sökanden har åberopat tre grunder till stöd för sin talan. Sökanden har som första grund gjort gällande att artikel 21 i förordning nr 17 har åsidosatts. Som andra grund har sökanden gjort gällande att kommissionen mot bakgrund av artiklarna 3 och 15 i förordning nr 17 inte hade befogenhet att anta och offentliggöra ett beslut i vilket det konstateras att sökanden gjort sig skyldig till en överträdelse. Som tredje grund har sökanden gjort gällande att bolagets rätt till ett effektivt domstolsskydd har åsidosatts.

2. *Grunden avseende ett åsidosättande av artikel 21 i förordning nr 17*

a) Parternas argument

44 Sökanden har gjort gällande att blott det faktum att peroxidbeslutet inte är riktat till sökanden medför att kommissionen inte har rätt att offentliggöra konstateranden i nämnda beslut som rör sökanden.

45 Det offentliggörande som föreskrivs i artikel 21.2 i förordning nr 17 angår enligt sökanden endast de berörda parterna. Begreppet berörda parter i denna bestämmelse avser enbart adressaterna av ett beslut varigenom böter åläggs och inte sådana inblandade företag som inte är beslutets adressater. Offentliggörandet av ett beslut som innehåller konstateranden som innebär kritik mot företag till vilka beslutet inte är riktat skulle nämligen medföra en bestraffning av dessa företag på grund av de negativa återverkningar som detta offentliggörande skulle få för deras anseende, och på grund av att nämnda företag löper en större risk att tredje man framställer skadeståndsanspråk vid nationella domstolar på grundval av den bevisning som kan hämtas i nämnda beslut. Enligt sökandens uppfattning kan dessa företag, till skillnad från beslutets adressater, inte heller få till stånd en domstolsprövning avseende nämnda konstateranden för att undvika ovannämnda negativa återverkningar och risker. Denna omständighet utgör en oacceptabel inskränkning av företagens rätt till ett effektivt domstolsskydd.

46 Sökanden preciserade vid förhandlingen, med hänvisning till de argument denne framfört inom ramen för den andra grunden och till förstainstansrättens dom av den 30 maj 2006 i mål T-198/03, Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen (REG 2006, s. II-1429), att kommissionens befogenhet att offentliggöra ett beslut med stöd av artikel 21.2 i förordning nr 17 begränsas av, för det första, tystnadsplikten i den mening som avses i artikel 287 EG, vilken omfattar utlämnande av uppgifter, till exempel sådana uppgifter som avses i 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, s. 43). Nämnda befogenhet begränsas även, för det andra, av principen om oskuldspresumtion såsom denna slagits fast i artikel 48 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, tillkännagiven i Nice den 7 december 2000 (EGT C 364, s. 1). Omfattningen av kommissionens befogenhet att offentliggöra skall bedömas mot bakgrund av nämnda princip. Enligt principen om oskuldspresumtion är det nämligen inte tillåtet för kommissionen att lämna ut bevisning till nackdel för ett företag om det berörda företaget inte har haft möjlighet att få till stånd en domstolsprövning avseende denna bevisning.

47 Offentliggörandet av den version av peroxidbeslutet som innehåller konstateranden avseende sökandens påstådda överträdelse utgör följaktligen ett åsidosättande av artikel 21.2 i förordning nr 17.

48 Enligt kommissionen påverkar den omständigheten att peroxidbeslutet inte riktades till sökanden inte kommissionens befogenhet att offentliggöra nämnda beslut i en version som innehåller uppgifter angående sökanden. Detta gäller i synnerhet som sökanden var part i det administrativa förfarandet fram till dess att det avslutades med avseende på sökanden.

49 Enligt kommissionens uppfattning begränsas dess rätt att offentliggöra, såsom denna följer av andra meningen i artikel 21.2 i förordning nr 17, endast av skyldigheten att ta hänsyn till företagens berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas. I den första meningen anges däremot enbart de minimikrav som ett offentliggörande skall uppfylla, det vill säga ett angivande av de berörda parternas namn och huvuddragen av beslutet.

50 Denna tolkning bekräftas av rättspraxis i det att offentliggöranden som går utöver dessa minimikrav skall anses tillåtna. Det är sålunda tillåtet att offentliggöra ett beslut varigenom böter åläggs i dess helhet, trots att beslut som antas med stöd av artikel 15

i förordning nr 17 inte nämns i artikel 21.1 i nämnda förordning (domstolens dom av den 15 juli 1970 i mål 41/69, Chemiefarma mot kommissionen, REG 1970, s. 661, punkterna 101–103, svensk specialutgåva, volym 1, s. 457, och av den 14 juli 1972 i mål 54/69, Francolor mot kommissionen, REG 1972, s. 851, punkterna 30 och 31). Kommissionen gjorde följaktligen en riktig bedömning när den på grundval av nämnda rättspraxis konstaterade att den även kunde offentliggöra beslut, eller delar av beslut, i fråga om vilka det enligt sekundärrätten inte förelåg någon skyldighet att offentliggöra, förutsatt att detta inte medförde att affärshemligheter lämnades ut.

51 Kommissionen har dessutom gjort gällande att även om uttrycket berörda parter som förekommer i första meningen i artikel 21.2 i förordning nr 17 endast avser beslutets adressater, följer det ändå av det vidare begreppet företag — och inte berörd part — som används i andra meningen att andra personer än de berörda parterna kan nämnas i det offentliggjorda beslutet.

52 Kommissionen anser även att de icke bindande uppgifterna rörande sökanden som återfinns i peroxidbeslutet men som inte formellt återges i beslutets artikeldel inte, i den mening som avses i rättspraxis (domstolens dom av den 14 december 2000 i mål C-344/98, Masterfoods och HB, REG 2000, s. I-11369, punkt 52), är föremål för ett kommissionsbeslut som nationella domstolar skall beakta inom ramen för ett mål om skadestånd (förstainstansrättens dom av den 22 mars 2000 i de förenade målen T-125/97 och T-127/97, Coca-Cola mot kommissionen, REG 2000, s. II-1733, punkt 86). Kommissionens bedömningar i skälen i peroxidbeslutet kan alltså bli föremål för en talan om ogiltigförklaring endast om de, såsom skäl i en rättsakt som går någon emot, utgör ett nödvändigt stöd för beslutets artikeldel (förstainstansrättens dom av den 17 september 1992 i mål T-138/89, NBV och NVB mot kommissionen, REG 1992, s. II-2181, punkt 31, av den 8 oktober 1996 i de förenade målen T-24/93—T-26/93 och T-28/93, Compagnie maritime belge transports m.fl. mot kommissionen, REG 1996, s. II-1201, punkt 150, och av den 7 oktober 1999 i mål T-228/97, Irish Sugar mot kommissionen, REG 1997, s. II-2969, punkt 178). Uppgifter rörande överträdelser som återfinns i skälen, men som inte utgör ett sådant stöd, går däremot varken berörda parter eller tredje man emot. Av detta följer

att kommissionen korrekt slog fast i det angripna beslutet att peroxidbeslutet inte var ett sådant beslut där det på ett för de nationella domstolarna bindande sätt konstaterades att sökanden överträtt artikel 81 EG.

53 Peroxidbeslutet innehåller nämligen inte något bindande konstaterande i fråga om sökanden som kan föregripa de nationella domstolarnas självständiga bedömning, utan endast en redogörelse för sökandens handlande i syfte att bidra till förståelsen av bakgrunden till den överträdelse som beslutets adressater begick och av det sammanhang i vilket detta skedde. Det är således uteslutet att sökanden skulle bli föremål för eventuella skadeståndsanspråk vid nationella domstolar utan att kunna försvara sig. I motsats till vad sökanden har hävdat kan det offentliggjorda peroxidbeslutet inte användas som avgörande bevisning mot sökanden och inte heller i betydande mån underlätta bevisupptagningen för tredje man i sådana tvister.

54 Kommissionen anser dessutom att dess ståndpunkt bekräftas av artikel 30 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 [EG] och 82 [EG] (EGT L 1, 2003, s. 1), vilken har ersatt artikel 21 i förordning nr 17 och enligt vilken offentliggörandet har utvidgats till att uttryckligen omfatta beslut varigenom påföljder och viten åläggs. Denna bestämmelse utgör inte heller på något sätt hinder för kommissionens tidigare praxis i fråga om offentliggöranden. Ett offentliggörande är för det första avsett att säkerställa insyn i förvaltningen. För det andra skall det, i synnerhet i fråga om beslut att ålägga påföljder, vara avskräckande i överensstämmelse med det allmänpreventiva syfte som domstolen slog fast i domen i det ovan i punkt 50 nämnda målet Chemiefarma mot kommissionen. Den omständigheten att sökanden påstår sig bli bestraffad genom offentliggörandet av de ifrågasatta uppgifterna är inte till förfång för det allmänpreventiva syftet och utvidgar inte heller preskriptionsreglernas tillämpningsområde på ett sådant sätt att kommissionens befogenhet att offentliggöra inskränks. Kommissionen har i detta avseende framhållit att det i artikel 25 i förordning nr 1/2003 med avseende på preskriptionstider för åläggande av påföljder uttryckligen anges ”kommissionens befogenheter enligt artiklarna 23 och 24” men att det inte görs någon hänvisning till offentliggörande av beslut med stöd av artikel 30 i nämnda förordning.

55 Kommissionen åberopade slutligen vid förhandlingen domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen (punkt 89), i vilken domstolen slog fast att det inte kan vara en förutsättning att kommissionen är behörig att konstatera en överträdelse i förhållande till vissa omständigheter eller att en sådan överträdelse konstaterats för att kommissionen skall kunna ta in uppgifter om dessa omständigheter i beslutet att ålägga böter. Domstolen angav vidare att det är legitimt för kommissionen att i ett beslut att ålägga böter avseende en överträdelse beskriva de faktiska omständigheter och den bakgrund i vilka det ifrågasatta beteendet förekommer. Kommissionen betonade även att detsamma gäller offentliggörandet av denna beskrivning, då den kan vara användbar för den intresserade allmänheten, för att denna till fullo skall kunna förstå skälen bakom ett sådant beslut. I detta avseende ankommer det på kommissionen att bedöma huruvida det är lämpligt att inkludera dylika fakta.

56 Kommissionen anser följaktligen att talan inte kan vinna bifall såvitt avser grunden att artikel 21.2 i förordning nr 17 har åsidosatts.

b) Förstainstansrättens bedömning

Inledande synpunkter

57 Sökanden har som första grund huvudsakligen ifrågasatt omfattningen av kommissionens befogenhet att med stöd av artikel 21.2 i förordning nr 17 offentliggöra ett på grundval av förordning nr 17 antaget beslut som inte riktas till sökanden och i vilket kommissionen i skälen, och inte i artikeldelen, konstaterade att sökanden har begått en överträdelse. Sökanden har inom ramen för denna grund för det första gjort gällande att denne inte är en sådan ”berörd part”, i den mening som avses i första meningen i artikel 21.2 i förordning nr 17, som kan anges i ett offentliggörande. För det andra är ett offentliggörande av peroxidbeslutet till skada för sökanden i den mån

det innebär ett utlämnande av uppgifter som omfattas av tystnadsplikt i den mening som avses i artikel 287 EG.

58 Förstainstansrätten anser det lämpligt att först pröva den andra delen av den första grunden avseende omfattningen av kommissionens befogenhet att offentliggöra upplysningar mot bakgrund av artikel 287 EG.

Omfattningen av kommissionens befogenhet att offentliggöra beslut med stöd av artikel 21 i förordning nr 17

59 Inledningsvis skall det erinras om innehållet i artikel 21 i förordning nr 17, som reglerar omfattningen av kommissionens befogenhet att offentliggöra beslut.

60 I artikel 21.1 i förordning nr 17 anges vilka slags beslut kommissionen får offentliggöra. Till dessa beslut hör även, enligt rättspraxis, beslut att ålägga böter med stöd av artikel 15 i nämnda förordning (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovan i punkt 50 nämnda målen Chemiefarma mot kommissionen, punkterna 101–104, och Francolor mot kommissionen, punkterna 30 och 31). Vidare föreskrivs i första meningen i artikel 21.2 i nämnda förordning att ”[i] offentliggörandet skall anges de berörda parternas namn och huvuddragen av beslutet”. Enligt andra meningen i artikel 21.2 i nämnda förordning skall kommissionen ”[ta] hänsyn … till företagens berättigade intresse av att deras affärshemligheter skyddas”.

61 Även om ett offentliggörande inte uttryckligen föreskrivs i fördragen eller någon annan rättsakt med allmän giltighet, framgår det av det system som inrättats genom fördragen, särskilt genom artikel 1 EU samt artiklarna 254 EG och 255 EG, liksom av principen om öppenhet och kravet på insyn i gemenskapsinstitutionernas förvaltning som stadfästs i dessa bestämmelser, att i avsaknad av bestämmelser i vilka offentliggörande uttryckligen föreskrivs eller förbjuds, är huvudregeln att institutionerna får offentliggöra de rättsakter som de antar. Undantag från denna regel kan emellertid göras i den mån som gemenskapsrätten, särskilt genom bestämmelser som säkerställer att tystnadsplikten iakttas, inte tillåter spridandet av dessa rättsakter eller av vissa uppgifter som dessa innehåller. Artikel 21.2 i förordning nr 17 syftar således inte till att begränsa kommissionens frihet att frivilligt offentliggöra en version av sitt beslut som innehåller mer uppgifter än det minimum som föreskrivs och att däri inkludera även uppgifter som inte måste offentliggöras i den mån som offentliggörandet inte är oförenligt med tystnadsplikten (domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkterna 69 och 79).

62 Den andra meningen i artikel 21.2 i förordning nr 17 är, i likhet med artikel 20 i nämnda förordning, endast ett uttryck i sekundärrätten för den tystnadsplikt som föreskrivs i artikel 287 EG. Det förfarande som föreskrivs i artikel 9 i beslut 2001/462 syftar enbart till att genomföra de krav avseende handläggningen som domstolen i detta avseende slog fast i domen i den ovan i punkt 38 nämnda domen AKZO Chemie mot kommissionen (särskilt punkterna 29 och 30, se även, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkt 28). Detta förfarande skall tillämpas när kommissionen i ett konkurrensrättsligt förfarande avser att lämna ut upplysningar som kan medföra att tystnadsplikten i den mening som avses i artikel 287 EG inte iakttas (första och andra styckena) på vilket sätt detta än sker, inkluderat genom offentliggörande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* (tredje stycket) eller på Internet.

63 Det anges varken i artikel 287 EG eller i förordning nr 17 uttryckligen vilka upplysningar, förutom affärshemligheter, som omfattas av tystnadsplikten. Det framgår

emellertid av den öppna formuleringen av artikel 287 EG (enligt denna artikel är det förbjudet att lämna ut ”upplysningar som omfattas av tystnadsplikt, särskilt uppgifter om företag, deras affärsförbindelser eller deras kostnadsförhållanden”), av artikel 13.1 i förordning nr 2842/98 och av rättspraxis att begreppet upplysningar som omfattas av tystnadsplikt även omfattar annan konfidentiell information än affärshemligheter (domstolens dom av den 7 november 1985 i mål 145/83, Adams mot kommissionen, REG 1985, s. 3539, punkt 34, svensk specialutgåva, volym 8, s. 327, förstainstansrättens dom av den 18 september 1996 i mål T-353/94, Postbank mot kommissionen, REG 1996, s. II-921, punkt 86).

64 Den vida betydelsen av begreppet upplysningar som omfattas av tystnadsplikt medför att artikel 21 i förordning nr 17 och artikel 9 i beslut 2001/462 skall tolkas så att de, i likhet med artikel 13.1 i förordning nr 2842/98, skall tillämpas såväl på affärshemligheter som på annan konfidentiell information. Att information är konfidentiell och att den således skall omfattas av tystnadsplikt enligt artikel 287 EG kan även följa av andra bestämmelser i gemenskapens primär- eller sekundärrätt, till exempel artikel 4 i förordning nr 1049/2001 (som nämnts ovan i punkt 46) eller bestämmelserna i artikel 286 EG och i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 45/2001 av den 18 december 2000 om skydd för enskilda då gemenskapsinstitutionerna och gemenskapsorganen behandlar personuppgifter och om den fria rörligheten för sådana uppgifter (EGT L 8, 2001, s. 1) (se även, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkterna 34 och 35).

65 När det allmänt gäller arten av affärshemligheter eller annan information som omfattas av tystnadsplikt krävs det först och främst att de endast är kända av en begränsad krets av personer. Det måste vidare röra sig om uppgifter som kan orsaka allvarlig skada för uppgiftslämnaren eller tredje man om de röjs (domen i det ovan i punkt 63 nämnda målet Postbank mot kommissionen, punkt 87, se även kommissionens tillkännagivande av den 22 december 2005 om reglerna för tillgång till kommissionens handlingar i ärenden enligt artiklarna 81 [EG] och 82 [EG], enligt artiklarna 53, 54 och 57 i EES-avtalet och enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004 (EUT C 325, s. 7), punkterna 3.2.1 och 3.2.2). Slutligen är det nödvändigt att de

intressen som kan skadas av att informationen lämnas ut rent objektivt sätt är skyddsvärda. Bedömningen av huruvida informationen är av konfidentiell karaktär kräver även en avvägning mellan de legitima enskilda intressen som utgör hinder mot att informationen lämnas ut och det allmänintresse som finns av att gemenskapsinstitutionernas verksamhet sker så öppet som möjligt (domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkt 71).

66 Därav följer för det första att förhörsombudet som fattar ett beslut enligt artikel 9 tredje stycket i beslut 2001/462 inte enbart är skyldigt att undersöka huruvida en version av ett beslut som antagits med stöd av förordning nr 17 och som är avsett att offentliggöras innehåller affärshemligheter eller annan konfidentiell information som åtnjuter ett liknande skydd, utan förhörsombudet skall även granska om versionen innehåller annan information som inte får lämnas ut till allmänheten, antingen enligt gemenskapsrättsliga bestämmelser som specifikt skyddar informationen eller på grund av att informationen är av sådant slag att den omfattas av tystnadsplikt (domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkt 34). För det andra skall förstainstansrätten vid sin laglighetsprövning försäkra sig om att förhörsombudet har iakttagit gränserna för sitt kompetensområde såsom detta har definierats ovan, och förstainstansrätten skall följaktligen bedöma om förhörsombudet har tillämpat bestämmelserna om tystnadsplikt korrekt i det aktuella fallet. Förstainstansrätten får däremot inte kritisera förhörsombudet för att denne inte har avhjälpt fel som kommissionen eventuellt har begått då den antog det beslut som skall offentliggöras. Förhörsombudet är nämligen inte behörigt att kontrollera sådana felaktigheter. Förstainstansrätten får således inte pröva huruvida det beslut som skall offentliggöras är lagenligt i formellt hänseende eller om det är materiellt riktigt ens om beslutet är behäftat med allvarliga fel.

67 Det är mot bakgrund av de principer som angetts ovan i punkterna 59–66 som det skall bedömas huruvida och i vilken mån de av sökanden ifrågasatta uppgifterna omfattas av tystnadsplikt enligt artikel 287 EG.

Huruvida de ifrågasatta uppgifterna omfattas av tystnadsplikt

— Allmänna synpunkter

68 Med hänsyn till det ovan anförda skall det prövas huruvida de ifrågasatta uppgifterna utgör upplysningar som omfattas av tystnadsplikt enligt artikel 287 EG, såsom detta begrepp har tolkats ovan i punkterna 63 och 65. Det skall särskilt prövas huruvida ett offentliggörande av dessa uppgifter kan orsaka allvarlig skada för sökanden.

— Vilka faktorer rörande tystnadsplikten som förhörsombudet beaktade

69 Efter det att sökanden invänt mot offentliggörandet av vissa avsnitt i peroxidbeslutet som rörde bolaget och framställt en begäran om konfidentiell behandling av dessa uppgifter begränsade sig förhörsombudet till att i det angripna beslutet ta ställning till huruvida de av sökanden ifrågasatta uppgifterna utgjorde affärshemligheter vars utlämnande kunde skada sökandens legitima intressen.

70 Även om förhörsombudet sålunda formellt begränsade föremålet för sin undersökning så tog denne likväl vid sin bedömning ställning till huruvida ett utlämnande av de ifrågasatta uppgifterna kunde vara till skada och tog därmed ställning till huruvida de var konfidentiella. Förhörsombudet bedömde sålunda för det första huruvida de ifrågasatta uppgifterna kunde användas som bevisning som gjorde det möjligt för

tredje man att väcka skadeståndstalan mot sökanden vid nationella domstolar. För det andra bedömde förhörsombudet huruvida ett sådant offentliggörande allvarlig kunde skada sökandens anseende på marknaden.

71 Det följer av det ovan anförda, liksom av punkt 21 ovan, att förhörsombudet, med anledning av sökandens begäran om konfidentiell behandling, även bedömde huruvida de ifrågasatta uppgifterna utgjorde annan konfidentiell information än affärshemligheter. Förhörsombudet kom därvid fram till att sökanden inte hade ett tillräckligt intresse av att de ifrågasatta uppgifterna avlägsnades från den slutliga version av peroxidbeslutet som skulle offentliggöras.

— Huruvida det angripna beslutet är riktigt vad gäller iakttagandet av tystnadsplikten

72 Det intresse som ett företag som bötfällts av kommissionen för en överträdelse av konkurrensreglerna har av att detaljerna rörande det illegala beteende för vilket bolaget klandrats inte offentliggörs för allmänheten förtjänar inte något särskilt skydd, dels med hänsyn till allmänhetens intresse av att i största möjliga utsträckning informeras om skälen för kommissionens agerande, de ekonomiska aktörernas intresse av att veta vilket beteende som kan bli föremål för sanktioner, intresset för de personer vilka lidit skada av överträdelsen att känna till detaljerna för att vid behov kunna göra sin rätt gällande mot de företag mot vilka sanktionsåtgärder vidtagits, dels med hänsyn till företagets möjligheter att få beslutet prövat i domstol (domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkt 78). Förstainstansrätten anser att denna bedömning även är tillämplig på beslut i vilka konstateras att ett företag begått en överträdelse vilken är preskriberad enligt artikel 1 i förordning nr 2988/74. Kommissionen har en underförstådd

befogenhet att anta sådana beslut, på grundval av regelverket i förordning nr 17, när den visar att det finns ett legitimt intresse därav (förstainstansrättens dom av den 6 oktober 2005 i de förenade målen T-22/02 och T-23/02, Sumitomo Chemical och Sumika Fine Chemicals mot kommissionen, REG 2005, s. II-4065, punkterna 60–63).

73 För att den rättspraxis som nämnts ovan i punkt 72 skall kunna tillämpas krävs emellertid att den konstaterade överträdelsen nämns åtminstone i beslutets artikeldel och att beslutet är riktat till det ifrågavarande företaget för att detta skall kunna väcka talan mot beslutet. Oavsett vilka skäl som ligger till grund för ett sådant beslut, är det nämligen endast artikeldelen i beslutet som har rättsverkningar och som följaktligen kan gå någon emot. Bedömningarna i skälen i ett beslut kan däremot inte som sådana bli föremål för en talan om ogiltigförklaring. Gemenskapsdomstolen kan pröva dessa bedömningars lagenlighet endast om de såsom skäl i en rättsakt som går någon emot utgör ett nödvändigt stöd för beslutets artikeldel (domstolens beslut av den 28 januari 2004 i mål C-164/02, Nederländerna mot kommissionen, REG 2004, s. I-1177, punkt 21, och förstainstansrättens dom av den 19 mars 2003 i mål T-213/00, CMA CGM m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-913, punkt 186), och, särskilt, om dessa skäl i sak kan förändra det som beslutats i rättsaktens artikeldel (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 20 november 2002 i mål T-251/00, Lagardère och Canal+ mot kommissionen, REG 2002, s. II-4825, punkterna 67 och 68) .

74 I förevarande fall följer det av det ovanstående att oberoende av frågan huruvida kommissionen hade grund för sitt konstaterande i skälen i peroxidbeslutet att sökanden begått en överträdelse, så hade sökanden inte rätt att väcka talan mot nämnda beslut på grund av att detta konstaterande inte återfanns i beslutets artikeldel. En talan som sökanden väckt mot peroxidbeslutet i syfte att förstainstansrätten skulle pröva huruvida de ifrågasatta uppgifterna var riktiga skulle således under alla omständigheter ha avvisats, även om den hade väckts inom den frist som föreskrivs i artikel 230 femte stycket EG (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 52 nämnda förenade målen Compagnie maritime belge transports m.fl. mot kommissionen, punkt 150).

75 Såsom sökanden har gjort gällande skall dessutom omfattningen av kommissionens befogenhet att anta och offentliggöra beslut på grundval av förordning nr 17 och omfattningen av tystnadsplikten tolkas i ljuset av allmänna principer och grundläggande rättigheter som utgör en integrerad del av gemenskapens rättsordning, och särskilt principen om oskuldspresumtion — såsom denna stadfästs i artikel 48 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, tillkännagiven i Nice den 7 december 2000 (EGT C 364, s. 1) — vilken är tillämplig i förfaranden om åsidosättande av de konkurrensregler som är tillämpliga på företag, där böter eller viten kan åläggas (domstolens dom av den 8 juli 1999 i mål C-199/92 P, Hüls mot kommissionen, REG 1999, s. I-4287, punkt 150, förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i de förenade målen T-67/00, T-68/00, T-71/00 och T-78/00, JFE Engineering m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. II-2501, punkt 178, och domen i det ovan i punkt 72 nämnda målet Sumitomo Chemical och Sumika Fine Chemicals mot kommissionen, punkterna 104 och 105).

76 Oskuldspresumtionen innebär dessutom att var och en som har blivit anklagad för en lagöverträdelse skall betraktas som oskyldig till dess att hans eller hennes skuld lagligen fastställts. Oskuldspresumtionen utgör således hinder mot ett formellt fastställande av, och till och med mot en antydan om, att en anklagad person är skyldig till en bestämd överträdelse i ett beslut som avslutar förfarandet, när personen i fråga inte har kommit i åtnjutande av alla de garantier som normalt beviljas vid utövandet av rätten till försvar inom ramen för ett förfarande som handläggs på sedvanligt sätt och som mynnar ut i ett beslut om huruvida anklagelsen var välgrundad (domen i de ovan i punkt 72 nämnda förenade målen Sumitomo Chemical och Sumika Fine Chemicals mot kommissionen, punkt 106). Att en person som anklagats för en överträdelse är skyldig skall dessutom anses definitivt fastställt först när det beslut i vilken nämnda överträdelse konstateras har blivit rättskraftigt, vilket förutsätter att den berörda personen inte har väckt talan mot nämnda beslut inom den frist som föreskrivs i artikel 230 femte stycket EG, eller att domstolsförfarandet avslutats, i synnerhet genom ett domstolsavgörande i vilket lagligheten av nämnda beslut fastställs.

77 Konstateranden som den berörda personen inte har haft möjlighet att ifrågasätta vid gemenskapsdomstolen, trots att personen anser dem oriktiga, kan följaktligen inte anses lagligen fastställda. Om sådana konstateranden undandras all domstolsprövning och gemenskapsdomstolen således inte kan ändra dem för det fall de är rättsstridiga innebär det ett uppenbart åsidosättande av principen om oskuldspresumtion.

Varje annan tolkning skulle medföra ett åsidosättande av den inbördes fördelningen av uppgifterna och rubba den institutionella jämvikten mellan den administrativa och den dömande makten, eftersom det när talan väcks uteslutande ankommer på den sistnämnde att slutligen avgöra huruvida det föreligger tillräcklig bevisning för att slå fast att ett företag har överträtt konkurrensreglerna.

78 I den mån som kommissionens konstateranden angående ett företags överträdelse kan strida mot principen om oskuldspresumtion, skall dessutom dessa konstateranden anses konfidentiella gentemot allmänheten och anses vara av sådant slag att de omfattas av tystnadsplikt. Denna princip följer särskilt av behovet att respektera den berörda personens anseende och värdighet så länge som dennas skuld inte slutgiltigt fastslagits (se, analogt, förstainstansrättens dom av den 15 mars 2006 i mål T-15/02, BASF mot kommissionen, REG 2006, s. II-497, punkt 604). Att sådana uppgifter är konfidentiella bekräftas i artikel 4.1 b i förordning nr 1049/2001, i vilken det föreskrivs att information inte får lämnas ut om ett utlämnande skulle undergräva skyddet för den enskildes privatliv och integritet. Frågan huruvida sådan information är konfidentiell kan inte heller vara beroende av om, och i vilken mån, denna information kan användas som bevisning i ett mål vid en nationell domstol.

79 Svaranden kan i detta avseende inte med framgång åberopa punkt 89 i domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, eftersom förstainstansrättens bedömning i det målet avsåg en situation som inte kan jämföras med den som ligger till grund för förevarande mål, i vilken sökanden inte har någon möjlighet att ifrågasätta riktigheten av de konstateranden i peroxidbeslutet som rörde sökanden (domen i det ovan i punkt 46 nämnda målet Bank Austria Creditanstalt mot kommissionen, punkt 78, *in fine*). Det framgår av den rättspraxis som nämnts ovan i punkterna 72 och 73 att kommissionen inte får anta ett beslut i vilket en överträdelse konstateras efter det att preskriptionstiden löpt ut när den inte visar att det finns ett legitimt intresse av att fastställa detta och när det berörda företaget inte har någon möjlighet att underställa detta konstaterande gemenskapsdomstolens prövning (se även, för ett liknande resonemang, domen i den ovan i punkt 52 nämnda domen i de förenade målen Coca-Cola mot kommissionen, punkt 86).

80 Det har konstaterats ovan i punkt 74 att sökanden inte hade rätt att väcka talan mot peroxidbeslutet, med hänsyn särskilt till att bolagets deltagande i överträdelsen inte nämndes i beslutets artikeldel, och detta trots att sökanden ifrågasatte riktigheten av skälen i beslutet i den del det där angavs att sökanden deltagit i överträdelsen. En sådan situation strider mot principen om oskuldspresumtion och innebär ett åsidosättande av tystnadsplikten, såsom dessa principer tolkats ovan i punkterna 75–78, vilka medför ett krav på att sökandens anseende och värdighet skall respekteras. De ifrågasatta uppgifterna skall således anses vara av sådant slag att de omfattas av tystnadsplikt i den mening som avses i artikel 287 EG. Det skall i detta avseende påpekas att kommissionen vid förhandlingen medgav att det skulle ha varit möjligt att offentliggöra peroxidbeslutet endast med angivande av att sökanden deltagit i det administrativa förfarandet och att förfarandet avslutats med avseende på sökanden på grund av preskription. Under dessa förhållanden föreligger således inte något sådant allmänintresse av att de ifrågasatta uppgifterna offentliggörs som kan ha företräde framför sökandens legitima intresse av att de skyddas.

81 Av det ovan anförda följer att förhörsombudet, som konstaterade att de ifrågasatta uppgifterna inte var skyddsvärda och att sökandens intressen inte skulle skadas på ett allvarligt och oberättigat sätt om de offentliggjordes, härigenom tillämpade bestämmelserna om tystnadsplikt på ett felaktigt sätt. Det angripna beslutet skall således ogiltigförklaras i den del det innebär avslag på sökandens begäran om konfidentiell behandling, utan att det är nödvändigt att pröva de andra grunder och anmärkningar som sökanden framfört.

Rättegångskostnader

82 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökanden har yrkat att kommissionen skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet, skall sökandens yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

följande:

1) Kommissionens beslut (2004) D/204343 av den 1 oktober 2004 ogiltigförklaras.

2) Kommissionen skall ersätta rättegångskostnaderna.

Jaeger Azizi Cremona

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 12 oktober 2007.

E. Coulon M. Jaeger

Justitiesekreterare Ordförande

Innehållsförteckning

Tillämpliga bestämmelser ..... II - 4232

Bakgrund, förfarande och parternas yrkanden ..... II - 4235

Rättslig bedömning ..... II - 4242

A — Huruvida talan om ogiltigförklaring kan tas upp till sakprövning ..... II - 4242

1. Parternas argument ..... II - 4242

2. Förstainstansrättens bedömning ..... II - 4244

B — Prövning i sak ..... II - 4246

1. Inledande synpukter ..... II - 4246

2. Grunden avseende ett åsidosättande av artikel 21 i förordning nr 17 ..... II - 4247

a) Parternas argument ..... II - 4247

b) Förstainstansrättens bedömning ..... II - 4251

Inledande synpunkter ..... II - 4251

Omfattningen av kommissionens befogenhet att offentliggöra med stöd av artikel 21 i förordning nr 17 ..... II - 4252

Huruvida de ifrågasatta uppgifterna omfattas av tystnadsplikt ..... II - 4256

— Allmänna synpunkter ..... II - 4256

— Vilka faktorer rörande tystnadsplikten som förhörsombudet beaktade ..... II - 4256

— Huruvida det angripna beslutet är riktigt vad gäller iakttagandet av tystnadsplikten ..... II - 4257

Rättegångskostnader ..... II - 4261