

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

E. SHARPSTON

fremsat den 15. oktober 2009<sup>1</sup>

Indhold

I — Indledning .....	I - 6060
II — Retsforskrifter .....	I - 6061
A — Relevante bestemmelser i traktaterne og i andre internationale retsakter .....	I - 6061
B — Afledt fællesskabsret .....	I - 6063
1. Forordning (EF) nr. 45/2001 .....	I - 6063
2. Fællesskabsbestemmelser om retten til aktindsigt i dokumenter .....	I - 6067
III — Sagens faktiske omstændigheder .....	I - 6070
IV — Retsforhandlingerne ved Retten i Første Instans og den appellerede dom .....	I - 6073
V — Retsforhandlingerne ved Domstolen og parternes påstande i appelsagen .....	I - 6076
VI — Sammenfatning af parternes og intervenienternes standpunkter .....	I - 6077
A — Appellen .....	I - 6077
B — Indlæg indgivet af Bavarian Lager og intervenienterne .....	I - 6078
VII — Gennemgang af appellen .....	I - 6081
A — Foreslået løsning på det første og det andet anbringende .....	I - 6081

1 — Originalsprog: spansk.

KOMMISSIONEN MOD BAVARIAN LAGER

1. Sammenlignende sammenfatning af de to omhandlede forordninger . . . .	I - 6081
a) Forarbejderne til forordning nr. 45/2001 . . . . .	I - 6085
b) Domstolens praksis . . . . .	I - 6087
c) Andre indvendinger . . . . .	I - 6091
2. Følgerne af at forene de to forordninger på denne måde . . . . .	I - 6095
a) Undersøgelse af problemet i et mere generelt perspektiv . . . . .	I - 6097
b) Konsekvenser . . . . .	I - 6099
c) Den korrekte fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 . . . . .	I - 6100
d) Denne fortolknings modus operandi i lyset af tre eksempler . . . . .	I - 6101
3. Resultat . . . . .	I - 6103
B — Det tredje appelanbringende . . . . .	I - 6105
C — Subsidiær afgørelse af det første og det andet appelanbringende . . . . .	I - 6107
VIII — Sagens omkostninger . . . . .	I - 6110
IX — Forslag til afgørelse . . . . .	I - 6111

## I — Indledning

1. Et demokratisk samfund, der bygger på retsstatsprincipper, har en grundlæggende interesse i såvel vidtgående aktindsigt i offentlige dokumenter som sikring af beskyttelsen af privatlivets fred og den enkelte samfundsborgers integritet. Fællesskabets retsorden anerkender aktindsigt i offentlige dokumenter og beskyttelse af privatlivets fred som grundlæggende rettigheder.

2. Denne appel fastslår klart problemet vedrørende forbindelsen mellem de to ovennævnte rettigheder. Er konflikten i *modus operandi* mellem bestemmelserne i den af Den Europæiske Union vedtagne afledte lovgivning i form af de to forordninger om henholdsvis aktindsigt og beskyttelse af personoplysninger væsentlig efter sin natur? Eller er det muligt at anvende dem på en harmonisk måde, og i så fald hvordan kan et sådant resultat opnås?

3. Formuleret på denne måde har problemet stor lighed med det paradoks, som Isaac Asimov formulerede med spørgsmålet »Hvad vil der ske, hvis en uimodståelig kraft

kolliderer med et uforanderligt legeme?«<sup>2</sup> Erstat »uimodståelig kraft« med aktindsigt i dokumenter og »uforanderligt legeme« med beskyttelse af personoplysninger, og man vil få et rammende billede af den kompleksitet, der er forbundet med den appel, som Kommissionen har forelagt Domstolen<sup>3</sup>.

4. Det mest forbavsende er imidlertid ikke, at der i retsvidenskaben kan opstå spørgsmål af samme slags som i andre videnskaber, men at også svaret, som det vil fremgå af det følgende, synes inspireret af Asimovs svar. Efter at have analyseret begreberne »uimodståelig kraft« og »uforanderligt legeme« mener videnskabsmanden i det væsentlige, at der ikke kan findes et univers med disse selvmodsigelser, hvorfor spørgsmålet ikke giver nogen mening og ikke kan besvares. Den løsning, jeg foreslår Domstolen i denne appel, bygger ligeledes på nødvendigheden af en nøjagtig definition af de retsbegreber, som ligger til grund for de rettigheder, som angiveligt vil støde sammen. I sidste instans vil kollisionen være mere tilsyneladende end reel.

2 — I. Asimov: *Cien preguntas básicas sobre la ciencia*, ottende udg., oversættelse ved Miguel Paredes Larrucea, Alianza Editorial, Madrid, 2008, s. 25-27.

3 — Rettens dom af 8.11.2007, sag T-194/04, Bavarian Lager mod Kommissionen, Sml. II, s. 4523, ophæves.

## II — Retsforskrifter

### A — Relevante bestemmelser i traktaterne og i andre internationale retsakter

5. Eftersom konflikten mellem Kommissionen og Bavarian Lager vedrører to grundlæggende borgerrettigheder, bør EU-traktatens artikel 6 nævnes, i medfør af hvilken:

»1. Unionen bygger på principperne om frihed, demokrati og respekt for menneskerettighederne og de grundlæggende frihedsrettigheder samt retsstatsprincippet, der alle er principper, som medlemsstaterne har til fælles.

2. Unionen respekterer de grundlæggende rettigheder, således som de garanteres ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder [»EMRK«]<sup>4</sup> [...], og således som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, som generelle principper for fællesskabsretten.

[...]«

4 — Undertegnet i Rom den 4.11.1950.

6. For så vidt angår den grundlæggende ret til privatlivets fred bestemmer artikel 8 i EMRK:

»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.«

7. Som supplement til denne bestemmelse vedtog Europarådet den 28. januar 1981 konventionen om beskyttelse af individet i forbindelse med automatisk behandling af personlige data (herefter »konvention nr. 108«), som Kommissionen i appellen har anført havde påvirket fællesskabslovgivningen på dette område. Jeg mener, at der er grund til at fremhæve konventionens anden betragtning, hvori det hedder: »[...] det ønskelige i at styrke beskyttelsen af den enkeltes grundlæggende frihedsrettigheder, især den enkeltes ret til privatlivets fred, og i erkendelse af den voksende grænseoverskridende strøm af personoplysninger, der gennemgår elektronisk databehandling.«

8. Artikel 1 i konvention nr. 108 beskriver konventionens genstand og formål således:

beskyttelse i forbindelse med behandling og fri udveksling af personoplysninger gælder for Fællesskabets institutioner og organer<sup>5</sup>.

»Denne konvention har til formål [...] at sikre det enkelte menneske respekt for dets grundlæggende rettigheder og andre rettigheder, især for retten til privatlivets fred, i forbindelse med elektronisk databehandling af personoplysninger om den pågældende.«

9. I EF-traktaten er retten til aktindsigt i dokumenter fra fællesskabsinstitutionerne efter Amsterdamtraktaten fastsat i artikel 255, hvori det er anført:

»1. Alle unionsborgere og alle fysiske og juridiske personer, der har bopæl eller hjemsted i en medlemsstat, har ret til aktindsigt i dokumenter fra Europa-Parlamentet, Rådet og Kommissionen efter de principper og på de betingelser, der fastsættes i henhold til stk. 2 og 3.

[...]«

10. I forbindelse med retten til beskyttelse af personoplysninger bestemmer artikel 286, stk. 1, EF derimod, at fællesskabsretsakter om

11. Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«)<sup>6</sup> anerkender ligeledes den grundlæggende betydning af såvel beskyttelsen af personoplysninger som retten til aktindsigt i dokumenter. Artikel 8, stk. 1 og 2, bestemmer således:

»1. Enhver har ret til beskyttelse af personoplysninger, der vedrører ham/hende.

2. Disse oplysninger skal behandles rimeligt, til udtrykkeligt angivne formål og på grundlag af de berørte personers samtykke eller på et andet berettiget ved lov fastsat grundlag. Enhver har ret til adgang til indsamlede oplysninger, der vedrører ham/hende, og til berigtigelse heraf.«

<sup>5</sup> — Denne artikel er ligeledes indført ved Amsterdamtraktaten, der har været i kraft siden den 1.5.1999.

<sup>6</sup> — Proklameret i Nice den 7.12.2000 (EFT C 364, s. 1) i den version, der blev vedtaget af Europa-Parlamentet den 29.11.2007, efter at henvisningerne til den forkastede forfatning for Europa var fjernet (EUT C 303 af 14.12.2007, s. 1).

12. Artikel 42 handler om ret til aktindsigt: B — *Afledt fællesskabsret*

»Enhver unionsborger samt enhver fysisk eller juridisk person med bopæl eller hjemsted i en medlemsstat har ret til aktindsigt i dokumenter, uanset medium, fra Unionens institutioner, organer, kontorer og agenturer.«

13. Endvidere skal der tages hensyn til, at chartrets artikel 7, under overskriften »Respekt for privatliv og familieliv«, delvist giver EMRK's artikel 8:

»Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin kommunikation.«

14. Endelig proklamerede erklæring nr. 17, der var knyttet som bilag til slutakten til Maastrichttraktaten, at gennemsigtighed i beslutningsprocessen styrker institutionernes demokratiske karakter samt offentlighedens tillid til forvaltningen, og anbefalede, at Kommissionen forelagde foranstaltninger, der kunne øge offentlighedens adgang til de oplysninger, som institutionerne rådede over.

1. Forordning (EF) nr. 45/2001<sup>7</sup>

15. Denne retsakt, der er vedtaget på grundlag af artikel 286 EF, udgør det vigtigste element til beskyttelse af personoplysninger, når de behandles af fællesskabsinstitutionerne. Retsakten indgår sammen med direktiv 95/46/EF<sup>8</sup> og 97/66/EF<sup>9</sup> i en pakke af lovforsøstaltninger, som udgør gældende fællesskabsret inden for beskyttelse af personoplysninger.

16. I forbindelse med den foreliggende tvist skal der peges på nogle uddrag af betragtningerne til forordning nr. 45/2001. I ottende betragtning hedder det således, at »[p]rincipperne om databeskyttelse bør gælde for alle former for oplysninger om en identificeret eller identificerbar person«.

7 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 18.12.2000 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger i fællesskabsinstitutionerne og -organerne og om fri udveksling af sådanne oplysninger (EFT 2001 L 8, s. 1, herefter også »forordning om databeskyttelse«).

8 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 24.10.1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger (EFT L 281, s. 31).

9 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 15.12.1997 om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred inden for telesektoren (EFT 1998 L 24, s. 1).

17. 14. betragtning henviser til, at fællesskabsbestemmelserne bør gælde »for enhver form for behandling af personoplysninger, der finder sted i alle fællesskabsinstitutioner og -organer, i det omfang denne behandling er iværksat som led i udøvelsen af aktiviteter, som helt eller delvis hører under fællesskabsrettens anvendelsesområde«.

personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, især retten til privatlivets fred, i forbindelse med behandling af personoplysninger [...]«, med understregning af overholdelsen af den lovgivning, der er vedtaget i medfør af direktiv 95/46/EF.

18. Det anføres klart og udtrykkeligt i 15. betragtning, at »[...] [a]ktindsigt, herunder betingelserne for aktindsigt i dokumenter, som indeholder personoplysninger, hører under de bestemmelser, der er vedtaget på grundlag af [...] artikel 255 [EF], hvis anvendelsesområde også omfatter afsnit V og VI i [EU-]traktaten«.

21. Artikel 2 indeholder en række definitioner<sup>10</sup>, hvoraf følgende skal fremhæves:

19. Endelig hedder det i 22. betragtning, at »[d]e rettigheder, der tildeles den registre-rede, og udøvelsen af disse rettigheder bør ikke berøre de forpligtelser, der påhviler den registeransvarlige«.

»a) »personoplysninger«: enhver form for information om en identificeret eller identificerbar fysisk person [...]; ved identificerbar person forstås en person, som direkte eller indirekte kan identificeres, bl.a. ved et identifikationsnummer eller et eller flere elementer, der er særlige for denne persons fysiske, fysiologiske, psykiske, økonomiske, kulturelle eller sociale identitet

20. Hovedformålet med forordning nr. 45/2001 afgrænses i artikel 1, stk. 1, som bestemmer:

»1. De institutioner og organer, som er oprettet ved eller på grundlag af traktaterne om oprettelse af De Europæiske Fællesskaber, i det følgende benævnt »fællesskabsinstitutioner og -organer«, sikrer i overensstemmelse med denne forordning beskyttelsen af fysiske

b) »behandling af personoplysninger« [...]: enhver operation eller række af operationer, med eller uden brug af elektronisk databehandling, som personoplysninger gøres til genstand for, f.eks. [...] videregivelse ved transmission, formidling eller enhver form for overdragelse [...]

10 — Jf. ligeledes artikel 2 (Definitioner) i konvention nr. 108.

- c) »register med personoplysninger« [...]: enhver struktureret samling af personoplysninger, der er tilgængelige efter bestemte kriterier, hvad enten denne samling er placeret centralt eller decentralt eller er fordelt på et funktionsbestemt eller geografisk grundlag

lovligt, skal indsamles til udtrykkeligt angivne og legitime formål og må ikke senere gøres til genstand for behandling, som er uforenelig med disse formål<sup>12</sup>.

[...]«

24. I forbindelse med fastsættelsen af principperne for fællesskabsinstitutionernes forvaltning af personoplysninger understreger artikel 5 nødvendigheden af lovlige behandling af personoplysninger, således at den kun må finde sted, hvis:

22. Artikel 3, stk. 1 og 2, omhandler anvendelsesområdet<sup>11</sup> for forordning nr. 45/2001 og er affattet således:

»a) behandlingen er nødvendig af hensyn til udførelsen af en opgave i samfundets interesse [...] eller

»1. Denne forordning anvendes på behandling af personoplysninger, som finder sted i samtlige fællesskabsinstitutioner og -organer, i det omfang denne behandling er iværksat som led i udøvelsen af aktiviteter, der helt eller delvis hører under fællesskabsrettens anvendelsesområde.

b) behandlingen er nødvendig for at overholde en retlig forpligtelse, som påhviler den registransvarlige, eller

2. Denne forordning anvendes på behandling af personoplysninger, som helt eller delvis foretages ved hjælp af edb, samt på ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register.«

[...]

d) den registrerede utvetydigt har givet sit samtykke

23. Med hensyn til oplysningernes pålidelighed anfører artikel 4 grundlæggende, at personoplysninger skal behandles loyalt og

[...]«

11 — Jf. ligeledes artikel 3 (Anvendelsesområde) i konvention nr. 108.

12 — Jf. artikel 5 (Oplysningernes pålidelighed) i konvention nr. 108.



25. Bestemmelserne om videregivelse af personoplysninger til modtagere, som ikke er fællesskabsinstitutioner eller -organer, men som er undergivet direktiv 95/46, findes, med forbehold af bestemmelserne i artikel 4, 5, 6 og 10, i artikel 8 i forordning nr. 45/2001, som fastsætter videregivelse i følgende situationer:

»[...]

- a) hvis modtageren godtgør, at personoplysningerne er nødvendige for at udføre en opgave, der er i samfundets interesse, eller for at udøve offentlig myndighed, eller
- b) hvis modtageren godtgør nødvendigheden af videregivelsen af personoplysningerne, og der ikke er grund til at formode, at den registreredes legitime interesser vil kunne lide skade derved.«

26. Artikel 18 omhandler derimod den registreredes indsigelsesret,<sup>13</sup> hvor følgende skal fremhæves:

»Den registrerede har ret til:

- a) af vægtige legitime grunde, der vedrører den pågældendes særlige situation, til enhver tid at gøre indsigelse mod, at personoplysninger vedrørende ham selv gøres til genstand for behandling, undtagen i de tilfælde, der er omfattet af artikel 5, litra b), c) og d). Er der tale om en berettiget indsigelse, må den pågældende behandling ikke længere omfatte disse personoplysninger

[...]«

27. Da direktiv 95/46 udtrykkeligt nævnes i artikel 1, stk. 1, i forordning nr. 45/2001, er det endelig ligeledes af fortolkningsmæssig interesse på dette område at nævne dette direktiv, som pålægger medlemsstaterne at sikre beskyttelsen af fysiske personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, herunder navnlig retten til privatlivets fred i forbindelse med behandling af personoplysninger for at sikre fri udveksling af personoplysninger i Fællesskabet.

13 — Om beskyttelse af den registreredes rettigheder jf. artikel 8 (Yderligere beskyttelse af den registrerede) i konvention nr. 108, som ikke indeholder en udtrykkelig bestemmelse om indsigelsesret.

2. Fællesskabsbestemmelser om retten til aktindsigt i dokumenter

28. Adfærdskodeksen for aktindsigt i Rådets og Kommissionens dokumenter<sup>14</sup> (herefter »adfærdskodeksen«) indeholdt en række regler til forebyggelse af konflikter mellem aktindsigt i dokumenter og beskyttelsen af privatlivets fred. Navnlig fastsatte den under overskriften »Undtagelsesordning«:

»Institutionerne afslår at give aktindsigt i dokumenter, hvis offentliggørelse kunne skade:

- beskyttelsen af offentlige interesser (den offentlige sikkerhed, internationale forbindelser, valutastabilitet, retlige procedurer, inspektioner og undersøgelser)
- beskyttelsen af enkeltpersoner og af privatlivets fred

[...]«

14 — EFT 1993 L 340, s. 41, formelt vedtaget for så vidt angår Rådet ved afgørelse 93/731/EF af 20.12.1993 om aktindsigt i Rådets dokumenter (EFT L 340, s. 43) og senest ændret ved afgørelse 2000/527/EF (EFT L 212, s. 9); vedtaget af Kommissionen ved afgørelse 94/90/EKSF, EF, Euratom af 8.2.1994 om aktindsigt i Kommissionens dokumenter (EFT L 46, s. 58), ændret ved afgørelse 96/567/EF, EKSF, Euratom af 19.9.1996 (EFT L 247, s. 45).

29. I maj 2001 blev forordning (EF) nr. 1049/2001 om aktindsigt i visse fællesskabsinstitutioners dokumenter vedtaget. Forordningen fandt anvendelse fra den 3. december 2001 og definerer principperne, betingelserne og begrænsningerne i aktindsigten i visse institutioners dokumenter som omhandlet i artikel 255 EF<sup>15</sup>.

30. Ved afgørelse 2001/937/EF, EKSF, Euratom<sup>16</sup> ophævedes afgørelse 94/90, og bestemmelserne i forordning nr. 1049/2001 blev tilføjet i form af et bilag til Kommissionens forretningsorden<sup>17</sup>. På denne måde inddrog Kommissionen retningslinjerne i forordning nr. 1049/2001 i sin praksis.

31. I de tre første betragtninger til forordning nr. 1049/2001 henvises til principperne om åbenhed og gennemsigtighed, som følger direkte af EU-traktatens artikel 1, der har til formål at nærme beslutningsprocessen til borgerne og øge deres deltagelse i den med større åbenhed. Hermed bidrages til at sikre forvaltningen større legitimitet, effektivitet og ansvarlighed over for borgerne og styrke principperne om demokrati og respekt for

15 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 30.5.2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT L 145, s. 43, herefter også »forordning om aktindsigt«). På tidspunktet for fremsættelse af dette forslag til afgørelse er der megen debat om nødvendigheden af at ændre forordning nr. 1049/2001, og i så fald hvordan ændringen skal gennemføres. Ved behandlingen af den foreliggende appel har jeg bevidst udeladt disse diskussioner, hvilket Domstolen også bør gøre.

16 — Kommissionens afgørelse af 5.12.2001 om ændring af dens forretningsorden (EFT L 345, s. 94).

17 — Artikel 1 i afgørelse 2001/937.

de grundlæggende frihedsrettigheder som fastsat i EU-traktatens artikel 6 og i chartret. Forordningen konsoliderer således de initiativer, institutionerne allerede har vedtaget med henblik på at øge gennemsigtigheden i beslutningsprocessen.

32. Fjerde og ellefte betragtning til forordning nr. 1049/2001 har følgende ordlyd:

»(4) Formålet med nærværende forordning er at give retten til aktindsigt størst mulig virkning og at fastsætte de generelle principper herfor og begrænsninger heri i overensstemmelse med [...] artikel 255, stk. 2 [EF].

[...]

(11) Som udgangspunkt bør alle institutionernes dokumenter være offentligt tilgængelige. Visse offentlige og private interesser bør dog beskyttes gennem undtagelser. Institutionerne bør have mulighed for at beskytte deres interne konsultationer og drøftelser, når det er nødvendigt for at sætte dem i stand til at udføre deres opgaver. Ved vurderingen af undtagelserne bør institutionerne tage hensyn til de principper, der er fastlagt i Fællesskabets lovgivning om beskyttelse af personoplysninger inden for alle Unionsaktivitetsområder.«

33. Under overskriften »Formål« bestemmer artikel 1 i forordning nr. 1049/2001:

»Formålet med denne forordning er:

- a) at fastlægge de principper, betingelser og begrænsninger af hensyn til offentlige og private interesser, der skal gælde for retten til aktindsigt i [...] Kommissionens dokumenter [...] med henblik på at sikre den videst mulige aktindsigt i dokumenter
- b) at fastsætte bestemmelser med henblik på at lette udøvelsen af denne ret mest muligt, og
- c) at fremme god forvaltningsskik med hensyn til aktindsigt.«

34. Artikel 2, med overskriften »Personer, der har ret til aktindsigt, og anvendelsesområde«, lyder således:

»1. Enhver unionsborger og enhver fysisk eller juridisk person, der har bopæl eller hjemsted i en medlemsstat, har ret til aktindsigt i institutionernes dokumenter med forbehold af [...] denne forordning.

2. Institutionerne kan [...] give aktindsigt i dokumenter til enhver fysisk eller juridisk person, der ikke har bopæl eller hjemsted i en medlemsstat.

3. Denne forordning finder anvendelse på alle dokumenter, som en institution er i besiddelse af, dvs. dokumenter som den har udarbejdet eller modtaget, inden for alle Den Europæiske Unions aktivitetsområder.«

35. Artikel 3 indeholder visse definitioner, som gælder for anvendelsen af forordning nr. 1049/2001, hvoraf den følgende skal fremhæves:

»I denne forordning forstås ved:

a) »dokument«: ethvert indhold uanset medium (skrevet på papir eller opbevaret elektronisk, lyd- eller billedoptagelser, audiovisuelle optagelser) vedrørende emner, der har at gøre med politikker, aktiviteter og beslutninger, der henhører under institutionens kompetenceområde

[...]«

36. Artikel 4 i forordning nr. 1049/2001 om undtagelser til retten til aktindsigt bestemmer:

»1. Institutionerne afslår at give aktindsigt i et dokument, hvis udbredelse ville være til skade for:

[...]

b) privatlivets fred og den enkeltes integritet, navnlig i henhold til Fællesskabets lovgivning om beskyttelse af personoplysninger.

2. Institutionerne afslår at give aktindsigt i et dokument, hvis udbredelse ville være til skade for beskyttelsen af:

[...]

— formålet med inspektioner, undersøgelser og revision

medmindre der er en mere tungtvejende offentlig interesse i udbredelsen af dokumentet.

3. Der gives afslag på aktindsigt i dokumenter, der er udarbejdet af en institution til internt brug [...], og som vedrører en sag, hvori der endnu ikke er truffet afgørelse af institutionen, hvis dokumentets udbredelse ville være til alvorlig skade for institutionens beslutningsproces, medmindre der er en mere tungtvejende offentlig interesse i udbredelse af dokumentet.

[...]

6. Hvis kun dele af det ønskede dokument er omfattet af en undtagelse, skal den resterende del af dokumentet udleveres.

flaske hovedsageligt bestemt til udskænkingssteder i Det Forenede Kongerige, navnlig i det nordlige England. Selskabet havde imidlertid svært ved at sælge sit produkt, eftersom størstedelen af de omhandlede udskænkingssteder var bundet af eksklusive købsaftaler, hvorefter de var forpligtede til at aftage øl fra bestemte bryggerier.

[...]«

37. I medfør af artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 1049/2001 er den, der fremsætter begæringen, ikke forpligtet til at begrunde denne<sup>18</sup>.

39. I henhold til en bekendtgørelse om afsætning af øl<sup>19</sup> er ølproducenterne i Det Forenede Kongerige, der har interesser i mere end 2000 pubber, forpligtede til at give forpagterne af sådanne etableringer mulighed for at købe øl hidrørende fra et andet bryggeri, på betingelse af at det pågældende øl som anført i bekendtgørelsens artikel 7, stk. 2, litra a) er »cask-conditioned« og har et alkoholindhold på mere end 1,2% vol. Denne bestemmelse betegnes i almindelighed »Guest Beer Provision« (herefter »GBP«).

### III — Sagens faktiske omstændigheder

38. Selskabet Bavarian Lager blev stiftet i 1992 med henblik på import af tysk øl på

40. De fleste ølmærker, der brygges uden for Det Forenede Kongerige, blev imidlertid markedsført på markedet for øl på flaske, hvorfor de ikke kunne betragtes som »cask-conditioned beers« som omhandlet i GBP og derfor ikke var omfattet af denne bestemmelses anvendelsesområde. Bavarian Lager fandt, at GBP var en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion og derfor uforenelig med artikel 28 EF og klagede derfor til Kommissionen i april 1993<sup>20</sup>.

18 — Forløberen for denne bestemmelse, i afgørelse 94/40, krævede heller ikke begrundelse for begæring om aktindsigt i offentlige dokumenter, som Kommissionen lå inde med, men begrænsede sig til at kræve, at begæringen blev indgivet skriftligt og indeholdt elementer, der gjorde det muligt at identificere det ønskede dokument. Jf. Rettens dom af 17.6.1998, sag T-174/95, Svenska Journalistförbundet mod Rådet, Sml. II, s. 2289, præmis 65.

19 — Supply of Beer (Tied Estate) Order 1989 SI 1989/2390.

20 — Registreret under sagsnr. P/93/4490/UK.

41. I den traktatbrudsprocedure, Kommissionen havde indledt mod Det Forenede Kongerige i april 1995 i henhold til artikel 226 EF, besluttede den at fremsætte en begrundet udtalelse over for Det Forenede Kongeriges regering. Under den administrative procedure afholdtes et møde den 11. oktober 1996 (herefter »oktobermødet 1996«) med deltagelse af repræsentanter for Fællesskabets administration og den britiske administration samt repræsentanter for Confédération des Brasseurs du Marché Commun (herefter »CBMC«). Bavarian Lager havde anmodet om at deltage, men Kommissionen afslog at imødekomme dens anmodning.

42. Efter at de engelske myndigheder havde meddelt Kommissionen, at de påtænkte at ændre GBP, således at øl på flaske lovligt kunne videresælges på linje med øl fra andre leverandører, som om der var tale om »cask-conditioned beer«, underrettede Kommissionen Bavarian Lager om, at traktatbrudsproceduren ville blive indstillet. Den nye affattelse af GBP trådte i kraft den 22. august 1997, og Kommissionen henlagde traktatbrudssagen.

43. Ved telefax af 21. marts 1997 anmodede Bavarian Lager med henvisning til adfærdskodeksen Kommissionen om en kopi af den begrundede udtalelse, som aldrig blev forelagt den britiske regering. Der blev givet afslag på begæringen, ligesom der senere blev givet afslag på en ny begæring med samme indhold. I den efterfølgende sag ved Retten i Første Instans til prøvelse af beslutningen om afslag på aktindsigt blev Kommissionen

frifundet, idet Retten fandt, at opretholdelsen af det omhandlede formål, nemlig at give medlemsstaten lejlighed til at bringe sine regler i overensstemmelse med traktatens regler på frivilligt grundlag eller i givet fald begrunde sin stillingtagen, ud fra hensynet til beskyttelse af den offentlige interesse begrundede afslaget på aktindsigt i et forberedende dokument vedrørende undersøgelsesfasen i forbindelse med proceduren i henhold til artikel 226 EF<sup>21</sup>.

44. I maj 1998 anmodede sagsøgeren med henvisning til adfærdskodeksen Kommissionen om aktindsigt i alle de dokumenter, der var blevet tilført sagen af 11 navngivne virksomheder og organisationer og af tre nærmere angivne person- eller virksomhedskategorier. Kommissionen gav afslag på Bavarian Lagers gentagne begæringer med den begrundelse, at den ikke var ophavsmand til de pågældende dokumenter, og lagde adfærdskodeksens ophavsmandsregel til grund<sup>22</sup>.

45. I den klage, der blev indgivet til Den Europæiske Ombudsmand, præciserede Bavarian Lager, at den ønskede oplyst navnene på de repræsentanter for CBMC, der havde deltaget i oktobermødet 1996, og navnene på de selskaber og personer, der var omfattet af de 14 kategorier, som sagsøgeren havde identificeret i sin oprindelige begæring om aktindsigt i de dokumenter, som indeholdt bemærkninger fremsendt til Kommissionen vedrørende traktatbruddet.

21 — Dom af 14.10.1999, sag T-309/97, Bavarian Lager mod Kommissionen, Sml. II, s. 3217, præmis 45 og 46. Denne dom understreger, at der findes en korrekt beskyttelse af alt, hvad der i henhold til loven ikke skal undergives forpligtelsen til offentlighed.

22 — Den såkaldte »ophavsmandsregel« blev ophævet ved forordning nr. 1049/2001, jf. punkt 99 i dette forslag til afgørelse.

46. I kraft af Den Europæiske Ombudsmands indgreb efter en omfattende skriftveksling med Kommissionen<sup>23</sup> fik Bavarian Lager i første omgang udleveret navn og adresse på de personer, som havde accepteret, at deres navn blev offentliggjort. Efter at være blevet opfordret til at videregive fuldstændige oplysninger fremsendte Kommissionen i anden omgang yderligere navnene på 25 personer, som ikke havde svaret på Kommissionens anmodning, idet de berørte personers interesser og grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder ikke går forud i de situationer, hvor der ikke er modtaget svar, og deres navne derfor skulle offentliggøres.

47. I november 2000 fremlagde Den Europæiske Ombudsmand en særlig rapport til Europa-Parlamentet i fortsættelse af forslaget til henstilling rettet til Kommissionen på grundlag af klagen fra Bavarian Lager<sup>24</sup>. Det blev deri fastslået, at der ikke findes en grundlæggende rettighed, som absolut er til hinder for at udlevere oplysninger, som er blevet meddelt en administrativ myndighed, og at direktiv 95/46 ikke kræver, at Kommissionen hemmeligholder navnene på de personer, som meddeler den synspunkter eller oplysninger i forbindelse med udførelsen af dens opgaver. Som følge heraf vedtog Parlamentet en beslutning om den særlige rapport, hvori

det anmodede Kommissionen om at udlevere de ønskede oplysninger<sup>25</sup>.

48. Den Europæiske Ombudsmand sendte en skrivelse til formanden for Kommissionen, som på daværende tidspunkt var Romano Prodi, hvori det anførtes, at ombudsmanden frygtede, at reglerne for databeskyttelse blev fortolket forkert, således at reglerne antoges at omfatte en generel ret til at deltage anonymt i offentlige aktiviteter, hvilket er i strid med gennemsigtighedsprincippet og retten til aktindsigt i dokumenter både på fællesskabsplan og i medlemsstaterne.

49. Ved e-mail af 5. december 2003 anmodede Bavarian Lager, denne gang på grundlag af forordning nr. 1049/2001, som i mellemtiden var trådt i kraft, om aktindsigt i de dokumenter, der er nævnt i punkt 44 i dette forslag til afgørelse. Kommissionen accepterede i skrivelse af 27. januar 2004 at udlevere visse dokumenter vedrørende oktobermødet 1996, men fem navne var udeladt fra referatet, da to personer udtrykkeligt var imod offentliggørelsen af deres identitet, og Kommissionen ikke havde fået kontakt til de tre øvrige personer.

23 — Præmis 27-33 i den appellerede dom.

24 — Den Europæiske Ombudsmands særlige rapport til Europa-Parlamentet i fortsættelse af forslaget til henstilling til Europa-Kommissionen i klage 713/98/IJH, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/da/380/html.bookmark>.

25 — Europa-Parlamentets beslutning om den særlige rapport i fortsættelse af forslaget til henstilling til Europa-Kommissionen i klage 713/98/IJH (affattet i overensstemmelse med artikel 3, stk. 7, i Den Europæiske Ombudsmands statut) [C5-0463/2001 — 2001/2194(COS)] kan ses på <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/correspondence.faces/da/3535/html.bookmark>.

50. Ved e-mail af 9. februar 2004 fremsatte Bavarian Lager en bekræftende begæring, jf. artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1049/2001 med henblik på at få udleveret det fulde referat fra oktobermødet 1996, som indeholdt navnene på alle deltagere.

om annullation af beslutningen om afslag på meddelelse af navnene på nogle af de personer, der havde deltaget i oktobermødet 1996. Til det sidstnævnte punkt fik selskabet støtte af Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse (herefter »EDPS«), som intervernerede i sagen.

51. Ved skrivelse af 18. marts 2004 afslog Kommissionen sagsøgerens bekræftende begæring, idet den anførte, at forordning nr. 45/2001 fandt anvendelse. Bavarian Lager havde hverken godtgjort, at udleveringen var nødvendig eller havde et udtrykkeligt og lovligt formål, hvorfor betingelserne i nævnte forordnings artikel 8 ikke var opfyldt, og undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 derfor fandt anvendelse. Kommissionen anførte endvidere, at selv om reglerne for beskyttelse af personoplysninger ikke fandt anvendelse, kunne den alligevel nægte at oplyse de øvrige navne i henhold til artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001 for ikke at skade sin mulighed for at foretage undersøgelser.

53. Kommissionen nedlagde påstand om, at sagen afvises.

54. Retten afviste for det første at antage anbringenderne om ulovlighed af Kommissionens beslutning om at henlægge traktatbrudsproceduren til realitetsbehandling og erindrede om, at det fremgår af fast retspraksis, at Kommissionen råder over et skøn ved indledningen af en traktatbrudsprocedure inden for rammerne af artikel 226 EF<sup>26</sup>. Dette aspekt indgår imidlertid ikke i appelsagen.

55. Retten behandlede for det andet det vanskelige problem med afslaget på at udlevere navnene på nogle af de personer, der deltog i oktobermødet 1996, nærmere bestemt dem, der udtrykkeligt havde nægtet en sådan udlevering.

#### **IV — Retsforhandlingerne ved Retten i Første Instans og den appellerede dom**

52. Bavarian Lager indleverede en stævning til Rettens Justitskontor den 27. maj 2004, hvorved selskabet nedlagde påstand om, at henlæggelsen af traktatbrudsproceduren mod Det Forenede Kongerige var ulovlig, og

56. Herom indledte Retten med nogle bemærkninger, som koncentrerede debatten om anvendelsen af forordning nr. 1049/2001

<sup>26</sup> — Præmis 49-59 i den appellerede dom.



i den konkrete sag, eftersom Bavarian Lager havde fremsat en begæring om aktindsigt i det fuldstændige dokument. Den erindrede i denne forbindelse om de grundlæggende principper i den omhandlede forordning, nemlig at en begæring om aktindsigt i dokumenter ikke kræver en begrundelse, og at der gælder et princip om den videst mulige aktindsigt. Gyldigheden af afslag begrænses således til de situationer, der er indeholdt i undtagelserne, navnlig i artikel 4 i forordningen. Retten henviste endvidere til fast retspraksis om nødvendigheden af, at undtagelserne fortolkes og anvendes restriktivt<sup>27</sup>.

57. Efterfølgende undersøgte Retten sammenhængen mellem forordning nr. 1049/2001 og nr. 45/2001 med udgangspunkt i, at undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 vedrører tilfælde, hvor udbredelse af personoplysninger vil være til skade for privatlivets fred og den enkeltes integritet, navnlig i henhold til Fællesskabets lovgivning om beskyttelse af personoplysninger.

58. Efter at have erindret om de to retsakters forskellige formål udledte Retten af 15. betragtning til forordning nr. 45/2001, at

27 — Jf. Domstolens dom af 11.1.2000, forenede sager C-174/98 P og C-189/98 P, Nederlandene og van der Wal mod Kommissionen, Sml. I, s. 1, præmis 27, samt Rettens dom af 7.2.2002, sag T-211/00, Kuijter mod Rådet, Sml. II, s. 485, præmis 55, og af 6.7.2006, forenede sager T-391/03 og T-70/04, Franchet og Byk mod Kommissionen, Sml. II, s. 2023, præmis 84.

aktindsigt i dokumenter, som indeholder personoplysninger, henhører under forordning nr. 1049/2001, hvis undtagelse vedrørende de tilfælde, hvor udbredelse vil være til skade for privatlivets fred og den enkeltes integritet, ikke desto mindre indebar, at der skulle tages hensyn til bestemmelserne i forordningen om beskyttelse af personoplysninger<sup>28</sup>.

59. Dernæst gennemgik den appellerede dom de mest relevante bestemmelser i forordning nr. 45/2001, såsom begrebet personoplysninger, behandling af personoplysninger, behandlingens lovlighed og nødvendigheden af at videregive oplysningerne ifølge artikel 8, litra b), samt den registreredes indsigelsesret i henhold til artikel 18, hvis anvendelse Retten afviste i denne sag, idet aktindsigten udgør en retlig forpligtelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i samme forordnings artikel 5, litra a) eller b), der begge er omfattet af undtagelserne til indsigelsesretten<sup>29</sup>.

60. Retten indskrænkede følgelig den juridiske diskussion til en undersøgelse af, om videregivelsen af de omhandlede oplysninger var til skade for privatlivets fred og den enkeltes integritet i henhold til artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001. Den fremhævede imidlertid Den Europæiske

28 — Præmis 98-102 i den appellerede dom.

29 — Præmis 103-109 i den appellerede dom.

Menneskerettighedsdomstols praksis om privatlivets fred, navnlig begrebet »indgreb« i den berørte persons ret til beskyttelse af privatlivets fred i henhold til EMRK's artikel 8<sup>30</sup>.

61. Retten undersøgte dernæst, om offentlighedens adgang til navnene på deltagerne i oktobermødet 1996 konkret og faktisk indebar en krænkelse af privatlivets fred og integritet for oplysningernes indehavere.

62. Selv om Retten fastslog, at listen over deltagere i nævnte møde indeholdt personoplysninger i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, litra a), i forordning nr. 45/2001, idet de personer, der deltog i mødet, kunne identificeres, udledte den, at privatlivets fred for de berørte personer ikke blev krænket, eftersom de optrådte som repræsentanter for CBMC og ikke i personligt øjemed. Retten anførte endvidere, at referatet ikke indeholdt selvstændige udtalelser, som kunne tilskrives disse personer, men tilkendegivelser, som kunne tilskrives de organisationer, som disse personer repræsenterede.

63. Retten fastslog derfor, at den blotte omstændighed, at navnet på den berørte person

fremgik af listen over mødedeltagere i forbindelse med navnet på den organisation, som personen repræsenterede, ikke udgør en krænkelse af personens privatliv og integritet. Den afviste endvidere, at den blotte omstændighed, at der gives oplysning om, at en fysisk person, som i forbindelse med udøvelsen af sit arbejde optræder som repræsentant for en kollektiv enhed, har deltaget i et møde med en fællesskabsinstitution, og hvor det ikke er muligt at identificere den personlige opfattelse, som personen måtte have fremført i denne forbindelse, kunne anses for et indgreb i privatlivets fred<sup>31</sup>. Sagen adskilte sig derfor fra situationen i sagen *Österreichischer Rundfunk m.fl.*<sup>32</sup>.

64. Da der således ikke var tale om indgreb i de pågældende personers privatliv, fastslog Retten, at Kommissionen med urette havde fundet, at undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 skulle anvendes i det foreliggende tilfælde. Manglen på indgreb hindrede således retten til indsigelse.

65. Retten anførte ligeledes, at Kommissionen ikke havde forpligtet sig til at hemmeligholde mødedeltagernes navne, og at disse heller ikke kunne have fået den opfattelse, at de synspunkter, som blev fremført inden for rammerne af en traktatbrudsprocedure, skulle behandles fortroligt. Forordning nr. 45/2001 kræver desuden ikke, at

30 — Præmis 110-120 i den appellerede dom.

31 — Præmis 121-128 i den appellerede dom.

32 — Dom af 20.5.2003, forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01, Sml. I, s. 4989, præmis 74 og 75.

Kommissionen hemmeligholder navnene på personer, som meddeler den synspunkter eller oplysninger vedrørende udøvelsen af dens funktioner<sup>33</sup>.

66. Retten fastslog endvidere, at Kommissionen havde begået en retlig fejl ved i beslutningen om afslag på at videregive navnene at fastslå, at Bavarian Lager ikke havde godtgjort, at der var tale om et udtrykkeligt og lovligt formål, eller at det var nødvendigt at få oplyst navnene på de personer, der deltog i mødet, og som efter mødet ikke ville give samtykke til, at deres identitet blev oplyst. Retten udtalte, at videregivelsen var omfattet af artikel 2 i forordning nr. 1049/2001, men ikke hørte under undtagelsen i samme forordnings artikel 4, stk. 1, litra b), hvorfor den begærende part ikke var forpligtet til at godtgøre nødvendigheden heraf i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 8, litra b), i forordning nr. 45/2001<sup>34</sup>.

67. Endelig analyserede Retten i dommen, der er genstand for denne appel, undtagelsen vedrørende beskyttelsen af formålet med inspektioner, undersøgelser og revision, i henhold til artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001 fremført af Kommissionen som begrundelse for dens afslag på aktindsigt i de omhandlede oplysninger<sup>35</sup>.

68. Ifølge Retten kunne Kommissionen ikke anvende den nævnte undtagelse af tre grunde: For det første var der på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning ingen igangværende undersøgelser, hvis formål kunne blive bragt i fare ved udleveringen af et referat, som indeholdt de omtvistede navne. For det andet havde Kommissionen abstrakt taget stilling til, om udbredelsen af det omhandlede dokument kunne bringe dens undersøgelser i fare, uden i tilstrækkelig grad at godtgøre, at udbredelsen af dokumentet konkret og faktisk ville være til skade for formålet med undersøgelserne. For det tredje giver en traktatbrudsprocedure kun klageren mulighed for at vælge fortrolig behandling, men ikke de øvrige personer, som har medvirket i undersøgelserne.

69. Af disse grunde annullerede Retten i Første Instans beslutningen om afslag på aktindsigt i de pågældende navne og pålagde Kommissionen at betale sagens omkostninger.

## **V — Retsforhandlingerne ved Domstolen og parternes påstande i appelsagen**

70. Appelskriftet indgik til Domstolens Justitskontor den 24. januar 2008. Kommissionen har nedlagt påstand om, at Rettens dom i sag T-194/04 ophæves, og Bavarian Lager tilpligtes at betale alle sagens omkostninger.

33 — Præmis 134-137 i den appellerede dom.

34 — Præmis 138 og 139 i den appellerede dom.

35 — Præmis 141-154 i dommen.

71. I svarskriftet, som indgik til Domstolens Justitskontor den 15. april 2008, nedlagde Bavarian Lager påstand om, at appellen blev forkastet, og Kommissionen tilpligtedes at betale sagens omkostninger.

givet møde af repræsentanterne for alle, som havde indgivet skriftlige indlæg, med henblik på afgivelse af mundtlige indlæg og besvarelse af spørgsmål fra medlemmerne af Store Afdeling og de respektive generaladvokater.

72. EDPS indgav sit interventionsindlæg den 11. april 2008 til støtte for Bavarian Lagers påstande, ligesom han havde gjort i første instans.

## VI — Sammenfatning af parternes og intervenienternes standpunkter

73. Ved kendelse af 13. juni 2008 tillod Domstolens præsident Rådet for Den Europæiske Union og Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland at intervenere til støtte for Kommissionens påstande, Kongeriget Sverige og Republikken Finland at intervenere til støtte for Bavarian Lagers påstande og Kongeriget Danmark at intervenere til støtte for Bavarian Lager og EDPS' påstande.

### A — Appellen

76. Til støtte for appellen har Kommissionen påberåbt sig tre anbringender.

74. Selv om der hverken blev indgivet en replik eller en duplik, besvarede Kommissionen de skriftlige indlæg fra de nævnte regeringer og fra Rådet, hvilken besvarelse blev registreret den 31. december 2008 i Domstolens Justitskontor. Samme dag registreredes også EDPS' svar på Rådets indlæg.

77. Med det første anbringende har Kommissionen kritiseret den appellerede dom for ikke at have anvendt visse nøglebestemmelser i forordning nr. 45/2001 om beskyttelse af personoplysninger, navnlig artikel 8, litra b), som pålægger modtageren af meddelelsen af en personoplysning forpligtelse til at påvise nødvendigheden heraf.

75. Under retsmødet den 16. juni 2009, hvor også sag C-139/07 P, Technische Glaswerke Ilmenau, og forenede sager C-514/07 P, C-528/07 P og C-532/07 P, Sverige og API mod Kommissionen, behandlede, blev der

78. Med det andet anbringende har Kommissionen kritiseret Retten for at have begået en retlig fejl ved at have fortolket artikel 4, stk. 1,

litra b), i forordning nr. 1049/2001 indskrænkende og have udeladt fra dens anvendelsesområde fællesskabslovgivningen om beskyttelse af personoplysninger, der er indeholdt i et dokument.

79. Med det tredje anbringende har appellanten kritiseret den appellerede dom for en retlig fejl i dens fortolkning af undtagelsen vedrørende beskyttelse af formålet med undersøgelser i henhold til artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001.

80. Endvidere har Kommissionen kritiseret, at den tilpligtedes at betale alle sagens omkostninger. Den anfører, at tre af de fire annullationsgrunde, som Bavarian Lager havde fremført i første instans, ikke blev antaget til realitetsbehandling, således som Kommissionen havde gjort gældende. Endvidere er Kommissionen af den opfattelse, at dens afslag på at meddele de fem pågældende navne byggede på en rimelig fortolkning af lovgivningen om beskyttelse af personoplysninger. Ved at sammenholde de to omstændigheder har den udledt en retlig fejl i afgørelsen om betaling af sagens omkostninger.

81. Bortses der fra afgørelsen om betaling af sagens omkostninger, hvis endelige afgørelse under alle omstændigheder afhænger af det resultat, der opnås i dette forslag til afgørelse, og som jeg skal behandle i slutningen af dette dokument, mener jeg, at det med henblik på vurderingen er hensigtsmæssigt at forene det første og det andet appelanbringende. Den retlige fejl i den appellerede dom, der gøres gældende med det første anbringende, følger

i virkeligheden ligeledes af en eventuel urigtig fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, der er gjort gældende som det andet anbringende. Det eneste, som det første anbringende sigter mod, er en yderligere følge af fortolkningen af det argument, som Kommissionen har fremført i sit andet anbringende.

82. Som følge heraf skal de to første anbringender, som Kommissionen har gjort gældende i appellen, behandles samlet. Det tredje anbringende kræver derimod en særlig undersøgelse.

83. Dette til trods har sagens særegenheder givet anledning til en række betænkeligheder med hensyn til, hvordan den skal løses, og givet anledning til nogle overvejelser, som jeg fremfører som en struktureret indledende løsning inden undersøgelsen af de tre anbringender, men først efter et kort resumé af Bavarian Lagers og intervenienternes standpunkter.

*B — Indlæg indgivet af Bavarian Lager og intervenienterne*

84. De standpunkter, der er fremført ved Domstolen, kan i det væsentlige sammenfattes som følger.

85. Rådet, som intervererede til støtte for Kommissionen, har kritiseret Rettens argumentation og påpeget de retlige fejl, der er begået i den appellerede dom, navnlig vedrørende fortolkningen af artikel 2, 5 og 9 i, samt 15. betragtning til forordning nr. 45/2001. Rådet er endvidere uenig i Rettens fortolkning af bestemmelserne om grundlæggende rettigheder, nærmere bestemt EMRK's artikel 8. Rådet mener, at respekten for privatlivets fred kræver en vid fortolkning, som omfatter erhvervsmæssige forbindelser, og at EMRK og bestemmelserne om beskyttelse af personoplysninger ikke overlapper hinanden fuldstændigt, idet sidstnævnte skal anvendes i situationer, hvor den beskyttelse af personoplysninger, der ydes af EMRK's artikel 8, ikke finder anvendelse. Endelig finder Rådet, at den delvise fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, der fratager anden del af dets udtalelse juridisk betydning, fratager nævnte bestemmelse sin effektive virkning.

86. Det Forenede Kongeriges regering har støttet Kommissionens og Rådets standpunkter. Den mener navnlig, at intet begrundet sidestilling af privatlivets fred i EMRK's artikel 8 med artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001. Den er af den opfattelse, at den beskyttelse, der ydes ved forordning nr. 45/2001, er bredere end EMRK's beskyttelse, hvilket den bygger på forordningens niende betragtning og en fortolkning af direktiv 95/46. Efter denne regerings opfattelse skal enhver begæring om aktindsigt i dokumenter,

der indeholder personoplysninger, respektere bestemmelserne i forordning nr. 45/2001.

87. Både Bavarian Lager og EDPS opfordrer Domstolen til at stadfæste Rettens dom, hvis analyse de støtter fuldt ud.

88. Bavarian Lager godkender uforbeholdent Rettens fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001. Selv om selskabet er i tvivl om, hvorvidt oplysningerne i den foreliggende sag kan anses for »personoplysninger« som defineret i forordning nr. 45/2001, har det anført, at selv om det skulle forholde sig sådan, påvirker nævnte retsakt ikke udbredelsen af sådanne oplysninger. Ifølge Bavarian Lager giver manglen på et konkret indgreb i privatlivets fred i den foreliggende sag ikke anledning til at anvende undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, eftersom anden del af dens ordlyd vedrørende beskyttelsen af personoplysninger har en hjælpefunktion. Selskabet betegner endvidere Kommissionens forslag om at forene de to omhandlede forordninger som kompleks, uanvendelig og retlig urigtig. Endelig anser

det Kommissionens stillingtagen vedrørende det tredje anbringende for at være i strid med god forvaltningsskik.

89. EDPS har koncentreret sin intervention om balancen mellem de to forordninger, der er omhandlet i denne appelsag. Med udgangspunkt i videst mulig aktindsigt bestrider han, at artikel 8, litra b), i forordning nr. 45/2001 forpligter den, der fremsætter begæring om aktindsigt i dokumenter, som indeholder oplysninger som de i den foreliggende tvist omhandlede, til at begrunde sin begæring. Han har ligeledes anført, at beskyttelsen af personoplysninger foregår ved et afvejningssystem, som kræver en nuanceret fortolkning af forordning nr. 45/2001. Han er enig i Bavarian Lagers opfattelse, ifølge hvilken anden del af ordlyden af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 har en hjælpefunktion, som vejleder fællesskabsinstitutionerne ved vurderingen af, om der har været tale om et indgreb i en persons privatliv. Endelig har han givet udtryk for sit synspunkt vedrørende fortolkningen af artikel 5, 8 og 18 i forordning nr. 45/2001.

90. Den danske, den finske og den svenske regering er enige i støtten til den appellerede dom, som de finder korrekt i sin helhed.

91. De tre medlemsstater fremhæver betydningen af aktindsigt som et instrument til sikring af gennemsigtighed, åbenhed, demokratisk legitimitet og offentlig tillid. De påpeger, at det er privatlivet i højere grad end blotte personoplysninger, der fortjener beskyttelse, og er af den opfattelse, at udleveringen af navnene på de personer, der deltog i et møde afholdt af Kommissionen i medfør af deres erhvervsmæssige status, ikke reelt og konkret kan skade disse personers privatliv eller integritet. Derfor mener de ikke, at undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 finder anvendelse i denne sag, og er derfor af den opfattelse, at Kommissionen var forpligtet til at viderebringe referatet af oktobermødet 1996 i sin helhed.

92. Endelig har de ovennævnte medlemsstater anført, at Kommissionens fortolkning ville føre til, at alle personoplysninger inden for alle fællesskabsinstitutionernes kompetenceområder kan erklæres fortrolige i medfør af bestemmelserne om beskyttelse af personoplysninger, eller i det mindste at de kun udleveres til personer, som kan godtgøre nødvendigheden af en sådan udlevering efter en lang og tung procedure. Et sådant resultat ville føre til en stærk indskrænkning af gennemsigtigheden og være i strid med formålet med forordningen om aktindsigt i dokumenter.

## VII — Gennemgang af appellen

de bestemmelser, der pålægger aktindsigt i dokumenter.

A — *Foreslået løsning på det første og det andet anbringende*

1. Sammenlignende sammenfatning af de to omhandlede forordninger

93. For det første skal Domstolen fortolke to fællesskabsforordninger, der praktisk talt er samtidige, og som beskytter grundlæggende rettigheder af samme rang. Man kan ikke forestille sig, at fællesskabslovgiver med vedtagelsen af forordning nr. 1049/2001 om aktindsigt ikke var bevidst om de detaljerede bestemmelser, der var vedtaget kun seks måneder før i forordning nr. 45/2001 om beskyttelse af personoplysninger. 15. betragtning til forordning nr. 45/2001 såvel som artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 efterlader tværtimod ingen tvivl om, at lovgiver ønskede at sikre en tilstrækkelig beskyttelse af privatlivets fred under hensyntagen til de fællesskabsretlige principper om beskyttelse af personoplysninger, men integreret i

94. Det er ligeledes utænkeligt, at lovgiver med den tidligere vedtagne retsakt ønskede at underminere og fratage bestemmelserne om aktindsigt deres effektive virkning. I 15. betragtning til forordning nr. 45/2001 angives det nærmere bestemt, at »[a]ktindsigt, *herunder betingelserne for aktindsigt i dokumenter, som indeholder personoplysninger* [min fremhævelse], hører under de bestemmelser, der er vedtaget på grundlag af [...] artikel 255 [EF]«. Selv om forordning nr. 1049/2001 endnu ikke var formelt vedtaget ved førnævnte retsakts ikrafttræden, var principperne om aktindsigt allerede blevet fastsat i adfærdskodeksen, og forslaget til Kommissionens senere forordning nr. 1049/2001 var blevet offentliggjort i slutningen af juni 2000<sup>36</sup>, dvs. næsten seks måneder tidligere.

95. For det andet kan der ikke findes en løsning på konflikten, som ser bort fra en af de grundlæggende rettigheder og giver absolut prioritet til den anden, eftersom de grundlæggende rettigheder, der er tale om, har samme rang. I denne forstand har Domstolen tilkendegivet, at under omstændigheder, hvor grundlæggende rettigheder støder sammen, skal de modstridende interesser afvejes mod hinanden med henblik på at finde en korrekt balance mellem disse interesser og de

36 — EFT C 177 E, s. 70.



relevante grundlæggende rettigheder<sup>37</sup>. Det bedste vil under alle omstændigheder være at nå til en løsning, som ikke indebærer et urigtigt valg.

som bilag til TEU og efterfølgende videreudviklet i adfærdskodeksen<sup>38</sup>.

96. For det tredje, og som flere af intervenenterne har påpeget, forfølger de to forordninger forskellige formål.

97. Før jeg sammenholder de to forordninger, henleder jeg opmærksomheden på den omstændighed, at de to grundlæggende rettigheder, som de hver for sig gennemfører, sammenlignet med andre rettigheder, der går meget længere tilbage i tiden, først for nylig er blevet en del af fællesskabsretten.

98. Aktindsigt blev således først en del af fællesskabsretten med erklæring nr. 17, knyttet

99. Den forordning, som regulerer aktindsigt, har til formål at »sikre den videst mulige aktindsigt i dokumenter« ifølge dens artikel 1, litra a). De dokumenter, den vedrører, omfatter »ethvert indhold [...] vedrørende emner, der har at gøre med politikker, aktiviteter og beslutninger, der henhører under institutionens kompetenceområde«, i henhold til artikel 3, litra a), i forordning nr. 1049/2001. Det bemærkes ligeledes, at retten til aktindsigt gælder alle dokumenter, som en institution er i besiddelse af, dvs. dokumenter, som den har udarbejdet og modtaget, i henhold til artikel 2, stk. 3, hvilket indebærer endnu et fremskridt i retning af åbenhed, eftersom den fjerner den såkaldte »ophavsmandsregel«, hvorefter institutionerne nægtede at udlevere dokumenter, som de ikke selv havde udarbejdet, og den, der ønskede aktindsigt, skulle rette henvendelse direkte til dokumentets

37 — Dom af 12.6.2003, sag C-112/00, Schmidberger, Sml. I, s. 5659, præmis 80 og 81, og af 29.1.2008, sag C-275/06, Promusicae, Sml. I, s. 271, præmis 70. Om det forfatningsmæssige fortolkningsprincip af tysk oprindelse vedrørende »praktische Konkordanz«, som Kommissionen henviser til i sit appelskrift, jf. f.eks. K. Hesse: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, C.F. Müller Verlag, 20. udg., Heidelberg, 1999, s. 28.

38 — Om udviklingen af retten til aktindsigt i fællesskabsinstitutionernes dokumenter, jf. generaladvokat Légers forslag til afgørelse i forbindelse med dom af 6.12.2001, sag C-353/99 P, Rådet mod Hautala, Sml. I, s. 9565, punkt 47 ff., og generaladvokat Poiars Maduros forslag til afgørelse i forbindelse med dom af 18.12.2007, sag C-64/05 P, Sverige mod Kommissionen m.fl., Sml. I, s. 11389, punkt 37-40. Til sammenligning erindrede den svenske regering under retsmødet om, at dette princip er nedfældet og er blevet anvendt i den nationale forfatning i mere end 200 år. Dom af 30.4.1996, sag C-58/94, Nederlandene mod Rådet, Sml. I, s. 2169, præmis 34, henviser til stadfæstelsen af princippet om aktindsigt i dokumenter i størstedelen af medlemsstaterne; jf. ligeledes generaladvokat Tesaurus forslag til afgørelse i samme sag, punkt 14 og 15. Europarådet har for nylig vedtaget og den 18.6.2009 åbnet for undertegnelse af en ny konvention om aktindsigt i offentlige dokumenter (konvention nr. 205), der findes på <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/205.htm>.

ophavsmand<sup>39</sup>. Det ovennævnte finder jeg en klar tilkendegivelse af, at den tanke, der ligger til grund for fællesskabslovgivningen om aktindsigt i dokumenter, til stadighed har udviklet sig hen imod en stadig større adgang, åbenhed og gennemsigtighed.

100. Selv om den grundlæggende ret til beskyttelse af privatlivets fred er en klassiker i de nationale forfatninger og erklæringerne om menneskerettigheder, opstod dens udvidelse til at omfatte beskyttelse af personoplysninger først med de tekniske fremskridt og den almindelige udbredelse af computere. Konvention nr. 108 bidrog som pionér til beskyttelsen af dette aspekt af privatlivet, som indførtes i fællesskabsretten via forfatningstraditioner, der var fælles for medlemsstaterne<sup>40</sup>.

101. I henhold til artikel 1, stk. 1, i forordning nr. 45/2001 om beskyttelse af personoplysninger er formålet med forordningen, at fællesskabsinstitutionerne og -organerne sikrer

»beskyttelsen af fysiske personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, især retten til privatlivets fred, i forbindelse med behandlingen af personoplysninger«. Den beskytter således enhver behandling af personoplysninger, defineret meget bredt<sup>41</sup> i artikel 2, litra a) og b), og anvendes på »behandling af personoplysninger, som helt eller delvis foretages ved hjælp af edb, samt på ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et personregister«<sup>42</sup> ifølge forordningens artikel 3, stk. 2. *Definitionen omfatter imidlertid ikke andre former for behandling af personoplysninger, som f.eks. indrømmelse af aktindsigt i dokumenter.*

102. Her tillader jeg mig at stoppe op for at foretage en første vurdering.

103. Forordningen om aktindsigt vedrører administrationens gennemsigtighed og åbenhed, hvilket kræver udbredelse til offentligheden<sup>43</sup> af dokumenter, der er udarbejdet inden for rammerne af »politikker, aktiviteter og beslutninger«, der er vedtaget af fællesskabsinstitutionerne. Forordningen om beskyttelse

39 — Jf. mit forslag til afgørelse fremsat den 10.4.2008 i forbindelse med dom af 10.3.2009, sag C-345/06, Heinrich, Sml. I, s. 1659, punkt 123.

40 — Om udviklingen af retten til privatlivets fred og beskyttelsen af personoplysninger i direktiv 95/46 (en af foranstaltningerne i den lovgivningspakke, der henvises til i punkt 15 i dette forslag til afgørelse) jf. generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse i forbindelse med dom af 7.5.2009, sag C-553/07, Rijkeboer, Sml. I, s. 3889, punkt 18 ff.

41 — Domstolen har ligeledes anerkendt det brede anvendelsesområde for direktiv 95/46, jf. Rijkeboer-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 59.

42 — Jf. definitionen af »register« i artikel 2, litra c), i forordning nr. 45/2001.

43 — Forordningen understreger den åbne karakter som følge af, at borgerne ikke er forpligtede til at påvise en interesse i aktindsigt i dokumenterne, jf. dom af 1.2.2007, sag C-266/05 P, Sisón mod Rådet, Sml. I, s. 1233, præmis 43 og 44.

af personoplysninger beskytter mod en ukorrekt behandling af personoplysninger, som helt eller delvist foretages ved hjælp af edb eller manuelt, og som er eller vil blive indeholdt i et personregister. *Denne forordning handler således om, hvad der skal gøres med oplysninger, og ikke hvad der skal gøres med dokumenter.*

104. Jeg er derfor af den opfattelse, at de to forordninger ikke alene forfølger forskellige formål, men at der, hvis de fortolkes korrekt, ikke er nogen grund til at antage, at deres bestemmelser er bestemt til at kolliderer.

105. Hovedhjørnestenen i den løsning, jeg foreslår til forening af forordning nr. 45/2001 og forordning nr. 1049/2001, er, som det senere fremgår, min fortolkning af artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001. Hverken Retten eller parterne i denne appel har undersøgt sagen fra dette synspunkt. Før jeg foretager en detaljeret gennemgang af følgerne af min fremgangsmåde, må jeg stille mig selv det spørgsmål, om min argumentation kan være behæftet med åbenbare fejl.

106. Den væsentligste kritik, man kan rette mod mig, er, at jeg i for høj grad støtter mig til artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001 sammenlignet med denne bestemmelses stk. 1. Replikken til min argumentation kunne struktureres således: Det er i realiteten artikel 3, stk. 1, som definerer anvendelsesområdet for forordningen, mens artikel 3, stk. 2, blot tilføjer en yderligere afklaring. Såfremt det således antages, at artikel 3, stk. 1, udgør hovedbestemmelsen, og stk. 2 kun har en hjælpefunktion, hersker der ingen tvivl om, at artikel 3, stk. 1, er tilstrækkeligt bred til at foranledige en kollision med forordning nr. 1049/2001. Med en sådan fortolkning vil udbredelsen af dokumenter ifølge forordning nr. 1049/2001 utvivlsomt blive betragtet som noget, der foretages »som led i udøvelsen af aktiviteter, der helt eller delvis hører under fællesskabsrettens anvendelsesområde« og definitionen af »personoplysninger« og »behandling« i artikel 2, litra a) og b), vil være så bred, at den omfatter denne udbredelse.

107. I det følgende analyserer jeg denne kritik ved at inddrage dels forarbejderne til forordning nr. 45/2001, dels retspraksis om anvendelsesområdet for direktiv 95/46 og forordning nr. 45/2001. Efter denne analyse undersøger jeg to andre mulige indvendinger mod min fremgangsmåde.

a) Forarbejderne til forordning nr. 45/2001

som bestemmer, at fællesskabsinstitutionerne og fællesskabsorganerne er forpligtede til at anvende bestemmelserne om beskyttelse af personoplysninger, og at anvendelsen af disse regler skal overvåges af en uafhængig kontrolinstans. Det konkluderes i begrundelsen, at »[d]ette forslag til forordning tager sigte på at opfylde begge disse formål«.

108. Begrundelsen til forslaget til forordning nr. 45/2001<sup>44</sup> (herefter »begrundelsen«) indledes med følgende passage: »Fællesskabets institutioner og organer, og navnlig Kommissionen, behandler løbende personoplysninger som led i deres virksomhed. Kommissionen udveksler personoplysninger med medlemsstaterne som led i gennemførelsen af den fælles landbrugspolitik og strukturfondene, forvaltningen af toldunionen og forfølgelsen af andre af Fællesskabets politikker. For at gøre databeskyttelsen fuldt integreret tilkendegav Kommissionen ved fremsættelsen af forslaget til direktiv 95/46/EF i 1990, at den ligeledes ville respektere principperne i det.«<sup>45</sup>

109. Derefter anføres, at ved vedtagelsen af direktiv 95/46 »forpligtede Kommissionen og Rådet sig i en offentlig erklæring til at overholde direktivet og opfordrede de øvrige fællesskabsinstitutioner og fællesskabsorganer til at følge trop«<sup>46</sup>. Efter en henvisning til indsættelse i EF-traktaten af den nuværende artikel 286 ved Amsterdamtraktaten resumeres i begrundelsen bestemmelsens ordlyd,

110. Begrundelsen er klart nok ikke juridisk bindende, men udgør en værdifuld hjælp til forståelsen af de grunde, som forordning nr. 45/2001 indeholdt. Navnlig er det nærliggende at antage, at lovgiver *kun* var optaget af at sikre en korrekt behandling af den meget store mængde personoplysninger, som fællesskabsinstitutionerne løbende behandler som led i gennemførelsen og administrationen af fællesskabspolitikkerne. Denne type oplysninger bliver i almindelighed behandlet helt eller delvist ved hjælp af edb, og hvis dette ikke sker, og de bliver behandlet ikke-elektronisk, er det oplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register. Dette er *netop* det anvendelsesområde, som artikel 3, stk. 2, giver den forordning, som fulgte efter forslaget.

44 — Europa-Parlamentets og Rådets forslag til forordning om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger i Fællesskabets institutioner og organer og om fri udveksling af sådanne oplysninger (KOM(1999) 337 endelig (14.7.1999)).

45 — Begrundelsen, s. 2.

46 — Ibidem.

111. På denne baggrund er spørgsmålet: Hvilke andre nyttige angivelser indeholder forslaget til forordning?

112. Kommentarerne til artikel 1, forordningens formål, er særdeles illustrative. Det hedder således, at »[d]en beskyttelse, der sikres, gælder ikke kun behandling af personoplysninger vedrørende institutionernes ansatte eller andre personer, der arbejder for dem, men også behandling af personoplysninger vedrørende fysiske personer uden for institutionerne som f.eks. leverandører eller modtagere af EU-støtte. Den beskyttelse, der ydes ved denne forordning, gælder i særlig grad også personoplysninger, som medlemsstaterne sender til Kommissionen i forbindelse med forvaltningen af og kontrollen med EU-tilskud«. »Denne forordnings formål adskiller sig [følgelig] fra direktiv [95/46's]«<sup>47</sup>. I samme afsnit forklarer Kommissionen, at forordningen »[...] har til følge at sikre, at personoplysninger, der i forbindelse med udførelsen af deres opgaver videregives til Fællesskabets institutioner og organer, behandles på betingelser, der garanterer, at de implicerede personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder respekteres [...]«<sup>48</sup>.

113. Alt dette er meget fjernt fra den underordnede inddragelse af personoplysninger i referatet fra et arbejds møde, der er indkaldt af en fællesskabsinstitution.

114. For det andet angives det i kommentarerne til artikel 3, stk. 1, at »[f]orordningen anvendes på behandlingen af personoplysninger, der finder sted i samtlige fællesskabsinstitutioner og fællesskabsorganer«, som opregnes i det efterfølgende, og der sondres omhyggeligt mellem »aktiviteter under EF-, EKSF- og Euratomtraktaterne, og endda om aktiviteter under afsnit VI i traktaten om Den Europæiske Union«, som alle er omfattet af forordningen, og »behandlingen af personoplysninger, der finder sted i de organer, der er oprettet i medfør af afsnit VI i traktaten om Den Europæiske Union, f.eks. Europol«, for hvilke forordning nr. 45/2001 ikke gælder<sup>49</sup>.

115. For det tredje har kommentaren til artikel 3, stk. 2, overskriften »Behandling, der er underlagt forordningen«, hvilket indebærer, at de andre former for behandling ikke er underlagt forordningen, og kommentaren indledes således: »Dette stykke svarer til artikel 3, stk. 1, i direktiv [95/46] [...]« og gengiver derefter bogstaveligt den nuværende ordlyd af artikel 3, stk. 2, som ser ud til at have holdt sig uforandret fra forslaget til vedtagelsen af forordning nr. 45/2001<sup>50</sup>.

116. En undersøgelse af artikel 3 i henholdsvis direktiv 95/46 og forordning nr. 45/2001 viser, at lovgiveren skrev de to bestemmelser

47 — Forslaget til forordning, s. 37.

48 — Forslaget til forordning, s. 38.

49 — Forslaget til forordning, s. 39.

50 — Ibidem.

for at fastlægge anvendelsesområdet, men vendte om på rækkefølgen i de to retsakter. Direktiv 95/46 begynder følgelig med en artikel 3, stk. 1, hvori fastlægges, hvilke former for behandling af personoplysninger den omfatter, hvilket svarer til artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001. Direktivet præciserer herefter i sin artikel 3, stk. 2, den sammenhæng, som regulerer en sådan behandling, hvilket svarer til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 45/2001.

fællesskabsreglen, det være sig direktivet eller forordningen.

## b) Domstolens praksis

117. På denne baggrund forekommer det mig korrekt at udlede, at artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001's sammenhæng *ikke* skal anses for underordnet eller accessorisk i forhold til artikel 3, stk. 1. De to stykker i artikel 3 svarer ganske enkelt til forskellige aspekter af definitionen af retsreglens »anvendelsesområde«. I det ene tilfælde henviser den til *det, som* reguleres, dvs. behandlingen, der helt eller delvist sker ved hjælp af edb-behandling af personoplysninger i en database eller — i forordningens terminologi — som vil blive indeholdt i et register. Den anden situation afgrænser spørgsmålet om, *hvornår* der reguleres, dvs. når den ansvarlige for behandlingen udfører forskellige aktivitetskategorier. For fællesskabslovgiver var det således ligegyldigt, om han først definerede *genstanden* (»hvad er omfattet af forordningen?) og bagefter *omstændigheden* («hvornår anvendes den?), eller omvendt. Hvad der er relevant, er, at svarene på disse to spørgsmål *sammen* bestemmer anvendelsesområdet for

118. Selv om der ikke findes mange sager, hvor artikel 3 i direktiv 95/46 er blevet fortolket, skal sagerne Österreichischer Rundfunk m.fl.<sup>51</sup>, Lindqvist<sup>52</sup> og Satakunnan<sup>53</sup> nævnes. I den analyse, som jeg fremfører i det følgende, er det vigtigt at huske på, at artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46 svarer til artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001, mens artikel 3, stk. 2, i direktivet i store træk svarer til artikel 3, stk. 1, i nævnte forordning.

119. I sagen Österreichischer Rundfunk m.fl. skulle Domstolen undersøge den østrigske lovgivning, i henhold til hvilken organer, som er undergivet Rechnungshofs (østrigsk revisionsret) revision, var forpligtede til at meddele den lønninger og pensioner over et bestemt niveau. Det fremgår af sagen, at materialet (nødvendigt) blev indhentet fra

51 — Nævnt ovenfor i fodnote 32.

52 — Dom af 6.11.2003, sag C-101/01, Sml. I, s. 12971.

53 — Dom af 16.12.2008, sag C-73/07, Satakunnan Markkinapörssi og Satamedia, Sml. I, s. 7075).

lønningslisterne og pensionsopgørelserne fra de organer, der var berørt af forpligtelsen, idet de relevante søgekriterier fandt anvendelse. Dette materiale sammenfattede Rechnungshof i en beretning, som blev forelagt Nationalrat, Bundesrat (første og andet kammer i forbundsparlamentet) og Landtage (regionale parlamenter), og som blev stillet til rådighed for den brede offentlighed. Rechnungshofs beretning skulle endvidere nævne navnene på de pågældende personer sammen med størrelsen af den pågældendes årsindkomst<sup>54</sup>.

120. En stor del af Domstolens dom omhandler undersøgelsen af, om Rechnungshofs aktiviteter hørte under anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i direktiv 95/46, i betragtning af at de ikke havde tilknytning til fri bevægelighed. Efter at have afgjort, at direktivet fandt anvendelse, foretog Domstolen en fortolkning af dette. Det fremgår heraf, at ifølge Domstolen indebar indhentningen og videregivelsen af de omhandlede oplysninger i det mindste »ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46. Under hensyntagen til de faktiske omstændigheder forekommer det at være en yderst rimelig synsvinkel.

54 — Jf. dommens præmis 3-5.

121. Lindqvist-sagen drejede sig om en kvinde, som på frivilligt grundlag arbejdede med konfirmationsforberedelse i en protestantisk sognekirke i Sverige, og som i forbindelse med et edb-kursus, hun deltog i, skulle lave en hjemmeside på internettet. Hjemme hos sig selv og på sin egen computer oprettede hun flere hjemmesider, og på hendes foranledning blev der oprettet et link til den svenske kirkes hjemmeside. Nævnte hjemmesider, som gjorde det let for menighedsmedlemmer, der forberedte en konfirmation, at indhente de oplysninger, som de kunne have brug for, indeholdt oplysninger om Bodil Lindqvist og 18 af hendes kolleger i sognet. De oplysninger, der blev givet, var utvivlsomt »personoplysninger«<sup>55</sup>. Domstolen fastslog, at en operation, hvorved personoplysninger lægges ud på en internetside, skulle anses for en »behandling« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i definitionen i artikel 2, litra b), i direktiv 95/46, som er identisk med den i artikel 2, litra b), i forordning nr. 45/2001 omhandlede.

122. Det skulle herefter afgøres, om en sådan behandling hørte under anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46. Herefter

55 — Hjemmesiderne »[indeholdt] deres fulde navn og i andre tilfælde blot deres fornavne. B. Lindqvist beskrev desuden kollegernes arbejdsopgaver og fritidsvaner i en let humoristisk sprogbrug. I flere tilfælde var også familieforhold, telefonnummer og andre oplysninger anført« (dommens præmis 13). Domstolen fandt endvidere, at Bodil Lindqvists oplysning om, at en person havde beskadiget sin fod og var delvist sygemeldt, udgjorde en »personoplysning« om helbredsforhold i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 8, stk. 1, i direktiv 95/46, og som ikke må behandles (dommens præmis 49-51).

fastslog Domstolen, at »[...] en operation, hvorved oplysninger lægges ud på en internetside, ifølge de for nærværende anvendte tekniske edb-procedurer indebærer, at den pågældende side lægges ind på en server, samt udførelse af de operationer, der er nødvendige for at gøre denne side tilgængelig for personer, der har koblet sig på internettet. Disse operationer udføres i det mindste delvist ved hjælp af edb«<sup>56</sup>.

123. Af denne grund var svaret på det første præjudicielle spørgsmål, at den pågældende operation udgjorde »en behandling af personoplysninger, der helt eller delvis foretages ved hjælp af edb« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46. Domstolen skulle ikke vurdere, om operationen udgjorde »en ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register«, som omhandlet i sidste del af direktivets artikel 3, stk. 1, hvorfor denne dom ikke afklarer, hvad der skal forstås ved et sådant register.

124. Som i sagen *Österreichischer Rundfunk m.fl.* undersøgte Domstolen, om Bodil Lindqvists aktiviteter lå uden for anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i direktiv 95/46, og efter at have erklæret, at direktivet fandt anvendelse, foretog den en fortolkning heraf.

125. En meget klar følge af Lindqvist-dommen er, at efter det tidspunkt, hvor behandlingen af personoplysninger udføres ved hjælp af edb eller delvist ved hjælp af edb, er den omfattet af anvendelsesområdet for lovgivningen om beskyttelse af personoplysninger, det være sig direktiv 95/46 eller forordning nr. 45/2001. En begæring om videregivelse af dokumenter i henhold til forordning nr. 1049/2001 behandles efter min opfattelse ikke på samme måde, idet den behandles enkeltvis og manuelt<sup>57</sup>.

126. Endelig skulle Domstolen i *Satakunnan*-sagen undersøge udbredelsen af personlige skatteoplysninger foretaget af *Satakunnan Markkinapörssi Oy* (herefter »*Satakunnan*«) og *Satamedia Oy* (herefter »*Satamedia*«) om ca. 1 200 000 fysiske personer, men lovligt indhentet fra de finske skattemyndigheder. *Tietosuojavaltuutettu* (ombudsmanden for databeskyttelse) havde ved de nationale finske domstole anmodet om, at indhentningen og udbredelsen af disse oplysninger blev forbudt. *Satakunnan* og *Satamedia* gjorde gældende, at behandlingen af disse oplysninger udelukkende fandt sted i journalistisk øjemed.

127. I dommen bemærkedes det indledningsvis direkte, at der var tale om personoplysninger i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, litra a), i direktiv 95/46,

56 — Dommens præmis 26; min fremhævelse.

57 — I punkt 135 ff. undersøger jeg muligheden for, at en computers »search«-funktion (søgefunktion) kan anses for at være indeholdt i begrebet »behandling, som delvis foretages ved hjælp af edb«.



og at den pågældende aktivitet udgjorde en »behandling af personoplysninger« i henhold til artikel 2, litra b), i direktivet, og Domstolen konkluderede, at Satakunnans aktiviteter henhørte under definitionen af »behandling af personoplysninger« i direktivets artikel 3, stk. 1<sup>58</sup>. Dernæst gennemgik Domstolen undtagelserne i direktivets artikel 3, stk. 2, og udelukkede deres anvendelse i sagen, hvorefter den fortolkede direktivets artikel 9 i forhold til behandling af personoplysninger, der udelukkende finder sted i journalistisk øjemed.

via cd-rom — er der tale om behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register«<sup>60</sup>. I overensstemmelse med denne argumentation nåede hun frem til den konklusion, at operationerne i sagen hørte under artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46.

129. Denne analyse ligner min i den foreliggende sag.

128. Generaladvokat Kokott undersøgte derimod, om de anfægtede aktiviteter omfattedes af den nøjagtige ordlyd af artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46<sup>59</sup>. Hun beskrev det væsentlige i dette spørgsmål meget kortfattet, men klart: »Det er sandsynligt, at de behandlingsoperationer, som den forelæggende ret har nævnt, i det mindste delvis gennemføres ved hjælp af edb, i hvert fald hvis man ser bort fra videregivelsen af cd-rom'en. Det er imidlertid ikke nødvendigt at afklare yderligere, om videregivelsen er sket ved hjælp af edb, da offentlighedsloven af skatteoplysningerne i papirform udgør et register, og videregivelsen via en sms-tjeneste forudsætter, at der hentes oplysninger fra et register. Ved alle operationer — herunder videregivelsen af oplysninger

130. Jeg vil ligeledes kort nævne Nikolaou-sagen<sup>61</sup>, som, hvis jeg ikke tager fejl eller har overset noget, er den eneste sag vedrørende artikel 3 i forordning nr. 45/2001. Sagen drejede sig om et udslip til pressen af oplysninger om en igangværende undersøgelse, som et tidligere medlem af Revisionsretten var involveret i. Retten begrænsede sig til at undersøge ordlyden af artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 45/2001, definitionen af »personoplysninger« og »behandling« i artikel 2, litra a) og b), og hvad der udgør en lovlig behandling i henhold til samme forordnings artikel 5. Retten undersøgte imidlertid *ikke* på noget tidspunkt artikel 3, stk. 2.

58 — Dommens præmis 35-37.

59 — Punkt 33-35 i hendes forslag til afgørelse i Satakunnan-sagen.

60 — Punkt 34 i hendes forslag til afgørelse.

61 — Rettens dom af 12.9.2007, sag T-259/03, Nikolaou mod Kommissionen.

131. Jeg mener ikke, at nogen af de ovenstående sager udgør en uløselig forhindring for den fortolkning, jeg foreslår af artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001.

efterfølgende *anvendelse* af det, herunder behandling ved hjælp af edb eller delvist ved hjælp af edb, eller som medfører (eller tager sigte på) lagring af det sammen med andre dokumenter i en database, er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 1, i direktiv 95/46. Fra det pågældende tidspunkt er det derfor beskyttet af den nationale ordning, der gennemfører direktivet.

### c) Andre indvendinger

132. Jeg vil alligevel i det følgende undersøge to indvendinger, som eventuelt kan rejses mod det standpunkt, jeg har indtaget.

133. Lad os for det første forestille os, at en person anmoder om og får udleveret et dokument fra en fællesskabsinstitution uden at skulle begrunde sin interesse heri, i henhold til artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 1049/2001. Lad os antage, at den pågældende person under anvendelse af moderne teknologi scanner dokumentet og behandler den heraf følgende elektroniske version ved hjælp af edb eller delvist ved hjælp af edb, f.eks. for at kommunikere pr. e-mail med alle de personer, hvis navne fremgår af dokumentet. Undergraves den strenge ordning for beskyttelse af personoplysninger i forordning nr. 45/2001 ikke på denne måde?

135. Det er for det andet alment kendt, at i mange typer edb-programmer kan søgefunktionen (»search«) anvendes til at lokalisere og spore oplysninger ved anvendelse af bestemte kriterier. Med stadig større hyppighed lagres information desuden elektronisk. Der gøres således rutinemæssigt brug af den nævnte funktion til at finde og hente et konkret dokument, der i henhold til forordning nr. 1049/2001 er begæret aktindsigt i, og som tilfældigvis indeholder personoplysninger, såsom navnene på deltagerne i et møde. Udgør denne operation ikke også en »ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register« eller endda en »behandling [...], der delvis foretages ved hjælp af edb«?

134. Det mener jeg ikke. Dokumentet er nemlig blevet *indhentet* i overensstemmelse med bestemmelserne om aktindsigt. Enhver

136. For at svare på denne dobbelte indvending vil mit udgangspunkt være — og bør, mener jeg, være — at acceptere, at der er en tendens til at lagre og/eller arkivere referater fra

flere møder sammen, at en sådan lagring kan finde sted ved hjælp af edb, og at det er højest sandsynligt, at den person, der har fået overdraget opgaven at besvare en begæring indgivet i henhold til forordning nr. 1049/2001, bruger en computers søgefunktion til at finde det ønskede dokument.

137. Svaret på den første del af indvendingen er i det væsentlige, at det pågældende »register« ikke udgør en »struktureret samling af personoplysninger, der er tilgængelige efter bestemte kriterier« ifølge definitionen i artikel 2, litra c), i forordning nr. 45/2001. Hvad der reelt lagres, er referatet fra hvert møde og ikke tilfældige oplysninger om deltagerne i møderne.

138. Det nævnte eksempel skal sammenlignes med et register med dokumenter over begæringer om betaling af støtte i den fælles landbrugspolitik mejerisektor i det løbende kalenderår. Selv om »hvert dokument« også lagres i den sidstnævnte situation, kan navnet på den, der fremsætter begæringen, på ingen måde anses for »tilfældig«. Det er åbenbart, at edb-programmet, der anvendes for at lette behandlingen af sådanne begæringer, afpasses således, at »søgning på navn« (»search by name«) omdannes til en operation, der er let at gennemføre (og som hyppigt anvendes).

139. I forbindelse med en begæring om aktindsigt i dokumenter sker søgningen af dokumentet derimod i almindelighed ved anvendelse af flere søgekriterier, såsom »møde af [dato]«, »udvalg [referencenummer]« osv., hvilket ikke har noget at gøre med personoplysninger, såsom navnene på deltagerne i et møde. Personoplysninger som sådan fungerer ikke som standardsøgekriterium. Det kan heraf udledes, at der her er tale om behandling af dokumenter og ikke om behandling af oplysninger.

140. Jeg medgiver, at systematisk brug af en søgefunktion til at finde referaterne fra alle de møder, som X har deltaget i, rejser komplicerede spørgsmål. Man kan argumentere med, at i et sådant tilfælde er det, der behandles, fortsat referater, mere end det er personoplysninger, og at operationen ikke finder sted på en »struktureret samling af personoplysninger« ifølge artikel 2, litra c), i forordning nr. 45/2001. Samtidig er der ingen tvivl om, at søgningen specifikt er en »operation [...] anvendt på personoplysninger« og som følge heraf en behandling jf. definitionen i artikel 2, litra b), i forordning nr. 45/2001. Den nævnte søgnings eksistensberettigelse er at identificere og skildre X's deltagelse i møderne.

141. På baggrund af målene og formålet med forordning nr. 45/2001 finder jeg på dette stadium, at opmærksomheden er blevet afledt tilstrækkeligt fra referatet til de behandlede personoplysninger til, at forordning nr. 45/2001 finder anvendelse. Ved nærmere

undersøgelse udgør begæringen om alle referaterne fra de møder, som X deltog i, også selv om den blev indgivet under påberåbelse af forordning nr. 1049/2001, en begæring om behandling af oplysninger vedrørende X, eftersom søgefunktionen via navn bruges til at samle alle oplysninger af en bestemt art, som specifikt vedrører den omhandlede person. En begæring med disse kendetegn er i virkeligheden snarere en skjult begæring om oplysninger vedrørende X og hans aktiviteter end en anmodning om dokumenter, hvori den pågældende person tilfældigvis nævnes. Den skal følgelig behandles i overensstemmelse med dens sande natur, nemlig en begæring, som indebærer behandling af personoplysninger<sup>62</sup>.

142. Brugen af en computers søgefunktion til at lokalisere et ønsket dokument i henhold til forordningen om aktindsigt udgør imidlertid normalt ikke en »ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register«.

143. Der er dog stadig en vanskelighed tilbage, eftersom Domstolen i Lindqvist-dommen

62 — Jf. punkt 158-166 i dette forslag til afgørelse. Heldigvis forpligter den foreliggende sag ikke til at undersøge et så vanskeligt tilfælde, heller ikke selv om det ser ud til, at Bavarian Lager faktisk ønskede at undersøge, hvem der deltog i mødet i oktober 1996.

udtalte, at forudsat behandlingen helt eller delvist sker ved hjælp af edb, falder den ind under bestemmelserne om beskyttelse af oplysninger, og den måde, hvorpå oplysningerne opbevares, bliver irrelevant. Jeg skal derfor nu behandle anden del af indvendingen, nemlig spørgsmålet, om den blotte brug af søgefunktionen udgør en »behandling af personoplysninger [...]«, der delvis foretages ved hjælp af edb«.

144. Jeg mener, at svaret skal findes i det forhold, at søgefunktionen blot er en gentagelse af en handling, som kunne foretages manuelt, om end mere besværligt, på samme måde som en elektrisk boremaskine borer et hul hurtigere og mere effektivt end et håndbor og vridbor<sup>63</sup>. Menneskets indgreb kræves for det første til at læse og undersøge begæringen om et dokument og f.eks. vurdere, om der er tale om et følsomt dokument i henhold til artikel 9 i forordning nr. 1049/2001. Sagsbehandleren skal nødvendigvis anvende sit intellekt for at fastlægge de indledende søgekriterier og i givet fald omdefinere dem. Når dokumentet er lokaliseret, skal der igen ses bort fra maskinen for at gennemse dokumentet og bestemme, om der skal gives aktindsigt i hele dokumentet, om en af undtagelserne i artikel 4 i forordning nr. 1049/2001 finder anvendelse, og om nødvendigt præcisere, hvordan aktindsigten i resten af dokumentet skal håndteres i overensstemmelse med artikel 4, stk. 6, i forordningen.

63 — Et gammelt roterende instrument til boring.

145. I forbindelse med undersøgelsen af en begæring om aktindsigt i dokumenter skal den tjenestemand, der behandler den, afgøre, om og i hvilken udstrækning han har brug for at anvende søgefunktionen, samt fastsætte søgetermen eller -termerne. En menneskelig hjerne styrer fortsat teknologien, på samme måde som håndværkeren fortsat håndterer det elektriske bór, som har erstattet håndboret.

146. Efter min opfattelse bør en række af handlinger som den beskrevne, hvor det menneskelige element spiller en så fremtrædende rolle *og fastholder kontrollen under hele processen*, ikke anses for en »behandling af personoplysninger [...]», der delvis foretages ved hjælp af edb« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001<sup>64</sup>. Der skal navnlig sondres mellem disse handlinger og en procedure, hvor sider lægges på internettet, som i Lindqvist-sagen, hvor *en del* af handlingen efter sin natur fandt sted ved hjælp af edb.

147. Jeg medgiver, at det kan gøres gældende, at fællesskabslovgiver i forordning nr. 45/2001 havde til hensigt at udbrede sine

64 — Jeg udelader bevidst spørgsmålet om, hvorvidt det ved anvendelse af kunstig intelligens er muligt at erstatte nogle, størstedelen eller alle de funktioner, der for tiden gennemføres manuelt. Efter hvad der er fremført for Domstolen, fandt de faktiske omstændigheder sted, sådan som jeg har beskrevet dem her. Det forekommer desuden usandsynligt, at fællesskabslovgiver skulle have tænkt på kunstig intelligens, da forordning nr. 1049/2001 blev udarbejdet.

»net« videst muligt, hvilket fremgår af definitionen af »personoplysninger« og »behandling« i artikel 2, litra a) og b), og at begrebet vedrørende behandling, der foretages helt eller delvist ved hjælp af edb i henhold til artikel 3, stk. 2, ved anvendelse af det samme princip ligeledes bør fortolkes videst muligt.

148. Min replik er tostrengt.

149. For det første er det at definere anvendelsesområdet for en fællesskabsbestemmelse ikke det samme som at definere betydningen af udtryk, som skal fortolkes inden for dette område. For det andet mindsker den så vide fortolkning af anvendelsesområdet for forordning nr. 45/2001 effektiviteten af forordning nr. 1049/2001 i en uacceptabel grad. En betydelig mængde dokumenter indeholder på den ene eller anden måde henvisninger til et navn eller andre personoplysninger. Når fællesskabslovgiver i 15. betragtning til forordning nr. 45/2001 siger, at »[a]ktindsigt, herunder betingelserne for aktindsigt i dokumenter, som indeholder personoplysninger [min fremhævelse], hører under de bestemmelser, der er vedtaget på grundlag af [...] artikel 255 [EF], hvis anvendelsesområde også omfatter afsnit V og VI i [EU-]traktaten [følgelig nu forordning nr. 1049/2001]«, skal det efter min opfattelse tages bogstaveligt.

150. Sammenfattende mener jeg fortsat, at Domstolen bør fortolke artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001 således, at den definerer de *omstændigheder*, hvorunder forordningen anvendes (»behandling af personoplysninger, som helt eller delvis foretages ved hjælp af edb, samt ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register«). Denne behandling af personoplysninger, som finder sted i fællesskabsinstitutionerne, er omfattet af nævnte forordning i henhold til dens artikel 3, stk. 1, i det omfang denne behandling »er iværksat som led i udøvelsen af aktiviteter, der helt eller delvis hører under fællesskabsrettens anvendelsesområde«. Denne forordning omfatter *ikke* andre omstændigheder, som undergives andre anvendelige bestemmelser i forordning nr. 1049/2001, i særdeleshed når det drejer sig om en begæring om aktindsigt i fællesskabsinstitutionernes dokumenter.

fremsetter begæringen, ikke er forpligtet til at begrunde sin begæring.

152. Da fællesskabsinstitutionen ved modtagelsen af begæringen bemærkede, at det ønskede dokument indeholdt personoplysninger, skulle den dels vurdere, om videregivelsen af disse oplysninger var til skade for privatlivets fred og integritet for den pågældende person, idet artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 lægger vægt på beskyttelsen af retten til privatlivets fred, sådan som EMRK formulerer det. Såfremt videregivelsen udgør et indgreb, for nu at anvende EMRK's terminologi, skal det vurderes, om en sådan krænkelse er berettiget ifølge parametrene i EMRK's artikel 8, stk. 2<sup>65</sup>.

## 2. Følgerne af at forene de to forordninger på denne måde

151. Jeg skal indledningsvis rette opmærksomheden mod nogle konkrete forhold i forbindelse med den foreliggende tvist for bedre at orientere mine overvejelser. Der er således tale om en begæring, der er indgivet med det formål at indhente et bestemt dokument, nemlig det fuldstændige referat fra et møde. Endvidere blev anmodningen fremført i henhold til forordning nr. 1049/2001, hvis artikel 6 specifikt bestemmer, at den, der

153. I denne forbindelse mener jeg, at Retten begik en fejl ved at finde, at meddelelsen til tredjemand af navnene på deltagerne i oktobermødet 1996 ikke udgjorde et potentielt indgreb i privatlivets fred. Fortolkningen af begrebet »indgreb«, som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol anvender, er

65 — Dette er den fremgangsmåde, som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol anvender, jf. f.eks. dens dom af 16.2.2000, sag nr. 27798/95, Amann mod Schweiz, *Reports of Judgments and decisions* 2000-II, § 65, og af 4.5.2000, sag nr. 28341/95, Rotaru mod Rumænien, *Reports of Judgments and decisions* 2000-II, § 65, som er den dom, som Domstolen har tilpasset sig ved undersøgelsen af en eventuel krænkelse af menneskerettighederne; jf. dommen i sagen Österreichischer Rundfunk m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 32, præmis 73-90.

meget vid<sup>66</sup>. Jeg mener, at navnet principielt identificerer personen, hvorfor meddelelse af det, selv i en erhvervmæssig sammenhæng, udgør et potentielt indgreb i privatlivets fred<sup>67</sup>.

havde det været tilstrækkeligt på traditionel vis at anvende testen vedrørende begrundelse for indgreb i privatlivets fred i henhold til kriterierne i EMRK's artikel 8, stk. 2, nemlig legitimering af foranstaltningen, foranstaltningens nødvendighed i et demokratisk samfund og dens forholdsmæssighed i forhold til de forfulgte mål, for at konkludere, at det potentielle indgreb var begrundet. Denne fremgangsmåde vil desuden gøre det muligt at tilpasse Fællesskabets retsinstansers afgørelser vedrørende menneskerettigheder, som er genstand for den foreliggende tvist, til Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols retspraksis og metode, hvilket i lyset af sidstnævntes Bosphorus-dom<sup>68</sup> ikke blot er ønskværdigt, men forekommer vigtigt.

154. Derfor skulle det afgøres, om dette indgreb, i denne form og denne særlige sammenhæng, skulle begrundes. Efter min opfattelse

66 — Jf. f.eks. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 24.4.1990, Huvig mod Frankrig, *Reports of Judgments and decisions*, serie A, nr. 176-B, §§ 8 og 25, af 16.12.1992, Niemietz mod Tyskland, *Reports of Judgments and decisions*, serie A, nr. 251-B, § 29, og af 28.4.2003, sag nr. 44647/98, Peck mod Det Forenede Kongerige, *Reports of Judgments and decisions* 2003 I, § 57.

67 — Om Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols navnebeskyttelse jf. dom af 22.2.1994, Burghartz mod Schweiz, serie A, nr. 280-B, s. 28, § 24, af 25.11.1994, Stjerna mod Finland, serie A, nr. 299-A, s. 60, § 37, af 11.9.2007, sag nr. 59894/00, Bulgakov mod Ukraine, § 43 og den deri nævnte retspraksis. I fællesskabsretten jf. vedrørende behandling af navne navnlig generaladvokat Jacobs' forslag til afgørelse i den sag, som gav anledning til dom af 30.3.1993, sag C-168/91, Konstantinidis, Sml. I, s. 1191, punkt 40, når han udtaler: »En persons ret til sit navn er i ordets egentlige forstand grundlæggende. Hvad ville vi egentlig være uden vores navn? Det er vores navn, der gør, at vi hver for sig kan skelnes fra resten af menneskeheden. Vores navn giver os bevidstheden om vores identitet, værdighed og selvagtelse. At fratage en person vedkommendes rette navn er udtryk for den yderste nedværdigelse, som det ses af den gængse praksis i repressive strafferetssystemer, hvor fangens navn erstattes med et nummer. I Konstantinidis' tilfælde er krænkelsen af hans ideelle rettigheder særlig grov, hvis han tvinges til at føre navnet »Hrétos« i stedet for »Christos«; ikke blot sløres hans etniske baggrund, i og med at »Hrétos« hverken ser ud eller lyder som et græsk navn, men har en vis slavisk klang, men også hans religiøse følelser krænktes, da den kristne karakter af hans navn ødelægges. I den mundtlige forhandling forklarede Konstantinidis, at han fik sit navn på grund af sin fødselsdag (der er den 25.12.), da Christos er det græske navn for grundlæggeren af den kristne — ikke den »hréstne« — religion«. Jf. ligeledes dom af 2.10.2003, sag C-148/02, García Avello, Sml. I, s. 11613, præmis 25, og af 14.10.2008, sag C-353/06, Grunkin og Paul, Sml. I, s. 7639, præmis 22 ff., samt mit forslag til afgørelse i den nævnte sag, og generaladvokat Jacobs' forslag til afgørelse i den sag, som gav anledning til dom af 27.4.2006, sag C-96/04, Standesamt Stadt Niebüll, Sml. I, s. 3561.

155. Rettens fejl ved at fastslå, at der ikke var tale om et potentielt indgreb i retten til privatlivets fred<sup>69</sup>, ville være tilstrækkelig til at nedlægge påstand om, at dommen blev ophævet, men ville lade problemet med at forene de to forordninger uløst. Jeg vil derfor i det følgende se bort fra tvistens faktiske grundlag for at undersøge spørgsmålet generelt.

68 — Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 30.6.2005, sag nr. 45036/98, Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi mod Irland, *Reports of Judgments and decisions* 2005-VI, navnlig præmis 159-165.

69 — Jeg analyserer spørgsmålet mere detaljeret i punkt 206-210 i dette forslag til afgørelse.

156. Jeg vender nu tilbage til udgangspunktet. hensyn til hypotese b) er det derimod nødvendigt at skelne og spørge, hvad der helt nøjagtigt anmodes om.

157. I det følgende søger jeg at forklare, hvilke vigtige milepæle en anmodning om et dokument hos en fællesskabsinstitution skal gennemgå intellektuelt, inden jeg besvarer spørgsmålet, om institutionen skal offentliggøre eller meddele personoplysninger.

a) Undersøgelse af problemet i et mere generelt perspektiv

158. Når en fællesskabsinstitution modtager en anmodning om dokumenter, skal den først afgøre, om begæringen omhandler dokumenter, som ikke indeholder personoplysninger (hypotese a)), eller dokumenter, som indeholder denne kategori af oplysninger (hypotese b))<sup>70</sup>. Hypotese a) skaber ingen komplikationer, eftersom institutionen skal videregive dokumentet til den, der har fremsat begæringen, ved direkte anvendelse af forordning nr. 1049/2001, medmindre undtagelser til nævnte forordning finder anvendelse. Med

159. I hypotese b) skal der nemlig skelnes mellem to underkategorier af dokumenter: Den første, som jeg benævner »b-1«, henviser til almindelige dokumenter, som indeholder en *tilfældig angivelse* af personoplysninger, og hvor hensigten med at indsamle dokumentet ikke har meget at gøre med personoplysningerne i sig selv, som f.eks. et mødereferat. Disse dokumenters eksistensberettigelse består i lagring af information, hvor personoplysninger som sådan næppe er af betydning. I den anden underkategori, som jeg kalder »b-2«, indeholder dokumenterne grundlæggende en *stor mængde personoplysninger*, f.eks. en liste over personer med deres karakteristika. Eksistensberettigelsen af »b-2«-dokumenter er netop at indsamle personoplysninger.

160. Når indholdet af det ønskede dokument er bestemt, skal fællesskabsinstitutionen som andet skridt klassificere anmodningen. I forbindelse med underkategorien »b-1« betragtes begæringen ganske enkelt som en anmodning om aktindsigt i offentlige dokumenter, mens en begæring i forbindelse med underkategorien »b-2« kan være indgivet som en anmodning om aktindsigt i offentlige dokumenter, der er omfattet af forordning

70 — I dom af 1.7.2008, forenede sager C-39/05 og C-52/05 P, Sverige og Turco mod Rådet, Sml. I, s. 4723, præmis 33 ff., indleder Domstolen ligeledes med at opfordre Rådet til at sikre sig, at det dokument, som ønskes videregivet, vitteligt vedrører en juridisk udtalelse (jf. navnlig dommens præmis 38).



nr. 1049/2001, men som i realiteten er en »skjult« anmodning om udlevering af personoplysninger, eftersom der efter arten af dokumenternes indhold søges adgang til personoplysninger. I betragtning af den meget brede definition af »dokument« i artikel 3, litra a), i forordning nr. 1049/2001 kan en skjult eller indirekte anmodning om personoplysninger i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i forordning nr. 45/2001, meget nemt ligne en anmodning om »dokumenter« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i forordning nr. 1049/2001<sup>71 72</sup>. Der er således en reel mulighed for, at der indledningsvis sker en sådan forveksling.

vendelse. I »b-1«-situationen skal forordning nr. 1049/2001 anvendes på grund af dens karakter af generel bestemmelse vedrørende aktindsigt. Endvidere falder en begæring i denne underkategori uden for anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001, eftersom der ikke er tale om en behandling, der helt eller delvist foretages ved hjælp af edb, eller som vil blive indeholdt i et register<sup>73</sup>. Netop det modsatte sker med underkategorien »b-2«, da dens eksistensberettigelse, nemlig at indeholde personoplysninger, gør, at den i henhold til artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001 er omfattet af anvendelsesområdet for denne forordning.

161. Det tredje skridt i denne fremgangsmåde følger umiddelbart af den foretagne klassifikation, idet det drejer sig om at fastlægge, hvilken retsakt der finder an-

162. Det fjerde skridt er i lyset af denne analyse at undersøge, om en begæring skal begrundes eller ej. Det er klart, at begæringer om dokumenter i underkategori »b-1« i henhold til artikel 6, stk. 1, sidste punktum, i forordning nr. 1049/2001 ikke kræver nogen begrundelse. Dem, der ønsker at indhente dokumenter i underkategorien »b-2«, skal i henhold til artikel 8, litra b), i forordning nr. 45/2001 derimod godtgøre nødvendigheden af, at oplysningerne videregives til dem.

71 — I punkt 140 og 141 i dette forslag til afgørelse har jeg undersøgt den ekstraordinære situation, hvor hvert enkelt dokument kun indeholder en tilfældig angivelse af personoplysninger, men der specifikt anvendes en enkelt personoplysning som søgekriterium for at lokalisere og inddele alle de dokumenter, som indeholder den. En begæring om aktindsigt i en mængde dokumenter, hvor »søgekriteriet« i sagens natur er en personoplysning (som f.eks. et navn), viser sig formentlig at være en skjult begæring om personoplysninger. Den skal derfor sidestilles med en begæring i underkategorien »b-2« og behandles i overensstemmelse hermed.

72 — Jf. eksemplerne på dokumenter i punkt 176 i dette forslag til afgørelse. Det kan være nyttigt at erindre om, at Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse har offentliggjort nogle retningslinjer med det formål at hjælpe fællesskabsinstitutionerne med at trække en skillelinje mellem databeskyttelse og aktindsigt, jf. brochuren *Public access to documents and data protection* udgivet af Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse på netstedet: <http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/edps/Home/EDPS/Publications/Papers>.

73 — I forbindelse med artikel 3 i direktiv 95/46, som svarer til artikel 3 i forordning nr. 45/2001, jf. U. Dammann og S. Simitis: *EG-Datenschutzrichtlinie — Kommentar*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1997, s. 121, og ligeledes E. Ehmann og M. Helfrich: *EG-Datenschutzrichtlinie Kurzkomentar*, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 1999, s. 92.

163. For det femte er den fremgangsmåde, der skal følges for at gennemføre udbredelsen af dokumenterne, ligeledes forskellig for hver af de undersøgte underkategorier.

164. Vedrørende dokumenter af typen »b-1« følges den i forordning nr. 1049/2001 fastlagte procedure. Da de imidlertid også indeholder personoplysninger, skal testen ifølge EMRK's artikel 8 anvendes forsigtigt for at vurdere, om aktindsigt i hele dokumentet uden censur bør nægtes, fordi en sådan udbredelse uden restriktioner kan krænke privatlivets fred for den berørte person. Nødvendigheden af denne test følger af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordningen om aktindsigt, som fastsætter en forpligtelse til at tage hensyn til privatlivets fred og den registreredes integritet.

165. Anmodninger om dokumenter svarende til underkategorien »b-2« undergives derimod fuldt ud den i forordning nr. 45/2001 skitserede procedure. Heraf følger flere konsekvenser. Den første er, at behandlingen skal være »lovlig« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i forordningens artikel 5, den anden er, at den begærende part skal begrunde sin interesse i henhold til forordningens artikel 8, den tredje er, at i givet fald finder bestemmelserne om begæring fra tredjelands eller internationale organer, der er uden for Fællesskabet, anvendelse i henhold til artikel 9, den fjerde er, at såfremt det drejer sig

om følsomme oplysninger, skal der navnlig tages hensyn til artikel 10, og den femte og sidste er, at artikel 18 forpligter fællesskabsinstitutionen til at underrette den registrerede om, at han kan gøre indsigelse mod behandlingen, bortset fra de tilfælde, der er omhandlet i artikel 5, litra b), c) og d).

166. Endelig rejser spørgsmålet om konsekvenserne vedrørende udbredelsen sig. Et dokument i underkategori »b-1« skal i almindelighed videregives til den, der har fremsat begæringen, og såfremt en del af dokumentet er omfattet af undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, skal en forkortet version af dokumentet udleveres i henhold til forordningens artikel 4, stk. 6. Denne udbredelse har virkning erga omnes. I forbindelse med dokumenter i underkategori »b-2« kan udleveringen kun foretages fra sag til sag, og den har ikke virkning erga omnes, idet personoplysninger kun udleveres til den begærende part, der har begrundet sin begæring behørigt.

#### b) Konsekvenser

167. For så vidt angår de almindelige dokumenter, der hører under underkategori »b-1«, skal institutionerne håndhæve bestemmelser om beskyttelse af privatlivets fred og henlede

de berøres opmærksomhed på disse bestemmelser. Den normale konsekvens af denne form for aktindsigt er udlevering af hele dokumentet, og at gennemsigtighedsprincippet på denne måde opfyldes.

168. Med hensyn til personoplysninger, der tilfældigt angives i »b-1«-dokumenter, skal institutionerne imidlertid fortsat anvende EMRK's artikel 8 som vejledende princip med henblik på at kontrollere, om undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordningen om aktindsigt trods alt finder anvendelse, således at der kun kan indrømmes en delvis aktindsigt i henhold til forordningens artikel 4, stk. 6. Udleveringen af dokumentet, uanset om det indeholder sådanne personoplysninger eller ej, får da virkning erga omnes, hvorfor institutionen ikke kan modsætte sig, at det pågældende dokument bliver udleveret til andre, der har fremsat en sådan begæring.

169. Konsekvenserne for dokumenter, der grundlæggende indeholder personoplysninger (»b-2«-dokumenter), er helt anderledes. Sådanne begæring skal omhyggeligt undergives den i forordning nr. 45/2001 foreskrevne fremgangsmåde, og de i forordningen indeholdte instrukser skal nøje følges. Udleveringen har under ingen omstændigheder virkning erga omnes.

170. Alt i alt er nøglen til løsning af et problem som det, den appellerede dom rejser, at institutionerne udstyrer sig med et system til at identificere sådanne begæring korrekt, dvs. sondre mellem dem, der drejer sig om dokumenter i underkategorien »b-1«, og dem, som i realiteten søger at få adgang til dokumenter svarende til underkategori »b-2«. Kun hvis fællesskabsinstitutionerne er i stand til at finde ud af, hvilken af disse underkategorier de ønskede dokumenter tilhører, vil de vide, hvordan de skal reagere korrekt og behandle sagen i henhold til den retsakt, som skal anvendes i det konkrete tilfælde.

c) Den korrekte fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001

171. Som Kommissionen har tilkendegivet i sin appel, består undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), af to elementer og ikke kun ét.

172. Den første del af undtagelsen indrømmer generel beskyttelse af privatlivets fred og den enkeltes integritet, således at det tilmed for et almindeligt dokument af typen »b-1« altid er nødvendigt at kontrollere, om det kan indebære en skade for den enkeltes privatlivs fred af et sådant omfang, at det er nødvendigt at nægte *fuldstændig* udlevering af det

pågældende dokument. I en sådan situation opfyldes gennemsigtighedsprincippet ved en *delvis* udlevering af dokumentet i overensstemmelse med artikel 4, stk. 6, i forordning nr. 1049/2001. I de fleste tilfælde vil udleveringen imidlertid være fuldstændig.

beskyttelse af personoplysninger, navnlig forordning nr. 45/2001, i stedet for på baggrund af gennemsigtighedsordningen i forordning nr. 1049/2001.

173. Den anden del af undtagelsen finder kun anvendelse, når fællesskabsinstitutionen ved vurderingen af begæringen fastslår, at det i virkeligheden drejer sig om en anmodning, der hører under anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001, dvs. om aktindsigt i dokumenter af underkategori »b-2«, som pr. definition indeholder personoplysninger, som er eller vil blive indeholdt i et register<sup>74</sup>. I så fald skal fællesskabsinstitutionen behandle begæringen i overensstemmelse med fællesskabsbestemmelserne om

174. Som i Asimovs svar på sit videnskabelige paradoks skabes der kort sagt ingen konflikt, eftersom en begæring om behandling af dokumenter, som indeholder personoplysninger, aldrig kan udgøre en anmodning om et dokument om »politikker, aktiviteter og beslutninger«, som henhører under fællesskabsinstitutionernes kompetenceområder, i henhold til bestemmelserne om aktindsigt.

d) Denne fortolknings modus operandi i lyset af tre eksempler

74 — En anmodning om et dokument kan sjældent sammenblendes med »behandling af personoplysninger, som helt eller delvis foretages ved hjælp af edb« (de to første elementer i anvendelsesområdet for forordning nr. 45/2001 i henhold til forordningens artikel 3, stk. 2). Jeg har tidligere undersøgt undtagelsen til denne generelle regel i punkt 140 og 141. Det grundlæggende spørgsmål, som enhver institution normalt bør stille sig, er imidlertid: »Omfatter begæringen dokumenter, som indebærer en «ikke-elektronisk» behandling af personoplysninger, som er eller vil blive indeholdt i et register», således at den hører under anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001 og derfor skal behandles i henhold til bestemmelserne om databeskyttelse i stedet for bestemmelserne om aktindsigt?« Hvis spørgsmålet besvares benægtende, finder kun forordningen om aktindsigt anvendelse.

175. De hidtil fremførte overvejelser danner baggrund for en fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, som er væsentligt forskellig fra Rettens fortolkning, som Kommissionen bestrider i appellen. På baggrund af risikoen for, at min fortolkning foreholdes at være teoretisk, agter jeg at redegøre for gyldigheden af min opfattelse ved hjælp af tre eksempler, som ikke kan kritiseres for at høre ind under området akademiske hypoteser.

176. Jeg tager tre eksempler på dokumenter, som kan være udarbejdet af en hvilken som helst fællesskabsinstitution. Det første dokument, som jeg betegner som »dokument X«, svarer til referatet fra et møde inden for et af Den Europæiske Unions kompetenceområder. Det andet (»dokument Y«) er en sag indledt i forbindelse med en intern undersøgelse vedrørende anbringender om sexchikane i en af fællesskabsinstitutionernes tjenester, og hvori to tjenestemænd udtrykkeligt nævnes ved navn. Det tredje dokument (»dokument Z«) indeholder en liste over medlemmerne af en bestemt tjeneste i en af institutionerne med angivelse af personlige detaljer om hver af tjenestemændene.

177. Der er ingen tvivl om, at de tre dokumenter er dokumenter i ordets almindelige forstand. Dokument X henviser klart til en fællesskabsinstitutions »politikker, aktiviteter og beslutninger«. Det samme gælder dokument Y, for så vidt som den måde, hvorpå fællesskabsinstitutionerne behandler tilfælde af formodet sexchikane, er en sag af offentlig interesse. Både dokument X og dokument Y skal således betragtes som dokumenter, der hører under artikel 3, litra a), i forordning nr. 1049/2001. Selv om der kunne anmodes om aktindsigt i dokument Z i henhold til artikel 6, stk. 1, i samme forordning, ville en mere dybtgående undersøgelse vise, at en sådan anmodning faktisk udgør en begæring om behandling af personoplysninger hidrørende fra et register, der som sådan hører under anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001.

178. Spørgsmålet er, hvordan hver af begæringerne om de respektive dokumenter — X, Y og Z — skal behandles.

179. En begæring om aktindsigt i dokument X skal således behandles i henhold til forordning nr. 1049/2001, og den pågældende institution skal foretage testen i henhold til artikel 4, stk. 1, litra b), sammenholdt med EMRK's artikel 8. Hvis der ikke bemærkes noget reelt indgreb i personernes privatliv<sup>75</sup>, udleveres det fuldstændige dokument, erga omnes.

180. Begæringen om dokument Y skal ligeledes principielt behandles i henhold til forordning nr. 1049/2001. Eftersom der imidlertid foreligger et åbenbart problem med privatlivets fred for de personer, der er nævnt i sagen om sexchikane, finder undtagelsen i artikel 4, stk. 1, litra b), anvendelse, og institutionen udleverer dokument Y i en censureret version i henhold til artikel 4, stk. 6, og respekterer på denne måde såvel de to berørte tjenestemænds privatlivs fred som gennemsigtighedsprincippet. Udleveringen vil ligeledes have virkning erga omnes.

75 — Selvfølgelig er der begrebsmæssigt tale om et indgreb ifølge EMRK's artikel 8, stk. 1, men i lyset af artikel 8, stk. 2, skaber begrundelsen herfor ikke større vanskeligheder, jf. punkt 152-154 og punkt 208-212 i dette forslag til afgørelse.

181. Anmodningen om adgang til dokument Z skal derimod behandles i henhold til forordning nr. 45/2001 i betragtning af dets åbenbare karakter af register, der indeholder personoplysninger. Følgelig skal der være legitime grunde til at udlevere det, og udleveringen er individuel, dvs. udleveringen sker kun til den, der har fremsat begæringen, og ikke erga omnes.

182. Med disse tre eksempler håber jeg klart at have forklaret, hvordan de to forordninger, der er genstand for den foreliggende tvist, fungerer.

### 3. Resultat

183. På baggrund af det ovenfor anførte mener jeg at have påvist, at den fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, som Retten foretog i den appellerede dom, er urigtig.

184. Efter min opfattelse begik Retten en retlig fejl ved ikke at tage tilstrækkeligt hensyn til den del af artikel 4, stk. 1, litra b), som omhandler fællesskabslovgivningen om beskyttelse af personoplysninger. Som

Kommissionen og Rådet har anført, fik denne fejl Retten til at føre en argumentation, der endte med fuldstændig ofring af den grundlæggende ret til databeskyttelse til fordel for retten til gennemsigtighed. I virkeligheden kan det af en korrekt fortolkning af de to omhandlede forordninger udledes, at en sådan konflikt ikke forelå.

185. Endvidere begik Retten en fejl ved at antage, at udleveringen af navnene på de fem personer, der havde deltaget i oktobermødet 1996, og som gjorde indsigelse, eller med hvem Kommissionen ikke kunne få kontakt, ikke udgjorde et potentielt indgreb i deres ret til privatlivets fred i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i EMRK's artikel 8, stk. 1, idet Retten således undlod at anvende testen vedrørende begrundelsen for indgrebet, som EMRK's artikel 8, stk. 2, foreskriver.

186. Følgelig bekræfter min analyse, selv om den er baseret på meget anderledes argumenter end Kommissionens og Rådets, deres diagnose om urigtig fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001. Men når også jeg kritiserer Rettens fortolkning af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001, er det af andre grunde. Jeg er derfor ikke enig i de konklusioner, som Domstolen efter nævnte institutioners opfattelse burde drage i forbindelse med afgørelsen af denne appel.

187. Det fremgår af fast retspraksis, at selv om præmisserne til en dom afsagt af Retten er udtryk for en fejlagtig anvendelse af fællesskabsretten, må appellen forkastes, hvis det fremgår, at dommens konklusion er berettiget af andre grunde<sup>76</sup>.

188. Det dokument, som Bavarian Lager ønskede i sin bekræftende begæring, dvs. hele referatet fra oktobermødet 1996, indeholdt en tilfældig angivelse af personoplysninger. Det indeholdt nærmere bestemt navnene på de personer, der deltog i mødet, som det i almindelighed er tilfældet i denne form for referater. Endvidere står det fast, at det vedrørte en fællesskabsinstitutions »politikker, aktiviteter og beslutninger«.

189. Efter min opfattelse var Bavarian Lagers begæring, hvis den undersøgtes behørigt, ikke en skjult begæring om personoplysninger. Det var en anmodning om et almindeligt, officielt dokument svarende til underkategorien »b-1« og meget lig dokument X i mit eksempel.

76 — Dom af 9.6.1992, sag C-30/91 P, Lestelle mod Kommissionen, Sml. I, s. 3755, præmis 28, af 13.7.2000, sag C-210/98 P, Salzgitter mod Kommissionen, Sml. I, s. 5843, præmis 58, af 10.12.2002, sag C-312/00 P, Kommissionen mod Camar og Tico, Sml. I, s. 11355, præmis 57, af 28.10.2004, sag C-164/01 P, G. van den Berg mod Rådet og Kommissionen, Sml. I, s. 10225, præmis 95, af 2.12.2004, sag C-226/03 P, José Martí Peix mod Kommissionen, Sml. I, s. 11421, præmis 29, og af 21.9.2006, sag C-167/04 P, JCB Service mod Kommissionen, Sml. I, s. 8935, præmis 186.

190. Begæringen indebar heller ikke en »behandling af personoplysninger, der helt eller delvis foretages ved hjælp af edb« eller »ikke-elektronisk behandling af personoplysninger, der er eller vil blive indeholdt i et register«. Den var følgelig ikke omfattet af anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 45/2001 og gav heller ikke anledning til anvendelse af nævnte forordnings procedurer og bestemmelser. Begæringen skulle således udelukkende behandles på grundlag af forordning nr. 1049/2001.

191. Kommissionen skulle derfor i medfør af artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 rejse spørgsmålet, om udleveringen af det pågældende dokument »var til skade for beskyttelsen [...] af privatlivets fred og den enkeltes integritet, navnlig i henhold til Fællesskabets lovgivning om beskyttelse af personoplysninger«.

192. Selv om udleveringen af referatet fra et møde med nævnelse af mødedeltagernes navne udgjorde et potentielt indgreb i deres ret til privatlivets fred i henhold til EMRK's artikel 8, stk. 1, fremmede konteksten, nemlig et forretningsmøde mellem repræsentanter for en virksomhedssammenslutning, som handlede som talsmænd for deres arbejdsgivere og dermed alene i deres erhvervsmæssige funktion, tillige med gennemsigtighedsprincippet, i høj grad begrundelsen for et sådant indgreb i henhold til EMRK's artikel 8, stk. 2.

193. Da undtagelsen til udlevering i artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 ikke kunne anvendes, havde Kommissionen ikke ret til kun at udlevere en censureret version af mødereferatet i henhold til artikel 4, stk. 6, i forordningen, men var forpligtet til at udlevere den fuldstændige version. Den anfægtede beslutning om afslag på fuldstændig udlevering var derfor ulovlig.

194. I den foreliggende sag er det følgelig tilstrækkeligt at henlede opmærksomheden på fejlene i Rettens argumentation, men uden at tage appellen til følge eller ophæve dommen, i betragtning af at Kommissionens beslutning om afslag på aktindsigt under alle omstændigheder må annulleres.

#### B — *Det tredje appelanbringende*

195. Med det tredje anbringende kritiserer appellanten den appellerede dom for en retlig fejl i fortolkningen af undtagelsen vedrørende beskyttelse af formålet med undersøgelser i henhold til artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001.

196. Kommissionen har anført, at fortolkningen af den appellerede dom ikke har taget hensyn til nødvendigheden af, at fællesskabsinstitutionen under visse omstændigheder sikrer fortroligheden for personer, som giver den oplysninger i forbindelse med udøvelsen af dens undersøgelsesvirksomhed. Uden denne mulighed for at integrere fortrolig behandling af sine informationskilder løber Kommissionen en risiko for at tabe et vigtigt arbejdsredskab til at gennemføre sine inspektioner og undersøgelser.

197. Jeg er ikke enig med Kommissionen.

198. For det første har appellanten på intet tidspunkt henvist til tidsaspektet, til trods for at det udgør et af Rettens hovedargumenter for at udelukke, at undtagelsen i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001 kan anvendes på det foreliggende tilfælde<sup>77</sup>.

199. Kommissionen har derfor ikke bestridt, at begæringerne om aktindsigt i den foreliggende tvist blev indgivet på et tidspunkt, hvor traktatbrudsproceduren mod Det Forenede Kongerige allerede var blevet henlagt, og der var således ingen igangværende eller nyligt

<sup>77</sup> — Jf. præmis 149 i den appellerede dom.



afsluttede undersøgelser<sup>78</sup>. I denne sammenhæng er det svært at forstå, i hvilket omfang udleveringen af navnene på listen over deltagere i oktobermødet 1996 kunne bringe undersøgelsen i fare, eftersom denne allerede var afsluttet. Kommissionen har ikke fremført noget overbevisende argument, der kan afvise begrundelsen for den appellerede dom.

disse personer om, at deres tilstedeværelse i det ene eller det andet møde offentliggøres, i den udstrækning dokumenterne udbredes i henhold til forordning nr. 1049/2001. Den kan ikke påberåbe sig en »formodning om fortrolig behandling«, som Kommissionen har henvist til i appellen, for aldrig at afsløre deres navne.

200. Selv om jeg for det andet forstår de grunde, der får Kommissionen til at benytte sig af den rådgivning og information, som tredje-mænd kan give den, skal der blandt disse i det mindste sondres mellem to kategorier. På den ene side findes »eksterne samarbejdspartnere« — for nu at kalde dem noget — som Kommissionen hyppigt anvender til at assistere sig generelt i forbindelse med møder af erhvervs-mæssig karakter. De udgør den mest omfattende informationskilde, da Kommissionen rutinemæssigt afholder et stort antal møder af denne art inden for alle sine kompetence-områder. Gennemsigtighedsprincippet kræver imidlertid, at Kommissionen underretter

201. På den anden side er jeg klar over det behov, Kommissionen føler som myndighed, der har fået overdraget den opgave at undersøge ømtålelige sager, for at kunne anvende en anden type information, som den generelt kun kan indhente fra personer — lad os kalde dem »informanter« — hvis indstilling på at samarbejde med fællesskabsinstitutionen udelukkende sikres ved anonymitet. Derfor må det accepteres, at under ganske særlige omstændigheder må Kommissionen anerkendes en ret til at indrømme denne beskyttelse til visse informanter. Det bedste eksempel på denne type ekstraordinære situationer finder man i den ulykkelige Adams-sag<sup>79</sup>. Denne mulighed kan imidlertid kun gøre sig gældende i meget specifikke faktiske sammenhænge i ekstraordinære sager, og det

78 — Selv om Bavarian Lagers forsøg på at få udleveret Kommissionens begrundede udtalelse går tilbage til marts 1997, inden traktatbrudsproceduren blev henlagt i sommeren 1997, begærede virksomheden først dokumenterne fra undersøgelsen i maj 1998. Begæringen om aktindsigt i de nævnte dokumenter, der blev indgivet i henhold til forordning nr. 1049/2001, og som Kommissionen gav afslag på i den beslutning, der ligger til grund for denne tvist, blev indgivet den 5.12.2003 (datoen for den oprindelige begæring) henholdsvis den 9.2.2004 (bekræftende begæring). På daværende tidspunkt havde proceduren i henhold til artikel 226 EF været henlagt i mere end seks år (jf. den fuldstændige beretning om de faktiske forhold i punkt 41-51 i dette forslag til afgørelse). Dokumenterne vedrørende en igangværende undersøgelse, hvor der endnu ikke var vedtaget nogen beslutning, nyder særskilt beskyttelse i henhold til artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 1049/2001.

79 — Dom af 7.11.1985, sag 145/83, Adams mod Kommissionen, Sml. s. 3539.

påhviler da Kommissionen at bevise den ekstraordinære karakter i hvert konkret tilfælde, hvor den gør den gældende<sup>80</sup>.

*C — Subsidiær afgørelse af det første og det andet appelanbringende*

202. I den foreliggende tvist med Bavarian Lager passer situationen for dem, der skulle rådgive Kommissionen, imidlertid på ingen måde ind i sådanne eventuelle usædvanlige omstændigheder. I tilfældet med oktobermødet 1996 var der tale om et møde som dem, Kommissionen tilrettelægger rutinemæssigt i forbindelse med udøvelsen af sine beføjelser, navnlig i forbindelse med traktatbrudsager mod medlemsstater. Endvidere mødtes den ikke med anmelderen (Bavarian Lager), men med repræsentanter for bl.a. en presionsgruppe (CBMC). Bavarian Lager havde endda indgivet en anmodning om at blive indbudt til dette møde, men det blev afslået, hvilket i høj grad berettigede virksomhedens nysgerrighed efter at få kendskab til navnene på mødedeltagerne.

203. Sammenfattende finder jeg ingen retlige fejl i Rettens argumentation, hvorfor jeg foreslår at forkaste det tredje appelanbringende.

80 — Den danske regering forsvarede også en omvendt bevisbyrde i forbindelse med artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning nr. 1049/2001, således at det påhviler Kommissionen at påvise nødvendigheden af ikke at udlevere et dokument eller et navn. Jeg er enig i dette forslag.

204. Principielt er jeg allerede gået ind for en mere harmonisk fortolkning af forordning nr. 1049/2001 og nr. 45/2001 end Rettens. I tilfælde af at Domstolen skulle foretrække at behandle appelsagen vedrørende artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 inden for de parametre, der er bestemt ved Rettens dom og ved sagen, fremfører jeg i det følgende summarisk og subsidiært nogle overvejelser over, hvordan denne appel skal afgøres.

205. Jeg vil imidlertid understrege, at jeg ikke foretrækker den alternative løsning, som jeg nu skitserer.

206. For det første går jeg fortsat ud fra, at Retten begik en fejl ved at lægge til grund, at der ikke var tale om et potentielt indgreb i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i EMRK's artikel 8, stk. 1, i privatlivets fred for de deltagere i oktobermødet 1996, som havde gjort indsigelse mod udlevering af deres navne, eftersom den blotte udlevering til tredjemand i betragtning af indgrebets virkning erga omnes kunne få følgevirkninger for de pågældende personers privatliv. Retten begik derfor en retlig fejl. Domstolen bør imidlertid træffe afgørelse om sagens realitet, idet den råder over de nødvendige elementer til vurdering heraf.

207. For det andet skal der som anført af Kommissionen ved analysen af sagen tages udgangspunkt i artikel 6, i forordning nr. 1049/2001, som fritager den, der fremsætter begæring om offentlige dokumenter fra fællesskabsinstitutionerne, for forpligtelsen til at angive grunden til anmodningen.

208. For det tredje forpligter artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 Kommissionen til i det konkrete tilfælde at vurdere, om den har at gøre med en begæring, som udgør en reel og sikker trussel mod privatlivets fred. I så fald anvendes mekanismen til beskyttelse af den grundlæggende ret til beskyttelse af privatlivets fred i henhold til EMRK's artikel 8, stk. 1.

209. Efter min opfattelse udgør udleveringen af navnene på deltagerne i oktobermødet 1996 et potentielt indgreb i den sidstnævnte bestemmelses forstand<sup>81</sup>.

210. Såfremt der er tale om et potentielt indgreb, skal der efterfølgende foretages en test af dets berettigelse i henhold til EMRK's artikel 8, stk. 2, som jeg tidligere har henvist til<sup>82</sup>. Jeg nærer ikke tvivl om, at de tre betingelser er opfyldt i den foreliggende sag.

81 — Jf. punkt 153 i dette forslag til afgørelse.

82 — Jf. punkt 154 i dette forslag til afgørelse.

211. Forordning nr. 1049/2001 giver således det nødvendige *retsgrundlag* for anmodningen om udleveringen af de pågældende navne under denne sags omstændigheder. Hvorvidt Bavarian Lagers specifikke formål med begæringen var lovligt, bringer heller ikke i lyset af EMRK's artikel 8, stk. 2, anmodningens gyldighed i fare, eftersom selskabet med sin anmeldelse havde tilskyndet til traktatbrudsproceduren mod Det Forenede Kongerige, og det havde fået afslag på at deltage i mødet. Selv om det ikke kan siges med sikkerhed, om selskabets formål var lovlige, kan det ikke antages, at de var ulovlige.

212. De samme principper som dem, der ligger til grund for bestemmelserne om aktindsigt, kan opfylde den anden betingelse i testen i henhold til EMRK's artikel 8, stk. 2, idet få ting er mere *nødvendige i et demokratisk samfund* end gennemsigtighed og tilnærmelse af beslutningsprocesserne til borgerne.

213. Endelig udgør udleveringen af navnene på deltagerne i et forretningsmøde, hvor de fungerer som repræsentanter, et forholdsvis minimalt indgreb i deres privatlivs fred. Efter min opfattelse er det et absolut *forholdsmæssigt* indgreb som middel til at opnå det forfulgte mål, og således opfyldes det tredje element i testen i henhold til EMRK's artikel 8, stk. 2.

214. Den logiske konsekvens af denne test er således, at det potentielle indgreb, med anvendelse af terminologien i EMRK's artikel 8, stk. 2, var begrundet og forholdsmæssigt, hvorfor Kommissionen burde have udleveret navnene også på de mødedeltagere, som havde gjort indsigelse mod udlevering af deltagerlisten. Da den ikke gjorde dette, må Kommissionens beslutning annulleres, fordi den indeholdt et afslag på fuldstændig aktindsigt i mødereferatet.

215. For det fjerde får behandlingen af oplysningerne, når denne form for behandling af begæringen om aktindsigt er gennemført, karakter af »lovlig« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 5, litra b), i forordning nr. 45/2001, således at den registreredes samtykke ikke kræves i henhold til artikel 18, litra a), i samme forordning. Prøvelsen af, om artikel 4, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1049/2001 kræver, at fællesskabsinstitutionen nægter at udlevere det fuldstændige dokument i stedet for at udlevere en censureret version i henhold til forordningens artikel 4, stk. 6, bryder Rettens argumentationskarakter af cirkelslutning, som Det Forenede Kongeriges regering med rette kritiserer.

216. Selv såfremt man påberåber sig de berørtes ret til at gøre indsigelse i henhold til artikel 18 i forordning nr. 45/2001, fordi artikel 5 i denne forordning ikke menes at finde

anvendelse, har Kommissionen for Retten ikke ført bevis for, at de havde fremført »vægtige legitime grunde, der vedrører den pågældendes særlige situation«, som det kræves i artikel 18, litra a), i forordningen. Af svaret på et spørgsmål, som jeg under den mundtlige forhandling rettede til repræsentanterne for Kommissionen, udleder jeg, at nævnte institution heller ikke var optaget af at indsamle indsigelsesgrunde hos de pågældende.

217. Retten til at gøre indsigelse, jf. artikel 18 i forordning nr. 45/2001, og dermed beskyttelsen af personoplysninger er ikke udformet som en absolut ret, idet udøvelsen heraf kræver en begrundelse, som berettiger afslaget på behandlingen. I denne forstand indebærer den blotte indsigelse ikke, at en fællesskabsinstitution uden videre skal acceptere den registreredes afslag. I virkeligheden skal den pågældende persons grunde til at gøre indsigelse, alt afhængig af konteksten, afvejes i forhold til interessen i offentliggørelse<sup>83</sup>. I mangel af enhver grund havde Kommissionen i henhold til artikel 18 *intet* at afveje *i forhold til* den offentlige interesse i gennemsigtighed og videst mulige adgang til dokumenter, hvorfor den skulle være gået ind for udlevering.

83 — I forbindelse med direktiv 95/46 jf. E. Ehmann og M. Helfrich, op.cit., s. 211 og 212. Bemærkningen kan efter min opfattelse direkte overføres til rammerne for forordning nr. 45/2001. Jf. ligeledes den nævnte retspraksis i fodnote 37 i dette forslag til afgørelse.

218. Jeg konkluderer følgelig, at i det foreliggende tilfælde havde Kommissionen ikke andre muligheder end at udlevere det fuldstændige dokument. Derfor kunne Retten kun erklære beslutningen om afslag på at udlevere navnene på deltagerne i oktobermødet 1996, herunder på dem, der gjorde indsigelse herimod, ugyldig.

219. Alt i alt er den appellerede dom baseret på en fejlagtig argumentation, og Retten har således begået en retlig fejl. Under hensyn til den retspraksis, der er nævnt i punkt 187 i dette forslag til afgørelse, skal appellen imidlertid forkastes.

### VIII — Sagens omkostninger

220. I appellen har Kommissionen bestridt, at den tilpligtedes at betale sagens omkostninger, da den fandt, at Retten i sag T-194/04 kun tiltrådte ét anbringende i det af Bavarian Lager anlagte annullationssøgsmål og afviste tre andre anbringender. Endvidere har den gjort gældende, at dens retsstilling i sagen byggede på en rimelig fortolkning af de gældende bestemmelser.

221. Kommissionen mener, at selv hvis den skulle tabe denne appel, bør den kun

pålægges at betale halvdelen af Bavarian Lagers omkostninger i første instans.

222. Det er jeg ikke enig i.

223. Med hensyn til omkostningerne i første instans tabte Kommissionen sagen, hvor det grundlæggende spørgsmål i sagen blev afgjort. I betragtning af den generelle regel i artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement om, at det pålægges den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom, mener jeg ikke, at de fremførte grunde gør det muligt i den foreliggende sag at fravige det generelle kriterium.

224. Da Kommissionen nu til gennemførelse af den appellerede dom har udleveret de manglende navne, følger den af Kommissionen iværksatte appel en offentlig interesse, dvs. afklaring af spørgsmålet om fortolkningsprincippet vedrørende forordning nr. 45/2001 og nr. 1049/2001, men ikke en ændring af afgørelsen om sagens realitet, som under alle omstændigheder nu er irreversibel. Følgelig udgør appellen praktisk talt en sag med et nyt spørgsmål, men alene af interesse, relevans og betydning for Kommissionen, eftersom de interesser, der førte til, at Bavarian Lager anlagde sag, allerede er blevet tilgodeset.

225. Jeg foreslår følgelig, at Domstolen stadfæster afgørelsen om sagens omkostninger i sag T-194/04 og tilpligter Kommissionen at

betale omkostningerne i forbindelse med appellen. I henhold til artikel 69, stk. 2, i procesreglementet, skal afgørelsen om sagens omkostninger være i overensstemmelse med sagens afgørelse ved Domstolen, og efter

min opfattelse skal appellen forkastes. Af de fremførte grunde finder jeg, at mit forslag om sagens omkostninger bør tiltrædes, også selv om Domstolen måtte afgøre appellen til fordel for Kommissionen.

## IX — Forslag til afgørelse

226. På baggrund af ovenstående forklaringer foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

- »1) Den af Europa-Kommissionen iværksatte appel til prøvelse af dommen afsagt af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans den 8. november 2007 i sag T-194/04, Bavarian Lager mod Kommissionen, forkastes.
- 2) Kommissionen tilpligtes at betale de omkostninger, som Bavarian Lager har afholdt i forbindelse med appellen og ved Retten.
- 3) Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse bærer sine egne omkostninger.
- 4) Kongeriget Danmark, Republikken Finland, Kongeriget Sverige, Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland samt Rådet for Den Europæiske Union bærer hver deres egne omkostninger.«