



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer)

7 juni 2013 *

„Toegang tot documenten — Verordening (EG) nr. 1049/2001 — Documenten betreffende onderhandelingen tussen de Europese Unie en de Republiek India tot sluiting van een vrijhandelsakkoord — Weigering van toegang — Uitzondering betreffende bescherming van openbaar belang inzake internationale betrekkingen — In publiek domein gevallen documenten — Afstand van begrenzing van verspreiding van documenten”

In zaak T-93/11,

Stichting Corporate Europe Observatory, gevestigd te Amsterdam (Nederland), vertegenwoordigd door S. Crosby, solicitor, en S. Santoro, advocaat,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, aanvankelijk vertegenwoordigd door F. Clotuche-Duvieusart en C. ten Dam, vervolgens door Clotuche-Duvieusart en I. Zervas als gemachtigden,

verweerster,

ondersteund door

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door T. Henze, J. Möller, K. Petersen en A. Wiedmann als gemachtigden,

interveniente,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 6 december 2010 houdende afwijzing op basis van artikel 4, lid 1, sub a, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB L 145, blz. 43) van verzoeksters vraag om volledige toegang tot verschillende documenten betreffende onderhandelingen tussen de Europese Unie en India tot sluiting van een vrijhandelsakkoord,

wijst HET GERECHT (Achtste kamer),

samengesteld als volgt: L. Truchot, president, M.E. Martins Ribeiro (rapporteur) en A. Popescu, rechters,

griffier: N. Rosner, administrateur,

* Procestaal: Engels.

gezien de stukken en na de terechtzitting op 11 januari 2013,
het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

- 1 In 2007 begonnen de Europese Unie en de Republiek India onderhandelingen tot sluiting van een vrijhandelsakkoord.
- 2 Tijdens de voorbereidende werkzaamheden voor de vaststelling van dit akkoord en krachtens besluit 98/552/EG van de Raad van 24 september 1998 inzake de uitvoering door de Commissie van activiteiten betreffende een communautaire strategie inzake markttoegang (PB L 265, blz. 31), is een raadgevend comité ingesteld dat de Commissie van de Europese Gemeenschappen bijstaat bij de identificatie van meer in het bijzonder de belemmeringen voor de toegang tot de markten van het betrokken derde land en de maatregelen tot opheffing ervan. Dit comité bestaat overeenkomstig artikel 3 van besluit 98/552 uit vertegenwoordigers van de lidstaten en wordt voorgezeten door de vertegenwoordiger van de Commissie.
- 3 Vertegenwoordigers van bedrijfsverenigingen of bedrijven zijn daarbij betrokken en nemen als deskundige deel aan de werkzaamheden van het raadgevend comité en van op basis van sectorale bevoegdheden samengestelde werkgroepen.
- 4 Verzoekster, de Stichting Corporate Europe Observatory, een stichting naar Nederlands recht, heeft volgens haar statuten „het vergroten van de algemene kennis over de politieke en economische invloed van transnationale ondernemingen en financiële instellingen en het formuleren van alternatieven en beleidsvoorstellen om deze invloed te beperken en om daarmee bij te dragen aan een democratischer en in sociaal en ecologisch opzicht rechtvaardiger samenleving” (punt 4.1 van de statuten) en niet het maken van winst (punt 4.2 van de statuten) tot doel.
- 5 Op grond van verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB L 145, blz. 43) vroeg verzoekster de Commissie op 5 juni 2009 om toegang tot de volgende documenten:
 - „1) een lijst van de bijeenkomsten waaraan ambtenaren en/of vertegenwoordigers van het DG Handel (met inbegrip van het Commissielid en zijn kabinet) en vertegenwoordigers van verenigingen van bedrijven als BusinessEurope, European Services Forum, European Banking Federation (EBF), European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations (EFPIA), Eurochambres of de Amerikaanse kamer van koophandel bij de Europese Unie (AmCham EU) hebben deelgenomen, waarop is gesproken over India, met name over de handelsonderhandelingen tussen de EU en India (sinds februari 2008);
 - 2) een lijst van de bijeenkomsten waaraan ambtenaren en/of vertegenwoordigers van het DG Handel (met inbegrip van het Commissielid en zijn kabinet) en vertegenwoordigers van bedrijven als Alcoa, Arcelor-Mittal, BASF, BP Europe, Exxonmobil, Pfizer, Shell, Unilever, Vedanta Resources of Veolia hebben deelgenomen, waarop is gesproken over India, met name over de handelsonderhandelingen tussen de EU en India (sinds februari 2008);
 - 3) de notulen en andere verslagen van deze bijeenkomsten met inbegrip van de documenten met evaluaties over de bijeenkomsten en de op te volgen punten;

- 4) alle correspondentie (met inbegrip van de e-mails) tussen ambtenaren en/of vertegenwoordigers van het DG Handel (met inbegrip van het Commissielid en zijn kabinet) en vertegenwoordigers van voormelde verenigingen van bedrijven en bedrijven of andere, waarin sprake is van India, met name van de handelsonderhandelingen tussen de EU en India (sinds februari 2008)."
- 6 Verzoekster wees de Commissie, na met de Commissie tussen 10 juni 2009 en 19 februari 2010 brieven over de stand van de behandeling van haar verzoek om toegang van 5 juni 2009 te hebben gewisseld, er bij brief van 26 maart 2010 op dat de Commissie niet had geantwoord, en verzocht haar te antwoorden vóór 9 april 2010.
- 7 Een antwoord van de Commissie bleef uit; verzoekster richtte aan haar dus bij brief van 13 april 2010 een confirmatief verzoek in de zin van artikel 7, lid 4, van verordening nr. 1049/2001.
- 8 De Commissie verleende bij brief van 29 april 2010 in antwoord op het oorspronkelijke verzoek volledige toegang tot meer dan honderd documenten en gedeeltelijke toegang tot meer dan vijftig andere documenten. Toegang tot een dertigtal documenten werd geweigerd krachtens verschillende uitzonderingen van verordening nr. 1049/2001.
- 9 Verzoekster wees er in een nieuw confirmatief verzoek aan de Commissie bij brief van 21 mei 2010 inzake 17 documenten waarvan de toegang haar volledig was geweigerd, op dat deze documenten volledig en zonder aanwijzing dat zij vertrouwelijk waren, waren meegedeeld aan een groot aantal personen, waarbij het aantal mogelijke ontvangers zelf vrij groot was. Haars inziens bevatten de betrokken documenten derhalve geen enkele vertrouwelijke informatie of waren zij hoe dan ook in het publieke domein gevallen. Verzoekster wees erop dat, hoewel zij tegen de reden van weigering van toegang op basis van de bescherming van de handelsbelangen van een natuurlijke of rechtspersoon geen bezwaar had, zij betwistte dat de bescherming van de betrekkingen tussen de Unie en de Republiek India of enig verwant belang rechtvaardigde dat de documenten niet openbaar werden gemaakt.
- 10 De Commissie deelde verzoekster bij brieven van 21 juni en 12 juli 2010 mee dat zij nog niet in de gelegenheid was een definitief antwoord op het confirmatief verzoek van 21 mei 2010 te geven.
- 11 Verzoekster stelde op 14 september 2010 bij het Gerecht beroep tot nietigverklaring van het impliciete besluit tot afwijzing van het confirmatief verzoek van 21 mei 2010 in.
- 12 De Commissie antwoordde bij brief van 6 december 2010 op het confirmatief verzoek van 21 mei 2010 (hierna: „bestreden besluit”).
- 13 Het Gerecht besliste bij beschikking van 12 april 2011, Stichting Corporate Europe Observatory/Commissie (T-395/10, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie), tot afdoening zonder beslissing en verwees de Commissie in de kosten van het geding.

Bestreden besluit

- 14 De Commissie identificeerde, gelet op de bewoordingen van het confirmatief verzoek van 21 mei 2010, in het bestreden besluit onder titel 1 „Betreft”, 17 documenten:
- document 1 is een brief van 18 maart 2008 aan het bij het algemeen secretariaat van BusinessEurope met handel belaste Commissielid;
 - de documenten 2 tot en met 8 zijn de notulen van de bijeenkomsten van de werkgroepen inzake de toegang tot de markten;

- de documenten 9 tot en met 13 zijn notulen van de bijeenkomsten van het raadgevend comité over de toegang tot de markten;
 - document 14 is een bijlage van een e-mail van het directoraat-generaal (DG) Handel van de Commissie aan de European Tyre and Rubber Manufacturers' Association (ETRMA) van 23 juli 2008;
 - de documenten 15 tot en met 17 zijn andere e-mails van het DG Handel aan ETRMA van 24 juli 2008, 23 maart 2009 en 7 juli 2009.
- 15 De Commissie verleende in het bestreden besluit onder titel 3 „Bescherming van het openbaar belang inzake internationale betrekkingen” een gedeeltelijke bijkomende toegang tot de documenten 11 en 12. Zij bevestigde daarentegen de weigering van toegang tot de geschrapte gedeelten van de documenten 1 tot en met 13 en 15 tot en met 17 alsook tot het volledige document 14 op grond van artikel 4, lid 1, sub a, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001, dat voorziet in een uitzondering op het recht van toegang op basis van de bescherming van internationale betrekkingen.
- 16 Op het door verzoekster gestelde dat de betrokken documenten reeds in het publiek domein waren, antwoordde de Commissie dat document 1 een „brief aan een bijzondere ontvanger in een specifieke context was, hetgeen duidelijk niet hetzelfde is als de publicatie van een document”.
- 17 Wat de documenten 2 tot en met 13 betreft, wees de Commissie erop dat volgens de op het raadgevend comité inzake toegang tot de markten toepasselijke standaardregels werkgroepen kunnen worden opgericht en deskundigen uitgenodigd. Zij voegde er aan toe:
- „Het is in deze hoedanigheid van deskundigen met een specifieke kennis over bijzondere domeinen dat vertegenwoordigers van verschillende verenigingen aan de besprekingen in de werkgroepen en het raadgevend comité zelf inzake de toegang tot de markten hebben deelgenomen. Volgens voormelde standaardregels moeten de besprekingen van het comité vertrouwelijk blijven. Bij ondertekening van de presentielijst verbinden de betrokkenen zich duidelijk tot naleving van deze voorwaarde. Het raadgevend comité en zijn werkgroepen zijn speciaal opgericht om de Commissie bij haar werk op een bijzonder gebied te adviseren en bij te staan. Fundamenteel is dat dat comité en de werkgroepen goed zijn samengesteld wat deskundigheid betreft zodat zij een echte meerwaarde voor de positie van de Unie kunnen opleveren en de hun door de Raad toegewezen rol kunnen spelen. In deze bijzondere context is de uitwisseling van informatie voor deze groepen de sleutel om tot een goed resultaat te komen. De openbaarmaking binnen het comité aan een beperkte groep personen van informatie die is beperkt tot vragen waarover hun deskundigheid wordt gevraagd, kan niet worden gelijkgesteld met openbaarmaking aan het publiek in het algemeen.”
- 18 Wat de documenten 14 tot en met 17 betreft, wees de Commissie erop:
- „Niet mag worden vergeten dat het voor de diensten van de Commissie in een context van handelsbesprekingen noodzakelijk kan blijken om informatie uit te wisselen met de belanghebbenden om een geactualiseerd en volledig begrip van de situatie te verkrijgen en aldus het belang van de Unie beter te kunnen dienen. Deze uitwisseling is beperkt tot specifieke vragen waarover de deskundigheid en het advies van de betrokken organisaties worden gevraagd. Deze vragen zijn ook van bijzonder belang voor deze specifieke belanghebbenden. Bijgevolg luidt de conclusie dat dergelijke uitwisselingen niet plaatsvonden in het kader van verordening nr. 1049/2001, aangezien [...] deze verordening de instellingen niet toestaat rekening te houden met het bijzondere belang van een verzoeker om toegang. Derhalve kan niet worden uitgesloten dat de in een bijzondere context uitgewisselde informatie onder bepaalde uitzonderingen van [deze] verordening kan vallen.”

Procesverloop en conclusies van partijen

- 19 Bij op 15 februari 2011 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.
- 20 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 9 mei 2011, heeft de Bondsrepubliek Duitsland om toelating tot interventie in de onderhavige procedure aan de zijde van de Commissie verzocht.
- 21 Bij beschikking van 24 juni 2011 heeft de president van de Achtste kamer van het Gerecht het door de Bondsrepubliek Duitsland ingediende verzoek om toelating tot interventie ingewilligd en gelast haar een kopie van alle processtukken mee te delen.
- 22 Interveniente heeft binnen de gestelde termijn haar memorie in interventie ingediend.
- 23 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan.
- 24 Partijen hebben ter terechtzitting van 11 januari 2013 pleidooi gehouden en geantwoord op de mondelinge vragen van het Gerecht.
- 25 Verzoekster vraagt het Gerecht:
- vast te stellen dat het bestreden besluit verordening nr. 1049/2001, en in het bijzonder artikel 4, lid 1, sub a, derde streepje, van deze verordening schendt en het bestreden besluit bijgevolg nietig te verklaren;
 - de Europese Commissie te verwijzen in de kosten.
- 26 De Commissie, ondersteund door interveniente, concludeert tot:
- verwerping van het beroep;
 - verwijzing van verzoekster in de kosten.

In rechte

Middel volgens hetwelk artikel 4, lid 1, sub a, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 verkeerd is toegepast

- 27 Volgens verzoekster is de uitzondering betreffende de bescherming van het openbaar belang inzake internationale betrekkingen in casu niet van toepassing, „niet omdat de beoordeling van de Commissie over de relevantie van deze uitzondering in het geval van de betrokken documenten noodzakelijkerwijze onjuist is”, maar omdat deze documenten door het optreden en het verzuim van de Commissie in het publiek domein zijn gevallen.
- 28 Volgens verzoekster zijn de betrokken documenten volledig en zonder aanwijzing dat zij vertrouwelijk waren, meegedeeld aan bedrijfsverenigingen met zeer vele leden en dus aan een zeer groot en zelfs onbepaald aantal personen, waardoor zij openbaar zijn gemaakt of in het publiek domein zijn gevallen. Zij wijst ook op de handgeschreven nota onderaan de brief van 18 maart 2008 van het met handel belaste Commissielid aan de secretaris-generaal van BusinessEurope waarbij de ontvanger wordt uitgenodigd deze brief te bespreken met de Confederatie van de Indische industrie (CII) met 8 100 leden. Volgens verzoekster geldt het standpunt van de Commissie slechts indien de vraag of de

betrokken documenten in het publiek domein zijn gevallen, wordt beantwoord op basis van wie ze rechtstreeks heeft ontvangen, maar niet wanneer rekening wordt gehouden met het aantal personen dat na de eerste ontvanger kennis van de documenten kon nemen.

- 29 Verzoekster betwist, zoals zij ter terechtzitting in antwoord op een vraag van het Gerecht bevestigde, niet de beoordeling door de Commissie inzake het voorwerp en de concrete inhoud van de gevraagde documenten, maar stelt dat de bijkomende openbaarmaking ervan krachtens verordening nr. 1049/2001 waarop haar verzoek om toegang berust, de bescherming van de internationale betrekkingen niet meer kan aantasten, aangezien de Commissie deze documenten en de daarin vervatte inlichtingen reeds openbaar heeft gemaakt.
- 30 Derhalve dient te worden nagegaan of de aan alle deelnemers aan de bijeenkomsten van het raadgevend comité en van de werkgroepen over de toegang tot de markten en met name aan bedrijfsorganisaties met talrijke leden meegedeelde notulen ervan, de e-mails aan ETRMA en de brief van 18 maart 2008 van het met handel belaste Commissielid aan de secretaris-generaal van BusinessEurope, wat de omstandigheden van verspreiding ervan betreft, kunnen worden beschouwd als documenten die behoren tot het publiek domein.
- 31 Wat de vraag van de ontvangers van de betrokken documenten betreft, dient er enerzijds in de eerste plaats op te worden gewezen dat de Commissie deze documenten heeft verspreid in het kader van een krachtens artikel 3 van besluit 98/552 verplichte raadpleging.
- 32 Ook al wees de Commissie er ter terechtzitting uiteindelijk op dat het raadgevend comité ten tijde van de feiten niet beschikte over een nochtans in het bestreden besluit vermeld reglement van orde op basis van het standaardreglement van besluit 1999/468/EG van de Raad van 28 juni 1999 tot vaststelling van de voorwaarden voor de uitoefening van de aan de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden (PB L 184, blz. 23), er dient te worden vastgesteld dat de samenstelling van de werkgroepen voor het onderzoek van bijzondere vragen, de opneming daarin van derden als deskundigen en de opstelling van notulen of verslagen van de bijeenkomsten van het raadgevend comité en van deze groepen inzake de toegang tot de markten wijzen op een concrete werking overeenkomstig de werking in de zin van het bij besluit 1999/468 vastgestelde standaardreglement.
- 33 Voor een uitspraak van dit comité overeenkomstig een procedure waarin het van advies moet dienen, moet de Commissie documenten voor de leden ervan alsook de bedrijfsorganisaties en bedrijven die meewerken als deskundigen, opstellen en hun deze documenten toezenden, zodat zij kunnen worden beschouwd als interne documenten in de zin van artikel 4, lid 3, van verordening nr. 1049/2001 (zie in die zin arrest Gerecht van 9 september 2008, MyTravel/Commissie, T-403/05, Jurispr. blz. II-2027, punt 111, bevestigd bij arrest Hof van 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, Jurispr. blz. I-6237, punt 93). Verzoekster erkent zelf in het confirmatief verzoek dat de vermelding door de Commissie van de mededeling van de notulen van de bijeenkomsten van het raadgevend comité en de groepen over de toegang tot de markten aan de verschillende deelnemers „volledig geloofwaardig is, omdat de werkzaamheden van de betrokken groepen anders niet konden worden beheerd”.
- 34 Zoals de Commissie en interveniënte terecht stellen, zijn de betrokken documenten dus meegedeeld aan een specifieke groep personen om eveneens specifieke redenen.
- 35 De ontvangers van de door verzoekster gevraagde documenten zijn de lidstaten, bedrijfsorganisaties en bedrijven die, wat deze laatste twee entiteiten betreft, als deskundigen aan de werkzaamheden van het raadgevend comité en zijn werkgroepen inzake de toegang van de markten van een derde land deelnemen in het kader van niet voor het publiek toegankelijke bijeenkomsten.
- 36 Om te bepalen wie als ontvanger van de betrokken documenten geldt, is als onderscheidingscriterium vooraf bepaald dat de betrokkene mede bijstand aan de Commissie verleent.

- 37 De betrokken documenten zijn niet als algemene informatie meegedeeld, maar in het kader van een welomschreven technische uitwisseling en alleen om alle deelnemers hun rol van adviseur van de Commissie te laten vervullen via werkzaamheden van het comité en de werkgroepen over vragen met een duidelijk bijzonder belang voor alle particulieren die bij de raadpleging, het denkwerk en de informatie-uitwisseling zijn betrokken.
- 38 De omstandigheid waarop verzoekster haar grief baseert, dat de gevraagde documenten aan alle ontvangers zonder schrapping van enige passage zijn meegedeeld, wijst er alleen op dat de positie van de betrokken bedrijfsorganisaties en bedrijven, zoals hierboven beschreven, specifiek is.
- 39 Derhalve kan de verspreiding van de betrokken documenten door de Commissie niet gelden als bestemd voor of als kennisgeving ervan aan het publiek, dat wil zeggen aan een algemeen en abstract beschouwd onbepaald aantal personen.
- 40 Alle vermeende ontvangers van de gevraagde documenten, namelijk de leden van bedrijfsorganisaties die deelnemen aan de werkzaamheden van het comité en de werkgroepen inzake toegang tot de markten, kunnen evenmin met het publiek worden gelijkgesteld. Deze leden vertegenwoordigen ook een specifieke groep personen, die is bepaald op basis van een vooraf vastgesteld criterium, in casu de aansluiting bij een bedrijfsvereniging waarvan de expertise vereist is om de Commissie bij te staan bij de bepaling van een strategie van toegang tot de markten van een derde land.
- 41 In de tweede plaats weersprekt de analyse van de omstandigheden van mededeling van de betrokken documenten tegen de achtergrond van bepaalde bepalingen van verordening nr. 1049/2001 betreffende de op de betrokken instellingen rustende plicht tot „actieve” informatie, het door verzoekster gestelde.
- 42 Volgens artikel 12, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 maken de instellingen de documenten voor zover mogelijk „rechtstreeks” toegankelijk voor het publiek, in elektronische vorm of via een register. Volgens lid 2 van dit artikel dienen documenten die zijn opgesteld of ontvangen in de loop van procedures tot aanneming van in of voor de lidstaten bindende besluiten, met inachtneming van de artikelen 4 en 9 van verordening nr. 1049/2001, „rechtstreeks toegankelijk” te worden gemaakt.
- 43 Volgens artikel 10 van verordening nr. 1049/2001 wordt toegang tot documenten gegeven, volgens de voorkeur van de verzoeker, door hetzij inzage ter plaatse, hetzij afgifte van een kopie, eventueel een elektronische kopie, maar indien een document door de betrokken instelling reeds openbaar is gemaakt en voor de verzoeker „gemakkelijk toegankelijk” is, kan de instelling aan haar verplichting tot het verschaffen van toegang tot documenten voldoen door de verzoeker mee te delen hoe het gewenste document kan worden verkregen.
- 44 De formuleringen over de „rechtstreekse” toegang tot documenten en de „gemakkelijke toegankelijkheid” ervan, die situaties kenmerken waarin de instellingen het recht van toegang van het „publiek” actief verzekeren, betreffen duidelijk niet de in casu door de Commissie bij de mededeling van de documenten gevolgde selectieve benadering.
- 45 In de derde plaats is van belang vast te stellen dat verzoekster niets heeft gesteld dat met zekerheid de conclusie wettigt dat een van de in het confirmatief verzoek om toegang van 21 mei 2010 bedoelde documenten daadwerkelijk in het bezit is geweest of rechtstreeks ter beschikking is gesteld van andere natuurlijke of rechtspersonen dan de oorspronkelijke ontvangers ervan.
- 46 Al is het juist dat de bedrijfsverenigingen algemeen tot taak hebben hun leden te informeren en te raadplegen over vragen die de sector of de vertegenwoordigde belangen aanbelangen, dit door verzoekster aangehaalde gemeenschappelijke kenmerk van het statutaire doel van deze organisaties betekent niet dat deze organisaties systematisch en als zodanig alle documenten meedelen die hun in het kader van hun activiteit van vertegenwoordiging en behartiging van de belangen van hun leden bij een internationale instelling worden meegedeeld.

- 47 De handgeschreven nota onderaan de brief van 18 maart 2008 van het met handel belaste Commissielid aan de secretaris-generaal van BusinessEurope luidt: „U zou, gelet op het voorgaande, uw ambtgenoten in de CII op een en ander kunnen wijzen.” Uit deze nota kan niet worden afgeleid dat de CII en zijn leden daadwerkelijk kennis hebben gekregen van de inhoud van de brief van 18 maart 2008.
- 48 Derhalve is niet aangetoond dat de gevraagde documenten geheel of gedeeltelijk openbaar zijn gemaakt aan de leden van bedrijfsorganisaties die de Commissie bijstaan bij de bepaling van een strategie van toegang tot de markten van een derde land, of aan derden.
- 49 Anderzijds stelt verzoekster in wezen dat de Commissie, door niet aan te geven dat de betrokken documenten of bepaalde passages vertrouwelijk waren, hetgeen zij had moeten doen om de mededeling aan derden te beletten, impliciet afzag van alle controle over deze documenten op het tijdstip waarop zij ze aan hun eerste ontvangers zond, waardoor zij in het publiek domein vielen.
- 50 Allereerst dient te worden opgemerkt dat de kopie van een e-mail van het DG Handel aan ETRMA van 7 juli 2009 uitdrukkelijk wijst op de vertrouwelijkheid ervan. Voor dit document mist het door verzoekster gestelde dus feitelijke grondslag.
- 51 Vervolgens omschrijft artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 gevoelige documenten als documenten die afkomstig zijn van de instellingen of van de agentschappen ervan, van lidstaten, van derde landen of van internationale organisaties, en die op grond van de regels van de betrokken instelling ter bescherming van wezenlijke belangen van de Europese Unie, of van één of meer van haar lidstaten, op de gebieden van artikel 4, lid 1, sub a – in het bijzonder openbare veiligheid, defensie en militaire aangelegenheden –, als „TRÈS SECRET/TOP SECRET”, „SECRET” of „CONFIDENTIEL” zijn gerubriceerd.
- 52 Al moet een document bij kwalificatie ervan als gevoelig een bijzondere behandeling krijgen, daardoor alleen kan toepassing van de weigeringsgronden van artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 niet worden gerechtvaardigd (arrest Gerecht van 26 april 2005, Sison/Raad, T-110/03, T-150/03 en T-405/03, Jurispr. blz. II-1429, punt 73). Wanneer toegang tot een dergelijk document wordt gevraagd, wordt de door openbaarmaking ervan veroorzaakte schade beoordeeld zoals bij elk ander document, namelijk in beginsel op basis van een concreet onderzoek van de inhoud ervan.
- 53 Zo ook volstaat, voor uitsluiting van de toepassing van de uitzonderingen van artikel 4 van verordening nr. 1049/2001, niet dat een van de in artikel 9, lid 1, van deze verordening bedoelde vermeldingen zoals in casu niet in de gevraagde documenten staat; zo niet mist artikel 4 nuttige werking en worden de erdoor beschermde belangen aangetast.
- 54 Eenzelfde conclusie geldt voor het ontbreken van de vermelding „EU RESTRICTED” op documenten, gerubriceerd overeenkomstig artikel 16.1 van de bijlage „Veiligheidsvoorschriften” van het reglement van orde van de Commissie (PB 2000, L 308, blz. 26), zoals gewijzigd bij met name het door verzoekster ter terechtzitting aangehaalde besluit 2001/844/EG, EGKS, Euratom van de Commissie van 29 november 2001 tot wijziging van haar reglement van orde (PB L 317, blz. 1).
- 55 Of een document al dan niet een van de vermeldingen van artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1049/2001 draagt dan wel als „EU RESTRICTED” is gerubriceerd, is dus niet bepalend voor de beoordeling of het al dan niet dient te worden beschermd.
- 56 Ten slotte is van belang op te merken dat verzoekster aan een onthouding van de Commissie niet geldig rechtsgevolgen met een voor haar daaruit voortvloeiend recht kan verbinden.

- 57 In beginsel kunnen namelijk geen rechtsgevolgen worden verbonden aan de onthouding van een instelling, behoudens wanneer dit uitdrukkelijk in het Unierecht is voorzien (zie wat de vraag van de vaststelling van een besluit betreft, arrest Hof van 9 december 2004, Commissie/Greencore, C-123/03 P, Jurispr. blz. I-11647, punt 45).
- 58 Op het gebied van de toegang tot documenten wordt met het stilzwijgen van een instelling alleen rekening gehouden in artikel 8, lid 3, van verordening nr. 1049/2001 betreffende de behandeling van confirmatieve verzoeken, dat duidelijk stelt: „Uitblijven van een antwoord van de instelling binnen de voorgeschreven termijn geldt als een afwijzend antwoord en geeft de verzoeker het recht beroep in te stellen tegen de instelling en/of een klacht in te dienen bij de ombudsman, onder de voorwaarden van het EG-Verdrag.”
- 59 Hetgeen verzoekster stelt over de door de Commissie gelopen „risico’s” of over haar „gebrek aan voorzichtigheid” bij de verspreiding van de documenten en de daaruit mogelijk voortvloeiende schade is irrelevant voor de beslechting van het onderhavige geschil en vormt een andere problematiek, namelijk de niet-contractuele aansprakelijkheidstelling van de Unie in een bepaald geval in de zin van artikel 340, tweede alinea, VWEU voor onrechtmatig gedrag van haar instellingen.
- 60 Al kan uit een gewone onthouding van de Commissie dus geen impliciete afstand van elke begrenzing van de verspreiding van de in het verzoek om toegang bedoelde documenten worden afgeleid, de zaken liggen anders in geval van een expliciete aanwijzing in die zin door deze instelling.
- 61 Dienaangaande dient te worden herinnerd aan de handgeschreven nota onderaan de brief van 18 maart 2008 van het met handel belaste Commissielid aan de secretaris-generaal van BusinessEurope, die luidt: „U zou, gelet op het voorgaande, uw ambtgenoten in de CII op een en ander kunnen wijzen.” Volgens verzoekster had de briefschrijver blijkens deze nota geen enkel bezwaar tegen mededeling van de brief aan de CII, die 8 100 leden telt.
- 62 Vaststaat dat de betrokken nota niet toestaat de brief zelf mee te delen, maar alleen betrekking heeft op eventueel commentaar van de secretaris-generaal van BusinessEurope in verband met de inhoud ervan, dat alleen bestemd kon zijn voor de ambtsgenoten van de betrokkene in de CII en niet voor haar leden.
- 63 Een dergelijke toegestane mededeling kan niet worden gekwalificeerd als expliciete afstand van alle begrenzing van de verspreiding van de brief of van de daarin vervatte informatie; alleen die vaststelling had de conclusie gewettigd dat het betrokken document werkelijk in het publieke domein was gevallen en dus voortaan toegankelijk kon zijn voor alle belanghebbende personen of ondernemingen (zie in die zin arrest Hof van 8 juli 2010, Afton Chemical, C-343/09, Jurispr. blz. I-7027, punt 39).
- 64 Gesteld dat de aan de secretaris-generaal van BusinessEurope gezonden brief met een beperkt toegelaten mededeling van de inhoud ervan, het openbaar belang bij bescherming van internationale betrekkingen zou schaden zonder dat dit document kan worden geacht binnen het publieke domein te vallen, moet de Commissie bovendien de mogelijkheid krijgen om op basis van de uitzondering van artikel 4, lid 1, sub a, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 een verergering van de door de oorspronkelijke openbaarmaking veroorzaakte schade te beletten.
- 65 Uit het vooroverwogene volgt dat, anders dan verzoekster stelt, de betrokken documenten en de erin vervatte informatie niet kunnen worden geacht in het publiek domein te zijn gevallen door het gedrag of het verzuim van de Commissie.
- 66 Verzoeksters verwijzing naar de conclusie van advocaat-generaal Kokott bij het arrest van het Hof van 29 juni 2010, Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, Jurispr. blz. I-5885, I-5887), naar het arrest van het Gerecht van 12 september 2007, API/Commissie (T-36/04, Jurispr. blz. II-3201), en naar de „interne regels” van de Commissie is dus irrelevant, daar in casu geen verschillende documenten werkelijk toegankelijk voor het publiek zijn gemaakt in de zin van die drie teksten.

- 67 Overigens dient te worden opgemerkt dat gelet op de inlichtingen over staatssteun in de beslissing van opening van de formele procedure van onderzoek en van bekendmaking ervan in het *Publicatieblad van de Europese Unie* overeenkomstig artikel 26, lid 2, van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88] EG (PB L 83, blz. 1) is geoordeeld dat de Commissie de wezenlijke inhoud van het dossier over deze steun openlijk „bekendgemaakt had” (conclusie van advocaat-generaal Kokott bij arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 66 hierboven, punt 134).
- 68 Een dergelijke situatie is helemaal niet vergelijkbaar met de onderhavige zaak, waarin de gevraagde documenten of de erin vervatte inlichtingen helemaal niet zijn bekendgemaakt.
- 69 Evenmin kan enige geldige vergelijking worden gemaakt tussen de gevraagde documenten en het rapport ter terechtzitting waarvan het Gerecht vaststelde dat het de dag van de terechtzitting openbaar wordt gemaakt (arrest API/Commissie, punt 66 supra, punt 98), hetgeen betekent dat het algemeen en rechtstreeks toegankelijk wordt gemaakt. Dat document wordt namelijk materieel ter beschikking gesteld van alle belanghebbenden aan de ingang van de terechtzittingszaal voordat de argumenten van partijen, die het document beoogt te synthetiseren, worden besproken ter openbare terechtzitting.
- 70 Volgens de interne regels van de Commissie is het, aldus verzoekster, „ongerechtvaardigd inlichtingen in een document, die reeds aan een groot aantal personen zijn verstrekt, [...] te weigeren openbaar te maken” zodat de Commissie door haar toegang tot de gevraagde documenten te weigeren haar eigen regels heeft geschonden.
- 71 Afgezien van het feit dat de betrokken documenten slechts zijn meegedeeld aan een beperkte en specifieke groep personen die is vastgesteld op basis van een vooraf vastgesteld criterium dat ervan uitging dat deze personen mede de bijstand aan de Commissie verlenen (zie de punten 34-36 hierboven), kan dit betoog van verzoekster de gestelde onwettigheid van het bestreden besluit hoe dan ook niet onderbouwen.
- 72 Uit de rechtspraak volgt dat niets zich ertegen verzet dat een regeling inzake de interne organisatie van de werkzaamheden van een instelling rechtsgevolgen voor derden heeft (zie arrest Hof van 30 april 1996, Nederland/Raad, C-58/94, Jurispr. blz. I-2169, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 73 Het Hof verklaarde reeds in beslissingen over interne maatregelen van de administratie dat deze weliswaar niet kunnen worden aangemerkt als een rechtsregel die de administratie hoe dan ook dient na te leven, maar wel een gedragsregel voor de te volgen praktijk vormen, waarvan de administratie in een concreet geval niet mag afwijken zonder opgaaf van redenen die verenigbaar zijn met het beginsel van gelijke behandeling. Dergelijke maatregelen vormen derhalve een handeling van algemene strekking, waarvan de betrokken ambtenaren en functionarissen de onwettigheid kunnen aanvoeren om een beroep tegen daarop gebaseerde individuele besluiten te onderbouwen (arrest Hof van 15 januari 2002, Libéros/Commissie, C-171/00 P, Jurispr. blz. I-451, punt 35).
- 74 Een dergelijke rechtspraak is des te meer van toepassing op gedragsregels die externe gevolgen beogen zoals in het geval van richtsnoeren over de berekening van aan ondernemingen wegens inbreuk op de mededingingsregels opgelegde geldboeten. Door dergelijke gedragsregels vast te stellen en via de publicatie ervan aan te kondigen dat zij deze voortaan op de betrokken gevallen zal toepassen, stelt de Commissie grenzen aan de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid en kan zij niet van deze regels afwijken zonder dat hieraan in voorkomend geval een sanctie wordt verbonden wegens schending van algemene rechtsbeginselen zoals het gelijkheids- en het vertrouwensbeginsel. Derhalve kan niet worden uitgesloten dat dergelijke gedragsregels van algemene strekking onder bepaalde voorwaarden en naargelang van hun inhoud rechtsgevolgen kunnen sorteren (zie in die zin arrest Hof van 28 juni 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commissie, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P en C-213/02 P, Jurispr. blz. I-5425, punten 210 en 211).

- 75 In casu legde verzoekster een document „Vademecum inzake toegang tot documenten” met de vermelding „DG Handel” voor. Het omvat drie delen met de opschriften „Algemene beginselen”, „Toegang inzake bijzondere soorten documenten van het DG Handel” en „Praktische gevolgen voor het DG Handel” en herinnert alleen aan verschillende bepalingen van de toepasselijke regeling, de relevante rechtspraak en de door het betrokken directoraat gevolgde praktijk bij de behandeling van de verzoeken om toegang.
- 76 De Commissie wees er ter terechtzitting op dat het document „Vademecum inzake toegang tot documenten” een zuiver intern document was dat ten tijde van de feiten zelfs niet op haar internetwebsite stond. Verzoekster, die verklaarde het betrokken document na een verzoek om toegang op basis van verordening nr. 1049/2001 te hebben ontvangen, heeft niet gesteld en nog minder aangetoond dat dit document op enige wijze was bekendgemaakt aan derden.
- 77 Derhalve blijkt het document „Vademecum inzake toegang tot documenten” van het „DG Handel” geenszins externe gevolgen te hebben beoogd en vormde het een gewone dienstinstructie voor intern gebruik binnen de administratie zelf, meer bepaald in voormeld directoraat zonder dat een recht voor derden in het leven werd geroepen.
- 78 Mitsdien moet het middel tot nietigverklaring op basis van de onjuiste toepassing van artikel 4, lid 1, sub a, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 ongegrond worden verklaard.

Middel inzake discriminerende behandeling van verzoekster

- 79 Volgens verzoekster is er geen enkel „merkbaar verschil” tussen haar en de door de Commissie geraadpleegde industriële sectoren zodat de Commissie door de gegevens alleen voor laatstgenoemden openbaar te maken, discriminerend heeft gehandeld. Dat klemmt temeer daar de Commissie niet kan aantonen waarom verzoekster minder betrouwbaar of te vertrouwen zou zijn dan de bedrijfsorganisaties die de documenten hebben ontvangen.
- 80 Volgens vaste rechtspraak vereist het beginsel van gelijke behandeling dat, behoudens objectieve rechtvaardiging, vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld (arresten Hof van 10 januari 2006, IATA en ELFAA, C-344/04, Jurispr. blz. I-403, punt 95, en 19 juli 2012, Lietuvos geležinkeliai, C-250/11, punt 44).
- 81 Zoals vermeld in de punten 35 en 37 hierboven zijn de door verzoekster gevraagde documenten meegedeeld aan bedrijfsorganisaties en aan bedrijven die als deskundige deelnamen aan de werkzaamheden van het raadgevend comité en de werkgroepen over de toegang tot de markten van een derde land en alleen om alle deelnemers hun rol van adviseur van de Commissie te laten vervullen. Vaststaat dat deze documenten niet zijn meegedeeld op basis van verordening nr. 1049/2001.
- 82 Het volstaat vast te stellen dat verzoekster objectief voormelde hoedanigheid mist, ongeacht het gestelde belang van haar rol bij internationale onderhandelingen of haar betrouwbaarheid als in het register van de belangengroepen van de Commissie ingeschreven organisatie.
- 83 Deze objectief verschillende situatie verklaart en rechtvaardigt de verschillende behandeling inzake toegang tot de betrokken documenten zodat de Commissie geen enkele schending van het gelijkheidsbeginsel ten nadele van verzoekster kan worden verweten.
- 84 Bijgevolg moet het in punt 79 hierboven bedoelde middel tot nietigverklaring worden afgewezen.

- 85 Voor zover verzoekster zich ook heeft willen beroepen op een bijzonder belang bij de mededeling van de gevraagde documenten, kan een dergelijk belang niet in aanmerking komen voor de toepassing van de verplichte uitzonderingen van artikel 4, lid 1, sub a, van verordening nr. 1049/2001 (arrest Sison/Raad, punt 52 hierboven, punt 52, bevestigd bij arrest Hof van 1 februari 2007, Sison/Raad, C-266/05 P, Jurispr. blz. I-1233, punt 47), zoals de Commissie in het bestreden besluit opmerkte.
- 86 Mitsdien moet het beroep worden verworpen.

Kosten

- 87 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten.
- 88 Overeenkomstig artikel 87, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering zal de Bondsrepubliek Duitsland haar eigen kosten dragen.

HET GERECHT (Achtste kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) Het beroep wordt verworpen.**
- 2) Verzoekster zal haar eigen kosten en die van de Europese Commissie dragen.**
- 3) De Bondsrepubliek Duitsland zal haar eigen kosten dragen.**

Truchot

Martins Ribeiro

Popescu

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 7 juni 2013.

ondertekeningen