



## Jurisprudentie

### ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

28 juni 2012 \*

„Hogere voorziening — Toegang tot documenten van instellingen — Verordening (EG) nr. 1049/2001 — Documenten met betrekking tot procedure van controle op concentratie van ondernemingen — Verordeningen (EEG) nr. 4064/89 en (EG) nr. 139/2004 — Weigering van toegang — Uitzonderingen ter bescherming van doelstellingen van onderzoek, commerciële belangen, juridische adviezen en besluitvormingsproces van instellingen — Verplichting voor betrokken instelling om inhoud van in verzoek om toegang bedoelde documenten concreet en individueel te onderzoeken”

In zaak C-404/10 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 10 augustus 2010,

**Europese Commissie**, vertegenwoordigd door B. Smulders, O. Beynet en P. Costa de Oliveira als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

rekwirante,

ondersteund door:

**Tsjechische Republiek**, vertegenwoordigd door M. Smolek en D. Hadroušek als gemachtigden,

**Franse Republiek**, vertegenwoordigd door J. Gstalter als gemachtigde,

interveniëntes in hogere voorziening,

andere partijen bij de procedure:

**Éditions Odile Jacob SAS**, gevestigd te Parijs (Frankrijk), vertegenwoordigd door O. Fréget en L. Eskenazi, avocats,

verzoekster in eerste aanleg,

ondersteund door:

**Koninkrijk Denemarken**, vertegenwoordigd door S. Juul Jørgensen en C. Vang als gemachtigden,

**Koninkrijk Zweden**, vertegenwoordigd door K. Petkovska als gemachtigde,

interveniënten in hogere voorziening,

\* Procestaal: Frans.

**Lagardère SCA**, gevestigd te Parijs, vertegenwoordigd door A. Winckler, F. de Bure en J.-B. Pinçon, advocats,

interveniënte in eerste aanleg,

wijst  
HET HOF (Derde kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, kamerpresident, J. Malenovský, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász (rapporteur) en G. Arestis, rechters,

advocaat-generaal: J. Mazák,

griffier: R. Șereș, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 8 december 2011,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

### Arrest

- 1 Met haar hogere voorziening vordert de Europese Commissie de vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 9 juni 2010, Éditions Jacob/Commissie (T-237/05, Jurispr. blz. II-2245; hierna: „bestreden arrest”), voor zover daarbij is besloten tot gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking D(2005) 3286 van de Commissie van 7 april 2005 (hierna: „litigieuze beschikking”), waarbij het verzoek van Éditions Odile Jacob SAS (hierna: „Odile Jacob”) om toegang tot documenten met betrekking tot de procedure van controle op de concentraties COMP/M.2978 — Lagardère/Natexis/VUP is afgewezen.
- 2 Met haar incidentele hogere voorziening vordert Odile Jacob de vernietiging van het bestreden arrest, voor zover daarbij is besloten tot afwijzing van haar verzoek om de litigieuze beschikking nietig te verklaren voor zover daarin wordt geweigerd om volledige toegang tot het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde advies van de juridische dienst van de Commissie te verlenen.
- 3 De context van de onderhavige zaak is dezelfde als die van zaak C-551/10 P en van de gevoegde zaken C-553/10 P en C-554/10 P, die betrekking hebben op de procedure inzake controle op de concentraties tot verwerving van de activa op uitgeverijgebied die in Europa in het bezit waren van Vivendi Universal Publishing SA (hierna: „VUP”).

### Toepasselijke bepalingen

- 4 Artikel 4 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), met het opschrift „Uitzonderingen”, bepaalt:

„[...]”

2. De instellingen weigeren de toegang tot een document wanneer de openbaarmaking ervan zou leiden tot ondermijning van de bescherming van:

- de commerciële belangen van een natuurlijke of rechtspersoon, met inbegrip van intellectuele eigendom,
- gerechtelijke procedures en juridisch advies,
- het doel van inspecties, onderzoeken en audits,

tenzij een hoger openbaar belang openbaarmaking gebiedt.

3. De toegang tot een document dat door een instelling is opgesteld voor intern gebruik of door een instelling is ontvangen, en dat betrekking heeft op een aangelegenheid waarover de instelling nog geen besluit heeft genomen, wordt geweigerd, indien de openbaarmaking ervan het besluitvormingsproces van de instelling ernstig zou ondermijnen, tenzij een hoger openbaar belang openbaarmaking gebiedt.

De toegang tot een document met standpunten voor intern gebruik in het kader van beraadslagingen en voorafgaand overleg binnen de betrokken instelling wordt ook geweigerd nadat het besluit genomen is, indien de openbaarmaking van het document het besluitvormingsproces van de instelling ernstig zou ondermijnen, tenzij een hoger openbaar belang openbaarmaking gebiedt.

4. Wanneer het gaat om documenten van derden, wordt de derde door de instelling geraadpleegd om te kunnen beoordelen of een uitzondering van de leden 1 of 2 van toepassing is, tenzij het duidelijk is dat het document wel of niet openbaar moet worden gemaakt.

[...]

6. Indien het gevraagde document slechts ten dele onder de uitzonderingen valt, worden de overige delen ervan wel vrijgegeven.

7. De uitzonderingen van de leden 1 tot en met 3 zijn slechts van toepassing gedurende de periode waarin bescherming op grond van de inhoud van het document gerechtvaardigd is. De uitzonderingen gelden voor ten hoogste 30 jaar. In geval van documenten die vallen onder de uitzonderingen op grond van de persoonlijke levenssfeer of van commerciële belangen en in geval van gevoelige documenten, kunnen de uitzonderingen zo nodig na afloop van deze periode van toepassing blijven.”

- 5 Artikel 17 van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad van 21 december 1989 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB L 395, blz. 1, en rectificatie in PB 1990, L 257, blz. 13), getiteld „Geheimhoudingsplicht”, luidt als volgt:

„1. De krachtens de artikelen 11, 12, 13 en 18, ingewonnen inlichtingen mogen slechts worden gebruikt voor het doel waarvoor zij zijn gevraagd, voor controledoeleinden of voor het horen van de betrokkenen of derden.

2. Onverminderd artikel 4, lid 3, en de artikelen 18 en 20 zijn de Commissie en de bevoegde autoriteiten der lidstaten, alsmede hun ambtenaren en overige personeelsleden verplicht de inlichtingen die zij bij de toepassing van deze verordening hebben ingewonnen en die naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen, niet openbaar te maken.

[...]”

6 Artikel 18, lid 3, van deze verordening bepaalt:

„De Commissie baseert haar beschikkingen uitsluitend op bezwaren waarover de betrokkenen hun opmerkingen kenbaar hebben kunnen maken. De rechten inzake de verdediging van de betrokkenen worden bij het verloop van de procedure ten volle gewaarborgd. Het dossier is ten minste toegankelijk voor de rechtstreeks betrokken partijen, met inachtneming van het rechtmatig belang van de ondernemingen dat hun zakengeheimen niet aan de openbaarheid worden prijsgegeven.”

7 Artikel 13, lid 3, van verordening (EG) nr. 447/98 van de Commissie van 1 maart 1998 betreffende de aanmeldingen, de termijnen en het horen van betrokkenen en derden overeenkomstig verordening nr. 4064/89 (PB L 61, blz. 1) preciseert:

„Nadat zij de aanmeldende partijen haar bezwaren heeft meegedeeld, verleent de Commissie deze partijen desgevraagd inzage in het dossier, teneinde hen in staat te stellen hun recht van verweer uit te oefenen.

De Commissie verleent ook de andere betrokkenen die van de bezwaren in kennis zijn gesteld, desgevraagd inzage in het dossier, voor zover dit ter voorbereiding van hun opmerkingen noodzakelijk is.”

8 Artikel 17, lid 1, van verordening nr. 447/98 luidt als volgt:

„Er wordt geen mededeling gedaan van, noch inzage verleend in inlichtingen, met inbegrip van bescheiden, die zakengeheimen van personen of ondernemingen, waaronder de aanmeldende partijen, andere betrokkenen of derden, bevatten, noch van andere vertrouwelijke informatie waarvan de Commissie het voor de procedure niet noodzakelijk acht dat deze openbaar wordt gemaakt, noch van in interne stukken van de autoriteiten vervatte informatie.”

9 Artikel 17 van verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB L 24, blz. 1), met het opschrift „Geheimhoudingsplicht”, bepaalt in de leden 1 en 2 het volgende:

„1. De krachtens deze verordening ingewonnen inlichtingen mogen slechts worden gebruikt voor het doel waarvoor zij zijn gevraagd, voor controledoeleinden of voor het horen van de betrokkenen of derden.

2. Onverminderd artikel 4, lid 3, en de artikelen 18 en 20, zijn de Commissie en de bevoegde autoriteiten van de lidstaten, hun ambtenaren en overige personeelsleden, en andere onder het toezicht van deze autoriteiten werkende personen, alsook functionarissen en ambtenaren van andere autoriteiten van de lidstaten verplicht de inlichtingen die zij bij de toepassing van deze verordening hebben ingewonnen en die naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen, niet openbaar te maken.”

### **Voorgeschiedenis van het geding**

10 De door Odile Jacob ingediende verzoeken om toegang tot bepaalde documenten zijn in het bestreden arrest als volgt uiteengezet:

„1 Bij brief van 27 januari 2005 heeft [Odile Jacob], de Commissie [...] ingevolge verordening [...] nr. 1049/2001 [...] verzocht om toegang tot verscheidene documenten betreffende de administratieve procedure (hierna: „[betrokken] procedure”) die heeft geleid tot vaststelling van beschikking 2004/422/EG van de Commissie van 7 januari 2004 waarbij een concentratieoperatie verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt en de werking van de

EER-Overeenkomst (zaak nr. COMP/M.2978 — Lagardère/Natexis/VUP) (PB L 125, blz. 54, hierna: ‚verenigbaarheidsbeschikking’), om deze te gebruiken ter onderbouwing van haar beroep in de bij het Gerecht aanhangige zaak T-279/04, Éditions Jacob/Commissie, strekkende tot nietigverklaring van de verenigbaarheidsbeschikking. Het betrof de volgende documenten:

- a) de beschikking van de Commissie van 5 juni 2003 om op basis van artikel 6, lid 1, sub c, van verordening [...] nr. 4064/89 [...] een nader onderzoek in te stellen in de [betrokken] procedure;
- b) de volledige versie van het verkoopcontract dat op 3 december 2002 is ondertekend door Natexis Banques populaires SA enerzijds en Segex Sarl en Ecrinvest 4 SA anderzijds;
- c) de volledige correspondentie tussen de Commissie en Natexis Banques populaires tussen september 2002 en de aanmelding van de concentratie op 14 april 2003;
- d) de volledige correspondentie tussen de Commissie en Lagardère SCA [hierna: ‚Lagardère’] tussen september 2002 en die aanmelding;
- e) het contract waarbij Natexis Banques populaires eigenaar is geworden van de deelnemingen en activa van [VUP] in Vivendi Universal SA op 20 december 2002;
- f) de toezegging van Lagardère aan Vivendi Universal op 22 oktober 2002 om VUP te zullen verwerven;
- g) alle interne memoranda van de Commissie die, al dan niet uitsluitend, betrekking hebben op de toepassing van artikel 3, lid 5, sub a, van verordening nr. 4064/89 op de verwerving van de activa van VUP door Natexis SA/Investima 10 SAS, met inbegrip van de memoranda tussen het directoraat-generaal (DG) ‚Concurrentie’ van de Commissie en haar juridische dienst;
- h) de volledige correspondentie tussen de Commissie en Natexis die, al dan niet uitsluitend, betrekking heeft op de toepassing van artikel 3, lid 5, sub a, van verordening nr. 4064/89 op de verwerving van de activa van VUP door Natexis SA/Investima 10.

2 Bij brief van 27 januari 2005 heeft [Odile Jacob] tot de Commissie een verzoek gericht om toegang tot nog een reeks documenten, om deze te gebruiken ter onderbouwing van haar beroep in de bij het Gerecht aanhangige zaak T-452/04, Éditions Odile Jacob/Commissie, strekkende tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 30 juli 2004 inzake de goedkeuring van Wendel Investissement SA als verkrijger van de door Lagardère afgestoten activa overeenkomstig de verenigbaarheidsbeschikking (hierna: ‚goedkeurings[beschikking]’). Het betrof de volgende documenten:

- a) de beschikking van de Commissie tot goedkeuring van de trustee belast met het toezicht op de naleving van de verbintenissen die door Lagardère zijn aangegaan bij gelegenheid van de bij de verenigbaarheidsbeschikking verleende toestemming tot de concentratie;
- b) de opdracht van Lagardère aan Salustro Reydel Management SA om toe te zien op de naleving van de verbintenissen die door Lagardère zijn aangegaan bij gelegenheid van de bij de verenigbaarheidsbeschikking verleende toestemming tot de concentratie;
- c) de eventuele verzoeken van de Commissie tot wijziging in de conceptopdracht en de antwoorden daarop van Lagardère;
- d) de opdracht van Lagardère aan de beheerder van de afgescheiden activa (hold separate manager), die verantwoordelijk is voor het beheer van de activa overeenkomstig de verenigbaarheidsbeschikking;

- e) de beschikking van de Commissie tot acceptatie van deze beheerder;
  - f) het op 28 mei 2004 tussen Lagardère en Wendel Investissement getekende conceptakkoord voor de overname van de overgedragen activa;
  - g) de brief van Lagardère aan de Commissie van 4 juni 2004 waarin zij haar verzoek om Wendel Investissement te accepteren als overnemer van de overgedragen activa;
  - h) het verzoek om informatie dat op 11 juni 2004 aan Lagardère is gericht door de Commissie op basis van artikel 11 van verordening nr. 4064/89, om haar in staat te stellen te beoordelen of aan de voorwaarden voor acceptatie van Wendel Investissement was voldaan;
  - i) het antwoord van Lagardère van 21 juni 2004 op dit verzoek om informatie;
  - j) het rapport van de trustee waarin de kandidatuur van Wendel Investissement als verkrijger van de overgedragen activa is beoordeeld aan de hand van de acceptatiecriteria, dat op 5 juli 2004 aan de Commissie is overgelegd.
- 3 Bij fax van 15 februari 2005 heeft de directeur-generaal van het DG 'Concurrentie' [Odile Jacob] de brief van de Commissie van 5 februari 2004 doen toekomen waarin de benoeming van de trustee en de hold separate manager werd goedgekeurd (documenten bedoeld in punt 2 supra, sub a en e) en haar laten weten dat de overige documenten haar niet konden worden meegedeeld omdat zij onder de uitzonderingen van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 vielen, en geen hoger openbaar belang openbaarmaking gebod.
- 4 Bij brief van 18 februari 2005 heeft [Odile Jacob] een confirmatief verzoek ingediend (hierna: 'verzoek om toegang') met betrekking tot de documenten waartoe haar de toegang was geweigerd.
- 5 Op 14 maart 2005 heeft de secretaris-generaal van de Commissie [Odile Jacob] ervan in kennis gesteld dat de termijn voor antwoord op haar verzoek overeenkomstig artikel 8, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 was verlengd tot 7 april 2005 wegens de complexiteit van het verzoek om toegang en het aantal documenten [waarvoor om toegang was verzocht]."
- 11 Bij de litigieuze beschikking heeft de Commissie haar weigering van 15 februari 2005 om toegang tot de betrokken documenten te verlenen, bevestigd.
- 12 In de eerste plaats heeft de Commissie in deze beschikking de documenten geïdentificeerd waarop het verzoek om toegang betrekking had en daarvan een gedetailleerde lijst verstrekt, behalve met betrekking tot de in punt 1, sub d, van het bestreden arrest bedoelde documenten, op grond dat de correspondentie tussen Lagardère en de Commissie een twintigtal ordners besloeg en de opstelling van een gedetailleerde lijst een onevenredige administratieve belasting zou hebben betekend. Voorts heeft zij gepreciseerd dat zij het in punt 1, sub f, van het bestreden arrest genoemde document niet in haar bezit had en heeft zij erop gewezen dat de in dat punt 1, sub c, bedoelde documenten de in datzelfde punt 1, sub h, bedoelde documenten omvatten.
- 13 Vervolgens heeft de Commissie in bovengenoemde beschikking, onder de titel „Bescherming van het doel van onderzoeken”, gepreciseerd dat „alle bedoelde documenten vallen onder de uitzondering op het recht van toegang die strekt tot bescherming van de doelstelling van de door de Commissie gevoerde onderzoeken (artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001)".
- 14 Op grond van deze uitzondering heeft de Commissie in de litigieuze beschikking de toegang geweigerd tot alle gevraagde documenten, voor zover deze aan de diensten van de Commissie waren meegedeeld of door hen waren opgesteld in het kader van een procedure van controle op een concentratie van ondernemingen.

De Commissie was van mening dat zij, ingeval het Gerecht de verenigbaarheidsbeschikking nietig zou verklaren, een nieuwe beschikking zou dienen te geven en dus het onderzoek zou dienen te heropenen. Het doel van dat onderzoek zou in gevaar worden gebracht, indien stukken die in het kader van de betrokken procedure waren opgesteld of ontvangen, in dit stadium openbaar werden gemaakt. Meer in het algemeen was de Commissie van oordeel dat de openbaarmaking van informatie die haar is verstrekt in het kader van een procedure van controle op een concentratie van ondernemingen een verstoring zou betekenen van het klimaat van vertrouwen en samenwerking tussen de Commissie en de belanghebbende partijen, dat absoluut noodzakelijk is voor het bijeenbrengen van de informatie die zij nodig heeft.

- 15 Bovendien heeft de Commissie in de litigieuze beschikking uitdrukkelijk gepreciseerd dat deze weigering gerechtvaardigd is, aangezien „de uitzondering ter bescherming van het doel van onderzoeken van toepassing is op elk document waarvoor een aanvraag is ingediend”.
- 16 De Commissie heeft zich in die beschikking eveneens beroepen op de uitzondering van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op de bescherming van commerciële belangen, teneinde de weigering om toegang te verlenen tot de in de punten 1, sub b tot en met e en sub h, en 2, sub b, c (gedeeltelijk), d, f, g, i en j, van het bestreden arrest bedoelde documenten te rechtvaardigen, aangezien deze documenten gevoelige informatie met betrekking tot de commerciële strategie van de betrokken ondernemingen bevatten, die door die ondernemingen uitsluitend ten behoeve van de controle op de voorgenomen concentratie aan de Commissie is verstrekt. De Commissie was van mening dat de documenten die zijn vermeld in de punten 1, sub a, en 2, sub c (een brief van de Commissie aan Lagardère) en h, van dat arrest, die alle door haar zijn opgesteld, eveneens commercieel gevoelige informatie over de betrokken ondernemingen bevatten.
- 17 De Commissie heeft zich in de litigieuze beschikking voorts op de in artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzondering ter bescherming van het besluitvormingsproces van de instelling beroepen om de weigering om toegang te verlenen tot twee van de drie in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde interne nota's van de Commissie te rechtvaardigen. De eerste nota betreft een verzoek om advies van het DG „Concurrentie” aan de juridische dienst, de tweede is een nota voor het met de mededinging belaste Commissielid met een overzicht van de stand van het dossier.
- 18 In dit verband heeft de Commissie in deze beschikking gepreciseerd dat „de openbaarmaking van deze documenten niet alleen het doel van het onderzoek zou schaden, [...] maar [dat] ook het besluitvormingsproces zelf ernstige schade zou ondervinden indien de interne beraadslagingen van de diensten van de Commissie met betrekking tot deze zaak openbaar zouden worden gemaakt”. Ook heeft zij verklaard dat haar diensten de mogelijkheid moeten hebben om vrijelijk hun zienswijze te geven zonder druk van buitenaf, teneinde de Commissie te informeren met het oog op de besluitvorming.
- 19 De Commissie heeft zich in de voornoemde beschikking eveneens op de in artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzondering ter bescherming van de juridische adviezen gebaseerd om de weigering van toegang tot een van de in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde documenten te rechtvaardigen. Zij heeft benadrukt dat het essentieel is dat de juridische adviezen in alle vrijheid, objectiviteit en onafhankelijkheid kunnen worden gegeven. Voorts heeft zij opgemerkt dat de juridische dienst zich niet volstrekt onafhankelijk zou hebben uitgesproken, indien hij rekening had moeten houden met de latere publicatie van zijn advies.
- 20 Wat de van derden afkomstige documenten betreft, heeft de Commissie zich in de litigieuze beschikking op het standpunt gesteld dat artikel 4, lid 4, van verordening nr. 1049/2001 haar niet verplichtte deze derden te raadplegen, aangezien zij een van de bovengenoemde uitzonderingen van toepassing had geacht en het dus duidelijk was dat de betrokken documenten niet openbaar mochten worden gemaakt.
- 21 De Commissie heeft in de beschikking verklaard te hebben onderzocht of Odile Jacob gedeeltelijke toegang tot de betrokken documenten kon worden verleend ingevolge artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001, en deze mogelijkheid te hebben verworpen vanwege het grote aantal gevraagde

documenten en gelet op het feit dat nagenoeg de gehele inhoud ervan onder de eerdergenoemde uitzonderingen viel. De identificatie van die delen van de documenten die voor mededeling vatbaar waren, zou een administratieve belasting hebben meegebracht die niet in verhouding stond tot het belang van het publiek bij toegang tot de fragmenten deze identificatie zou opleveren.

- 22 Voorts heeft de Commissie in de litigieuze beschikking opgemerkt dat geen enkel hoger openbaar belang de openbaarmaking van de bedoelde documenten gebiedt, daar het verzoek om toegang was gebaseerd op de verdediging van de belangen van Odile Jacob in een bij het Gerecht aanhangig geschil, hetgeen een particulier belang en geen openbaar belang is.
- 23 De Commissie heeft in diezelfde beschikking de aandacht gevestigd op het bestaan van andere specifieke toegangsregels, die zijn vastgesteld in verordening nr. 4064/89 en in de Reglementen voor de procesvoering van het Hof en het Gerecht, op grond waarvan een partij in het kader van een gerechtelijke procedure kan verzoeken om maatregelen tot organisatie van de procesgang, bijvoorbeeld om overlegging van documenten die betrekking hebben op de aanhangige zaak.
- 24 Ten slotte heeft de Commissie in de litigieuze beschikking opgemerkt dat het feit dat zij in de bijlage bij haar verweerschrift in zaak T-279/04 informatieverzoeken heeft opgenomen die zijn gebaseerd op artikel 11 van verordening nr. 4064/89 niet betekent dat zij verplicht is tot openbaarmaking van het in punt 2, sub h, van het bestreden arrest bedoelde informatieverzoek dat krachtens diezelfde bepaling aan Lagardère was gericht. Zij heeft in herinnering gebracht dat stukken die zijn gevoegd bij de memories die bij het Hof en het Gerecht zijn ingediend, enkel worden meegedeeld ten behoeve van de betrokken procedure en niet zijn bestemd om openbaar te worden gemaakt, terwijl de mededeling van een document op grond van verordening nr. 1049/2001 gelijkstaat aan publicatie van dit document.
- 25 Na de vaststelling van de litigieuze beschikking heeft Odile Jacob op 5 juli 2005 krachtens artikel 64 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht verzocht om een maatregel tot organisatie van de procesgang in zaak T-279/04. Zij verzocht namelijk het Gerecht de Commissie te gelasten de in punt 1, sub a tot en met h, van het bestreden arrest bedoelde documenten over te leggen. De Commissie heeft Odile Jacob als bijlage bij haar opmerkingen over dat verzoek het in punt 1, sub a, bedoelde document verstrekt, te weten haar beslissing van 5 juni 2003 om in de betrokken procedure op grond van artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 4064/89 een nader onderzoek in te stellen.

### **Procesverloop voor het Gerecht en bestreden arrest**

- 26 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 17 juni 2005, heeft Odile Jacob beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking ingesteld.
- 27 Ter ondersteuning van haar beroep heeft Odile Jacob vier middelen aangevoerd: ontbreken van een concreet en individueel onderzoek van de documenten waarop het verzoek om toegang betrekking heeft, kennelijk onjuiste beoordeling door de Commissie bij de toepassing van de uitzonderingen van artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001, schending van het recht op althans gedeeltelijke toegang tot de gevraagde documenten, en schending van het evenredigheidsbeginsel doordat de uitzonderingen waarop een beroep is gedaan niet zijn afgewogen tegen het hogere openbare belang dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten gebiedt.
- 28 Bij beschikking van 10 juli 2009 heeft het Gerecht overeenkomstig de artikelen 65, sub b, 66, lid 1, en 67, lid 3, derde alinea, van zijn Reglement voor de procesvoering de Commissie gelast alle gevraagde documenten over te leggen, behalve die welke zijn bedoeld in de punten 1, sub f, en 2, sub a en e, van het bestreden arrest, met dien verstande dat deze documenten in het kader van de procedure voor het Gerecht niet ter kennis van Odile Jacob of van interveniënte zouden worden gebracht. De Commissie heeft aan dit verzoek gevolg gegeven en het Gerecht de voornoemde documenten overgelegd.

- 29 Verschillende van de documenten waarvoor Odile Jacob op grond van verordening nr. 1049/2001 om toegang had verzocht, zijn haar door de Commissie geheel of gedeeltelijk overgelegd. Bijgevolg heeft het Gerecht geoordeeld dat geen uitspraak meer hoefde te worden gedaan over de rechtmatigheid van de litigieuze beschikking, voor zover de Commissie de toegang had geweigerd tot de in de punten 1, sub a tot en met c, en 2, sub h en j, van het bestreden arrest bedoelde documenten. Bovendien heeft Odile Jacob de stelling van de Commissie volgens welke het in punt 1, sub f, van dat arrest bedoelde document niet in haar bezit was, niet betwist.
- 30 Bijgevolg heeft het Gerecht in punt 32 van het bestreden arrest gepreciseerd dat het geding betrekking had op de in de punten 1, sub d, e, g en h, en 2, sub b tot en met d, f, g en i, van het bestreden arrest bedoelde documenten (hierna: „litigieuze documenten”).
- 31 In de eerste plaats heeft het Gerecht de ontvankelijkheid onderzocht van een van Lagardères prealabele argumenten, volgens hetwelk het verzoek om toegang had moeten worden beoordeeld binnen de specifieke context van een procedure van controle op concentraties van ondernemingen. Lagardère was van mening dat voor de toegang tot de stukken in dergelijke controleprocedures specifieke regels gelden, die zijn neergelegd in artikel 17 van verordening (EG) nr. 802/2004 van de Commissie van 7 april 2004 tot uitvoering van verordening nr. 139/2004 (PB L 133, blz. 1). Na te hebben opgemerkt dat de conclusies van het verzoek tot interventie slechts kunnen strekken tot ondersteuning van de conclusies van een der partijen, heeft het Gerecht vastgesteld dat de partijen dit argument niet hebben aangevoerd en dat het dus niet-ontvankelijk diende te worden verklaard.
- 32 Wat de volgorde betreft waarin de middelen zijn onderzocht, heeft het Gerecht de indeling van de door de Commissie aangevoerde rechtvaardigingsgronden gevolgd, volgens welke alle litigieuze documenten vielen onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 ter bescherming van het doel van onderzoeken, en bepaalde documenten daarenboven geheel of gedeeltelijk onder andere uitzonderingen vielen. Aldus heeft het Gerecht in de punten 63 tot en met 97 van het bestreden arrest de gegrondheid onderzocht van de uitzondering ter bescherming van het doel van deze activiteiten, vervolgens in de punten 109 tot en met 129 van dat arrest de gegrondheid van de uitzondering ter bescherming van de commerciële belangen, in de punten 136 tot en met 145 van dat arrest de gegrondheid van de uitzondering ter bescherming van het besluitvormingsproces en tot slot in de punten 152 tot en met 163 van het arrest de gegrondheid van de uitzondering ter bescherming van juridische adviezen.
- 33 Het Gerecht heeft geoordeeld dat het eerste en het tweede middel nauw samenhangen en daarom tezamen dienden te worden onderzocht.
- 34 Na te hebben herinnerd aan de vaste rechtspraak met betrekking tot de verplichting om de verzoeken om toegang tot documenten van de instellingen concreet en individueel te onderzoeken, heeft het Gerecht benadrukt dat de betrokken instelling ten eerste diende na te gaan of het document waarvoor om toegang werd verzocht, onder de werkingssfeer van een van de in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzonderingen viel, ten tweede of de openbaarmaking van dit document het beschermde belang concreet en daadwerkelijk ondermijnde en ten derde, indien dat het geval was, of noodzakelijkerwijs het gehele document diende te worden beschermd.
- 35 Het Gerecht heeft deze driefasige analyse overgedaan en allereerst onderzocht of de litigieuze documenten vielen onder de in artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 bedoelde uitzondering ter bescherming van het doel van inspecties, onderzoeken en audits.
- 36 Inzake de documenten die vóór 14 april 2003 in het kader van de informele „pre-aanmeldingsfase” zijn verstrekt, heeft het Gerecht in punt 67 van het bestreden arrest geoordeeld dat zij dienden te worden beschouwd als een onderdeel van het door de Commissie uit hoofde van haar controle op concentraties verrichte onderzoek, zoals wordt opgemerkt in de brief van de directeur-generaal van het DG „Concurrentie” van 14 februari 2005, volgens welke deze documenten deel uitmaken van het

betrokken onderzoeksdossier, alsook in de litigieuze beschikking, die preciseert dat alle litigieuze documenten zijn „opgesteld of ontvangen in het kader van de behandeling [van de betrokken procedure]”. In punt 67 van het bestreden arrest heeft het Gerecht uitdrukkelijk vastgesteld dat „alle gevraagde documenten daadwerkelijk betrekking hebben op een onderzoek”.

- 37 In punt 70 van het bestreden arrest heeft het Gerecht onderzocht of deze uitzondering *ratione temporis* nog van toepassing was.
- 38 Het Gerecht heeft opgemerkt dat Odile Jacob om de litigieuze documenten had verzocht toen het betrokken onderzoek reeds tot de vaststelling van twee beschikkingen van de Commissie had geleid, te weten de verenigbaarheidsbeschikking en de goedkeuringsbeschikking. Het Gerecht heeft echter eveneens opgemerkt dat die beslissingen nog niet definitief waren, aangezien bij het Gerecht twee beroepen tot nietigverklaring van deze beschikkingen aanhangig waren (namelijk de zaken T-279/04 en T-452/04).
- 39 In de punten 76 en 77 van het bestreden arrest heeft het Gerecht overwogen dat de toegang tot de gevraagde documenten afhankelijk zou worden gesteld van een onzekere, toekomstige en mogelijk in de verre toekomst liggende gebeurtenis indien werd aanvaard dat de gevraagde documenten nog onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 kunnen vallen zolang de verenigbaarheidsbeschikking en de goedkeuringsbeschikking, die na afloop van het betrokken onderzoek zijn gegeven, niet definitief zijn. Bijgevolg was het Gerecht van oordeel dat de litigieuze documenten ten tijde van de vaststelling van de litigieuze beschikking niet meer onder de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek vielen.
- 40 Het Gerecht heeft daar in de punten 78 en 82 van het bestreden arrest aan toegevoegd dat, ook al hadden die documenten onder de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek kunnen vallen, uit de motivering van de litigieuze beschikking — die te vaag en te algemeen is en niet „aansluit bij enig punt dat specifiek is voor het onderhavige geval” — geenszins blijkt dat de Commissie de litigieuze documenten concreet en individueel heeft onderzocht. Volgens het Gerecht had dezelfde redenering kunnen gelden voor alle documenten die in het kader van een willekeurige procedure van controle op een concentratie van ondernemingen zijn verstrekt, aangezien de abstracte en algemene motivering van de litigieuze beschikking niet aansluit bij de inhoud van de in geding zijnde documenten.
- 41 Wat de volledige correspondentie tussen de Commissie en Lagardère van september 2002 tot de aanmelding van de concentratie betreft, heeft het Gerecht de argumenten van de Commissie afgewezen en geoordeeld dat de bepalingen betreffende de toegang van het publiek tot documenten van de Commissie ingevolge artikel 2, lid 3, van verordening nr. 1049/2001 van toepassing zijn op alle documenten die in het bezit zijn van deze instelling, en dat deze bepaling dus ook geldt voor documenten betreffende de controle op concentraties van ondernemingen. In dit verband heeft het Gerecht geoordeeld dat de Commissie elk litigieus document concreet en daadwerkelijk diende te onderzoeken om zich ervan te vergewissen dat het overduidelijk onder de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek viel. De Commissie kon zich bijgevolg niet aan die verplichting onttrekken door deze documenten in abstracto te onderzoeken.
- 42 Met betrekking tot het argument van de Commissie dat blijkens artikel 17, lid 1, van verordening nr. 139/2004 „[d]e krachtens [deze] verordening ingewonnen inlichtingen [...] slechts [mogen] worden gebruikt voor het doel waarvoor zij zijn gevraagd, voor controledoeleinden of voor het horen van de betrokkenen of derden”, heeft het Gerecht in punt 89 van het bestreden arrest opgemerkt dat deze bepaling, waarvan de tekst vergelijkbaar is met die van de in casu toepasselijke bepaling van verordening nr. 4064/89, niet de bij verordening nr. 1049/2001 gegarandeerde toegang tot de documenten regelde, maar de wijze betrof waarop de Commissie gebruik kan maken van de verstrekte informatie.

- 43 In datzelfde punt heeft het Gerecht gepreciseerd dat deze bepaling „niet in die zin [kan] worden uitgelegd dat zij in de weg staat aan het door artikel 255 EG en verordening nr. 1049/2001 gegarandeerde recht op toegang tot documenten. Bovendien moet zij worden gelezen in het licht van artikel 17, lid 2, van verordening nr. 139/2004, dat enkel de openbaarmaking van inlichtingen verbiedt, die naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen’. De aanmeldende ondernemingen dienen er dus rekening mee te houden dat de verkregen informatie die niet onder de geheimhoudingsplicht valt, kan worden bekendgemaakt”.
- 44 In punt 90 van het bestreden arrest heeft het Gerecht erop gewezen dat „[v]olgens de rechtspraak [...], voor zover het publiek rechtens toegang heeft tot documenten waarin bepaalde inlichtingen zijn opgenomen, niet [kan] worden aangenomen dat deze inlichtingen naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen (arrest Gerecht van 30 mei 2006, Bank Austria Creditanstalt/Commissie, T-198/03, Jurispr. blz. II-1429, punt 74). De verplichting tot geheimhouding gaat dus niet zo ver dat zij [een rechtvaardiging kan vormen voor] een algemene en abstracte weigering [...] [om] toegang [te verlenen] tot documenten die zijn overgelegd in het kader van de aanmelding van een concentratie. Weliswaar leggen noch artikel 287 EG, noch de verordeningen nrs. 4064/89 en 139/2004 uitputtend vast welke inlichtingen naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen, maar uit de formulering van artikel 17, lid 2, van deze verordeningen volgt dat niet alle verkregen informatie noodzakelijkerwijs onder de geheimhoudingsplicht valt. Derhalve dienen voor de beoordeling van de vertrouwelijke aard van informatie de rechtmatige belangen die zich tegen openbaarmaking ervan verzetten, te worden afgewogen tegen het algemene belang dat de activiteiten van de gemeenschapsinstellingen in een zo groot mogelijke openheid worden verricht (zie in die zin arrest Gerecht Bank Austria Creditanstalt/Commissie, reeds aangehaald, punt 71, en arrest Gerecht van 12 oktober 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissie, T-474/04, Jurispr. blz. II-4225, punten 63-66)”.
- 45 In punt 91 van het bestreden arrest heeft het Gerecht geoordeeld dat „[de Commissie, d]oor concreet en individueel onderzoek te verrichten naar de gevraagde documenten, overeenkomstig artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001, [...] aldus in staat [is] te zorgen voor een goede werking van de op het gebied van concentraties toepasselijke bepalingen, volledig in overeenstemming met verordening nr. 1049/2001. Hieruit volgt dat de geheimhoudingsplicht, voortvloeiend uit artikel 287 EG en artikel 17 van de verordeningen nrs. 4064/89 en 139/2004, niet van dien aard is dat zij de Commissie ontheft van het concrete onderzoek van elk betrokken document, zoals vereist door artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001”.
- 46 Vervolgens heeft het Gerecht overwogen dat de Commissie blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door de toegang tot de gevraagde documenten te weigeren op grond dat deze vielen onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001, en heeft het geoordeeld dat de litigieuze beschikking op dit punt onrechtmatig was.
- 47 In punt 99 van het bestreden arrest heeft het Gerecht evenwel opgemerkt dat alle litigieuze documenten waartoe de Commissie de toegang heeft geweigerd op grond van de uitzondering inzake de bescherming van de doelstellingen van onderzoeken, nog wel onder een van de andere uitzonderingen op het recht van toegang ingevolge verordening nr. 1049/2001 konden vallen.
- 48 Derhalve is het Gerecht nagegaan of deze documenten konden vallen onder andere, in de verordening neergelegde uitzonderingen op het recht van toegang, zoals de uitzonderingen ter bescherming van de commerciële belangen, ter bescherming van het besluitvormingsproces of ter bescherming van juridische adviezen.
- 49 Wat de uitzondering ter bescherming van de commerciële belangen betreft, heeft het Gerecht in de punten 113 tot en met 119 van het bestreden arrest vastgesteld dat de litigieuze documenten vanwege hun doel weliswaar informatie konden bevatten over de commerciële strategie van de betrokken ondernemingen, maar dat zij niet konden worden geacht naar hun aard onder deze uitzondering te vallen, aangezien het publiek rechtens toegang heeft tot de documenten van de instellingen. Bijgevolg heeft het Gerecht geoordeeld dat de Commissie de toegang tot de litigieuze documenten slechts kan

weigeren nadat zij zich er, door middel van een concreet en daadwerkelijk onderzoek van de inhoud van elk van deze documenten, van heeft vergewist dat zij wel degelijk onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001 vallen.

- 50 Wat de raadpleging van derden krachtens artikel 4, lid 4, van deze verordening betreft, heeft het Gerecht in de punten 125 tot en met 127 van het bestreden arrest opgemerkt dat de niet-raadpleging van de derden die de documenten hebben opgesteld, slechts strookt met verordening nr. 1049/2001 indien een van de uitzonderingen van deze verordening duidelijk van toepassing is op het betrokken document. Het Gerecht heeft vastgesteld dat in casu echter noch de uitzondering ter bescherming van onderzoeken, noch de uitzondering ter bescherming van de commerciële belangen van toepassing is.
- 51 Wat de uitzondering ter bescherming van het besluitvormingsproces betreft, heeft het Gerecht in de punten 138 tot en met 143 van het bestreden arrest overwogen dat de nota van 10 februari 2002 van het DG „Concurrentie” aan de juridische dienst van de Commissie en de nota van 4 november 2002 waarin een overzicht van de stand van het dossier wordt gegeven, standpunten bevatten voor intern gebruik in het kader van beraadslagingen en voorafgaand overleg en om die reden binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 vielen. Het Gerecht heeft vastgesteld dat de door de Commissie aangevoerde rechtvaardigingsgronden algemeen en abstract waren en heeft overwogen dat deze instelling niet had aangetoond dat de toegang tot de betrokken documenten de bescherming van het besluitvormingsproces van de Commissie concreet en daadwerkelijk kon ondermijnen en dat de openbaarmaking ervan substantiële gevolgen voor dit besluitvormingsproces zou hebben gehad.
- 52 Wat tot slot de uitzondering ter bescherming van juridische adviezen betreft, heeft het Gerecht in punt 154 van het bestreden arrest geoordeeld dat het advies van de juridische dienst van de Commissie van 10 oktober 2002 onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 viel.
- 53 Volgens de punten 159 en 160 van het bestreden arrest bestond er een redelijkerwijze voorzienbaar en niet zuiver hypothetisch risico dat de openbaarmaking van dit advies nadelig zou zijn voor de toekomstige werking van de juridische dienst van de Commissie, met name in het kader van de rechtszaken voor het Gerecht, en dat deze dienst in de toekomst bij het opstellen van dergelijke adviezen terughoudend en voorzichtig zou zijn om geen afbreuk te doen aan het vermogen van de Commissie om beslissingen te nemen op gebieden waar zij als administratie optreedt.
- 54 Bovendien heeft het Gerecht erop gewezen dat de openbaarmaking van de adviezen van de juridische dienst van de Commissie deze instelling in een netelige situatie dreigde te brengen, de vrije meningsuiting van deze dienst en diens mogelijkheid om zich voor de rechter van de Unie doeltreffend en op voet van gelijkheid met de andere wettelijke vertegenwoordigers van de verschillende partijen in de gerechtelijke procedure te verdedigen, dreigde te ondermijnen, alsook het definitieve standpunt en het interne besluitvormingsproces van de Commissie dreigde te verzwakken.
- 55 Bijgevolg heeft het Gerecht het argument van Odile Jacob, dat de openbaarmaking van het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde advies van de juridische dienst de bescherming van de juridische adviezen niet zou ondermijnen, afgewezen.
- 56 Vervolgens heeft het Gerecht in de punten 167 tot en met 176 van het bestreden arrest het derde middel onderzocht, volgens hetwelk het recht op althans gedeeltelijke toegang tot de litigieuze documenten was geschonden.
- 57 Volgens het Gerecht is een concreet en individueel onderzoek eveneens vereist bij de toepassing van artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001. De betrokken instelling kan van dit onderzoek slechts afzien wanneer zij werkelijk alle denkbare alternatieven heeft bestudeerd en omstandig heeft uitgelegd

waarom ook deze alternatieven een onredelijke werklast meebrengen. Aangezien de Commissie niet op die manier te werk is gegaan, heeft het Gerecht geoordeeld dat de litigieuze beschikking om die reden eveneens nietig moet worden verklaard.

- 58 Wat ten slotte het vierde middel betrof, dat betrekking had op de schending van het evenredigheidsbeginsel, heeft het Gerecht in de punten 189 tot en met 196 van het bestreden arrest onderzocht of een hoger openbaar belang grond kon opleveren om het betrokken advies van de juridische dienst van de Commissie overeenkomstig artikel 4, lid 2, laatste zin, van verordening nr. 1049/2001 openbaar te maken.
- 59 Na de verschillende argumenten van Odile Jacob met betrekking tot de verdediging van haar belangen in het kader van een beroepsprocedure, het behoud van een onvervalste mededinging op de uitgeversmarkt in Frankrijk en het risico op omzeiling van de regels inzake controle op concentraties van ondernemingen te hebben onderzocht, heeft het Gerecht al deze argumenten afgewezen op grond van de overweging dat geen enkel hoger openbaar belang de openbaarmaking van het betrokken juridische advies gebod.
- 60 Op basis van al het voorgaande heeft het Gerecht, zoals uit punt 197 van het bestreden arrest blijkt, de litigieuze beschikking nietig verklaard, voor zover daarbij zowel de gehele als de gedeeltelijke toegang was geweigerd tot alle gevraagde documenten, met uitzondering van het in punt 1, sub g, van dat arrest bedoelde juridische advies.

### **Procesverloop voor het Hof**

- 61 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 10 augustus 2010, heeft de Commissie een verzoek in kort geding ingeleid, waarbij zij verzocht de tenuitvoerlegging van het bestreden arrest op te schorten tot het Hof zich over de hogere voorziening zou hebben uitgesproken.
- 62 Aangezien de president van het Hof van oordeel was dat de Commissie het bestaan van ernstige en onherstelbare schade niet had aangetoond en dat het verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging van het bestreden arrest dus niet aan de voorwaarde van spoedeisendheid voldeed, heeft hij dit verzoek in kort geding bij beschikking van 31 januari 2011 afgewezen.
- 63 Bij beschikking van de president van het Hof van 2 februari 2011 zijn het Koninkrijk Denemarken en het Koninkrijk Zweden toegelaten tot interventie aan de zijde van Odile Jacob en is de Tsjechische Republiek toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie.
- 64 Bij beschikking van de president van het Hof van 29 juni 2011 is de Franse Republiek toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie en is haar toestemming verleend om tijdens de mondelinge behandeling haar opmerkingen in te dienen.

### **Conclusies van partijen**

- 65 Met haar hogere voorziening verzoekt de Commissie het Hof:
- het bestreden arrest te vernietigen, voor zover de litigieuze beschikking daarbij gedeeltelijk nietig is verklaard;
  - het door Odile Jacob bij het Gerecht ingestelde beroep tot nietigverklaring te verwerpen en definitief uitspraak te doen op de punten die het voorwerp van de onderhavige hogere voorziening uitmaken;

- Odile Jacob te verwijzen in de kosten die de Commissie in eerste aanleg en in hogere voorziening heeft gedragen.
- 66 In haar memorie van antwoord en met haar incidentele hogere voorziening verzoekt Odile Jacob het Hof:
- de hogere voorziening van de Commissie af te wijzen, aangezien zij gedeeltelijk niet-ontvankelijk en hoe dan ook ongegrond is;
  - het bestreden arrest te vernietigen, voor zover daarbij haar vordering is afgewezen tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking voor zover de Commissie daarbij heeft geweigerd volledige toegang te verlenen tot het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde advies van haar juridische dienst.
- 67 De Tsjechische Republiek en de Franse Republiek sluiten zich aan bij de conclusies van de Commissie. Het Koninkrijk Denemarken en het Koninkrijk Zweden sluiten zich aan bij de conclusies van Odile Jacob.
- 68 Lagardère verzoekt het Hof:
- het bestreden arrest te vernietigen, voor zover de litigieuze beschikking daarbij gedeeltelijk nietig is verklaard;
  - de incidentele hogere voorziening af te wijzen en het door Odile Jacob bij het Gerecht ingestelde beroep te verwerpen;
  - Odile Jacob te verwijzen in alle kosten van beide instanties.

### **De hogere voorziening**

- 69 In het kader van haar hogere voorziening voert de Commissie twee middelen aan. Met het eerste middel stelt zij dat het Gerecht verordening nr. 1049/2001 onjuist heeft uitgelegd, aangezien het bij de uitlegging van de in artikel 4 van deze verordening neergelegde uitzonderingen geen rekening heeft gehouden met de bepalingen van verordening nr. 4064/89.
- 70 Het tweede middel, dat uit vijf onderdelen bestaat, betreft de onjuiste uitlegging van artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001. Het eerste onderdeel heeft betrekking op de verplichting om elk document waarvoor om toegang wordt verzocht concreet en individueel te onderzoeken. Het tweede onderdeel betreft de onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 2, derde streepje, van deze verordening, dat betrekking heeft op de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek. Het derde onderdeel ziet op de onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van deze verordening, dat betrekking heeft op de uitzondering ter bescherming van de commerciële belangen. Het vierde onderdeel heeft betrekking op de onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van diezelfde verordening, dat ziet op de uitzondering ter bescherming van het besluitvormingsproces. Het vijfde onderdeel betreft de onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op het recht op gedeeltelijke toegang.
- 71 In het begin van haar verzoekschrift in hogere voorziening herinnert de Commissie, onder verwijzing naar de litigieuze beschikking, aan de uitzonderingen die op de litigieuze documenten van toepassing zijn en die de afwijzing van het verzoek om toegang rechtvaardigen. Zij zijn neergelegd in de volgende bepalingen:
- artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001, inzake de bescherming van de doelstellingen van het onderzoek, dat op alle litigieuze documenten van toepassing is;

- artikel 4, lid 2, eerste streepje, van deze verordening, inzake de bescherming van de commerciële belangen, dat van toepassing is op de in de punten 1, sub d, e en h, en 2, sub b, c (gedeeltelijk), d, f, g en i, van het bestreden arrest bedoelde documenten;
- artikel 4, lid 3, tweede alinea, van de verordening, inzake de bescherming van het besluitvormingsproces van de instelling, dat van toepassing is op twee van de drie in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde interne nota's van de Commissie;
- artikel 4, lid 2, tweede streepje, van de verordening, inzake de bescherming van juridische adviezen, dat van toepassing is op het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde advies van de juridische dienst van de Commissie.

### *Argumenten van partijen*

Onjuiste uitlegging van verordening nr. 1049/2001, aangezien geen rekening is gehouden met verordening nr. 4064/89

- 72 Volgens de Commissie heeft het Gerecht verordening nr. 1049/2001 incoherent uitgelegd en toegepast, op een wijze die in strijd is met de bepalingen inzake de procedure van controle op concentraties van ondernemingen en ingaat tegen de wil van de wetgever van de Unie. Deze verordening vormt een algemene regel die geldt voor alle documenten die in handen zijn van de instellingen. Bijgevolg zijn de uitzonderingen op het recht van toegang tot de documenten van de instellingen in ruime bewoordingen gesteld, teneinde de openbare of particuliere belangen te beschermen en te worden toegepast in de meest uiteenlopende situaties die zich in de praktijk kunnen voordoen. Deze uitzonderingen moeten daarom aldus worden uitgelegd dat de legitieme openbare of particuliere belangen bescherming genieten op alle domeinen waarop de instellingen actief zijn en meer in het bijzonder wanneer deze belangen krachtens andere bepalingen van Unierecht, zoals verordening nr. 4064/89, uitdrukkelijk bescherming genieten.
- 73 Het Hof heeft in de arresten van 29 juni 2010, Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, Jurispr. blz. I-5885) en Commissie/Bavarian Lager (C-28/08 P, Jurispr. blz. I-6055), reeds de gelegenheid gehad om verordening nr. 1049/2001, samen met andere toepasselijke juridische handelingen, uit te leggen. Het bestreden arrest heeft deze bepalingen echter in verschillende opzichten tegenstrijdig toegepast.
- 74 Het Gerecht heeft aldus het evenwicht van verordening nr. 4064/89 verstoord. De aan ondernemingen opgelegde verplichting om informatie te verschaffen en de ruime onderzoeksbevoegdheden van de Commissie worden gecompenseerd door de verhoogde bescherming waarin die verordening en verordening nr. 802/2004, die de uitvoeringsverordening van deze verordening vormt, voorzien. De beschermingswaarborgen hebben tot doel enerzijds de goede werking van het stelsel van controle op concentraties van ondernemingen in het openbaar belang mogelijk te maken, en anderzijds het legitieme belang te behartigen dat de betrokken ondernemingen erbij hebben dat de informatie die zij aan de Commissie meedelen enkel voor het onderzoek wordt gebruikt en dat vertrouwelijke informatie niet openbaar wordt gemaakt, en hen tevens te behoeden voor de inmenging van het openbaar gezag in hun particuliere activiteiten.
- 75 Volgens de Commissie heeft de geheimhoudingsplicht die in artikel 339 VWEU en in artikel 17 van verordening nr. 4064/89 is neergelegd, tot doel om het zakengeheim en de andere commerciële belangen van de ondernemingen te eerbiedigen, maar ook om hun recht van verdediging te waarborgen. Deze uitlegging is gebaseerd op de arresten van 16 juli 1992, Asociación Española de Banca Privada e.a. (C-67/91, Jurispr. blz. I-4785); 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P-C-252/99 P en C-254/99 P, Jurispr. blz. I-8375), en 14 februari 2008, Varec (C-450/06, Jurispr. blz. I-581).

- 76 De Commissie benadrukt dat de inlichtingen die haar worden meegedeeld door bij een concentratie betrokken ondernemingen moeten worden aangemerkt als inlichtingen die tot hun particuliere activiteiten behoren en als zodanig vallen onder artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat op 4 november 1950 te Rome is ondertekend. Enkel de partijen die rechtstreeks betrokken zijn bij de procedure, hebben recht op toegang tot de stukken van het dossier inzake concentraties van ondernemingen, met uitzondering van de stukken die onder de geheimhoudingsplicht vallen. In voorkomend geval wordt overeenkomstig artikel 18, lid 3, van verordening nr. 4064/89 ook toegang verleend aan andere natuurlijke of rechtspersonen die aantonen voldoende belang te hebben. Aan alle andere aanvragers die niet van een dergelijk belang doen blijken, wordt de toegang tot de stukken van het dossier louter op grond daarvan geweigerd, zonder dat een andere rechtvaardiging hoeft te worden gegeven.
- 77 Aldus heeft het Gerecht in het bestreden arrest bewust geen rekening gehouden met het stelsel van de verordeningen nrs. 4064/89 en 802/2004.
- 78 Door te oordelen dat verordening nr. 1049/2001 voorrang heeft boven elke andere rechtsnorm — niet alleen boven verordening nr. 4064/89, maar ook boven het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en boven het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden — heeft het Gerecht het Unierecht geschonden.
- 79 Lagardère is van mening dat het Gerecht in de punten 33 tot en met 38 van het bestreden arrest ten onrechte het argument heeft afgewezen dat uitsluitend de op het gebied van de controle op concentraties vastgestelde regels betreffende toegang tot de stukken dienen te worden toegepast.
- 80 Ter ondersteuning van de hogere voorziening beklemtoont de Tsjechische Republiek dat het beginsel van toegang tot de documenten van de instellingen niet absoluut is en bepaalde grenzen kent, zoals de eerbiediging van de geheimhoudingsplicht of het zakengeheim van de partijen bij de procedure. Bijgevolg is het noodzakelijk dat de toegang tot documenten die informatie bevatten, wordt voorbehouden aan aanvragers die in „een bepaalde mate” worden geraakt en hebben doen blijken van een voldoende belang in de zin van verordening nr. 4064/89. De Tsjechische Republiek voert aan dat in het kader van concentraties van ondernemingen de concurrenten van de in de procedure betrokken onderneming op de markt aanzienlijk kunnen worden bevoordeeld indien toegang tot de documenten wordt verleend.
- 81 Odile Jacob merkt op dat het middel betreffende de toepassing van de bepalingen van verordening nr. 4064/89 voor het eerst in hogere voorziening is aangevoerd en bijgevolg niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Volgens haar is de houding die de Commissie in hogere voorziening aanneemt, niet consequent, aangezien zij volledig voorbij is gegaan aan de toepasselijkheid van deze verordening toen zij besloot om op selectieve wijze bepaalde documenten over te leggen aan het Gerecht of de verzoeken om toegang tot de betrokken documenten behandelde.
- 82 Subsidiair wijst Odile Jacob erop dat het eerste middel hoe dan ook kennelijk ongegrond is. De Commissie heeft het beginsel van de eenheid van de rechtsorde van de Unie, waarop zij zich ter onderbouwing van haar betoog baseert, onjuist uitgelegd. De Commissie legt de verhouding tussen verordening nr. 1049/2001 en de specifieke verordeningen op het gebied van de toegang tot documenten uit op een wijze die niet strookt met de ontstaansgeschiedenis van verordening nr. 1049/2001. De in deze verordening neergelegde beginselen moeten enkel wijken indien specifieke normen in een ruimere mate van toegang voorzien, en niet omgekeerd. Het mededingingsrecht is geen afwijkende regeling die ertoe strekt de toepassing van de bepalingen van verordening nr. 1049/2001 in te perken. Tussen de verordeningen inzake concentraties van ondernemingen en de verordeningen inzake het recht van toegang bestaat geen tegenstrijdigheid en het Gerecht heeft juist een evenwicht tussen beide tot stand gebracht.
- 83 Volgens Odile Jacob moet voor de toegang tot documenten betreffende onderzoeken inzake concentraties van ondernemingen een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds de verhoudingen tussen de Commissie en de ondernemingen die het voorwerp van het onderzoek uitmaken, en

anderzijds de verhoudingen tussen de Commissie en derden. In de eerstgenoemde relatie waarborgt verordening nr. 4064/89 dat de rechten van verdediging van de ondernemingen waarop het onderzoek betrekking heeft, worden beschermd. In de laatstgenoemde relatie legt verordening nr. 1049/2001 een transparantieplicht op aan de Commissie. Deze twee verplichtingen dienen hetzelfde doel, namelijk de grenzen van de rechtmatigheid van het optreden van de Commissie af te bakenen. Anders dan de Commissie beweert, bestaat er geen overeenkomst tussen het onderhavige geval en de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het reeds aangehaalde arrest Commissie/Bavarian Lager.

- 84 Het Koninkrijk Zweden, dat aan de zijde van Odile Jacob intervenieert, benadrukt dat het feit dat een bijzondere wettelijke regeling voorziet in andere regels voor de toegang tot documenten van de instellingen, niet betekent dat deze regels automatisch moeten prevaleren boven die van verordening nr. 1049/2001. Gelet op de regels op het gebied van geheimhouding, in hun geheel beschouwd, zou een dergelijke uitlegging het belang van deze verordening aanzienlijk beperken, ingaan tegen het beginsel dat de activiteiten van de instellingen zo transparant mogelijk moeten zijn, zoals dit is neergelegd in artikel 1 VEU, artikel 15 VWEU en artikel 42 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, en deze verordening haar betekenis en effect ontnemen.
- 85 Het Koninkrijk Zweden merkt op dat in de reeds aangehaalde arresten Asociación Española de Banca Privada e.a. en Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie wordt gepreciseerd dat de beperking van het gebruik van de inlichtingen die in het kader van een procedure van controle op concentraties van ondernemingen zijn verkregen er — samen met de geheimhoudingsplicht — toe strekt de rechten van verdediging van de ondernemingen te beschermen. Deze beperking belet de Commissie om inlichtingen die de ondernemingen in het kader van een dergelijke procedure hebben verstrekt, in een andere context te gebruiken. Zoals het Gerecht benadrukt, strekt deze beperking evenwel enkel tot inperking van het recht van de Commissie om zelf de gegevens te gebruiken die onder deze beperking vallen, en betreft zij geenszins het recht van het publiek om kennis te nemen van deze documenten. Bij de uitlegging van de in verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzonderingen dient geen rekening te worden gehouden met artikel 17, lid 1, van verordening nr. 4064/89.
- 86 Bovendien betoogt het Koninkrijk Zweden dat artikel 17, lid 2, van verordening nr. 4064/89, dat betrekking heeft op de verplichting tot eerbiediging van de geheimhoudingsplicht, en artikel 18, lid 3, van deze verordening, dat de rechten van verdediging van de partijen beschermt, evenmin aldus mogen worden opgevat dat de uitzonderingen van verordening nr. 1049/2001 ruimer kunnen worden uitgelegd dan uit de bewoordingen van artikel 4 van laatstbedoelde verordening blijkt.

Onjuiste uitlegging van artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001

– Eerste onderdeel van het tweede middel: verplichting om elk betrokken document individueel en concreet te onderzoeken

- 87 Met het eerste onderdeel van haar tweede middel betwist de Commissie de in het bestreden arrest vastgestelde verplichting om elk litigieus document concreet en individueel te onderzoeken.
- 88 Met Lagardère stelt de Commissie dat het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, dat betrekking heeft op staatssteun, ook kan worden toegepast op procedures betreffende controle op concentraties van ondernemingen, aangezien het een algemeen vermoeden instelt volgens hetwelk de openbaarmaking van stukken uit het dossier in beginsel afbreuk doet aan de bescherming van de doelstellingen van het onderzoek.
- 89 Volgens haar moet worden uitgegaan van een algemeen vermoeden dat in beginsel afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van de doelstellingen van het onderzoek indien inzage wordt verleend in documenten waar derden die niet bij de procedure in kwestie zijn betrokken geen toegang toe

hebben. Dergelijke documenten zijn enkel toegankelijk ingeval zij niet onder dit vermoeden vallen of indien een hoger openbaar belang overeenkomstig artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 de openbaarmaking ervan gebiedt.

<sup>90</sup> Odile Jacob stelt onder verwijzing naar de redenering van het Gerecht dat het eerste onderdeel van het tweede middel ongegrond is. Alle in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 genoemde uitzonderingen kunnen in beginsel slechts worden toegepast indien elk document individueel en concreet wordt onderzocht, zelfs wanneer het gaat om de controle op concentraties van ondernemingen. Dat de Commissie over uiterst vertrouwelijke informatie beschikt, ontslaat haar geenszins van de verplichting om dit individuele en concrete onderzoek uit te voeren, al was het maar om vast te stellen welke documenten geen vertrouwelijke informatie bevatten en in voorkomend geval dus geheel of gedeeltelijk toegankelijk kunnen worden gemaakt.

<sup>91</sup> Odile Jacob meent dat de verwijzing naar het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau irrelevant is in een zaak met betrekking tot een concentratie van ondernemingen, aangezien de belanghebbenden op het gebied van staatssteun — die in dat arrest aan de orde was — geen recht op toegang tot de stukken van het administratieve dossier van de Commissie hebben, wat op het gebied van de controle op concentraties van ondernemingen wel het geval is, daar de artikelen 17 en 18 van verordening nr. 4064/89 in een dergelijk recht op toegang voorzien. In de zaak die heeft geleid tot het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau was de Commissie bovendien nog bezig met het onderzoek van een gedeelte van de betrokken steun, zodat de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek nog had kunnen worden aangevoerd.

– Tweede onderdeel van het tweede middel: onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek

<sup>92</sup> De Commissie voert aan dat het onderzoek in het kader waarvan de litigieuze documenten zijn verzameld, niet als afgesloten kon worden beschouwd, daar de rechtmatigheid van de verenigbaarheidsbeschikking en de goedkeuringsbeschikking ter discussie stond en de Commissie haar onderzoek diende te heropenen in geval van nietigverklaring van deze beschikkingen. Bijgevolg heeft het Gerecht het recht geschonden door in punt 77 van het bestreden arrest vast te stellen dat de litigieuze documenten ten tijde van de vaststelling van de litigieuze beschikking niet meer onder de werkingssfeer van de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek vielen.

<sup>93</sup> Uit het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau volgt dat deze uitzondering van toepassing kan blijven en een grond kan bieden voor een volledige weigering van toegang tot de documenten, zonder dat deze documenten in concreto hoeven te worden onderzocht na de vaststelling van de beschikking van de Commissie waarbij dit onderzoek wordt beëindigd. In dat arrest wordt immers niet op basis van het stadium waarin de procedures zich bevinden een onderscheid gemaakt tussen lopende onderzoeken en reeds afgesloten onderzoeken.

<sup>94</sup> De Commissie is van mening dat de wijze waarop artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 in het bestreden arrest wordt uitgelegd, in strijd is met het doel van deze bepaling en leidt tot een paradox op het gebied van de controle op concentraties van ondernemingen. Aan elke derde die niet aantoonbaar een „voldoende belang” te hebben bij de procedure kan op grond van de mededingingsregels de toegang tot het dossier worden geweigerd, zonder dat daarvoor enig onderzoek van de documenten nodig is, terwijl diezelfde toegang aan een lid van het publiek slechts zou kunnen worden geweigerd op basis van een concreet en gedetailleerd onderzoek van de inhoud van de betrokken documenten en deze weigering omstandig dient te worden gemotiveerd. Aldus wordt volledig afbreuk gedaan aan de opzet van de procedure op dit gebied.

- 95 Odile Jacob merkt op dat de argumenten die in het kader van het tweede onderdeel van het tweede middel zijn aangevoerd, in wezen een herhaling zijn van de argumenten die de Commissie reeds in eerste aanleg en in het kader van het eerste onderdeel van het tweede middel naar voren heeft gebracht.
- 96 Odile Jacob betoogt dat de verordeningen nrs. 4064/89 en 1049/2001 niet tegenstrijdig zijn voor zover het gaat om de toegang van derden tot dossiers. In beide verordeningen is bepaald dat „derden”, ongeacht om wie het gaat, geen absoluut recht op toegang mogen genieten, maar dat hun evenmin op absolute wijze de toegang mag worden geweigerd.
- Derde onderdeel van het tweede middel: onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op de uitzondering ter bescherming van commerciële belangen
- 97 De Commissie betwist de uitlegging die het Gerecht heeft gegeven van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op de uitzondering ter bescherming van commerciële belangen. De Commissie voert aan dat bij een concentratie van ondernemingen per definitie een grote hoeveelheid erg vertrouwelijke informatie moet worden doorgegeven, waarop de geheimhoudingsplicht van artikel 339 VWEU en artikel 17 van verordening nr. 4064/89 van toepassing is. Om de vertrouwelijkheid van de litigieuze documenten te waarborgen en om te verzekeren dat het gebruik ervan wordt beperkt tot hetgeen in artikel 16 van verordening nr. 1049/2001 is bepaald, is het in dit geval dus noodzakelijk dat de toegang tot deze documenten kan worden geweigerd zonder dat zij op concrete en gedetailleerde wijze hoeven te worden onderzocht. Evenmin is het nodig om een derde te raadplegen, aangezien uit artikel 4, lid 4, van verordening nr. 1049/2001 duidelijk volgt dat de litigieuze documenten niet openbaar mochten worden gemaakt. De partij die de documenten heeft verstrekt, te weten Lagardère, verzet zich overigens nog steeds tegen de openbaarmaking ervan, zoals uit haar deelname aan het onderhavige geding blijkt.
- 98 Odile Jacob meent dat de in verordening nr. 4064/89 vastgestelde toegangsregels de Commissie geenszins ontheffen van de verplichting om in het kader van een verzoek om toegang op basis van verordening nr. 1049/2001 elk — al dan niet vertrouwelijk — document concreet en individueel te onderzoeken teneinde tegemoet te komen aan de belangen die op het spel staan, en te zorgen voor een gepaste bescherming van zowel de commerciële belangen van de betrokken onderneming als het recht op althans gedeeltelijke toegang tot de documenten, die slechts kan worden geweigerd indien daarvoor een concrete en individuele motivering wordt gegeven. Bovendien hebben het begrip vertrouwelijkheid in de zin van verordening nr. 4064/89 en het begrip bescherming van de commerciële belangen ongeveer dezelfde betekenis. Hoe dan ook kan bij een eventueel conflict tussen de verordeningen nrs. 4064/89 en 1049/2001 niet worden betoogd dat eerstbedoelde verordening moet prevaleren, aangezien verordening nr. 1049/2001 vereist dat elke andere bepaling inzake toegang tot documenten van de instellingen met haar bepalingen overeenstemt.
- Vierde onderdeel van het tweede middel: onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op de uitzondering ter bescherming van het besluitvormingsproces van de instelling
- 99 Volgens de Commissie heeft het Gerecht artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 inzake de uitzondering ter bescherming van het besluitvormingsproces van de instelling onjuist uitgelegd. Net als met betrekking tot de andere excepties merkt de Commissie op dat een vermoeden geldt dat interne documenten inzake concentraties van ondernemingen niet toegankelijk zijn, om het risico op een ernstige aantasting van het besluitvormingsproces van de Commissie te vermijden.
- 100 Odile Jacob wijst dit „vermoeden van niet-toegankelijkheid” van documenten inzake concentraties van ondernemingen van de hand. De Commissie had haar afwijzing op concrete en niet op algemene wijze moeten rechtvaardigen. Tijdens de voorbereidende werkzaamheden die tot de vaststelling van verordening nr. 1049/2001 hebben geleid, werd het beginsel van niet-toegankelijkheid van alle interne

nota's van de instellingen afgewezen. Bijgevolg kan niet worden aanvaard dat de toegang tot gelijk welke interne nota wordt geweigerd op de enkele grondslag dat die nota standpunten bevat in de zin van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van die verordening.

– Vijfde onderdeel van het tweede middel: onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op het recht op gedeeltelijke toegang

- 101 De Commissie stelt dat de toegang tot de litigieuze documenten mocht worden geweigerd op basis van algemene aannames en dat dus geen sprake kon zijn van schending van het recht op gedeeltelijke toegang tot deze documenten in de zin van artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001.
- 102 Odile Jacob is van mening dat de Commissie zich op basis van een algemeen vermoeden van niet-toegankelijkheid niet kon onttrekken aan haar verplichting om de litigieuze documenten over te leggen en dat zij in het bijzonder verplicht was om de in artikel 4, lid 6, van die verordening vastgelegde mogelijkheid van gedeeltelijke toegang tot die documenten te onderzoeken.

### *Beoordeling door het Hof*

- 103 Aangezien het eerste en het tweede middel grotendeels met elkaar overeenstemmen, moeten zij tezamen worden onderzocht.
- 104 Om te beginnen moet worden geantwoord op het argument van Odile Jacob dat het middel betreffende de verhouding tussen de verordeningen nrs. 4064/89 en 1049/2001 niet in hogere voorziening kan worden aangevoerd.
- 105 Dit argument is ongegrond. Vaststaat dat de Commissie zich in haar verweerschrift voor het Gerecht op de in artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek had beroepen ter rechtvaardiging van haar weigering om de litigieuze documenten openbaar te maken. Hoewel de Commissie in dat verweerschrift niet uitdrukkelijk melding had gemaakt van verordening nr. 4064/89, lijdt het geen twijfel dat het door haar aangehaalde onderzoek plaatsvond in het kader van een onder deze verordening vallende administratieve procedure inzake een concentratie van ondernemingen. Dit blijkt uit de eerste brief van 27 januari 2005 van Odile Jacob, waarin zij de Commissie verzocht om toegang tot documenten inzake de administratieve procedure die tot de vaststelling van de verenigbaarheidsbeschikking heeft geleid. Het eerste document waarvoor volgens punt 1, sub a, van het bestreden arrest om toegang is verzocht, is de beschikking van de Commissie van 5 juni 2003 waarbij deze op basis van artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 4064/89 heeft besloten een nader onderzoek in te stellen. In haar dupliek voor het Gerecht maakt de Commissie overigens uitdrukkelijk melding van deze verordening.
- 106 Derhalve moet worden vastgesteld dat het middel betreffende de verhouding tussen de verordeningen nrs. 4064/89 en 1049/2001 het voorwerp van het geding niet wijzigt en dus door het Hof moet worden onderzocht.
- 107 Met haar twee middelen betoogt de Commissie in wezen dat de redenering van het Gerecht onjuist is, aangezien het de relevante bepalingen van verordening nr. 4064/89 inzake de toegang tot documenten in een procedure van controle op concentraties van ondernemingen niet in aanmerking heeft genomen bij de uitlegging van de uitzonderingen op het recht van toegang die zijn neergelegd in het eerste en het derde streepje van artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001, die respectievelijk de bescherming van de commerciële belangen en de bescherming van het doel van onderzoeken betreffen.

- 108 Deze grief is gegrond, gelet op de rechtspraak van het Hof inzake de verhouding tussen verordening nr. 1049/2001 en bepaalde specifieke regelingen van Unierecht, met name op de reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau en Commissie/Bavarian Lager en het arrest Zweden e.a./API en Commissie van 21 september 2010 (C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, Jurispr. blz. I-8533).
- 109 Het onderhavige geding heeft immers betrekking op de verhouding tussen verordening nr. 1049/2001 en een andere regeling, namelijk verordening nr. 4064/89, die een specifieke Unierechtelijke materie regelt. Deze twee verordeningen hebben niet dezelfde doelstelling. De eerste heeft tot doel het besluitvormingsproces van de overheidsorganen en de informatie waarop hun besluiten zijn gebaseerd, zo transparant mogelijk te maken. Zij beoogt dus de uitoefening van het recht op toegang tot documenten zo veel mogelijk te vergemakkelijken en goede administratieve praktijken te bevorderen. De tweede beoogt te verzekeren dat de geheimhoudingsplicht wordt geëerbiedigd in procedures van controle op concentraties van ondernemingen met een communautaire dimensie.
- 110 In casu bepaalt geen van beide verordeningen uitdrukkelijk dat zij voorrang heeft op de andere. Elk van beide verordeningen moet dus worden toegepast op een wijze die verenigbaar is met de toepassing van de andere en een coherente toepassing ervan mogelijk maakt.
- 111 Volgens de rechtspraak van het Hof heeft verordening nr. 1049/2001 weliswaar tot doel om het publiek een zo ruim mogelijk recht van toegang tot documenten van de instellingen te geven, maar is dit recht — gelet op de uitzonderingsregelingen in artikel 4 van deze verordening — onderworpen aan bepaalde beperkingen op grond van openbare of particuliere belangen (zie in die zin reeds aangehaald arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 51).
- 112 In het onderhavige geval heeft de Commissie geweigerd om Odile Jacob de litigieuze documenten te verstrekken. Zij beriep zich in dit verband, ten eerste, voor al deze documenten, op de uitzondering van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 en, ten tweede, voor bepaalde van deze documenten, op de uitzonderingen ter bescherming van commerciële belangen, ter bescherming van het besluitvormingsproces van de instelling en ter bescherming van juridische adviezen, die respectievelijk in artikel 4, lid 2, eerste streepje, artikel 4, lid 3, tweede alinea, en artikel 4, lid 2, tweede streepje, van deze verordening zijn neergelegd.
- 113 In dit verband zij opgemerkt dat een instelling van de Unie bij de beoordeling van een verzoek om toegang tot documenten die zij bezit, verschillende in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 bedoelde afwijzingsgronden in aanmerking mag nemen.
- 114 In casu mocht de Commissie zich dus tegelijkertijd op verschillende gronden baseren om de toegang tot de litigieuze documenten te weigeren. De weigeringsgronden zijn voor alle documenten primair gebaseerd op de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek, vervolgens subsidiair en specifiek op de andere in punt 112 van het onderhavige arrest beschreven uitzonderingen.
- 115 Wat in de eerste plaats de documenten betreft die tussen de Commissie en de aanmeldende partijen of derden zijn uitgewisseld, staat vast dat de betrokken documenten wel degelijk het voorwerp zijn van een onderzoek in de zin van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001. Gelet op het doel van een procedure van controle op een concentratie van ondernemingen, na te gaan of de aanmeldende partijen door de concentratie al dan niet marktmacht verkrijgen die de mededinging aanzienlijk kan beïnvloeden, verzamelt de Commissie in het kader van een dergelijke procedure bovendien gevoelige commerciële informatie inzake de commerciële strategie van de betrokken ondernemingen, hun verkoopomzet, hun marktaandeel of hun commerciële betrekkingen, zodat de toegang tot de documenten die in het kader van een dergelijke controleprocedure zijn verzameld,

afbreuk kan doen aan de bescherming van de commerciële belangen van deze ondernemingen. De uitzondering ter bescherming van commerciële belangen en de uitzondering ter bescherming van de doelstellingen van het onderzoek zijn in casu dus nauw met elkaar verbonden.

- 116 Het volstaat ter rechtvaardiging van de weigering om toegang te verlenen tot een document, weliswaar in beginsel niet dat dit document een in artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 genoemde activiteit of een daarin vermeld belang betreft, aangezien de betrokken instelling eveneens moet uitleggen in welk opzicht de toegang tot dat document concreet en daadwerkelijk het belang zou kunnen ondermijnen dat door een van de in dat artikel neergelegde uitzonderingen wordt beschermd, maar de instelling mag zich in dit verband baseren op algemene aannames die voor bepaalde categorieën van documenten gelden, daar vergelijkbare overwegingen van algemene aard kunnen gelden voor verzoeken om openbaarmaking met betrekking tot documenten van gelijke aard (zie reeds aangehaald arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punten 53 en 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 117 Wat de procedures van controle op staatssteun betreft, heeft het Hof overwogen dat dergelijke algemene aannames kunnen voortvloeien uit verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88] van het EG-Verdrag (PB L 83, blz. 1), die een specifieke regeling inzake staatssteun bevat, alsook bepalingen betreffende de toegang tot informatie en documenten die in het kader van de onderzoeks- en controleprocedure betreffende een steunmaatregel zijn verworven (zie in die zin reeds aangehaald arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punten 55-57).
- 118 Dergelijke algemene aannames gelden in het kader van de procedure van controle op concentraties van ondernemingen, omdat de regeling die op deze procedure van toepassing is eveneens voorziet in strikte regels met betrekking tot de behandeling van informatie die in het kader van een dergelijke procedure is verkregen of opgesteld.
- 119 De artikelen 17 en 18, lid 3, van verordening nr. 4064/89, alsook artikel 17 van verordening nr. 447/98 onderwerpen het gebruik van informatie in het kader van de procedure van controle op concentraties van ondernemingen immers aan een restrictieve regeling, aangezien zij enkel aan „rechtstreeks betrokken partijen” en „andere betrokkenen” toegang tot het dossier verlenen, onder voorbehoud van het rechtmatig belang van de betrokken ondernemingen dat hun zakengeheimen niet worden prijsgegeven, en voorschrijven dat de ingewonnen inlichtingen slechts mogen worden gebruikt voor het doel waarvoor zij zijn gevraagd, voor controledoeleinden of voor het horen van de betrokkenen of derden, en dat inlichtingen die naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen, niet openbaar mogen worden gemaakt. Deze bepalingen zijn in wezen overgenomen in de artikelen 17 en 18, lid 3, van verordening nr. 139/2004, alsook in artikel 17 van verordening nr. 802/2004.
- 120 Het recht om in het kader van een procedure van controle op concentraties van ondernemingen het administratieve dossier in te zien en het recht op toegang tot documenten op grond van verordening nr. 1049/2001 zijn weliswaar juridisch verschillend, maar vanuit functioneel oogpunt leiden zij tot een vergelijkbare situatie. Ongeacht de rechtsgrondslag waarop de toegang tot het dossier wordt verleend, stelt hij de belanghebbenden immers in staat om de bij de Commissie ingediende opmerkingen en documenten te verkrijgen (zie in die zin reeds aangehaald arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 59).
- 121 Indien op basis van verordening nr. 1049/2001 een veralgemeende toegang zou worden verleend tot de documenten die in het kader van een dergelijke procedure tussen de Commissie en de aanmeldende partijen of derden zijn uitgewisseld, zou derhalve — zoals de Commissie heeft benadrukt — het evenwicht worden verstoord dat de wetgever van de Unie in de verordening betreffende de concentraties tot stand heeft willen brengen tussen enerzijds de verplichting voor de betrokken ondernemingen om aan de Commissie eventueel gevoelige commerciële informatie te verstrekken teneinde haar in staat te stellen de verenigbaarheid van de voorgenomen concentratie met de

gemeenschappelijke markt te beoordelen, en anderzijds de garantie dat de aldus aan de Commissie verstrekte informatie op grond van de geheimhoudingsplicht en het zakengeheim extra wordt beschermd.

- 122 Indien ook andere personen dan die welke op grond van de regeling inzake de procedure van controle op concentraties van ondernemingen recht op toegang tot het dossier hebben, of personen die als belanghebbende konden worden aangemerkt, maar hun recht op toegang tot de informatie niet hebben uitgeoefend of deze toegang niet hebben gekregen, op grond van verordening nr. 1049/2001 toegang zouden kunnen verkrijgen tot de documenten die in een dergelijke procedure zijn verzameld, zou afbreuk worden gedaan aan het door deze regeling ingevoerde stelsel.
- 123 Derhalve had het Gerecht bij de uitlegging van de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzonderingen moeten uitgaan van een algemeen vermoeden dat de openbaarmaking van de documenten die tijdens een procedure van controle op concentraties van ondernemingen tussen de Commissie en de ondernemingen zijn uitgewisseld, in beginsel afdoet aan zowel de bescherming van de doelstellingen van het onderzoek als de bescherming van de commerciële belangen van bij een dergelijke procedure betrokken ondernemingen (zie in die zin reeds aangehaald arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 61).
- 124 Gelet op de aard van de belangen die in het kader van de controle op een concentratie worden beschermd, moet worden vastgesteld dat de in het vorige punt geformuleerde conclusie geldt, ongeacht of het verzoek om toegang een reeds afgesloten procedure of een hangende procedure betreft. De bekendmaking van gevoelige informatie betreffende de economische activiteiten van de betrokken ondernemingen kan hun commerciële belangen immers schaden, ongeacht of de controleprocedure nog aanhangig is. Bovendien kan het vooruitzicht van een dergelijke bekendmaking na afloop van de controleprocedure een negatieve invloed hebben op de bereidheid van de ondernemingen om samen te werken wanneer een dergelijke procedure hangende is.
- 125 Voorts zij beklemtoond dat de uitzonderingen inzake de commerciële belangen of gevoelige documenten volgens artikel 4, lid 7, van verordening nr. 1049/2001 kunnen gelden voor 30 jaar, of zo nodig zelfs langer.
- 126 Het bovengenoemde algemene vermoeden sluit de mogelijkheid niet uit dat wordt aangetoond dat een bepaald document waarvan de openbaarmaking is gevraagd niet onder dat vermoeden valt, of dat een hoger openbaar belang overeenkomstig artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 de openbaarmaking van dit document gebiedt (reeds aangehaald arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 62).
- 127 Wat in de tweede plaats de uitzondering van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 betreft, moet worden opgemerkt dat de Commissie zich op deze uitzondering heeft beroepen om de toegang te weigeren tot een nota van het DG „Concurrentie” aan de juridische dienst van de Commissie waarin advies wordt gevraagd over de toepassing van artikel 3, lid 5, sub a, van verordening nr. 4064/89 en tot een nota voor het met de mededinging belaste Commissielid met een overzicht van de stand van het dossier, die beide worden vermeld in punt 1, sub g, van het bestreden arrest.
- 128 In dit verband zij beklemtoond dat in de onderhavige zaak, net als in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau (zie in het bijzonder de punten 14 en 22 van dat arrest), een procedure voor het Gerecht hangende was toen het verzoek om toegang tot de litigieuze documenten werd geformuleerd. Het staat immers vast dat Odile Jacob deze documenten heeft gevraagd om ze te gebruiken tot staving van haar beroep in zaak T-279/04, die ten tijde van het verzoek om toegang aanhangig was bij het Gerecht.

- 129 Deze situatie onderscheidt zich van die welke aan de oorsprong lag van het arrest van 21 juli 2011, Zweden/My Travel en Commissie (C-506/08 P, Jurispr. blz. I-6237). In die zaak was de concentratiebeschikking van de Commissie ten tijde van het verzoek om toegang tot interne documenten die waren opgesteld in het kader van de administratieve procedure van controle op een concentratie van ondernemingen, nietig verklaard bij een arrest van het Gerecht dat in kracht van gewijsde was getreden omdat er geen hogere voorziening tegen was ingesteld, en had de Commissie na dit arrest houdende nietigverklaring geen stappen gezet om eventueel een nieuwe beschikking inzake deze concentratie vast te stellen. De onderhavige situatie verschilt eveneens van die welke aan de oorsprong ligt van het arrest Commissie/Agrofert Holding (C-477/10 P) van heden. In die zaak was het verzoek om toegang tot interne documenten ingediend nadat de beschikking van de Commissie tot beëindiging van de procedure van controle op de concentratie waarmee deze documenten verband hielden, definitief geworden was omdat er geen beroep in rechte tegen was ingesteld.
- 130 In een situatie als de onderhavige, waarin de betrokken instelling, afhankelijk van het resultaat van de gerechtelijke procedure, ertoe kan worden gebracht haar onderzoek te heropenen teneinde mogelijkerwijs een nieuwe beschikking inzake de betrokken concentratie vast te stellen, moet worden uitgegaan van een algemeen vermoeden dat het besluitvormingsproces van deze instelling ernstig zou worden geschaad indien zij verplicht was om tijdens deze procedure interne nota's — zoals de in punt 127 van het onderhavige arrest bedoelde nota's — openbaar te maken.
- 131 Dit geldt eveneens voor het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest vermelde juridische advies, naast de terechte overwegingen van het Gerecht in punt 160 van het bestreden arrest.
- 132 Voorts zij beklemtoond dat het Hof in de punten 84 en 85 van het reeds aangehaalde arrest Zweden e.a./API en Commissie heeft vastgesteld dat de beperking van de toepassing van het transparantiebeginsel voor gerechtelijke werkzaamheden tot doel heeft te waarborgen dat het recht van toegang tot documenten van de instellingen wordt uitgeoefend zonder dat de bescherming van gerechtelijke procedures in het gedrang komt. Volgens het Hof houdt de bescherming van die procedures met name in dat het beginsel van „equality of arms” en het beginsel van de goede rechtsbedeling worden geëerbiedigd. Het Hof heeft hier in punt 87 van dat arrest nog aan toegevoegd dat wanneer een partij toegang zou hebben tot de documenten, het onontbeerlijke evenwicht tussen de partijen in een geding — dat aan het beginsel van „equality of arms” ten grondslag ligt — zou kunnen worden verstoord, aangezien de verplichting tot openbaarmaking enkel zou gelden voor de instelling waaraan het verzoek om toegang tot de documenten is gericht, en niet voor alle partijen bij de procedure.
- 133 Wat in de derde plaats het argument betreft inzake onjuiste uitlegging van artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001, dat betrekking heeft op het recht op gedeeltelijke toegang, zij opgemerkt dat de in respectievelijk punt 123 en de punten 130 en 131 van het onderhavige arrest bedoelde algemene aannames inhouden dat voor de documenten waarvoor deze aannames gelden, geen verplichting tot gehele of gedeeltelijke openbaarmaking van hun inhoud geldt.
- 134 Hetzelfde geldt met name voor de weigering om gedeeltelijke toegang te verlenen tot het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest vermelde juridische advies. In punt 197 van dat arrest is deze weigering meer in het bijzonder vermeld als een van de gronden tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking.
- 135 Bijgevolg zijn alle middelen die de Commissie ter ondersteuning van haar hogere voorziening aanvoert, alsook alle onderdelen daarvan, gegrond.
- 136 Uit een en ander volgt dat het bestreden arrest moet worden vernietigd voor zover de litigieuze beschikking daarbij nietig is verklaard.

### **De incidentele hogere voorziening**

- 137 Met haar incidentele hogere voorziening verzoekt Odile Jacob om vernietiging van het bestreden arrest, voor zover daarbij haar vordering is afgewezen tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking voor zover de Commissie daarbij heeft geweigerd volledige toegang tot het in punt 1, sub g, van het bestreden arrest bedoelde advies van haar juridische dienst te verlenen.
- 138 Gelet op de met name in de punten 128 tot en met 134 van het onderhavige arrest uiteengezette overwegingen, moet deze hogere voorziening ongegrond worden verklaard.

### **Het beroep voor het Gerecht**

- 139 Volgens artikel 61, eerste alinea, tweede volzin, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan het Hof in geval van vernietiging van het bestreden arrest zelf de zaak afdoen wanneer deze in staat van wijzen is. Dat is hier het geval.
- 140 Odile Jacob had ter ondersteuning van haar beroep vier middelen aangevoerd: de litigieuze documenten zijn niet concreet en individueel onderzocht, de Commissie heeft een kennelijke beoordelingsfout gemaakt bij de toepassing van de uitzonderingen van artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001, zij heeft Odile Jacobs recht op althans gedeeltelijke toegang tot de litigieuze documenten geschonden en zij heeft inbreuk gemaakt op het evenredigheidsbeginsel door de uitzonderingen waarop zij zich heeft gebaseerd niet af te wegen tegen het hogere openbare belang dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten gebiedt.
- 141 Wat het eerste en het tweede middel betreft, kon de Commissie in casu — zoals uit de punten 116 tot en met 132 van het onderhavige arrest blijkt — op grond van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 weigeren om toegang te verlenen tot alle litigieuze documenten betreffende de betrokken procedure van controle op concentraties die waren bedoeld in het door Odile Jacob op grond van deze verordening ingediende verzoek om toegang, zonder dat zij deze documenten eerst concreet en individueel hoefde te onderzoeken.
- 142 Aangezien het beroep geen gegevens aan het licht heeft gebracht op basis waarvan de in de punten 123, 130 en 131 van het onderhavige arrest vermelde algemene aannames kunnen worden weerlegd, kan Odile Jacob niet met succes betogen dat de Commissie de litigieuze documenten concreet en individueel diende te onderzoeken. Het eerste en het tweede middel moeten bijgevolg worden afgewezen.
- 143 Uit het voorgaande en uit de punten 133 en 134 van het onderhavige arrest volgt dat het derde middel, dat betrekking heeft op de schending van het recht op althans gedeeltelijke toegang tot de litigieuze documenten, niet ter zake dienend is.
- 144 Wat het vierde middel betreft, waarmee wordt aangevoerd dat het evenredigheidsbeginsel is geschonden omdat de aangevoerde uitzonderingen niet zijn afgewogen tegen het hogere openbare belang dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten gebiedt, moet worden benadrukt dat de Commissie in de litigieuze beschikking heeft vastgesteld dat het door Odile Jacob aangevoerde belang duidelijk privaat en niet openbaar van aard was.
- 145 In dit verband zij opgemerkt dat krachtens artikel 4, lid 2, laatste zin, en lid 3, van verordening nr. 1049/2001 enkel een hoger openbaar belang kan primeren op de noodzaak om de in de leden 2 en 3 van dat artikel bedoelde belangen te beschermen.

- <sup>146</sup> In haar inleidend verzoekschrift heeft Odile Jacob uitdrukkelijk verklaard dat de litigieuze documenten haar de mogelijkheid konden bieden om, in het kader van de beroepen tot nietigverklaring die zij tegen de verenigbaarheidsbeschikking en de goedkeuringsbeschikking had ingesteld, haar argumenten beter voor het voetlicht te brengen. Bijgevolg heeft Odile Jacob niet aangetoond dat er een hoger openbaar belang bestaat dat de openbaarmaking van de litigieuze documenten gebiedt, en moet dit middel ongegrond worden verklaard.
- <sup>147</sup> Derhalve moet het door Odile Jacob voor het Gerecht ingestelde beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking worden verworpen.

### **Kosten**

- <sup>148</sup> Volgens artikel 122, eerste alinea, van zijn Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten, wanneer de hogere voorziening gegrond is en het zelf de zaak afdoet. Artikel 69 van dit Reglement, dat krachtens artikel 118 ervan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, bepaalt in lid 2 dat de in het ongelijk gestelde partij wordt verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Lid 4, eerste alinea, van artikel 69 bepaalt dat de lidstaten die in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten dragen.
- <sup>149</sup> Daar de hogere voorziening van de Commissie is toegewezen, de incidentele hogere voorziening van Odile Jacob is afgewezen en het beroep van Odile Jacob voor het Gerecht moet worden verworpen, moet Odile Jacob overeenkomstig de vorderingen van de Commissie en van Lagardère worden verwezen in haar eigen kosten alsook in de kosten die de Commissie en Lagardère zowel in eerste aanleg als in het kader van de onderhavige hogere voorziening hebben gedragen.
- <sup>150</sup> De Tsjechische Republiek, het Koninkrijk Denemarken, de Franse Republiek en het Koninkrijk Zweden dragen hun eigen kosten.

Het Hof (Derde kamer) verklaart:

- 1) De punten 2 tot en met 6 van het dictum van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 9 juni 2010, Éditions Jacob/Commissie (T-237/05), worden vernietigd.**
- 2) De incidentele hogere voorziening wordt afgewezen.**
- 3) Het beroep tot nietigverklaring van beschikking D(2005) 3286 van de Commissie van 7 april 2005 dat voor het Gerecht van de Europese Unie is ingesteld voor zover daarbij het verzoek van Éditions Odile Jacob SAS om toegang tot documenten met betrekking tot de procedure van controle op concentraties COMP/M.2978 — Lagardère/Natexis/VUP is afgewezen, wordt verworpen.**
- 4) Éditions Odile Jacob SAS wordt verwezen in haar eigen kosten alsook in de kosten die de Europese Commissie en Lagardère SCA zowel in eerste aanleg als in het kader van de onderhavige hogere voorziening hebben gedragen.**
- 5) De Tsjechische Republiek, het Koninkrijk Denemarken, de Franse Republiek en het Koninkrijk Zweden dragen hun eigen kosten.**

ondertekeningen