ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

27 februari 2014*

„Hogere voorziening — Verordening (EG) nr. 1049/2001 — Toegang tot documenten van de instellingen — Documenten betreffende een procedure op grond van artikel 81 EG — Verordeningen (EG) nr. 1/2003 en (EG) nr. 773/2004 — Weigering van toegang — Uitzonderingen betreffende bescherming van de onderzoeken, bescherming van commerciële belangen en bescherming van het besluitvormingsproces van de instellingen — Verplichting van de betrokken instelling om de inhoud van elk in het verzoek om toegang bedoeld document concreet en afzonderlijk te onderzoeken”

In zaak C-365/12 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 31 juli 2012,

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

rekwirante,

andere partijen in de procedure:

EnBW Energie Baden-Württemberg AG, gevestigd te Karlsruhe (Duitsland), vertegenwoordigd door A. Hahn en A. Bach, Rechtsanwälte,

verzoekster in eerste aanleg,

Koninkrijk Zweden, vertegenwoordigd door C. Meyer-Seitz als gemachtigde,

Siemens AG, gevestigd te Berlijn (Duitsland) en te München (Duitsland), vertegenwoordigd door I. Brinker, C. Steinle en M. Holm-Hadulla, Rechtsanwälte,

ABB Ltd, gevestigd te Zürich (Zwitserland), vertegenwoordigd door J. Lawrence, solicitor, en door H. Bergmann en A. Huttenlauch, Rechtsanwälte,

interveniënten in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Derde kamer),

samengesteld als volgt: M. Ilešič, kamerpresident, C. G. Fernlund, A. Ó Caoimh (rapporteur), C. Toader en E. Jarašiūnas, rechters,

* Procestaal: Duits.

advocaat-generaal: P. Cruz Villalón,

griffier: M. Aleksejev, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 13 juni 2013,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 3 oktober 2013,

het navolgende

Arrest

1 De Europese Commissie verzoekt om vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 22 mei 2012, EnBW Energie Baden-Württemberg/Commissie (T-344/08; hierna: „bestreden arrest"), houdende nietigverklaring van beschikking SG.E.3/MV/psi D (2008) 4931 van de Commissie van 16 juni 2008 houdende afwijzing van het verzoek van EnBW Energie Baden-Württemberg AG (hierna: „EnBW") om toegang tot het dossier van procedure COMP/F/38.899 – Gasgeïsoleerd schakelmateriaal (hierna: „litigieuze beschikking").

Toepasselijke bepalingen

2 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) bepaalt de beginselen, voorwaarden en grenzen van het recht van toegang tot de documenten van deze instellingen.

3 Artikel 4, „Uitzonderingen", van deze verordening luidt als volgt:

„[...]

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.

[...]

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."

4 Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] (PB 2003, L 1, blz. 1) regelt in de artikelen 17 tot en met 22 ervan de onderzoeksbevoegdheden van de Commissie. Deze bevoegdheden omvatten, onder meer, de verzoeken om inlichtingen (artikel 18) en de inspecties bij de betrokken ondernemingen (artikel 20) of in andere lokalen (artikel 21).

5 Artikel 27, „Het horen van partijen, klagers en derden", lid 2, van deze verordening bepaalt:

„Het recht van verdediging van de partijen wordt in de loop van de procedure ten volle geëerbiedigd. De partijen hebben het recht tot inzage van het dossier van de Commissie, onder voorbehoud van het rechtmatige belang van de ondernemingen dat hun zakengeheimen niet aan de openbaarheid prijs worden gegeven. Het recht tot inzage van het dossier geldt niet voor vertrouwelijke inlichtingen en interne documenten van de Commissie of de mededingingsautoriteiten van de lidstaten. Met name geldt het recht tot inzage niet voor de briefwisseling tussen de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten of tussen die autoriteiten, waaronder documenten opgesteld uit hoofde van de artikelen 11 en 14. Niets in dit lid belet de Commissie om voor het bewijs van een inbreuk noodzakelijke inlichtingen bekend te maken of te gebruiken."

6 Artikel 28, „Geheimhoudingsplicht", van die verordening luidt als volgt:

„1. Onverminderd het bepaalde in de artikelen 12 en 15, mogen de overeenkomstig de artikelen 17 tot en met 22 verkregen inlichtingen slechts voor het doel worden gebruikt waarvoor zij zijn ingewonnen.

2. Onverminderd de uitwisseling en het gebruik van gegevens zoals bepaald in de artikelen 11, 12, 14, 15 en 27 mogen de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten, hun functionarissen, personeelsleden en andere onder het toezicht van deze autoriteiten werkende personen, alsook functionarissen en ambtenaren van andere autoriteiten van de lidstaten geen inlichtingen openbaar maken die zij uit hoofde van deze verordening hebben verkregen of uitgewisseld en die naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen. Deze plicht geldt ook voor alle vertegenwoordigers en deskundigen van lidstaten die uit hoofde van artikel 14 vergaderingen van het adviescomité bijwonen."

7 In artikel 6, „Deelname van klagers aan de procedure", van verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] (PB L 123, blz. 18) wordt bepaald:

„1. Wanneer de Commissie de punten van bezwaar meedeelt met betrekking tot een zaak waarin zij een klacht heeft ontvangen, verstrekt zij de klager een afschrift van de niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar en stelt zij een termijn vast waarbinnen de klager schriftelijk zijn standpunt kenbaar kan maken.

[...]"

8 Artikel 8, „Toegang tot informatie", van deze verordening bepaalt:

„1. Wanneer de Commissie de klager in kennis heeft gesteld van haar voornemen een klacht overeenkomstig artikel 7, lid 1, af te wijzen, kan de klager verzoeken om toegang tot de documenten waarop de Commissie haar voorlopige beoordeling heeft gebaseerd. Daarbij mag de klager evenwel geen toegang hebben tot zakengeheimen en andere vertrouwelijke gegevens van andere partijen die bij de procedure zijn betrokken.

2. De documenten waartoe de klager toegang heeft gehad in het kader van de procedures die de Commissie op grond van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] voert, mogen door de klager alleen worden gebruikt voor gerechtelijke of administratieve procedures met het oog op de toepassing van deze Verdragsbepalingen."

9 Artikel 15, „Toegang tot het dossier en gebruik van documenten", van deze verordening luidt als volgt:

„1. Op verzoek verleent de Commissie de partijen aan wie zij een mededeling van punten van bezwaar heeft gericht, toegang tot het dossier. Toegang wordt verleend na toezending van de mededeling van punten van bezwaar.

2. Het recht van toegang tot het dossier geldt niet voor zakengeheimen en andere vertrouwelijke gegevens, noch voor interne documenten van de Commissie of van de mededingingsautoriteiten van de lidstaten. Het recht van toegang tot het dossier geldt evenmin voor de briefwisseling tussen de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten of tussen die autoriteiten, wanneer deze briefwisseling in het dossier van de Commissie is opgenomen.

3. Niets in deze verordening belet de Commissie om de voor het bewijs van een inbreuk op de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] noodzakelijke gegevens openbaar te maken of te gebruiken.

4. Documenten verkregen in het kader van de op grond van dit artikel verleende toegang tot het dossier kunnen alleen worden gebruikt voor gerechtelijke of administratieve procedures met het oog op de toepassing van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG]."

10 Artikel 16, „Identificatie en bescherming van vertrouwelijke gegevens", lid 1, van die verordening bepaalt:

„Er wordt geen mededeling gedaan van noch toegang verleend tot gegevens, met inbegrip van documenten, die zakengeheimen of andere vertrouwelijke gegevens van een persoon bevatten."

Voorgeschiedenis van het geding

11 EnBW, een onderneming die energie levert, is van mening schade te hebben geleden ten gevolge van een kartel tussen de producenten van gasgeïsoleerd schakelmateriaal (hierna: „GGS"), dat is bestraft bij beschikking C(2006) 6762 definitief van de Commissie van 24 januari 2007 in een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (Zaak COMP/F/38.899 – Gasgeïsoleerd schakelmateriaal) (hierna: „GGS-beschikking"). Siemens AG (hierna: „Siemens") en ABB Ltd (hierna: „ABB") behoren tot deze producenten.

12 In de GGS-beschikking heeft de Commissie vastgesteld dat verschillende ondernemingen inbreuk hadden gemaakt op artikel 81, lid 1, EG en artikel 53 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte van 2 mei 1992 (PB 1994, L 1, blz. 3) door deel te nemen aan een kartel op de markt van het GGS in het kader waarvan zij aanbestedingen hadden gemanipuleerd, prijzen hadden

vastgesteld en GGS-projecten en -opdrachten in Europa hadden verdeeld. Om die reden heeft de Commissie de ondernemingen die aan dit kartel hadden deelgenomen, geldboeten voor een totaal bedrag van 750 miljoen EUR opgelegd.

13 Op 9 november 2007 heeft EnBW de Commissie op grond van verordening nr. 1049/2001 verzocht om toegang tot alle documenten van het dossier van de procedure die tot vaststelling van de GGS-beschikking heeft geleid.

14 Na een aantal gesprekken met de Commissie heeft EnBW dit verzoek alsmede een confirmatief verzoek van 10 december 2007 zonder voorwerp verklaard en op 13 december 2007 een nieuw verzoek om toegang tot de documenten van de betrokken zaak ingediend. Bij faxbericht van 11 januari 2008 heeft rekwirante haar verzoek gepreciseerd in die zin dat zij drie categorieën van documenten van het verzoek uitsloot, te weten alle documenten die uitsluitend betrekking hadden op de structuur van de betrokken ondernemingen, alle documenten die uitsluitend van belang waren voor de identificatie van de adressaat van de GGS-beschikking en alle documenten die volledig in het Japans waren gesteld.

15 Op 16 juni 2008 heeft de Commissie dit verzoek afgewezen door vaststelling van de litigieuze beschikking.

16 In punt 2 van die beschikking heeft de Commissie de documenten van het betrokken dossier in de volgende vijf categorieën ingedeeld:

1) documenten verstrekt in het kader van een verzoek om immuniteit of clementie, te weten verklaringen van de betrokken ondernemingen en alle documenten die deze ondernemingen in het kader van het verzoek om immuniteit of clementie hebben overgelegd (hierna: „categorie 1”);

2) verzoeken om inlichtingen en antwoorden van de partijen op die verzoeken (hierna: „categorie 2”);

3) documenten verkregen tijdens inspecties, te weten documenten die bij de verificaties ter plaatse in de lokalen van de betrokken ondernemingen in beslag zijn genomen (hierna: „categorie 3”);

4) mededeling van de punten van bezwaar en antwoorden van de partijen (hierna: „categorie 4”);

5) interne documenten:

   a) documenten betreffende de feiten, te weten, ten eerste, inhoudelijke nota’s over de conclusies die uit de verzamelde bewijzen dienen te worden getrokken, ten tweede, briefwisseling met andere mededingingsautoriteiten, en ten derde, adviezen van andere diensten van de Commissie die zich in de zaak hebben gemengd (hierna: „categorie 5, sub a”);

   b) procedurele stukken, te weten inspectieopdrachten, processen-verbaal van inspecties, inspectierapporten, overzichten van de tijdens de inspecties verkregen documenten, stukken betreffende de betekening van bepaalde documenten en dossiernota’s (hierna: „categorie 5, sub b”).

17 In punt 3 van de litigieuze beschikking heeft de Commissie verklaard dat elke categorie onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 viel en dat de documenten van categorie 5, sub a, ook onder de uitzondering van artikel 4, lid 3, van deze verordening vielen.

18 In punt 4 van die beschikking heeft de Commissie uitgelegd dat de documenten van de categorieën 1 tot en met 4 onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001 vielen.

19 In punt 5 van die beschikking heeft de Commissie verklaard dat zij geen enkele aanwijzing kon vinden voor het bestaan van een hoger openbaar belang dat toegang tot de gevraagde documenten zou gebieden in de zin van artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001.

20 Ten slotte heeft de Commissie in punt 6 van die beschikking als reden voor haar weigering om gedeeltelijke toegang tot het betrokken dossier te verlenen, aangevoerd dat alle documenten van het dossier volledig onder de in verordening nr. 1049/2001 genoemde uitzonderingen vielen.

Procesverloop voor het Gerecht en bestreden arrest

21 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 25 augustus 2008, heeft EnBW een beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking ingesteld. Het Koninkrijk Zweden heeft geïntervenieerd ter ondersteuning van dit beroep, terwijl de Commissie werd gesteund door Siemens en ABB.

22 Ter ondersteuning van haar beroep voerde EnBW vier middelen aan. Het eerste middel betrof schending van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001, terwijl het vierde middel een kennelijke fout bij de beoordeling van de draagwijdte van het verzoek om toegang betrof.

23 Het Gerecht heeft allereerst, in de punten 32 tot en met 37 van het bestreden arrest, het vierde middel onderzocht. Het heeft dit middel aanvaard op grond dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt door het door EnBW ingediende verzoek om toegang tot de documenten aldus uit te leggen dat het niet zag op de onder categorie 5, sub b, vallende documenten van het dossier. Om die reden heeft het in de punten 37 en 171 van het bestreden arrest geoordeeld dat de litigieuze beschikking nietig diende te worden verklaard voor zover daarbij toegang tot die documenten was geweigerd.

24 Vervolgens heeft het Gerecht het eerste middel onderzocht. Om te beginnen heeft het in het kader daarvan onderzocht of de voorwaarden waaronder de Commissie zich in de litigieuze beschikking aan een concreet en afzonderlijk onderzoek kon onttrekken, in het onderhavige geval waren vervuld.

25 Dienaangaande heeft het Gerecht in de punten 54 tot en met 63 van het bestreden arrest geoordeeld dat de Commissie niet zonder een concrete analyse van elk document mocht aannemen dat alle gevraagde documenten kennelijk onder de uitzondering van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 vielen.

26 Verder heeft het Gerecht in de punten 64 tot en met 110 van dat arrest geoordeeld dat de Commissie alleen de documenten van categorie 3 per categorie kon onderzoeken voor de toepassing van de uitzondering betreffende bescherming van het doel van onderzoeken bedoeld in artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001. Om die reden heeft het Gerecht in de punten 111 en 172 van dat arrest geoordeeld dat de litigieuze beschikking nietig moest worden verklaard voor zover daarbij toegang tot de documenten van de categorieën 1, 2, 4 en 5, sub a, was geweigerd.

27 In de volgende punten van het bestreden arrest heeft het Gerecht de drie onderdelen van het eerste middel aanvaard na – voor de documenten van laatstgenoemde categorieën ten overvloede – de gegrondheid van de in de litigieuze beschikking aangevoerde uitzonderingen op het recht van toegang te hebben onderzocht. Allereerst heeft het Gerecht in de punten 113 tot en met 130 en 173 van het bestreden arrest het onderdeel van dat middel onderzocht dat was ontleend aan schending van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001, betreffende onderzoeken. Vervolgens heeft het in de punten 131 tot en met 150 en 174 van dat arrest het onderdeel van dat middel onderzocht dat was ontleend aan schending van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van die verordening, betreffende de commerciële belangen van de betrokken ondernemingen. Ten slotte heeft het in de

punten 151 tot en met 170 en 175 van dat arrest het onderdeel van dat middel onderzocht dat was ontleend aan schending van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van die verordening, betreffende de standpunten in de zin van die bepaling.

28 In die omstandigheden heeft het Gerecht de litigieuze beschikking in haar geheel nietig verklaard zonder de andere aangevoerde middelen te onderzoeken.

Procesverloop voor het Hof en conclusies van partijen

29 Bij beschikking van de president van het Hof van 19 februari 2013 zijn de door HUK-Coburg Haftpflicht-Unterstützungs-Kasse kraftfahrender Beamter Deutschlands a.G., LVM Landwirtschaftlicher Versicherungsverein Münster a.G., VHV Allgemeine Versicherung AG en Württembergischen Gemeinde-Versicherung a.G. ingediende verzoeken tot interventie aan de zijde van EnBW afgewezen op grond dat deze vennootschappen geen belang hadden bij de beslechting van het geding.

30 Met haar hogere voorziening verzoekt de Commissie het Hof:

— het bestreden arrest te vernietigen voor zover het Gerecht daarbij de litigieuze beschikking nietig heeft verklaard;

— het door EnBW 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 vormen, en

— EnBW te verwijzen in de kosten die de Commissie in eerste aanleg en naar aanleiding van de onderhavige hogere voorziening zijn opgekomen.

31 EnBW verzoekt het Hof de hogere voorziening af te wijzen en de Commissie te verwijzen in de kosten.

32 Siemens en ABB ondersteunen de vorderingen van de Commissie. Het Koninkrijk Zweden ondersteunt de vorderingen van EnBW.

Hogere voorziening

33 Ter ondersteuning van haar hogere voorziening voert de Commissie vijf middelen aan. Deze betreffen, ten eerste, miskenning van de noodzaak van harmonische uitlegging van verordening nr. 1049/2001 om de volle werking van de bepalingen betreffende andere rechtsgebieden te waarborgen, ten tweede, onjuiste rechtsopvatting bij het onderzoek naar het bestaan van een voor alle documenten van het dossier van een kartelprocedure geldend algemeen vermoeden, ten derde schending van artikel 4, lid 2, derde streepje, van die verordening, betreffende de uitzondering inzake bescherming van het doel van onderzoeken, ten vierde schending van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van die verordening, betreffende de uitzondering inzake bescherming van de commerciële belangen, en, ten vijfde schending van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van die verordening, betreffende de uitzondering inzake bescherming van het besluitvormingsproces van de Commissie.

34 Deze middelen moeten samen worden onderzocht.

Argumenten van partijen

Eerste middel

35 De Commissie, op dit punt ondersteund door Siemens en ABB, voert aan dat het bestreden arrest voorbijgaat aan de noodzaak van een harmonieuze uitlegging van verordening nr. 1049/2001 en van de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 betreffende mededingingsregelingen. Het Gerecht zou alleen oog hebben voor het beginsel dat de uitzonderingen op het recht van toegang strikt moeten worden uitgelegd en zou aldus aan verordening nr. 1049/2001 voorrang verlenen boven de eerdergenoemde verordeningen.

36 De Commissie beklemtoont dat het van wezenlijk belang is, zowel haar taak van toepassing van het kartelrecht als de bij de procedure betrokken ondernemingen te beschermen. Van de bescherming van vertrouwelijke informatie zou slechts kunnen worden afgeweken wanneer de toegang tot die documenten wordt gerechtvaardigd door een hoger belang, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging van de betrokken ondernemingen. Een ruime toegang tot het dossier zou het gevaar inhouden dat de regeling van toegang tot het dossier in kartelzaken wordt omzeild en dat de ondernemingen hun medewerking beperken.

37 Volgens de Commissie blijkt de onjuiste uitlegging die het Gerecht heeft gegeven, uit de vaststellingen waarmee het benadrukt dat verordening nr. 1049/2001 tot doel heeft de ruimst mogelijke toegang tot documenten te waarborgen. Dit zou een onjuiste opvatting zijn, omdat de bepalingen van deze verordening aldus moeten worden uitgelegd dat de volledige toepassing van de verschillende regelingen gewaarborgd blijft.

38 EnBW, op dit punt ondersteund door het Koninkrijk Zweden, voert aan dat het Gerecht terecht heeft vastgesteld dat de in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzonderingen op het recht van toegang tot documenten strikt moeten worden uitgelegd en toegepast. De Commissie zou proberen om in deze verordening een aanvullende, ongeschreven uitzondering op te nemen. Daarmee zou zij proberen om op basis van verordening nr. 1/2003 een kunstmatige uitzondering voor alle documenten in verband met haar onderzoeken te creëren en aldus haar gehele optreden op het gebied van de mededinging aan de toepassing van verordening nr. 1049/2001 te onttrekken.

39 Volgens EnBW kunnen de arresten van 28 juni 2013, Commissie/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P) en Commissie/Agrofert Holding, (C-477/10 P), niet mutatis mutandis op de onderhavige zaak worden toegepast. Concentraties van ondernemingen zijn immers in se niet verboden. De procedure op grond van verordening nr. 1/2003 is echter gericht tegen ondernemingen die de artikelen 81 EG en 82 EG hebben geschonden. Wanneer ondernemingen in het kader van clementieverzoeken vrijwillig informatie verstrekken aan de Commissie, doen zij dit dus alleen om niet aansprakelijk te worden gesteld voor schending van het recht van de Unie. Geen enkele bepaling van het recht van de Unie verplicht een onderneming die het recht van de Unie heeft geschonden, om de Commissie daarvan op de hoogte brengen en informatie te verstrekken waaruit blijkt dat de inbreuk is gepleegd.

40 EnBW is van mening dat de door de Commissie bepleite uitlegging niet verenigbaar is met artikel 81 EG. Deze bepaling kan immers niet haar volle werking sorteren indien iedere derde de mogelijkheid wordt ontnomen om vergoeding te vorderen van de schade die hij heeft geleden door gedrag dat de mededinging kan beperken. Een vordering tot schadevergoeding kan echter slechts met kans op succes worden ingesteld indien de gelaedeerde de aard en de omvang van de geleden schade kan aantonen.

Tweede middel

41 De Commissie, op dit punt ondersteund door Siemens en ABB, voert aan dat het Gerecht ten onrechte heeft geconcludeerd dat er geen algemeen vermoeden bestaat dat alle documenten van het dossier van de kartelprocedure in beginsel bescherming genieten.

42 Volgens de Commissie heeft het Gerecht in dit verband ten onrechte geoordeeld dat de vaststellingen die het Hof in het arrest van 29 juni 2010, Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, Jurispr. blz. I-5885), heeft gedaan, niet mutatis mutandis op de onderhavige zaak kunnen worden toegepast omdat de in die zaak opgevraagde documenten betrekking hadden op een procedure die nog niet volledig was afgesloten. Deze omstandigheid zou niet relevant zijn voor de afbakening van de in artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 bedoelde bescherming. Alleen de aard van de beschermde belangen zou daarvoor relevant zijn. Intussen heeft het Hof in de reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob en Commissie/Agrofert Holding dat algemene vermoeden overigens mutatis mutandis toegepast op het gebied van het toezicht op concentraties van ondernemingen. Welnu, de regels van toegang tot het dossier in kartelzaken zijn nagenoeg identiek aan die welke op het gebied van het toezicht op concentraties van ondernemingen gelden.

43 De Commissie is van mening dat het Gerecht ten onrechte heeft geoordeeld dat het bestaan van een algemeen vermoeden is uitgesloten omdat de voor de bij de procedure betrokken ondernemingen of klagers geldende beperkingen een beoordeling per geval eisen. Zowel op het gebied van het toezicht op staatssteun als op het gebied van het mededingingsrecht kunnen niet-betrokken derden immers geenszins op goede gronden stellen dat zij in elk geval recht op toegang tot het dossier van de kartelprocedure hebben.

44 EnBW is van mening dat het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau niet mutatis mutandis op de onderhavige zaak kan worden toegepast. In de aan dat arrest ten grondslag liggende zaak was de betrokken staatssteunprocedure immers nog niet afgesloten door een definitieve beschikking van de Commissie, terwijl in het onderhavige geval de Commissie met de beschikking houdende vaststelling van de inbreuk een dergelijke definitieve beschikking heeft gegeven. Bovendien is de staatssteunprocedure niet tegen een onderneming gericht, maar tegen een lidstaat. Ten slotte is het door het Hof ter sprake gebrachte algemene vermoeden ook niet van toepassing op de onderhavige zaak, omdat de door de Commissie verrichte indeling van de documenten in categorieën grotendeels van geen enkel nut is voor de vaststelling van de litigieuze beschikking.

45 Het Koninkrijk Zweden beklemtoont dat, ook al baseert de Commissie zich op algemene vermoedens, zij niettemin in elk geval moet nagaan of de algemene overwegingen die normaliter van toepassing zijn op een bepaald type van documenten, daadwerkelijk gelden voor een bepaald document waarvan de openbaarmaking wordt gevraagd. De verzoeker, die de inhoud van de betrokken documenten niet kent, kan immers onmogelijk aantonen dat openbaarmaking van het document geen legitiem belang kan schaden.

Derde middel

46 De Commissie, op dit punt ondersteund door Siemens en ABB, voert aan dat het Gerecht de werkingssfeer van de door artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 verleende bescherming verkeerd heeft begrepen door eraan voorbij te gaan dat de onderzoeken niet alleen tot doel hebben elke onderzoeksprocedure tot een goed einde te brengen, maar ook het mededingingsrecht doeltreffend toe te passen. Het Gerecht zou bovendien eraan zijn voorbijgegaan dat de uitzonderingsbepalingen van die verordening moeten worden uitgelegd tegen de achtergrond van de specifieke bepalingen betreffende andere rechtsgebieden.

47 De Commissie voert ook aan dat het Gerecht eraan is voorbijgegaan dat de in het kader van een clementieverzoek verstrekte documenten zelfs los van de betrokken procedure een bijzondere bescherming moeten krijgen. In het bijzonder zullen de ondernemingen minder geneigd zijn met de Commissie mee te werken wanneer zij vrezen dat dergelijke documenten openbaar worden gemaakt. Welke bijdrage door particulieren ingestelde vorderingen tot schadevergoeding ook leveren tot de eerbiediging van het mededingingsrecht, deze kan een aantasting van het openbaar belang rechtvaardigen noch opheffen. Het eventuele nut van dergelijke vorderingen hangt overigens af van het vermogen van de Commissie om inbreuken op de mededingingsregels op het spoor te komen.

48 Subsidiair verwijt de Commissie het Gerecht ook dat het is voorbijgegaan aan de noodzaak om de documenten ook te beschermen nadat haar beschikking definitief is geworden. Ingeval het Gerecht de beschikking wegens proceduregebreken nietig verklaart, kan de Commissie de procedure immers heropenen en definitief beslissen op basis van het dossier.

49 EnBW betoogt allereerst dat de Commissie geen enkele beoordelingsbevoegdheid heeft om uit te maken of en in welke mate verzoeken om toegang tot documenten die afkomstig zijn van kandidaten voor clementie, de volle werking van het clementieprogramma kunnen aantasten.

50 Vervolgens voert EnBW aan dat de Commissie geen enkel element heeft aangedragen dat haar vrees dat zij minder medewerking zal krijgen, kan onderbouwen of bewijzen. In feite houdt iedere kandidaat voor clementie bij de indiening van zijn verzoek om clementie rekening met het concrete risico dat hij, door zichzelf aan te geven, wordt blootgesteld aan een vordering tot schadevergoeding ingesteld door zijn slachtoffers. Gelet op het absolute bedrag van de door de Commissie opgelegde geldboeten, zal de aansporing om zichzelf aan te geven zo sterk zijn dat zij niet merkbaar zal worden beïnvloed door de mogelijkheid dat slachtoffers toegang krijgen tot het dossier.

51 Ten slotte betoogt EnBW dat de nietigverklaring van een beschikking houdende oplegging van een geldboete wegens inbreuk op artikel 81 EG in de regel niet tot een nieuwe procedure zal leiden, omdat de rechter van de Unie het bedrag van de opgelegde geldboete kan intrekken, verlagen of verhogen.

Vierde middel

52 De Commissie, op dit punt ondersteund door Siemens en ABB, voert aan dat het Gerecht ten onrechte heeft geconcludeerd dat zij niet rechtens genoegzaam had aangetoond in hoeverre de toegang tot de gevraagde documenten de commerciële belangen van de ondernemingen die aan het kartel hebben deelgenomen, dreigde aan te tasten. Het Gerecht zou eraan zijn voorbijgegaan dat de uitzonderingsbepaling inzake de bescherming van de commerciële belangen en die inzake de bescherming van het doel van onderzoeken nauw met elkaar verbonden zijn, zodat het algemene vermoeden op dezelfde wijze geldt voor artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001.

53 Volgens de Commissie moet het begrip commercieel belang tegen de achtergrond van de bijzondere bepalingen van het kartelrecht worden begrepen, namelijk in een ruimere zin dan die waarin het Gerecht dit heeft opgevat. In dit verband dient rekening te worden gehouden met het feit dat de overgelegde documenten informatie over de commerciële activiteiten van de betrokken ondernemingen bevatten waartoe deze laatste buiten de kartelprocedure om in die vorm geen toegang zouden hebben gegeven. Verder dient rekening te worden gehouden met het feit dat toegang tot de documenten op grond van verordening nr. 1049/2001 zelfs niet bij het kartel betrokken derden de mogelijkheid biedt documenten in te zien waartoe geen enkele bij het kartel betrokken onderneming in het kader van de administratieve procedure toegang heeft gehad.

54 De Commissie is ook van mening dat het Gerecht een fout heeft gemaakt door te eisen dat een concreet onderzoek wordt verricht om uit te maken in hoeverre de betrokken informatie nog vertrouwelijk was. Dat de ondernemingen verplicht zijn haar eventueel gevoelige commerciële informatie mee te delen, zou volstaan.

55 EnBW voert aan dat de ondernemingen die gebruik willen maken van het clementieprogramma, vrijwillig gevoelige informatie à charge meedelen. In dit verband zou het Gerecht terecht hebben geoordeeld dat de belangen die de betrokken partijen bij niet-openbaarmaking hebben, niet als commerciële belangen in eigenlijke zin kunnen worden aangemerkt, daar die ondernemingen willen voorkomen dat bij de nationale rechterlijke instanties beroepen tot schadevergoeding worden ingesteld.

Vijfde middel

56 De Commissie, op dit punt ondersteund door Siemens en ABB, voert aan dat het Gerecht een fout heeft gemaakt door voorbij te gaan aan het feit dat het algemene vermoeden geldt voor alle interne documenten van het dossier van de kartelprocedure, ongeacht of deze documenten als „documenten met standpunten" in de zin van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 zijn gekwalificeerd.

57 Om dezelfde reden betoogt de Commissie dat, zelfs al zou zij een fout hebben gemaakt bij de uitlegging van het bij haar ingediende verzoek, deze vaststelling de nietigheid van de litigieuze beschikking op dit punt niet kan rechtvaardigen. De documenten van categorie 5, sub b, zouden interne documenten zijn die als zodanig volgens de bijzondere regels betreffende de toegang tot het dossier zijn uitgesloten van de toegang tot het dossier, zodat zelfs indien het verzoek ook betrekking zou hebben gehad op die documenten, EnBW terecht toegang tot die documenten is geweigerd. Bijgevolg had het Gerecht moeten oordelen dat het vierde voor hem aangevoerde middel faalt.

58 Subsidiair betoogt de Commissie dat het Gerecht niet heeft aangetoond in hoeverre haar oordeel over de toepassing van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 onjuist is. Het Gerecht zou ook ten onrechte hebben geoordeeld dat zij niet rechtens genoegzaam had aangetoond in hoeverre de documenten van categorie 5, sub a, „standpunten" bevatten. Ten slotte zou het Gerecht een fout hebben gemaakt door te oordelen dat de openbaarmaking van de betrokken documenten het besluitvormingsproces niet ernstig zou ondermijnen.

59 EnBW voert aan dat de in het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau gevolgde redenering niet mutatis mutandis kan worden toegepast op de onderhavige zaak. Het in dat arrest genoemde algemene vermoeden zou immers impliceren dat de Commissie bewijst dat voor een specifieke categorie van documenten de voorwaarden waaraan voor een in verordening nr. 1049/2001 genoemde uitzondering moet worden voldaan, zijn vervuld. In het onderhavige geval is echter niet voldaan aan de in artikel 4, lid 3, tweede alinea, van deze verordening gestelde materiële voorwaarden. In de litigieuze beschikking zou overigens niet worden vermeld in welk opzicht alle interne documenten van het betrokken dossier standpunten bevatten. Ten slotte zou de Commissie zelfs geen begin van bewijs hebben geleverd dat de openbaarmaking van de betrokken documenten het besluitvormingsproces van deze instelling ernstig zou ondermijnen, nu het gaat om een beschikking die al meer dan vijf jaar geleden is vastgesteld.

Beoordeling door het Hof

60 Met haar middelen verwijt de Commissie het Gerecht, zakelijk weergegeven, dat het, in strijd met de bepalingen van de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 betreffende de toegang tot de documenten in het dossier van een procedure op grond van artikel 81 EG, heeft uitgesloten dat zij zonder een concrete en afzonderlijke analyse van elk document van een dergelijk dossier kan oordelen

dat voor al deze documenten een algemeen vermoeden geldt dat deze documenten vallen onder de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en in artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzonderingen op het recht van toegang, die inhoudelijk betrekking hebben op de bescherming van, respectievelijk, de commerciële belangen, het doel van onderzoeken en het besluitvormingsproces van de Commissie.

61 Om te beginnen dient eraan te worden herinnerd dat krachtens artikel 255, leden 1 en 2, EG iedere burger van de Unie en iedere natuurlijke of rechtspersoon met verblijfplaats of zetel in een lidstaat recht op toegang tot documenten van de instellingen van de Europese Unie heeft onder voorbehoud van de overeenkomstig de procedure van artikel 251 EG vastgestelde beginselen en voorwaarden. Verordening nr. 1049/2001 heeft tot doel het recht van toegang van het publiek tot documenten van de instellingen maximaal zijn beslag te geven. Uit deze verordening, met name uit artikel 4 ervan, dat voorziet in een desbetreffende uitzonderingsregeling, blijkt ook dat dit recht van toegang niettemin enigszins begrensd is om redenen van openbaar of particulier belang (zie arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, reeds aangehaald, punt 51; arrest van 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, Jurispr. blz. I-8533, punten 69 en 70; reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 111, en Commissie/Agrofert Holding, punt 53, en arrest van 14 november 2013, LPN en Finland/Commissie, C-514/11, punt 40).

62 Op basis van de door de Commissie aangevoerde uitzonderingen, namelijk die van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001, weigeren de instellingen, tenzij een hoger openbaar belang openbaarmaking van het betrokken document gebiedt, toegang tot een document enerzijds ingeval de openbaarmaking ervan de bescherming van de commerciële belangen van een natuurlijke of rechtspersoon of de bescherming van het doel van inspecties, onderzoeken en audits zou ondermijnen, en anderzijds wanneer dat document standpunten voor intern gebruik in het kader van beraadslagingen en voorafgaand overleg binnen de betrokken instelling bevat, indien de openbaarmaking van het document het besluitvormingsproces van de instelling ernstig zou ondermijnen.

63 De uitzonderingsregeling van dat artikel 4 berust dus op een afweging tussen in een bepaalde situatie tegengestelde belangen, namelijk enerzijds de belangen die door de openbaarmaking van de betrokken documenten worden gediend, en anderzijds de belangen die daardoor worden bedreigd. De beslissing op een verzoek om toegang tot documenten hangt af van het antwoord op de vraag welk belang in het concrete geval moet primeren (arrest LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 42).

64 Volgens vaste rechtspraak volstaat ter rechtvaardiging van de weigering om toegang te verlenen tot een document waarvan om openbaarmaking is verzocht, in beginsel niet dat het document een in artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001 genoemde activiteit betreft. De betrokken instelling moet tevens uitleggen in welk opzicht de toegang tot dat document een concrete en daadwerkelijke ondermijning zou vormen van het belang dat wordt beschermd door een van de in dat artikel neergelegde uitzonderingen (zie in die zin arrest van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, Jurispr. blz. I-4723, punt 49, en reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 53; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 116; Commissie/Agrofert Holding, punt 57, en LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 44).

65 Het Hof heeft echter erkend dat de betrokken instelling van de Unie zich in dit verband mag baseren op algemene vermoedens die gelden voor bepaalde categorieën documenten, daar vergelijkbare overwegingen van algemene aard kunnen gelden voor verzoeken om openbaarmaking van documenten van gelijke aard (zie met name reeds aangehaalde arresten Zweden en Turco/Raad, punt 50; Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 54; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 116 en Commissie/Agrofert Holding, punt 57; arrest van 17 oktober 2013, Raad/Access Info Europe, C-280/11 P, punt 72, en arrest LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 45).

66 Zo heeft het Hof het bestaan van dergelijke algemene vermoedens reeds erkend in vier gevallen, namelijk voor documenten van het administratief dossier van een procedure van toezicht op staatssteun (zie arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, reeds aangehaald, punt 61), voor de tussen de Commissie en de aanmeldende partijen of derden gewisselde documenten in het kader van een procedure van toezicht op concentraties van ondernemingen (zie reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 123, en Commissie/Agrofert Holding, punt 64), voor de door een instelling in een gerechtelijke procedure neergelegde memories (zie arrest Zweden e.a./API en Commissie, reeds aangehaald, punt 94) en voor de documenten van een niet-nakomingsprocedure in de precontentieuze fase daarvan (zie arrest LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 65).

67 Kenmerkend voor al deze zaken was dat het betrokken verzoek om toegang niet één enkel document, maar een samenstel van documenten betrof (zie arrest LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 47 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

68 In een dergelijke situatie biedt de erkenning van een algemeen vermoeden dat de openbaarmaking van een bepaald soort documenten in beginsel de bescherming van een van de in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 genoemde belangen ondermijnt, de betrokken instelling de mogelijkheid een verzoek in zijn geheel te behandelen en dienovereenkomstig te beantwoorden (arrest LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 48).

69 Die casus doet zich hier voor. Zoals uit de punten 13 en 14 van het onderhavige arrest blijkt, heeft EnBW immers verzocht om toegang tot een samenstel van globaal aangeduide documenten van het dossier van de procedure die tot vaststelling van de GGS-beschikking heeft geleid.

70 In de onderhavige zaak staat bovendien vast dat op de datum waarop EnBW de Commissie om toegang tot een samenstel van documenten van haar dossier van die procedure heeft verzocht, bij het Gerecht beroepen tot nietigverklaring van de GGS-beschikking aanhangig waren, en dat, zoals het Gerecht in punt 118 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, dit nog steeds het geval was op het tijdstip van de vaststelling van de litigieuze beschikking.

71 Tegen de achtergrond van deze inleidende overwegingen dient te worden onderzocht of het Gerecht in het bestreden arrest blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de uitlegging en de toepassing van de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzonderingen op het recht van toegang tot documenten, door uit te sluiten dat er met betrekking tot het verzoek om toegang tot alle documenten van het betrokken dossier betreffende een procedure op grond van artikel 81 EG, een algemeen vermoeden als bedoeld in de punten 65 en 66 van het onderhavige arrest bestaat.

Uitzonderingen op het recht van toegang tot documenten bepaald in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001

– Bestreden arrest

72 Na met name in punt 41 van het bestreden arrest te hebben aangegeven dat de in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzonderingen op het recht van toegang tot documenten strikt moeten worden uitgelegd en toegepast omdat zij afwijken van het beginsel van de ruimst mogelijke toegang van het publiek tot documenten, heeft het Gerecht in de punten 62 en 172 van dat arrest geconcludeerd dat de Commissie niet zonder een concrete en afzonderlijke analyse van elk document mocht vermoeden dat alle door EnBW opgevraagde documenten onder de in artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzondering betreffende de bescherming van onderzoeken vielen.

73 Dienaangaande heeft het Gerecht in punt 56 van het bestreden arrest geoordeeld dat in de onderhavige zaak niet kon worden uitgegaan van een redenering als die welke is gevolgd in het reeds aangehaalde arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, waarin met betrekking tot een verzoek om toegang tot het dossier van een staatssteunprocedure is geoordeeld dat een algemeen vermoeden dat alle opgevraagde documenten onder een uitzondering vielen, in het bijzonder kon 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 EG] (PB L 83, blz. 1).

74 In de eerste plaats heeft het Gerecht in punt 57 van het bestreden arrest geoordeeld dat de voor een bijzondere procedure – ongeacht of het om een staatssteunprocedure dan wel om een kartelprocedure gaat – geldende regeling inzake de toegang tot het dossier slechts geldt tijdens de duur van de betrokken procedure en dat geen rekening dient te worden gehouden met een eventuele latere nietigverklaring door de rechterlijke instanties van de Unie, wat de toepassing van die regeling in de onderhavige zaak zou uitsluiten omdat de GGS-beschikking de procedure had beëindigd.

75 Om die reden heeft het Gerecht, ofschoon het in de punten 78, 92, 109 en 172 van dat arrest heeft erkend dat de Commissie de onder categorie 3 vallende documenten van het dossier, te weten de tijdens inspecties verkregen documenten, voor de toepassing van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 per categorie kon onderzoeken, in de punten 113 tot en met 130 en 173 van dat arrest uitgesloten dat die uitzondering in het onderhavige geval voor alle documenten van het betrokken dossier gold.

76 In de tweede plaats heeft het Gerecht in de punten 58 tot en met 62 van het bestreden arrest vastgesteld dat uit de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 geen algemeen vermoeden van weigering van toegang tot de documenten voortvloeide omdat die verordeningen het recht van de door een procedure op grond van artikel 81 EG geviseerde ondernemingen en van de klagers om bepaalde documenten van het dossier van de Commissie in te zien, onderwerpt aan een aantal beperkingen die zelf per geval moeten worden beoordeeld.

77 Verder vloeit uit de punten 131 tot en met 150 en 174 van dat arrest voort dat het Gerecht heeft uitgesloten dat een dergelijk vermoeden geldt voor de documenten die vallen onder de in artikel 4, lid 2, eerste streepje, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzondering, betreffende de bescherming van de commerciële belangen. Zoals uit de punten 142 en 149 van hetzelfde arrest blijkt, heeft het Gerecht de Commissie in wezen verweten dat deze zich, ondanks de ouderdom van de meeste in het dossier aanwezige commercieel gevoelige informatie, heeft beperkt tot een algemene beoordeling van alle onder de categorieën 1 tot en met 4 vallende documenten van dit dossier zonder deze concreet en afzonderlijk te hebben onderzocht om aan te tonen waardoor de openbaarmaking ervan zou leiden tot ondermijning van de bescherming van de commerciële belangen van de betrokken personen.

– Weigering van de toegang tot de betrokken documenten op grond van een algemeen vermoeden

78 Vaststaat in de onderhavige zaak, zoals blijkt uit de punten 115 en 136 van het bestreden arrest, dat de documenten in het dossier van de betrokken procedure op grond artikel 81 EG deel uitmaken van een onderzoek in de zin van artikel 4, lid 2, derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 en gevoelige commerciële informatie in de zin van artikel 4, lid 2, eerste streepje, van deze verordening kunnen bevatten.

79 Gelet op het doel van een procedure op grond van artikel 81 EG, dat erin bestaat na te gaan of afspraken tussen ondernemingen verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, kan de Commissie namelijk in het kader van een dergelijke procedure gevoelige commerciële informatie, betreffende, met name, de commerciële strategieën van de betrokken ondernemingen, hun verkoopomzet, hun marktaandeel of hun commerciële betrekkingen, verzamelen, zodat de toegang tot

de documenten betreffende een dergelijke procedure kan leiden tot ondermijning van de bescherming van de commerciële belangen van deze ondernemingen. De uitzonderingen inzake de bescherming van de commerciële belangen en inzake de bescherming van het doel van onderzoeken zijn in een dergelijke procedure dan ook nauw met elkaar verbonden (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 115, en Commissie/Agrofert Holding, punt 56).

80 Bij de erkenning van het bestaan van het in de punten 65 en 66 van het onderhavige arrest vermelde algemene vermoeden met betrekking tot de verzoeken om toegang tot de documenten van een dossier van een procedure van toezicht op staatssteun of van een dossier van een procedure van toezicht op concentraties van ondernemingen heeft het Hof echter al geoordeeld dat de Commissie mag vermoeden dat de openbaarmaking van deze documenten in beginsel leidt tot ondermijning van de bescherming van de commerciële belangen van de bij die procedure betrokken ondernemingen alsmede van de bescherming van het doel van de onderzoeken in dergelijke procedures, in de zin van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 (zie reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 61; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 123, en Commissie/Agrofert Holding, punt 64).

81 Anders dan het Gerecht in punt 57 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, geldt een overeenkomstig algemeen vermoeden voor een verzoek om toegang tot een samenstel van documenten van een dossier van een procedure op grond van artikel 81 EG.

82 Zoals in punt 61 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht en zoals het Gerecht met name in punt 41 van het bestreden arrest heeft aangegeven, is verordening nr. 1049/2001 erop gericht het recht van toegang van het publiek tot documenten van de instellingen maximaal zijn beslag te geven.

83 Wanneer, zoals in casu, de in het verzoek om toegang genoemde documenten betrekking hebben op een specifiek gebied van het recht de Unie, in het onderhavige geval een procedure op grond van artikel 81 EG, kunnen de in artikel 4 van die verordening bepaalde uitzonderingen op het recht van toegang tot de documenten echter niet worden uitgelegd zonder rekening te houden met de specifieke regels voor de toegang tot deze documenten, die voor dit rechtsgebied zijn neergelegd in de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004. Deze laatste twee verordeningen streven ter zake immers andere doelen na dan verordening nr. 1049/2001, aangezien zij de eerbiediging van de rechten van verdediging van de betrokken partijen en de zorgvuldige behandeling van de klachten en tegelijkertijd de nakoming van de geheimhoudingsplicht in de procedures op grond van artikel 81 EG beogen te verzekeren, en niet de uitoefening van het recht van toegang tot de documenten zo veel mogelijk beogen te vergemakkelijken en goede administratieve praktijken beogen te bevorderen door de grootst mogelijke transparantie van het besluitvormingsproces van de overheidsorganen alsmede van de informatie waarop de besluiten van deze organen zijn gebaseerd, te verzekeren (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 109, en Commissie/Agrofert Holding, punt 51).

84 Aangezien deze verordeningen geen bepaling bevatten waarin uitdrukkelijk staat dat de ene verordening voorrang heeft boven de andere, dient elk van deze verordeningen te worden toegepast op een wijze die verenigbaar is met de andere en aldus een coherente toepassing mogelijk maakt (zie naar analogie arrest van 29 juni 2010, Commissie/Bavarian Lager, C-28/08 P, Jurispr. blz. I-6055, punt 56, en reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 110, en Commissie/Agrofert Holding, punt 52).

85 Enerzijds beoogt, overeenkomstig de in punt 61 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak, verordening nr. 1049/2001 weliswaar het recht van toegang van het publiek tot documenten van de instellingen maximaal zijn beslag te geven, doch is dit recht enigszins begrensd om redenen van openbaar of particulier belang.

86 Anderzijds regelen de artikelen 27, lid 2, en 28 van verordening nr. 1/2003 en de artikelen 6, 8, 15 en 16 van verordening nr. 773/2004 op restrictieve wijze het gebruik van de documenten van het dossier van een procedure op grond van artikel 81 EG, door alleen de betrokken „partijen" en de „klagers" wier klacht de Commissie voornemens is af te wijzen, toegang te geven tot het dossier, met dien verstande dat de zakengeheimen en andere vertrouwelijke informatie van de ondernemingen en de interne documenten van de Commissie en mededingingsautoriteiten van de lidstaten niet openbaar worden gemaakt en dat de documenten waarvan inzage wordt gegeven, slechts mogen worden gebruikt voor rechterlijke en administratieve procedures met het oog op de toepassing van artikel 81 EG.

87 Hieruit volgt niet alleen dat de partijen bij een procedure op grond van artikel 81 EG geen onbeperkt recht van toegang tot de documenten van het dossier van de Commissie hebben, maar ook dat derden, met uitzondering van de klagers, in het kader van een dergelijke procedure geen recht van toegang tot de documenten van het dossier van de Commissie hebben (zie naar analogie arrest Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, reeds aangehaald, punt 58).

88 Deze overwegingen moeten in aanmerking worden genomen voor de uitlegging van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001. Indien andere personen dan die welke op grond van de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 recht hebben op toegang tot het dossier, of personen die, ofschoon zij in beginsel over een dergelijk recht beschikken, daarvan geen gebruik hebben gemaakt of geen toegang hebben gekregen, toegang tot de documenten zouden kunnen verkrijgen op grond van verordening nr. 1049/2001, zou de door de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 vastgestelde regeling van toegang tot het dossier immers op losse schroeven worden gezet (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 58; Zweden e.a./API en Commissie, punt 100; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 122; Commissie/Agrofert Holding, punt 63, en LPN en Finland/Commissie, punt 58).

89 Het recht om in het kader van een procedure op grond van artikel 81 EG het dossier in te zien en het recht op toegang tot documenten op grond van verordening nr. 1049/2001 zijn weliswaar juridisch verschillend, doch dit neemt niet weg dat zij uit functioneel oogpunt tot een vergelijkbare situatie leiden. Ongeacht de rechtsgrondslag voor verlening ervan maakt de toegang tot het dossier het de belanghebbenden immers mogelijk de door de betrokken ondernemingen en derden bij de Commissie ingediende opmerkingen en documenten te verkrijgen (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 59; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 120, en Commissie/Agrofert Holding, punt 61).

90 In die omstandigheden zou een op verordening nr. 1049/2001 gebaseerde veralgemeende toegang tot de documenten van een dossier betreffende de toepassing van artikel 81 EG het evenwicht in gevaar kunnen brengen dat de wetgever van de Unie in de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 heeft willen verzekeren tussen de verplichting voor de betrokken ondernemingen om de Commissie mogelijkerwijs gevoelige commerciële informatie mee te delen om deze in staat te stellen het bestaan van afspraken op het spoor te komen en te beoordelen of deze verenigbaar zijn met dit artikel enerzijds, en het waarborgen van een grotere bescherming van de aldus aan de Commissie verstrekte informatie op grond van de geheimhoudingsplicht en het zakengeheim anderzijds (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 121, en Commissie/Agrofert Holding, punt 62).

91 In dit verband dient te worden beklemtoond dat volgens de rechtspraak van het Hof de administratieve werkzaamheden van de Commissie niet een even ruime toegang tot de documenten eisen als de wetgevende werkzaamheden van een instelling van de Unie (zie in die zin reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 60, en Zweden e.a./API en Commissie, punt 77, en arrest van 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, Jurispr. blz. I-6237, punt 87).

92 Hieruit volgt dat voor de procedures op grond van artikel 81 EG een algemeen vermoeden als bedoeld in de punten 65, 66 en 80 van het onderhavige arrest kan voortvloeien uit de bepalingen van de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 die het recht van toegang tot de documenten van de dossiers van de Commissie betreffende deze procedures specifiek regelen (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punten 55-57; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 117, en Commissie/Agrofert Holding, punt 58).

93 Gelet op een en ander dient te worden geoordeeld dat de Commissie voor de toepassing van de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzonderingen mag vermoeden, zonder elk document van een dossier betreffende een procedure op grond van artikel 81 EG concreet en afzonderlijk te onderzoeken, dat de openbaarmaking van deze documenten in beginsel zal leiden tot ondermijning van de bescherming van de commerciële belangen van de bij een dergelijke procedure betrokken ondernemingen en van de bescherming van het doel van desbetreffende onderzoeken (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 61; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 123; Commissie/Agrofert Holding, punt 64, en LPN en Finland/Commissie, punt 64).

94 Hieruit volgt dat het Gerecht in het onderhavige geval, ofschoon het in de punten 59 tot en met 61 van het bestreden arrest terecht heeft vastgesteld dat de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 beperkende voorwaarden stellen voor het recht van toegang tot de documenten van het dossier van een procedure op grond van artikel 81 EG en niet voorzien in een recht van toegang voor andere derden dan de klagers, blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in de punten 61, 62, 142 en 149 van dat arrest te concluderen dat de Commissie niet mocht vermoeden dat alle betrokken documenten onder de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzonderingen vielen.

95 Anders dan het Gerecht in punt 61 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, is het dienaangaande niet ter zake dienend dat de in de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004 bepaalde beperkingen van het recht van toegang zelf een beoordeling per geval eisen. Van beslissend belang is daarentegen, zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, dat deze verordeningen strikte regels bevatten voor de behandeling van informatie die in het kader van een procedure op grond van artikel 81 EG is verkregen of opgesteld (reeds aangehaalde arresten Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 118, en Commissie/Agrofert Holding, punt 59).

96 Vaststaat in elk geval dat die verordeningen niet voorzien in een recht van toegang wanneer, zoals in het onderhavige geval, het verzoek om toegang tot de documenten afkomstig is van een derde die geen klager is, zodat een dergelijke beoordeling per geval hoe dan ook is uitgesloten.

97 Anders dan EnBW heeft betoogd, is in dit verband ook niet ter zake dienend dat de betrokken partijen bepaalde documenten vrijwillig aan de Commissie hebben verstrekt om immuniteit of vermindering van het bedrag van de geldboeten te verkrijgen, aangezien vaststaat dat de toegang tot dergelijke documenten, ongeacht of deze gedwongen dan wel vrijwillig aan die instelling zijn meegedeeld, in elk geval strikt is geregeld door de verordeningen nr. 1/2003 en nr. 773/2004.

98 In die omstandigheden heeft het Gerecht, na in punt 118 van het bestreden arrest te hebben vastgesteld dat op de datum van vaststelling van de litigieuze beschikking beroepen in rechte tegen de GGS-beschikking aanhangig waren, blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 122 van dat arrest te oordelen dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten de bescherming van het in de betrokken procedure op grond van artikel 81 EG gevoerde onderzoek niet kon ondermijnen.

99 Anders dan het Gerecht in punt 119 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, kan immers niet worden aangenomen dat een procedure op grond van artikel 81 EG wordt afgesloten door de vaststelling van de eindbeschikking van de Commissie, zonder rekening te houden met een eventuele latere nietigverklaring van die beschikking door de rechterlijke instanties van de Unie. Volgens

artikel 233 EG kan de nietigverklaring van een dergelijke beschikking de Commissie immers ertoe brengen haar onderzoek te heropenen teneinde in voorkomend geval een nieuwe beschikking op grond van artikel 81 EG vast te stellen – wat in de onderhavige zaak overigens het geval is geweest voor twee betrokken partijen, zoals de Commissie ter terechtzitting heeft verklaard – en bijgevolg de gegevens van het dossier betreffende de nietig verklaarde beschikking opnieuw te gebruiken of dit dossier in het kader van de uitoefening van de bevoegdheden die haar bij verordening nr. 1/2003 zijn toegekend, met andere gegevens aan te vullen. Bijgevolg kan het onderzoek betreffende een procedure op grond van artikel 81 EG pas als afgesloten worden beschouwd wanneer de door de Commissie in het kader van die procedure gegeven beschikking definitief is geworden.

– Mogelijkheid om het aan de weigering van toegang tot de betrokken documenten ten grondslag liggende algemene vermoeden te weerleggen

100 Beklemtoond dient echter te worden dat het bovengenoemde algemene vermoeden niet uitsluit dat kan worden aangetoond dat een bepaald document waarvan openbaarmaking is gevraagd, niet onder dat vermoeden valt, of dat overeenkomstig artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 een hoger openbaar belang de openbaarmaking van dit document gebiedt (reeds aangehaalde arresten Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, punt 62; Commissie/Éditions Odile Jacob, punt 126; Commissie/Agrofert Holding, punt 68, en LPN en Finland/Commissie, punt 66).

101 De eis tot verificatie of het betrokken algemene vermoeden daadwerkelijk van toepassing is, kan echter niet aldus worden uitgelegd dat de Commissie alle in casu gevraagde documenten afzonderlijk moet onderzoeken. Een dergelijke eis zou dit algemene vermoeden beroven van zijn nuttige werking, namelijk de Commissie in staat stellen een verzoek om volledige toegang ook volledig te beantwoorden (arrest LPN en Finland/Commissie, reeds aangehaald, punt 68).

102 In het onderhavige geval staat vast dat het bestreden arrest niet doet blijken van enig element dat dit vermoeden kan weerleggen.

103 Uit dit arrest, met name uit punt 1 ervan, blijkt wel impliciet dat EnBW op het tijdstip van de indiening van haar verzoek om toegang tot de betrokken documenten van plan leek te zijn vergoeding te vorderen van de schade die zij zou hebben geleden door het kartel dat het voorwerp van de GGS-beschikking was.

104 Zoals het Gerecht in punt 128 van het bestreden arrest terecht heeft opgemerkt, heeft echter eenieder het recht om vergoeding te vorderen van de schade die hem door een schending van artikel 81 EG zou zijn berokkend. Een dergelijk recht maakt de mededingingsregels van de Unie immers gemakkelijker toepasbaar en draagt daardoor bij tot de handhaving van een daadwerkelijke mededinging in de Unie (zie in die zin arresten van 20 september 2001, Courage en Crehan, C-453/99, Jurispr. blz. I-6297, punten 26 en 27; 13 juli 2006, Manfredi e.a., C-295/04-C-298/04, Jurispr. blz. I-6619, punt 91; 14 juni 2011, Pfleiderer, C-360/09, Jurispr. blz. I-5161, punt 28, en 6 juni 2013, Donau Chemie e.a., C-536/11, punt 23).

105 Dermate algemene overwegingen kunnen als zodanig echter niet zwaarder wegen dan de redenen voor de weigering van openbaarmaking van de betrokken documenten (zie in die zin arrest Zweden e.a./API en Commissie, reeds aangehaald, punt 158).

106 Om het recht op schadevergoeding van een verzoeker doeltreffend te beschermen is het immers niet nodig dat elk document van een procedure op grond van artikel 81 EG aan die verzoeker wordt meegedeeld op grond dat deze van plan is een vordering tot schadevergoeding in te stellen, daar het weinig waarschijnlijk is dat de schadevordering moet worden gebaseerd op alle gegevens van het dossier van deze procedure (zie in die zin arrest Donau Chemie e.a., reeds aangehaald, punt 33).

107 Eenieder die vergoeding wil verkrijgen van de schade die hij door een schending van artikel 81 EG heeft geleden, dient dus aan te tonen dat hij een of ander document van het dossier van de Commissie nodig heeft, zodat deze laatste per geval de belangen die mededeling van die documenten rechtvaardigen, kan afwegen tegen de belangen die bescherming van die documenten rechtvaardigden, daarbij rekening houdend met alle relevante elementen van de zaak (zie naar analogie reeds aangehaalde arresten Commissie/Bavarian Lager, punten 77 en 78, en Donau Chemie e.a., punten 30 en 34).

108 Indien dergelijke documenten niet nodig zijn, kan het belang om vergoeding van de door schending van artikel 81 EG geleden schade te krijgen, geen hoger openbaar belang in de zin van artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 vormen (zie in die zin arrest arrêt Commissie/Agrofert Holding, reeds aangehaald, punt 86).

109 Uit een en ander volgt dat het Gerecht in het bestreden arrest, in het bijzonder in de punten 56 tot en met 63, 118 tot en met 122 alsmede 172 en 174 daarvan, blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door, zonder dat er sprake was van enig element dat het in de punten 92 en 93 van het onderhavige arrest bedoelde vermoeden kon weerleggen, te oordelen dat de Commissie verplicht was elk document van het betrokken dossier van een niet-afgesloten procedure op grond van artikel 81 EG concreet en afzonderlijk te onderzoeken om uit maken of openbaarmaking van dat document, gelet op de specifieke inhoud ervan, zou leiden tot ondermijning van de bescherming van de commerciële belangen en van het doel van onderzoeken in de zin van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001.

Uitzondering op het recht van toegang tot documenten bepaald in artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001

110 Wat in de eerste plaats de onder categorie 5, sub a, vallende documenten van het dossier van de betrokken procedure op grond van artikel 81 EG betreft, dient eraan te worden herinnerd dat het Gerecht in de punten 151 tot en met 170 en 175 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de Commissie niet op goede gronden heeft kunnen oordelen dat toegang tot die documenten haar besluitvormingsproces ernstig kon ondermijnen in de zin van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001.

111 Enerzijds heeft het Gerecht in punt 160 van dat arrest geoordeeld dat het, gelet op de uitleg die de Commissie had verstrekt, aannemelijk was dat tal van documenten van die categorie standpunten in de zin van die bepaling bevatten, doch in de punten 159 en 161 van dat arrest geconcludeerd dat de Commissie in de litigieuze beschikking niet rechtens genoegzaam had aangetoond dat al die documenten dergelijke standpunten bevatten.

112 Anderzijds heeft het Gerecht in punt 162 van het bestreden arrest beklemtoond dat de Commissie moest aantonen dat de toegang tot die documenten haar besluitvormingsproces concreet en daadwerkelijk kon ondermijnen. In punt 166 van dat arrest heeft het Gerecht echter vastgesteld dat de Commissie zich in dit verband ertoe had beperkt, algemeen en in abstracto aan te tonen dat de toegang tot die documenten haar besluitvormingsproces ernstig zou ondermijnen, zonder daarbij rekening te houden met de inhoud van die documenten.

113 Vaststaat in de onderhavige zaak dat, zoals reeds is vastgesteld in punt 70 van het onderhavige arrest, zowel op het tijdstip van het verzoek om toegang tot de betrokken documenten als op het tijdstip van de vaststelling van de litigieuze beschikking bij het Gerecht beroepen tot nietigverklaring van de GGS-beschikking aanhangig waren.

114 Aangezien de Commissie, afhankelijk van de uitkomst van deze gerechtelijke procedures, ertoe kon worden gebracht haar onderzoek te heropenen teneinde in voorkomend geval een nieuwe beschikking op grond van artikel 81 EG vast te stellen, zoals al is gezegd in punt 99 van het onderhavige arrest, moet worden uitgegaan van een algemeen vermoeden dat het besluitvormingsproces van deze instelling ernstig zou worden ondermijnd indien zij verplicht zou om tijdens deze procedures standpunten in de zin van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 openbaar te maken (zie in die zin arrest Commissie/Éditions Odile Jacob, reeds aangehaald, punt 130).

115 Bijgevolg kon het Gerecht, nadat het had vastgesteld dat het, gelet op de uitleg die de Commissie had verstrekt, „aannemelijk" was dat tal van documenten van het betrokken dossier onder categorie 5, sub a, vielen, niet zonder blijk te geven van een onjuiste rechtsopvatting aan de Commissie verwijten dat zij niet in concreto had aangetoond waardoor dergelijke documenten onder de in artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzondering konden vallen.

116 Juist wegens het algemene vermoeden bedoeld in punt 114 van het onderhavige arrest kan de Commissie immers niet verplicht zijn om in haar beschikking aan te tonen dat elk betrokken document een standpunt in de zin van die bepaling vormt. Nu de Commissie in het onderhavige geval voor het Gerecht had uitgelegd in welk opzicht de betrokken documenten een standpunt vormden, en het Gerecht zelf heeft geoordeeld dat het aannemelijk was dat tal van die documenten een standpunt vormen, moest het Gerecht daaruit wel concluderen dat deze documenten onder het algemene vermoeden vielen, zodat de Commissie niet voor elk document concreet en afzonderlijk diende aan te tonen dat de toegang tot dat document haar besluitvormingsproces ernstig kon ondermijnen.

117 Er zij echter aan herinnerd dat overeenkomstig de in punt 100 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak het bovengenoemde algemene vermoeden niet uitsluit dat kan worden aangetoond dat een bepaald document waarvan openbaarmaking is gevraagd, niet onder dat vermoeden valt, of dat overeenkomstig artikel 4, lid 3, van verordening nr. 1049/2001 een hoger openbaar belang de openbaarmaking van dit document gebiedt.

118 Het bestreden arrest doet echter niet blijken van enig element dat dit vermoeden kan weerleggen.

119 Uit een en ander volgt dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in de punten 159 tot en met 166 van het bestreden arrest te oordelen dat de Commissie, ofschoon geen enkel element was aangedragen dat dit vermoeden kon weerleggen, verplicht was elk onder categorie 5, sub a, vallend document van het betrokken dossier van een niet-afgesloten procedure op grond van artikel 81 EG concreet en afzonderlijk te onderzoeken om uit te maken of, gelet op de specifieke inhoud van het document, openbaarmaking ervan de bescherming van de standpunten zou ondermijnen in de zin van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001.

120 Wat in de tweede plaats de onder categorie 5, sub b, vallende documenten betreft, dient eraan te worden herinnerd dat het Gerecht in de punten 32 tot en met 37 en 171 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt door ervan uit te gaan dat deze documenten niet onder het door EnBW ingediende verzoek om toegang tot de documenten vielen. Het Gerecht heeft daaruit geconcludeerd dat de litigieuze beschikking nietig moest worden verklaard voor zover daarbij aan EnBW toegang tot de documenten van die categorie was geweigerd.

121 In dit verband dient te worden vastgesteld dat, nu het Gerecht in het kader van zijn soevereine beoordeling van de feiten, waartegen in de onderhavige hogere voorziening niet wordt opgekomen, heeft geoordeeld dat de Commissie ten onrechte ervan was uitgegaan dat de documenten van categorie 5, sub b, van het betrokken dossier niet onder het verzoek om toegang tot de documenten vielen, het rechtmatig heeft kunnen oordelen dat de Commissie dienaangaande een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt.

122 Anders dan het Gerecht in de punten 37 en 171 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, kon het daaruit echter niet afleiden dat de Commissie bij de litigieuze beschikking toegang tot dergelijke documenten had geweigerd. Nadat het Gerecht had vastgesteld dat die documenten onder dat verzoek om toegang tot de documenten vielen, kon het daaruit slechts concluderen dat die beschikking nietig moest worden verklaard voor zover de Commissie daarbij had nagelaten op dat deel van het verzoek te beslissen.

123 Uit een en ander volgt dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in de punten 37 en 171 van het bestreden arrest te concluderen dat de litigieuze beschikking nietig moest worden verklaard voor zover de Commissie daarbij toegang tot de documenten van categorie 5, sub b, van het betrokken dossier had geweigerd.

124 Gelet op een en ander dient de onderhavige hogere voorziening te worden toegewezen en dient het bestreden arrest bijgevolg volledig te worden vernietigd.

Beroep bij het Gerecht

125 Overeenkomstig 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. Dit is in casu het geval.

126 Ter ondersteuning van haar beroep had EnBW vier middelen aangevoerd, betreffende, ten eerste, schending van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en van artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001, aangaande de bescherming van de commerciële belangen, het doel van onderzoeken en de standpunten voor intern gebruik, ten tweede, schending van artikel 4, lid 2, laatste zinsdeel, van die verordening, inzake het bestaan van een hoger openbaar belang dat openbaarmaking van de betrokken documenten gebiedt, ten derde, schending van artikel 4, lid 6, van die verordening, inzake gedeeltelijke toegang tot de documenten, en ten vierde, een kennelijk onjuiste beoordeling van de omvang van het verzoek om toegang tot de documenten. Het Koninkrijk Zweden had een middel aangevoerd dat was ontleend aan het feit dat de betrokken documenten niet concreet en afzonderlijk waren onderzocht.

127 Wat dit laatste middel en het eerste en het tweede middel betreft, blijkt uit de punten 60 tot en met 124 van het onderhavige arrest dat de Commissie in het onderhavige geval op grond van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, en artikel 4, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 1049/2001 toegang tot alle documenten van het dossier van de betrokken procedure op grond van artikel 81 EG kon weigeren zonder deze documenten vooraf concreet en individueel te onderzoeken.

128 Nu uit het beroep niet blijkt van elementen die de in de punten 92, 93 en 114 van het onderhavige arrest genoemde algemene vermoedens kunnen weerleggen, kan EnBW niet op goede gronden stellen dat de Commissie de litigieuze documenten concreet en afzonderlijk diende te onderzoeken.

129 Enerzijds heeft EnBW in haar beroep bij het Gerecht geen poging ondernomen om aan te tonen dat bepaalde specifieke documenten waarvan de openbaarmaking werd gevraagd, niet onder dat vermoeden vielen, maar heeft zij, zakelijk weergegeven, de Commissie alleen verweten de toegang tot een samenstel van documenten uit haar dossier te hebben geweigerd op basis van algemene en abstracte overwegingen en veronderstellingen. Zij voerde aan dat, aangezien verordening nr. 1049/2001 erop gericht was het recht van toegang van het publiek tot documenten maximaal zijn beslag te geven, de Commissie verplicht was haar toegang te geven tot die documenten indien zij niet kon aantonen in welk opzicht bepaalde specifieke documenten in concreto onder de uitzonderingen van artikel 4, leden 2 en 3, van die verordening vielen.

130 Anderzijds heeft EnBW ook niet aangetoond dat een hoger openbaar belang als bedoeld in artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001 openbaarmaking van die documenten gebood.

131 EnBW heeft inderdaad aangevoerd dat zij van plan is bij de nationale rechterlijke instanties een beroep in te stellen strekkende tot vergoeding van de schade die zij zou hebben geleden door het kartel dat het voorwerp is van de procedure op grond van artikel 81 EG naar aanleiding waarvan de GGS-beschikking is vastgesteld.

132 EnBW heeft echter niet aangetoond waarom toegang tot alle documenten van de betrokken procedure daartoe noodzakelijk was zodat een hoger openbaar belang als bedoeld in artikel 4, leden 2 en 3, van verordening nr. 1049/2001 openbaarmaking van die documenten gebood. Zij heeft zich in het bijzonder ertoe beperkt te stellen dat zij „volstrekt aangewezen" was op de toegang tot de documenten van betrokken dossier, zonder aan te tonen dat zij alleen door toegang tot deze documenten over de bewijsmiddelen zou kunnen beschikken die nodig zijn om haar schadevordering te onderbouwen, daar zij geen enkele andere mogelijkheid had om zich deze bewijsmiddelen te bezorgen (zie in die zin arrest Donau Chemie e.a., reeds aangehaald, punten 32 en 44).

133 Bijgevolg dienen de eerste twee middelen van EnBW en het middel van het Koninkrijk Zweden ongegrond te worden verklaard.

134 Met betrekking tot het derde middel van EnBW dient erop te worden gewezen dat de algemene vermoedens bedoeld in de punten 92, 93 en 114 van het bestreden arrest impliceren dat voor de documenten waarvoor deze vermoedens gelden, geen verplichting tot gehele of gedeeltelijke openbaarmaking van de inhoud ervan geldt (zie arrest Commissie/Éditions Odile Jacob, reeds aangehaald, punt 133).

135 Hieruit volgt dat de Commissie in de litigieuze beschikking terecht als grond voor haar weigering om EnBW ten dele toegang te geven tot het dossier, heeft aangevoerd dat alle documenten van dit dossier volledig onder de uitzonderingen van verordening nr. 1049/2001 vielen.

136 Bijgevolg moet het derde middel ongegrond worden verklaard.

137 Verder blijkt uit de punten 120 tot en met 122 van het onderhavige arrest dat het vierde middel van EnBW moet worden aanvaard en dat de litigieuze beschikking bijgevolg nietig moet worden verklaard voor zover de Commissie daarbij heeft nagelaten te beslissen op het verzoek van EnBW om toegang tot de onder categorie 5, sub b, vallende documenten van het dossier.

138 Zoals uit de punten 127 tot en met 136 van het onderhavige arrest blijkt, moet het door EnBW bij het Gerecht ingestelde beroep worden verworpen voor het overige.

Kosten

139 Volgens artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof beslist het Hof over de kosten wanneer de hogere voorziening gegrond is en het Hof de zaak zelf afdoet. Ingevolge artikel 138, lid 3, van dat Reglement, dat krachtens artikel 184, lid 1, ervan van overeenkomstige toepassing is op de procedure in hogere voorziening, draagt elk van de partijen haar eigen kosten indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld. Indien dit gelet op de omstandigheden van de zaak gerechtvaardigd voorkomt, kan het Hof echter beslissen dat een partij naast haar eigen kosten ook een deel van de kosten van de andere partij draagt.

140 Volgens artikel 140, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering dragen de lidstaten die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten. Ingevolge lid 3 van dit artikel 140 kan het Hof bepalen dat andere interveniënten dan de in de voorgaande leden van dat artikel bedoelde hun eigen kosten zullen dragen.

141 Aangezien de hogere voorziening van de Commissie is toegewezen en het door EnBW bij het Gerecht ingestelde beroep ten dele is toegewezen, dient elk der partijen haar eigen kosten te dragen, zowel voor de procedure in eerste aanleg als voor de onderhavige hogere voorziening.

142 Het Koninkrijk Zweden, Siemens en ABB zullen hun eigen kosten dragen.

Het Hof (Derde kamer) verklaart:

1) Het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 22 mei 2012, EnBW Energie Baden-Württemberg/Commissie (T-344/08), wordt vernietigd.

2) Beschikking SG.E.3/MV/psi D (2008) 4931 van de Commissie van 16 juni 2008 houdende afwijzing van het verzoek van EnBW Energie Baden-Württemberg AG om toegang tot het dossier van procedure COMP/F/38.899 – Gasgeïsoleerd schakelmateriaal, wordt nietig verklaard voor zover de Europese Commissie daarbij heeft nagelaten te beslissen op het verzoek van EnBW Energie Baden-Württemberg AG om toegang tot de onder categorie 5, sub b, vallende documenten van het dossier.

3) Het door EnBW Energie Baden-Württemberg AG bij het Gerecht ingestelde beroep in zaak T-344/08 wordt verworpen voor het overige.

4) De Europese Commissie en EnBW Energie Baden-Württemberg AG dragen hun eigen kosten.

5) Het Koninkrijk Zweden, Siemens AG en ABB Ltd dragen hun eigen kosten.

ondertekeningen