

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT

JULIANE KOKOTT

föredraget den 8 september 2009¹

I — Inledning

1. Förevarande mål avser frågan huruvida kommissionens akt avseende utredningen av ett statligt stöd är hemlig så länge denna utredning pågår.
2. Hittills har tillgången till dessa akter endast diskuterats med avseende på den rätt till partsinsyn som regleras i förfaranderättsligt hänseende. Endast parterna har rätt till insyn i ärendet. I det förfarande för granskning av statliga stöd som regleras i artikel 88 EG och i förordning (EG) nr 659/1999² utgör endast de berörda medlemsstaterna sådana parter.
3. Andra intressenter kan visserligen ha rätt att väcka talan mot ett beslut rörande ett stöd, om de berörs direkt och personligen. Detta innebär dock inte att de blir parter i förfarandet avseende statligt stöd, och kommissionen kan därmed vägra dem insyn i ärendet.
4. Enligt förordning (EG) nr 1049/2001³ gäller däremot att *alla* har rätt till tillgång till samtliga de handlingar som innehas av kommissionen. Det är med stöd av denna rätt som Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (nedan kallat TGI) framställt sin begäran. TGI har begärt att få tillgång till de handlingar hos kommissionen som avser de aktuella statliga stöden.
5. Mot detta har kommissionen anfört att TGI saknar rätt till partsinsyn och att det därför även ska göras ett undantag från rätten till tillgång till handlingarna i ärendet. Kommissionen har i den delen åberopat det skydd för syftet med utredningar som gäller enligt artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.
6. Kommissionens inställning bygger åtminstone delvis på de avsevärda praktiska svårigheter som är förenade med tillgången till de handlingar som ingår i akterna i ett ärende. Dessa akter är ofta mycket omfattningsrika och innehåller stora mängder upplysningar som av olika andra skäl än skyddet

1 — Originalspråk: tyska.

2 — Rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget [88 EG] (EGT L 83, s. 1).

3 — Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (EGT L 145, s. 43).

för syftet med utredningen eventuellt ska hemlighållas (exempelvis företagshemligheter eller interna handlingar). En individuell sekretessprövning av varje enskild handling skulle därmed kunna bli mycket kostsam, i synnerhet som de behöriga avdelningarna vid kommissionen redan är hårt belastade av utredningen av det statliga stödet. Liknande problem föreligger i andra konkurrensrättsliga utredningsförfaranden.

9. I artikel 255.1 EG och 255.2 EG föreskrivs följande:

”1. Varje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat skall ha rätt till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar enligt de principer och villkor som skall bestämmas i enlighet med punkterna 2 och 3.

II — Tillämpliga bestämmelser

7. Tillämpliga bestämmelser i målet är artikel 1 andra stycket EU och artikel 255 EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar.

2. Rådet skall, under hänsynstagande till allmänna eller enskilda intressen, inom två år efter Amsterdamfördragets ikraftträdande i enlighet med förfarandet i artikel 251 fastställa allmänna principer och gränser för rätten till tillgång till handlingar.”

10. Denna rätt erkänns också i artikel 42 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, som proklamerades i Nice den 7 december 2000⁴ (nedan kallad stadgan om de grundläggande rättigheterna):

8. I artikel 1.2 EU stadgas följande:

”Detta fördrag markerar en ny fas i processen för att skapa en allt fastare sammanslutning mellan de europeiska folken, där besluten ska fattas så öppet och så nära medborgarna som möjligt.”

”Varje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat har rätt till tillgång till unionens institutioners, organs och byråers handlingar, oberoende av medium.”

⁴ — EGT C 364, s. 1. Med de ändringar som antogs genom proklameringen den 12 december 2007 (EUT C 303, s. 1).

11. Rådet utfärdade med stöd av artikel 255.2 EG sin förordning nr 1049/2001. Andra, fjärde, tionde och elfte skälen i förordningen lyder som följer:

”2) Öppenhet ger medborgarna bättre möjligheter att delta i beslutsförandet och garanterar att förvaltningen åtnjuter större legitimitet och är effektivare och har ett större ansvar gentemot medborgarna i ett demokratiskt system. Öppenhet bidrar till att stärka de principer om demokrati och respekt för grundläggande rättigheter som avses i artikel 6 i EU-fördraget och i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

...

4) Syftet med denna förordning är att ge allmänhetens rätt till tillgång till handlingar största möjliga effekt och att fastställa allmänna principer och gränser för denna rätt i enlighet med artikel 255.2 i EG-fördraget.

...

10) För att öka öppenheten i institutionernas arbete bör Europaparlamentet, rådet och

kommissionen bevilja tillgång såväl till handlingar som upprättats av institutionerna själva som till sådana de mottagit. Det skall i detta sammanhang påpekas att en medlemsstat, enligt förklaring nr 35 som fogas till slutakten till Amsterdamfördraget, kan begära att kommissionen eller rådet inte vidarebefordrar en handling som härrör från den staten till tredje part, utan att medlemsstaten dessförinnan har lämnat sitt medgivande.

11) I princip bör institutionernas samtliga handlingar göras tillgängliga för allmänheten. Vissa allmänna och privata intressen bör emellertid skyddas genom undantagsbestämmelser. Institutionerna bör ges möjlighet att skydda sina interna samråd och överläggningar då detta krävs för att de skall kunna utföra sina uppgifter. ...”

12. Enligt artikel 1 a i förordning nr 1049/2001 är syftet med förordningen ”att fastställa principer, villkor och gränser, under hänsynstagande till allmänna eller enskilda intressen, för rätten till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens ... handlingar i enlighet med artikel 255 i EG-fördraget på ett sätt som garanterar största möjliga tillgång till handlingar”.

13. Enligt artikel 2.1 i förordningen har varje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat rätt till tillgång till institutionernas handlingar ”med beaktande av de

principer, villkor och gränser som fastställs i denna förordning”.

— rättsliga förfaranden och juridisk rådgivning,

14. I artikel 2.3 stadgas att denna förordning ska tillämpas på alla handlingar som finns hos en institution ”det vill säga handlingar som upprättats eller mottagits och som innehas av institutionen, inom samtliga Europeiska unionens verksamhetsområden”.

— syftet med inspektioner, utredningar och revisioner,

om det inte föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet.”

15. I artikel 3 a) definieras ”handling” som ”allt innehåll, oberoende av medium (på papper eller lagrat i elektronisk form, ljud- och bildupptagningar samt audiovisuella upptagningar) som har samband med den policy, de åtgärder och de beslut som omfattas av institutionens ansvarsområde”.

17. I artikel 6 i förordningen regleras ansökningar från unionsmedborgare enligt följande:

”1. En ansökan om tillgång till en handling skall inges i skriftlig form på valfritt sätt, inklusive i elektronisk form, på ett av de språk som anges i artikel 314 i EG-fördraget och vara tillräckligt utförlig för att institutionen skall kunna identifiera handlingen. Sökanden är inte skyldig att ange några skäl för sin ansökan.”

16. Artikel 4.2 i förordningen (”Undantag”) har följande lydelse:

2. Om en ansökan inte är tillräckligt utförlig skall institutionen uppmana sökanden att förtydliga sin ansökan och bistå sökanden med detta, t.ex. genom att tillhandahålla information om användning av de offentliga registren över handlingar.

”2. Institutionerna skall vägra att ge tillgång till en handling om ett utlämnande skulle undergräva skyddet för

3. Om en ansökan avser en mycket omfattande handling eller ett mycket stort antal handlingar får den berörda institutionen informellt samråda med sökanden för att finna en rimlig lösning.

— en fysisk eller juridisk persons affärsintressen, inklusive immateriella rättigheter,

4. Institutionerna skall ge medborgarna information om och hjälp med på vilket sätt en ansökan skall göras och var den skall ges in.

III — Omständigheterna i målet och förfarandet

18. I förordning nr 659/1999 regleras förfarandet för granskning av stöd. I artikel 20 däri regleras parternas rättigheter enligt följande:

A — Bakgrund

”1. Varje intresserad part kan lämna synpunkter i enlighet med artikel 6 efter det att kommissionen har beslutat att inleda det formella granskningsförfarandet. Varje intresserad part som har lämnat sådana synpunkter och varje mottagare av individuellt stöd skall tillställas en kopia av det beslut som kommissionen har fattat i enlighet med artikel 7

1. Förfarande C 19/2000 rörande statligt stöd

2. Varje intresserad part kan underrätta kommissionen om varje påstått olagligt stöd och varje påstått missbruk av stöd. Om kommissionen anser att den, på grundval av de upplysningar den innehar, inte har tillräckligt underlag för att ta ställning till fallet skall den underrätta den intresserade parten om detta. Om kommissionen fattar ett beslut i ett fall där upplysningar har lämnats skall den sända en kopia av detta beslut till den intresserade parten

19. TGI är ett tyskt bolag med säte i Ilmenau i Freistaat Thüringen. Bolaget tillverkar specialglas. År 1997 beslutade Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben, Freistaat Thüringen och en privat investerare att genomföra en samordnad insats i form av ekonomiskt stöd till TGI.

20. I skrivelse av den 1 december 1998 underrättade Tyskland kommissionen om åtgärderna i form av den samordnade insatsen. Kommissionen inledde genom skrivelse av den 4 april 2000 ett formellt granskningsförfarande i enlighet med artikel 88.2 EG, vilket fick ärendenummer C 19/2000.⁵

3. Varje intresserad part skall på begäran erhålla en kopia av varje beslut enligt artiklarna 4, 7, 10.3 och 11.”

5 — Uppmaning enligt artikel 88.2 i EG-fördraget att inkomma med synpunkter på stödåtgärd C 19/2000 (ex NN 147/98) – stöd till förmån för Technische Glaswerke Ilmenau GmbH – Tyskland (EGT C 217, 2000, s. 10).

21. I stödförfarandet deltog särskilt en av TGI:s konkurrenter, Schott Glas, genom att yttra sig skriftligen.

22. Den 12 juni 2001 meddelade kommissionen i detta förfarande beslut 2002/185/EG.⁶ I beslutet slog kommissionen fast att investeraren hade erhållit en rabatt på fyra miljoner tyska mark som inte var förenlig med den gemensamma marknaden. Tre ytterligare åtgärder inom den samordnade insatsen uteslöts från stödförfarandet med motiveringen att de skulle ingå i ett andra formellt granskningsförfarande. TGI överklagade beslutet till förstainstansrätten, som ogillade talan i dom av den 8 juli 2004.⁷ TGI överklagade förstainstansrättens dom utan framgång.⁸

ärendenummer C 44/2001 avseende de åtgärder som uteslutits från förfarande C 19/2000.⁹

24. Kommissionen avslutade detta förfarande den 2 oktober 2002 genom beslut 2003/383/EG, där den slog fast att två av de åtgärder som utredningen avsåg var oförenliga med den gemensamma marknaden.¹⁰ TGI överklagade även detta beslut, men det målet avskrevs efter det att överklagandet i målet avseende det första beslutet hade ogillats.¹¹

B — Förevarande förfarande beträffande tillgång till akten

2. Förfarande C 44/2001 rörande statligt stöd

23. Kommissionen inledde genom skrivelse av den 3 juli 2001 ett andra formellt granskningsförfarande enligt artikel 88.2 EG med

6 — Kommissionens beslut 2002/185/EG av den 12 juni 2001 om det statliga stöd som Tyskland beviljat till förmån för Technische Glaswerke Ilmenau GmbH, Tyskland, delgivet med nr K(2001) 1549 (EGT L 62, 2002, s. 30).

7 — Förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-198/01, Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen (REG 2004, s. II-2717).

8 — Dom av den 11 januari 2007 i mål C-404/04 P, Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen (ej publicerad i rättsfallssamlingen, sammandrag publicerat i REG 2007, s. I-1*).

1. Förvaltningsförfarandet

25. TGI framställde inom ramen för sitt yttrande i det andra formella granskningsförfarandet

9 — Uppmaning enligt artikel 88.2 i EG-fördraget att inkomma med synpunkter på stöd C 44/2001 (ex NN 147/98) – Stöd till förmån för Technische Glaswerke Ilmenau GmbH, Tyskland (EGT C 272, 2001, s. 2).

10 — Kommissionens beslut 2003/383/EG av den 2 oktober 2002 om det statliga stöd C 44/01 (ex NN 147/98) som Tyskland har genomfört till förmån för Technische Glaswerke Ilmenau GmbH [delgivet med nr K(2002) 2147] (EUT L 140, 2003, s. 30).

11 — Förstainstansrättens beslut av den 16 maj 2007 i mål T-378/02, Technische Glaswerke Ilmenau mot Europeiska gemenskapernas kommission (meddelat i EUT C 183, s. 41).

C 44/2001 den 24 oktober 2001 en ansökan till kommissionen om att få ta del av i en icke-konfidentiell version av handlingarna. Kommissionen avslag denna ansökan den 23 november 2001.

medlemsstaten och de berörda företagen, så att de olika parterna kan uttrycka sig fritt. Att ge er tillgång till denna handling skulle kunna undergräva undersökningen av detta klagomål genom att försvåra denna dialog.

26. I skrivelse av den 1 mars 2002 ansökte TGI vid kommissionen om att få tillgång till handlingar ”i alla [dess] företag ... beträffande stöd och särskil[t] i stödärende C 44/2001”.¹² TGI grundade sin ansökan på förordning nr 1049/2001. Kommissionen avslag ansökan den 27 mars 2002 med hänvisning till artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Den hänvisade därvid till att de handlingar som TGI ansökt om att få ta del av ”ingår i det pågående formella granskningsförfarandet C 44/2001”.

...

Vi har för övrigt undersökt möjligheten att ge tillgång till de avsnitt i de begärda handlingarna som inte omfattas av undantagen. Det har emellertid visat sig att det inte går att dela upp dessa handlingar i konfidentiella och icke-konfidentiella avsnitt.

27. Den 15 april 2002 gav TGI in en bekräftande ansökan i enlighet med artikel 7.2 i förordning nr 1049/2001 till kommissionens generalsekretariat. Generalsekretariatet avslag den bekräftande ansökan genom det överklagade beslutet av den 28 maj 2002. Avslaget grundade sig också det på artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordningen, något som framgår av punkt 12 i den överklagade domen, där följande anges:

Vidare föreligger det inget överordnat intresse som i förevarande fall skulle ge anledning att lämna ut handlingar[na] i fråga. ...”

”... Undersökningar som rör huruvida ett statligt stöd är förenligt med den gemensamma marknaden måste bygga på lojalt samarbete och ömsesidigt förtroende mellan kommissionen,

2. Förfarandet i förstainstansrätten

12 — TGI ansökte dessutom om att få tillgång till samtliga handlingar som rörde statliga stöd till dess konkurrent Schott Glas. Denna ansökan omfattas dock inte av överklagandet. Jag kommer därför inte att pröva Schotts skyddsvärda intressen.

28. TGI överklagade detta beslut den 8 augusti 2002 till förstainstansrätten. Konungariket Sverige och Republiken Finland intervenerade till stöd för TGI:s yrkanden. Kommissionen yrkade å sin sida att överklagandet skulle ogillas. Schott Glas intervenerade till stöd för kommissionens yrkanden.

29. Förstainstansrätten meddelade i dom av den 14 december 2006 att kommissionens beslut av den 28 maj 2002 var ogiltigt i den mån detta innebar vägrad tillgång till de handlingar som rör förfarandet avseende granskningen av de stöd som beviljats TGI.¹³

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna inklusive motpartens rättegångskostnader.

3. Målet om överklagande

30. Kommissionen har överklagat förstainstansrättens dom i e-post, som inkom till domstolens kansli den 28 februari 2007, medan överklagandet i original anlände till domstolen med post den 8 mars 2007. I överklagandet har kommissionen yrkat att domstolen ska

32. Även Konungariket Sverige har yrkat att överklagandet ska ogillas men däremot avstått från att framställa något yrkande om rättegångskostnader.

33. Genom beslut av domstolens ordförande av den 4 mars 2008 tilläts Konungariket Danmark intervensera till stöd för TGI:s yrkanden.

— upphäva den överklagade domen i den del däri fastställs att kommissionens beslut av den 28 maj 2002 är ogiltigt, och att tillgång till de handlingar som rör förfarandet för granskning av de stöd som beviljats TGI därmed nekas, och

34. Efter det att skriftliga yttranden hade ingetts till domstolen hölls muntlig förhandling vid densamma den 16 juni 2009.

— förplikta TGI att ersätta rättegångskostnaderna.

31. TGI och Republiken Finland har yrkat att domstolen ska

IV — Rättslig bedömning

— ogilla överklagandet, och

35. Enligt artikel 2.1 i förordning nr 1049/2001 kan allmänheten utan att något intresse bevisats kräva att få tillgång till handlingar som innehas av kommissionen, rådet eller parlamentet. Sådan tillgång får vägras endast om något av undantagen enligt artikel 4.3 är tillämpligt.

¹³ — Förstainstansrättens dom av den 14 december 2006 i mål T-237/02, Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen (REG 2006, s. II-5131).

36. Förevarande mål rör undantaget i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Kommissionen vägrade att lämna ut handlingarna med hänvisning till att utlämnandet av dessa skulle undergräva skyddet för syftet med utredningen av ett statligt stöd. Förstainstansrätten ogiltigförklarade detta beslut med motiveringen att kommissionen underlåtit att för varje enskild handling pröva om undantaget faktiskt var tillämpligt.

37. Kommissionen har anfört sammanlagt fem grunder till stöd för sitt överklagande av domen. Grunderna kan sammanfattas enligt följande:

- Det i punkt 77 i den överklagade domen fastställda kriteriet för att ett undantag ska vara tillämpligt, det vill säga för att en skyddad rättighet ska kunna undergrävas, utgör en felaktig rättstillämpning (fjärde grunden för överklagandet).
- Tolkningen i punkterna 78 och 85 i den överklagade domen bygger på en felaktig rättslig bedömning, eftersom den innebär att de i artikel 4.1–4.3 nämnda undantagen avser varje enskild handling och inte en kategori av handlingar (tredje grunden för överklagandet).
- Tolkningen i punkterna 85–89 och 93 i den överklagade domen bygger på en felaktig rättslig bedömning, eftersom det klart framgår att samtliga handlingar i ett

pågående stödförfarande i alla delar omfattas av undantaget i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 (första och andra grunderna för överklagandet samt första delen i femte grunden för överklagandet).

- Förstainstansrätten har gjort en felaktig bedömning av skyddet för interna handlingar enligt artikel 4.1 i förordningen (andra delen i femte grunden för överklagandet).

A — Huruvida överklagandet kan tas upp till prövning

38. TGI har hävdat att överklagandet inte till någon del kan tas upp till prövning. Det som kommissionen har anfört till stöd för sitt överklagande har förstainstansrätten nämligen redan avvisat.

39. Överklagandet får enligt artikel 113.2 i domstolens rättegångsregler inte avse annan sak än den som varit föremål för talan vid förstainstansrätten. Domstolen är i ett mål om överklagande således endast behörig att pröva förstainstansrättens bedömning av de grunder som den har tagit upp till bedömning.¹⁴

¹⁴ — Dom av den 28 juni 2005 i de förenade målen C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P och C-213/02 P, Dansk Rörindustri m.fl. mot kommissionen (REG 2005, s. I-5425), punkt 165.

Klaganden får därför inte åberopa grunder som förstainstansrätten har avvisat, om inte avvisningsbeslutet i sig har överklagats.¹⁵ Har förstainstansrätten med andra ord avvisat en grund kan detta visserligen angripas genom överklagandet, men frågan huruvida överklagandet kan bifallas på den avvisade grunden saknar i detta skede betydelse.

40. Enligt TGI avser den av kommissionen formulerade rättsfrågan inte påståendet att förstainstansrätten skulle ha gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning av artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001. Kommissionens grunder för överklagandet avser snarare rättsfrågan huruvida förordning nr 659/1999 utgör "lex specialis" i förhållande till förordning nr 1049/2001. Förstainstansrätten avvisade dock detta argument i punkt 41 i den överklagade domen när det framfördes av intervenienten Schott Glas, utan invändning från kommissionen.

41. Jag övertygas inte av denna invändning från TGI, eftersom TGI på ett otillåtet sätt blandar ihop de grunder och argument som anförts till stöd för överklagandet. Det är visserligen korrekt att kommissionen i allt väsentligt har hänvisat till den särskilda karaktär som kännetecknar förfarandet för granskningen av stöd. Den har dock inte hävdats att förordning nr 659/1999 skulle

utgöra "lex specialis" i förhållande till förordning nr 1049/2001. Som förstainstansrätten helt riktigt slog fast skulle TGI därmed ominnetgöra sin egen processuella ställning, eftersom det angripna beslutet fattats på felaktig rättslig grund och därmed är rättsstridigt. Kommissionen är snarare av den uppfattningen att skälen i förordning nr 659/1999 ska beaktas vid tolkningen av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Detta underlät förstainstansrätten att göra i tillräcklig omfattning. Kommissionen har dock inte därigenom direkt aktualiserat rättsfrågan avseende de båda sekundärrättsakternas inbördes rangordning.

42. Andra delen av den femte grunden för överklagandet omfattar visserligen annat eller mer än vad saken i målet avser. Kommissionen har där hävdats att förstainstansrätten missuppfattade det skydd för interna handlingar som föreskrivs i artikel 4.3 i förordning nr 1049/2001. Kommissionen grundade emellertid inte det angripna beslutet på denna bestämmelse. Det var snarare fråga om huruvida kommissionen kunde vägra tillgång till handlingarna med stöd av artikel 4.2 tredje strecksatsen. Därmed har detta åberopande aldrig varit föremål för talan och kan således inte tas upp till prövning.

B — Huruvida överklagandet är välgrundat

43. De grunder som får anföras i målet om överklagande avser huvudsakligen två områden. För det första har kommissionen invänt mot förstainstansrättens grundläggande hypoteser avseende metoder. Kommissionen

15 — Dom av den 22 december 1993 i mål C-354/92 P, Eppe mot kommissionen (REG 1993, s. I-7027), punkt 13, och av den 2 april 2009 i mål C-202/07 P, France Télécom mot kommissionen (REG 2009, s. I-2369), punkt 93.

har bestritt att ett undantag enligt artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001 endast aktualiseras om det finns en rimligt förutsebar och inte rent hypotetisk risk att en skyddad rättighet kommer att undergrävas (första punkten i fjärde grunden för överklagandet) och att varje handling som ansökan avser måste prövas i fråga om huruvida den omfattas av ett undantag från rätten till tillgång till handlingar (andra punkten i tredje grunden för överklagandet).

44. För det andra anser kommissionen att skyddet för syftet med utredningar, det vill säga undantaget enligt artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, i vilket fall som helst omfattar alla berörda handlingar, eftersom de ingår i akten i ett pågående förfarande för granskning av stöd (första och andra grunderna för överklagandet samt tredje punkten i första delen av femte grunden för överklagandet).

1. Undergrävande av en skyddad rättighet (fjärde grunden för överklagandet)

45. Kommissionen har med sin fjärde grund för överklagandet invänt mot det av förstainstansrätten tillämpade kriteriet avseende undergrävandet av ett föremål som skyddas av ett undantag. Under hänvisning till sin egen rättspraxis fastställde rätten med avseende

härpå i punkt 77 i den överklagade domen följande:

”Omständigheten att en handling rör ett intresse som omfattas av ett undantag är emellertid inte tillräcklig för att tillämpa undantaget ... En sådan tillämpning är i princip enbart motiverad om institutionen tidigare har bedömt, för det första, huruvida tillgången till handlingen skulle kunna medföra konkret och faktisk skada på det skyddade intresset och, för det andra – vad gäller de fall som avses i artikel 4.2 och 4.3 i förordning nr 1049/2001 – huruvida det finns ett övervägande allmänintresse av utlämnandet av den ifrågavarande handlingen. Dessutom måste risken för skada för ett skyddat intresse vara rimligt förutsebar och inte vara rent hypotetisk Följaktligen måste den prövning som institutionen skall göra för att tillämpa ett undantag utföras på ett konkret sätt och framgå av motiven till beslutet ...”

a) Förhållandet mellan huvudregel och undantag när det gäller tillgång till handlingar

46. Kommissionen har hävdatt att förstainstansrätten felaktigt har grundat sitt avgörande på antagandet att tillgång till handlingar utgör huvudregeln, medan vägran att lämna

ut handlingar utgör ett undantag som därmed ska tolkas snävt.

47. Bortsett från att detta antagande på sin höjd utgör en implicit grund för den överklagade domen överensstämmer det med fast rättspraxis inte bara från förstainstansrätten,¹⁶ utan också från EG-domstolen¹⁷. I likhet med vad Sverige, Finland och TGI anförut ser jag inte någon anledning att ifrågasätta nämnda antagande. Enligt artikel 1 andra stycket EU ska besluten fattas så öppet som möjligt inom Europeiska unionen. I denna strävan föreskrivs i artikel 255 EG en rätt till tillgång till handlingar, vilken rätt också erkänns i artikel 42 i Europeiska unionens stadga om

de grundläggande rättigheterna.¹⁸ I enlighet därmed eftersträvas med förordning nr 1049/2001, enligt artikel 1 a och fjärde skälet däri, största möjliga tillgång till handlingar. I dess elfte skäl fastställs vidare att institutionernas samtliga handlingar i princip bör göras tillgängliga för allmänheten. Undantaget från tillgång till handlingar måste därmed tolkas så snävt som möjligt.

48. Mot denna bakgrund ska det prövas om förstainstansrätten använde sig av rätt kriterium för tillämpningen av undantaget i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

b) Kravet på att det ska vara rimligt förutsebart att en skyddad rättighet undergrävs

49. Eftersom kommissionen har kritiserat att förstainstansrätten i sin motivering inte använde sig av texten i förordning nr 1049/2001,

16 — Dom av den 23 november 2004 i mål T-84/03, Turco mot rådet (REG 2004, s. II-4061), punkt 34, av den 11 mars 2009 i mål T-121/05, Borax Europe mot kommissionen, punkt 35, och i mål T-166/05, Borax Europe mot kommissionen, punkt 42. Se, för domar avseende rättsläget före utfärdandet av förordning nr 1049/2001, dom av den 5 mars 1997 i mål T-105/95, WWF UK mot kommissionen (REG 1997, s. II-313), punkt 56, och av den 7 december 1999 i mål T-92/98, Interporc mot kommissionen (REG 1999, s. II-3521), punkt 40.

17 — Dom av den 1 februari 2007 i mål C-266/05 P, Sison mot rådet (REG 2007, s. I-1233), punkt 63, av den 18 december 2007 i mål C-64/05 P, Sverige mot kommissionen (REG 2007, s. I-11389), punkt 66, och av den 1 juli 2008 i de förenade målen C-39/05 P och C-52/05 P, Sverige och Turco mot rådet (REG 2008, s. I-4723), punkt 36. Se, för domar avseende rättsläget före utfärdandet av förordning nr 1049/2001, dom av den 11 januari 2000 i de förenade målen C-174/98 P och C-189/98 P, Nederländerna och van der Wal mot kommissionen (REG 2000, s. I-1), punkt 27, och av den 6 mars 2003 i mål C-41/00 P, Interporc mot kommissionen (REG 2003, s. I-2125), punkt 48, samtliga avseende kommissionens beslut 94/90/EKSG, EG, Euratom, samt dom av den 6 december 2001 i mål C-353/99 P, rådet mot Hautala (REG 2001, s. I-9565), punkt 25, avseende rådets beslut 93/731/EG.

18 — Under tiden har det även i rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna dykt upp tecken på att äsiktsfriheten enligt artikel 10 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknades i Rom den 4 november 1950, omfattar en rätt till tillgång till uppgifter. Se Europadomstolens, andra avdelningen, dom av den 14 april 2009 i målet Társaság a Szabadságjogokért mot Ungern (ännu ej publicerad i Reports of Judgements and Decisions, § 28), och av den 26 maj 2009 i målet Kenedi mot Ungern (ännu ej publicerad i Reports of Judgements and Decisions, § 43) för det fall dessa uppgifter utgör en förutsättning för utövande av yttrandefriheten. En sådan tolkning av artikel 10 har tidigare avfärdats. Se dom av den 26 mars 1987 i målet Leander mot Sverige (serie A nr 116, s. 29, § 74), av den 7 juli 1989 i målet Gaskin mot Förenade kungariket (serie A nr 160, s. 21, § 52), och av den 19 februari 1998, Guerra m.fl. mot Italien (Reports of Judgements and Decisions 1998-I, s. 226, § 53) samt domen av den 19 oktober 2005 i målet Roche mot Förenade kungariket (reports of Judgements and Decisions 2005-X, § 172).

ska det inledningsvis hänvisas till ordalydelsen av de undantag som anges i artikel 4.1–4.3. Ett undantag från rätten till tillgång till handlingar förutsätter alltid att skyddet för ett visst intresse har *undergrävts*. Det fordras således i detta avseende en prognos som kan utvisa hur stor sannolikheten är att en skyddad rättighet undergrävs genom att handlingen lämnas ut.

50. Redan användningen av begreppet "undergräva" visar att undantagen inte blir tillämpliga bara för att en skyddad rättighet berörs. Detta inskräps av skillnaderna i formulering av artikel 4 i förordning nr 1049/2001 och den lagstiftning som gällde innan förordningen utfärdades. Enligt den lagstiftningen räckte det med möjligheten att ett skydd kunde undergrävas för att tillgång skulle vägras.¹⁹ Av detta följer att lagstiftaren nu eftersträvat en restriktivare tillämpning av undantagen än vad som var fallet enligt den tidigare lagstiftningen.

51. Det vore i enlighet härmed tänkbart att villkora tillämpligheten av ett undantag av utlämnandet av handlingen med säkerhet eller åtminstone utan rimligt tvivel kommer att undergräva det skyddade intresset.

52. EG-domstolen har, i likhet med den av kommissionen kritiserade uppfattningen vid

förstainstansrätten, tillämpat en lägre tröskel för undantagens tillämplighet. När det gäller den skyddade rättigheten till juridisk rådgivning enligt artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 är det tillräckligt att risken för att ett intresse kan komma att skadas är rimligt förutsebar och inte endast hypotetisk.²⁰

53. Detta är en väl avvägd medelväg som ska användas även för skyddet för utredningar enligt artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Endast sällan skulle det i förväg kunna bevisas att ett skyddat intresse med säkerhet eller utan rimligt tvivel kommer att undergrävas. Därför skulle man i många fall finna sig i ett åsidosättande. Om man däremot nöjde sig med rent hypotetiska risker för att en skyddad rättighet kan komma att undergrävas, skulle inte bara ordalydelsen i undantagsbestämmelserna överskridas, utan ändamålet att åstadkomma största möjliga tillgång skulle också bli förlora sitt innehåll. I stället skulle man maximera undantagen från rätt till tillgång till handlingar. Hypoteser om åsidosättande går det nämligen nästan alltid att utveckla.

54. Förstainstansrätten utgick alltså från rätt kriterium vid sin prövning av huruvida ett undantag var tillämpligt.

19 — Se artikel 4 i rådets beslut 93/731/EG och regleringen av undantagen i den för kommissionen gällande uppförandekodexen.

20 — Domen i målet Sverige och Turco mot rådet (ovan fotnot 17), punkt 43.

c) Begränsning av undantaget med hänsyn till ett övervägande allmänt intresse

d) Tillämpningen på förvaltningsförfarandet av rätten till tillgång till handlingar

55. När det gäller undantagen enligt artikel 4.2 och 4.3 i förordning nr 1049/2001 ska det dessutom beaktas att dessa inte är tillämpliga när det föreligger ett övervägande allmänt intresse av att handlingen utlämnas. Det ska därför också prövas om ett sådant intresse kan rättfärdiga utlämnandet trots att en skyddad rättighet undergrävs.

56. Det gäller att väga det särskilda intresse, som ska skyddas genom att den berörda handlingen inte lämnas ut, mot bland annat det allmänna intresset av att denna handling görs tillgänglig. Därvid ska hänsyn tas till de fördelar som i likhet med vad som anförts i andra skälet i förordning nr 1049/2001 vinnas genom ökad öppenhet, nämligen bättre möjligheter att delta i beslutsförfarandet och det faktum att förvaltningen åtnjuter större legitimitet och är effektivare och har ett större ansvar gentemot medborgarna i ett demokratiskt system.²¹

57. Kommissionen är visserligen av den uppfattningen att förordning nr 1049/2001, enligt sjätte skälet och artikel 12.2 däri, i första hand tar sikte på lagstiftningshandlingar, det vill säga handlingar avseende lagstiftning. I enlighet därmed saknar artikel 13 i förordning nr 1049/2001 bestämmelser om att handlingar avseende utredningar avseende stödrättigheter ska offentliggöras i *Europeiska unionens officiella tidning*.

58. Kommissionen har medgett att förordning nr 1049/2001 särskilt ska främja tillgängligheten avseende vissa slags handlingar. Härmed avses framför allt handlingar angående lagstiftning och utvecklande av förhållningssätt eller strategier. Dessa handlingar är av särskilt intresse när det gäller offentlighet, vilket också bekräftas av artikel 207.3 andra stycket EG avseende rådets lagstiftningskompetens.

59. Kommissionens argumentation i detta avseende leder emellertid fel, eftersom ändamålet med förordning nr 1049/2001 visserligen är att åstadkomma öppenhet inom dessa områden,²² men i artikel 2.3 stadgas dessutom uttryckligen att handlingar inom *samtliga*

21 — Domen i målet Sverige och Turco mot rådet (ovan fotnot 17), punkt 45.

22 — Domen i målet Sverige och Turco mot rådet (ovan fotnot 17), punkt 46.

av Europeiska unionens verksamhetsområden ska göras tillgängliga. De handlingar som omfattas av granskningen av stödet undantas inte härifrån. Undantag kan endast grundas på artikel 4. Därmed fordras också ett undergrävande av de angivna skyddade rättigheterna.

60. Allmänintresset när det gäller granskningen av statligt stöd är inte heller nödvändigtvis mindre än allmänintresset avseende lagstiftningsförfarandet. Det finns visserligen åtskilliga förvaltningsförfaranden som är av mycket begränsat allmänintresse, men granskningen av statliga stöd är ofta och med rätta av stort intresse. Denna granskning har att göra med medlemsstaternas främjande av ekonomin och då inte minst åtgärder för skapande eller bibehållande av arbetstillfällen.

e) De praktiska svårigheterna vid tillämpningen av rätten till tillgång till handlingar

61. Kommissionen har dessutom invänt att det inom de förhållandevis snäva fristerna för beslut avseende en ansökan om tillgång till handlingar knappast är möjligt att låta samtliga handlingar i en omfattande akt i ett förfarande avseende granskning av statligt stöd undergå denna prövning. Prövningen skulle också försvåras på grund av att yttranden ofta inges på olika språk.

62. Kommissionen befarar att granskningen av statligt stöd skulle bli lidande om de behöriga avdelningarna vid kommissionen måste ägna för mycket tid åt att hantera ansökningar om tillgång till handlingar. Ändamålet med förordning nr 1049/2001 kan dock inte vara att kommissionen ska hindras från att fullgöra sina egentliga uppgifter. Det är uppenbart att lagstiftaren snarare utgått från betydligt mindre omfattande ansökningar om tillgång till enstaka handlingar.

63. Förstainstansrätten avvisade i punkt 96 i den överklagade domen ett liknande argument från intervenienten vid rätten, Schott Glas, angående kommissionens arbetsbelastning. Det kan inte prövas huruvida denna avvisning utgör en felaktig rättstillämpning eller ej, eftersom kommissionen inte har gjort någon sådan felaktig rättstillämpning gällande. Inget hindrar däremot kommissionen från att åberopa sin arbetsbelastning som ett *argument* vid tolkningen av förordning nr 1049/2001.

64. Denna argumentation saknar dock betydelse i förevarande mål. Eventuella negativa verkningar för kommissionens behöriga avdelningar vid fullgörandet av deras sedvanliga huvuduppgifter rättfärdigar inte en schabloniserad begränsning av rätten till tillgång till handlingar. Artikel 1 andra stycket EU, artikel 255 EG, artikel 42 i stadgan om de grundläggande rättigheterna och förordning nr 1049/2001 har snarare medfört nya, ytterligare uppgifter för institutionerna. De måste kunna utlämna de av medborgarna begärda handlingarna så länge inte detta strider mot några skyddsvärda intressen. Däremot saknar nämnda lagstiftning bestämmelser som

innebär att vissa av kommissionens avdelningar är befriade från denna uppgift.

eller avsnitt markeras och att struktureringen av handlingar eller akter sker genom en uppdelning av sekretessbelagda respektive offentliga uppgifter.

65. Den börda som följer med dessa nya arbetsuppgifter måste minimeras med adekvata åtgärder. I artikel 6.3 i förordning nr 1049/2001 föreskrivs i detta sammanhang att om en ansökan avser ett mycket stort antal handlingar får den berörda institutionen informellt samråda med sökanden för att finna en rimlig lösning.²³

66. Internt måste kommissionens behöriga avdelningar framför allt kritiskt ifrågasätta i vilken utsträckning sekretessen ska upprätthållas mot bakgrund av förordning nr 1049/2001. Det är ofta mindre betungande att lämna ut handlingarna än att motivera ett avslagsbeslut inom gränsområdet för undantagen eller bortom detta. Även arbetet med att avslå ansökan blir dock mindre betungande om kommissionens behöriga avdelningar har identifierat exakt vilka grunder som kan anföras för att inte bryta handlingssekretessen. På basis härav kan behöriga anställda vid kommissionen utbildas och hanteringen av handlingar kan redan från början optimeras med avseende på eventuella ansökningar om tillgång till handlingarna. Vid sidan av elektronisk registrering som underlättar sökning av handlingar och dess mångfaldigande, kan det till exempel tänkas att känsliga handlingar

67. Eftersom förordning nr 1049/2001 ska tillämpas med iakttagande av proportionalitetsprincipen,²⁴ synes det för övrigt inte vara uteslutet att i undantagsfall göra avsteg från kravet på rättidiga beslut avseende tillgång till handlingar, när detta motiveras av en korrekt hantering av brådskande andra förvaltningsuppgifter.²⁵ I förevarande fall gäller detta särskilt den fas som föregår inledandet av det formella förfarandet avseende granskningen av ett statligt stöd. Beslutet att inleda detta förfarande ska enligt artikel 4 i förordning nr 659/1999 fattas inom två månader räknat från dagen efter det att fullständig anmälan om det statliga stödet har mottagits. I annat fall anses nämligen stödet ha godkänts av kommissionen. En förutsättning för att ett undantagsfall ska anses föreligga är att kommissionen ser till att ha tillräcklig kapacitet för att normalt – även under det administrativa förfarandet – kunna behandla okomplicerade ansökningar om tillgång till handlingar avseende granskning av statliga stöd inom föreskrivna frister.

68. Som förstainstansrätten slog fast i punkt 95 i den överklagade domen hänvisade inte kommissionen i sitt beslut om avslag på ansökan om tillgång till handlingar till någon orimlig

23 — Sålunda dokumenteras i förstainstansrättens dom av den 10 september 2008 i mål T-42/05, Williams mot kommissionen, punkterna 14 och 15, en möjlig lösning i form av en överenskommelse om att en ansökan avseende tillgång till ett omfångsrikt material ska behandlas i etapper inom en bestämd tidsram.

24 — Se domen i målet rådet mot Hautala (ovan fotnot 17), punkt 27 och följande punkter).

25 — Domen i målet rådet mot Hautala (ovan fotnot 17), punkt 30, och förstainstansrättens dom av den 13 april 2005 i mål T-2/03, Verein für Konsumenteninformation mot kommissionen (REG 2005, s. II-1121), punkt 102 och följande punkter.

arbetsbörda. Därmed saknas anledning att här ytterligare diskutera huruvida ett avslag på ansökan motiverades av andra brådskande uppgifter.

69. Vad gäller de i punkt 77 i den överklagade domen definierade kriterierna för en prövning av huruvida en skyddad rättighet undergrävts går det alltså inte att fastställa att det har skett någon felaktig rättstillämpning, och överklagandet ska därför inte bifallas på den fjärde grunden.

2. Individuell prövning av handlingar (tredje grunden för överklagandet)

70. Kommissionen har med sin tredje grund för överklagandet invänt mot förstainstansrättens fastställande i punkterna 78 och 85 i den överklagade domen. Enligt detta fastställande avser de undantag som anges i artiklar 4.1–4.3 varje enskild handling och inte en hel kategori av handlingar.

71. Kommissionen är däremot av den uppfattningen att den, utan individuell prövning av varje enskild handling, har rätt att vägra tillgång till akten i ett förfarande avseende statligt stöd.

72. Domstolen har dock redan slagit fast att den gemenskapsinstitution som erhåller ansökan om utlämnande av en handling i varje enskilt fall ska pröva huruvida handlingen

omfattas av något av de i artikel 4 i förordning nr 1049/2001 angivna undantagen från allmänhetens rätt till tillgång till institutionens handlingar.²⁶

73. Prövningen av enskilda handlingar överensstämmer med bestämmelserna om undantag från rätten i artikel 4 i förordning nr 1049/2001 till tillgång till handlingar. Enligt artikel 4.1, 4.2 och 4.3 ska institutionerna vägra att ge tillgång till *en* handling i taget om något av undantagen är tillämpligt. Också hänsynen till tredje part enligt artikel 4.4 och 4.5, prövningen enligt artikel 4.6 av om tillgång ska medges till delar av handlingen och bestämmelserna om att undantagen inte kan tillämpas efter det att den frist som anges i artikel 4.7 har löpt ut tar sikte på den enskilda handlingen.

74. Denna lagstiftningsteknik är en oundviklig följd av undantag som direkt vilar på undergrävandet av vissa intressen genom utlämnande av handlingar. Ett sådant undergrävande kan endast fastställas på grundval av en individuell bedömning av de uppgifter som återfinns i den omtvistade handlingen.

75. Kommissionen kan inte mot detta med någon framgång hävda att en handling enligt definitionen i artikel 3 a i förordning nr 1049/2001 kan ha flera olika innehåll. Enligt kommissionen ska detta förstås så, att dessa olika uppgifter ska prövas gemensamt, och den drar uppenbarligen härav den

26 — Domen i målet Sverige och Turco mot rådet (ovan fotnot 17), punkt 35.

slutsatsen att flera olika innehåll kan bedömas gemensamt också när de förekommer i flera olika handlingar.

76. Som Finland har anfört gäller dock det motsatta. Om endast visst innehåll, det vill säga delar av den handling som ansökan avser, omfattas av något av undantagen ska övriga delar av handlingen lämnas ut enligt artikel 4.6 i förordning nr 1049/2001. I princip måste därvid varje enskild del av innehållet i en handling, alltså varje däri förekommande uppgift, prövas i fråga om huruvida utlämnandet undergräver en skyddad rättighet.

77. Kommissionen är vidare av den uppfattningen att när en ansökan om tillgång till en akt i ett förfarande framställts ska det också vara möjligt att stanna vid en samlad bedömning av akterna i förfarandet, utan att enskilda handlingar prövas. Kommissionen har i detta avseende åberopat artikel 6.1 i förordning nr 1049/2001, i vilken formen och innehållet i ”en ansökan om tillgång till en handling” regleras. Eftersom det där – på rättegångsspråket i förevarande mål (tyska) – talas om en handling, ska detta begrepp i artikel 6 tolkas på samma sätt som i artikel 4. När en ansökan avser flera olika handlingar anser sig kommissionen också ha rätt att göra en global bedömning av denna ansökan, åtminstone när de handlingar ansökan avser sinsemellan är av liknande slag.

78. Det är visserligen korrekt att det i de flesta språkversioner av artikel 6 i förordning nr 1049/2001, däribland den tyska och den engelska avfattningen, talas om ”handling” i ental. I andra språkversioner såsom den franska och den finska avfattningen, används dock begreppet handlingar i pluralform.

79. De olika språkversionerna av en gemenskapsbestämmelse ska dock ges en enhetlig tolkning. För det fall de skiljer sig åt är det därför nödvändigt att bestämmelsen i fråga tolkas i enlighet med den allmänna systematiken i och ändamålet med den lagstiftning som bestämmelsen utgör en del av,²⁷ liksom i förekommande fall i enlighet med lagstiftarens verkliga avsikt.²⁸

80. Förvisso används i vissa språkversioner av artiklarna 4 och 6 i förordning nr 1049/2001 samma begrepp, men artiklarna har sinsemellan helt olika ändamål. Artikel 6 avser innehållet i ansökan. Bestämmelsen ska framför allt säkerställa att de handlingar som ansökan avser kan identifieras och klargöra att några skäl inte erfordras. Som artikel 6.3 visar kan en ansökan avse flera handlingar och till och med ”ett mycket stort antal handlingar”.

27 — Dom av den 5 december 1967 i mål 19/67, van der Vecht (REG 1967, s. 462, s. 473), av den 27 oktober 1977 i mål 30/77, Bouchereau (REG 1977, s. 1999; svensk specialutgåva, volym 3, s. 459), punkterna 13 och 14, av den 14 juni 2007 i mål C-56/06, Euro Tex (REG 2007, s. I-4859), punkt 27, och av den 21 februari 2008 i mål C-426/05, Tele2 Telecommunication (REG 2008, s. I-685), punkt 25.

28 — Dom av den 12 november 1969 i mål 29/69, Stauder (REG 1969, s. 419), punkt 3, av den 7 juli 1988 i mål 55/87, Moksel Import und Export (REG 1988, s. 3845), punkt 49, av den 20 november 2001 i mål C-268/99, Jany m.fl. (REG 2001, s. I-8615), punkt 47, och av den 27 januari 2005 i mål C-188/03, Junk (REG 2005, s. I-885), punkt 33.

Häremot har det redan klargjorts att prövningen av ansökan ska avse varje enskild handling och till och med varje enskild del av innehållet i handlingen. Systematik och ändamål utgör därmed stöd för skillnaderna vid tolkningen av begreppet handling sådant det används i artikel 4 respektive artikel 6 i förordning nr 1049/2001.

81. Att generellt avstå från en individuell prövning av handlingar (och deras innehåll) skulle tvärtom kräva en annorlunda utformning av undantagen. Kommissionen har sålunda föreslagit att förordning nr 1049/2001 ska ändras så, att handlingar som utgör underlag för utredningar eller rättsliga förfaranden som utmynnar i förvaltningsåtgärder med individuell räckvidd inte får lämnas ut till allmänheten förrän utredningen avslutats eller åtgärderna vunnit laga kraft. Vidare ska handlingar som innehåller uppgifter som en institution samlat in eller erhållit från fysiska eller juridiska personer inom ramen för sådana utredningar överhuvudtaget inte göras tillgängliga för allmänheten.²⁹ I förevarande fall finns dock inget undantag i denna utformning som kan bli föremål för prövning.

82. Kommissionen kan visserligen, på samma sätt som den som ansöker om tillgång till handlingarna, låta sina respektive beslut omfatta flera handlingar åt gången. Såväl en ansökan som ett beviljande avseende tillgång till handlingar kan omfatta flera handlingar, så

länge dessa entydigt kan identifieras. Vid avslagsbeslut kan kommissionen i brist på annat stöd grunda beslutet på allmänna presumtioner som gäller för vissa kategorier av handlingar, eftersom ansökningar om utlämnande av handlingar av samma slag blir föremål för samma allmänna överväganden. Kommissionen måste dock i varje enskilt fall förvissa sig om att de allmänna överväganden som normalt tillämpas på en viss typ av handlingar verkligen är tillämpliga på den handling som är föremål för ansökan om utlämnande.³⁰

83. Detta fastställdes också av förstainstansrätten i punkterna 78, 85 och 86 i den överklagade domen, och den gjorde sig därvid inte skyldig till någon felaktig rättstillämpning. Överklagandet ska därmed inte bifallas på den tredje grunden. Det ska nu prövas om kommissionen gjorde rätt när den vid sitt avslag på ansökan om tillgång till handlingar lät avslagsbeslutet avse hela kategorier av handlingar.

3. Skyddet för syftet med utredningar

84. Den första och den andra grunden för överklagandet samt den första delen av den femte grunden för överklagandet avser omfattningen av undantaget i artikel 4.2 tredje

29 — Artikel 2.6 i Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar, KOM(2008) 229 slutlig. Parlamentet avtog emellertid den 11 mars 2009 detta ändringsförslag vid sin första behandling (parlamentets handling P6_TA-PROV(2009)0114, se även rådets handling 7394/09).

30 — Domen i målet Sverige och Turco mot rådet (ovan fotnot 17), punkt 50.

strecksatsen i förordning nr 1049/2001, det vill säga skyddet för syftet med utredningar.

85. Förstainstansrätten har i punkt 88 i den överklagade domen återgett kommissionens motivering för dess beslut enligt följande:

”Pågående undersökningar som rör huruvida ett statligt stöd är förenligt med den gemensamma marknaden måste bygga på lojalt samarbete och ömsesidigt förtroende mellan kommissionen, medlemsstaten och de berörda företagen, så att de olika 'parterna' kan uttrycka sig fritt, varvid tillgång till handlingar i en sådan undersökning 'skulle kunna undergräva undersökningen av detta klagomål genom att försvåra denna dialog.”

86. Enligt punkt 89 i den överklagade domen räckte inte denna motivering för att övertyga förstainstansrätten om att samtliga handlingar i akten i ett förfarande för granskning av ett statligt stöd uppenbart omfattas av undantaget för utredningar. Kommissionen anser att förstainstansrättens fastställande i den delen utgör en felaktig rättstillämpning.

87. Kommissionen stöder sig därvid i domstolsförfarandet i första hand på argumentet att andra deltagare i förfarandet avseende granskning av statliga stöd än den berörda

medlemsstaten saknar rätt till partsinsyn (se punkt a)). Det vore visserligen ändamålsenligt att följa upp kommissionens resonemang i dess beslutsmotivering angående hur skyddsvärd kommunikationen med den berörda medlemsstaten är (se punkt b)), och särskilt om denna skyddade rättighet ger kommissionen rätt att avstå från individuell prövning av de handlingar som ansökan avser (se punkt c)). Samma prövning ska ske i fråga om kommunikationen med övriga deltagare i förfarandet (se punkt d)).

a) Stödmottagarens ställning i förfarandet avseende granskning av statliga stöd

88. Kommissionen grundar det uppenbara skyddsbehovet i första delen av den första grunden för överklagandet och i andra grunden för överklagandet med att andra deltagare i förfarandet avseende granskning av statliga stöd än den berörda medlemsstaten saknar rätt till partsinsyn.

89. Kommissionen åsyftar därmed indirekt den särskilda ordning som i förhållande till förordning nr 1049/2001 gäller i fråga om partsinsyn i förfarandet avseende statligt stöd. Till skillnad från vad TGI anser vara fallet gäller enligt kommissionen att rätten till partsinsyn inte utgör *lex specialis* i tekniskt

hänseende, något som skulle utesluta en tillämpning av förordning nr 1049/2001³¹, och kommissionen gör i stället en tolkning av ett undantag från rätten till tillgång till handlingar.

90. Rätten till partsinsyn är ett utflöde av rätten till försvar.³² Den anknyter därvid i princip till partsställningen i ett förfarande. Förfarandet för granskning av statligt stöd är ett förfarande som har inletts gentemot den medlemsstat som är ansvarig för beviljandet av stödet.³³

91. Personer, företag eller företagssammanslutningar vars intressen, såsom stödmottagarens, kan undergrävas av att ett stöd beviljas är inte parter i förfarandet avseende stödet. De utgör i allt väsentligt en informationskälla.³⁴ I artikel 20

i förordning nr 659/1999 föreskrivs följaktligen inte någon rätt till partsinsyn för dem.

92. Enligt kommissionen innebär detta uppenbarligen att det till och med är *förbjudet* att låta andra än den berörda medlemsstaten få tillgång till akten i förfarandet. Som Sverige, Finland och TGI med rätta har understrukt kan dock inte något förbud utläsas vare sig ur förordning nr 659/1999 eller ur rättspraxis. Tvärtom tyder senare rättspraxis till och med på en möjlighet att det i undantagsfall existerar en rätt till partsinsyn. De som deltar i detta förfarande kan visserligen inte åberopa rätten till försvar men de besitter rätten att delta i förfarandet så länge detta är rimligt med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.³⁵ I förevarande fall saknas dock anledning att ta ställning till denna fråga.

31 — Se ovan punkt 38 och följande punkter. I kommissionens förslag till förordning nr 1049/2001, KOM(2000) 30 slutlig/2, föreskrevs i artikel 2.2 andra meningen ännu att särskilda bestämmelser om tillgång till handlingar skulle utesluta en tillämpning av förordningen. Även om dessa bestämmelser aldrig infördes i förordningen fann förstainstansrätten i dom av den 5 april 2005 i mål T-376/03, Hendrix mot rådet (REGP 2005 s. I-A-83 och s. II-379), punkt 55 och följande punkter, att bestämmelser om att förfarandet vid uttagningsprov enligt tjänsteföreskrifterna ska vara hemligt utgör hinder för en tillämpning av förordningen.

32 — Dom av den 7 januari 2004 i de förenade målen C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P och C-219/00 P (REG 2004, s. I-123), punkt 68.

33 — Dom av den 10 juli 1986 i mål 234/84, Belgien mot kommissionen (REG 1986, s. 29; svensk specialutgåva, volym 8, s. 691), punkt 29, och av den 24 september 2002 i de förenade målen C-74/00 P och C-75/00 P, Falck och Acciaierie di Bolzano mot kommissionen (REG 2002, s. I-7869), punkt 81.

34 — Dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France (REG 1998, s. I-1719), punkt 45, och av den 6 oktober 2005 i mål C-276/03 P, Scott mot kommissionen (REG 2005, s. I-8437), punkt 34.

93. Ställningen för dessa övriga deltagare i stödförfarandet leder hursomhelst inte till någon slutsats beträffande hur långt rätten till tillgång till handlingar sträcker sig. Den har inget att göra med tillämpningen av ett av undantagen i artikel 4 i förordning nr 1049/2001, särskilt inte med det här tillämpade undantaget avseende skydd för syftet med utredningar. Det visar sig snarare att

35 — Dom av den 8 maj 2008 i mål C-49/05 P, Ferriere Nord mot kommissionen (ej publicerad i rättsfallsamlingen, sammandrag publicerat i REG 2008, s. I-68*), punkt 69, och av den 17 juli 2008 i mål C-521/06 P, Athinaiki Techniki mot kommissionen (REG 2008, s. I-5829), punkt 38.

grunden för att vägra partsinsyn i akten inte har något att göra med att uppgifterna i akten inte får lämnas ut. Avgörande är uteslutande det förfaranderättsliga övervägandet att de övriga deltagarna inte äger någon rätt att försvara sig.

medel för deltagande i detta förfarande kan – som TGI anfört – vägrad partsinsyn inte angripas separat.³⁸ Denna vägrade insyn kan dock utgöra ett sådant fel i förfarandet som medför att beslutet avseende stödet kan ifrågasättas i dess helhet.³⁹

94. Den person som berörs av ett förfarande ska genom rätten till partsinsyn ges en möjlighet att bedöma handlingarna i en utredningsakt, vilka eventuellt kan vara av betydelse för dennes försvar. Denna rätt till partsinsyn har domstolen framför allt tillerkänt företag som berörs av ett kartellförfarande.³⁶ Handlingar som inte gjorts tillgängliga för en part som är direkt berörd kan nämligen inte heller åberopas mot densamme.³⁷ Eftersom övriga deltagare inte är parter i stödförfarandet, åberopar kommissionen inte heller mot dessa personer några handlingar till vilka tillgång skulle ha beviljats.

96. Till skillnad från vad som gäller i fråga om partsinsyn saknar rätten till tillgång till handlingar enligt förordning nr 1049/2001 rättslig betydelse för förfarandet avseende granskning av statliga stöd. Denna förordning saknar just bestämmelser om det sätt på vilket medborgare kan delta i sådana förfaranden. Framför allt innebär tillgången till handlingar principiellt inte någon möjlighet att ta ställning i ett stödförfarande. En tvist avseende tillgången till handlingar i akten avseende ett stöd berör inte giltigheten av beslutet angående stödet.

95. Eftersom de uppgifter som lämnas ut inom ramen för partsinsynen primärt är ett

97. Att förordning nr 1049/2001 inte är avhängig förfarandet avseende granskning av statligt stöd ifrågasätts inte heller i andra skälet i förordningen. Enligt det skälet medför öppenhet ”bättre möjligheter att delta i beslutsförfarandet och garanterar att förvaltningen åtnjuter större legitimitet och är

36 — Dom av den 13 februari 1979 i mål 85/76, Hoffmann-La Roche mot kommissionen (REG 1979, s. 461); svensk specialutgåva, volym 4, s. 315), punkterna 13 och 14, av den 9 november 1983 i mål 322/81, Michelin mot kommissionen (REG 1983, s. 3461); svensk specialutgåva, volym 7, s. 351), punkterna 7 och 8, av den 8 juli 1999 i mål C-51/92 P, Hercules Chemicals mot kommissionen (REG 1999, s. I-4235), punkt 75 och följande punkt, och av den 15 oktober 2002 i de förenade målen C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P och C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen (REG 2002, s. I-8375), punkt 315 och följande punkter. Se, beträffande vilka anspråk på uppgifter som tjänstemän kan göra gällande, artiklarna 26 och 27 i tjänsteföreskrifterna samt förstainstansrättens dom av den 8 juli 2008 i mål T-48/05, Franchet och Byk mot kommissionen (REG 2008, s. II-1585), punkt 126 och följande punkter.

37 — Domen i målet Falck (ovan fotnot 33), punkt 81.

38 — Dom av den 11 november 1981 i mål 60/81, IBM mot kommissionen (REG 1981, s. 2639); svensk specialutgåva, volym 6, s. 225), punkt 10.

39 — Se, beträffande kartellrätt, domarna (ovan fotnot 36) i målen Hercules Chemicals mot kommissionen, punkt 77, och Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, punkt 317.

effektivare och har ett större ansvar gentemot medborgarna i ett demokratiskt system". Detta skulle kunna uppfattas som ett tecken på att allmänheten anses delta i förfarandet. Medborgarnas deltagande i beslutsprocessen och myndigheternas ansvar mot medborgarna har dock inte någon förvaltningsrättslig grund, utan är av politisk natur. Genom öppenhet ska medborgarna erhålla upplysningar som gör det möjligt för dem att bilda sig en korrekt uppfattning om myndighetens handläggning och, där så är befogat, kritisera densamma. De ska dock inte primärt ha något inflytande över utgången i enskilda förfaranden.

98. Rätten till tillgång till handlingar är således fristående från förfarandet avseende granskning av statligt stöd. Därför leder tillgången till handlingar och partsinsynen till en situation som i fråga om uppgifterna är faktiskt jämförbar och inte – som kommissionen har hävdat – till samma rättsliga ställning. Av detta följer för övrigt att avsaknaden av rätt till partsinsyn för övriga deltagare i förfarandet avseende statligt stöd inte heller i egenskap av *lex specialis* i den mening som Schott Glas anförde vid förstainstansrätten⁴⁰ helt utesluter att förordning nr 1049/2001 tillämpas.

99. Det föreligger inte heller någon motsättning mellan det faktum att kommissionen kan vägra partsinsyn med en relativt knapphändig motivering, medan kraven på motivering för att avslå en ansökan om tillgång till handlingar är relativt höga. Denna skillnad förklaras av att en begäran om partsinsyn kan avslås redan på den grunden att det inte föreligger någon rätt till försvar, medan det för ett avslag på en ansökan om tillgång till handlingar måste visas att ett undantag är tillämpligt. Det är dock nästan alltid enklare att visa att något anspråk över huvud taget inte föreligger än att motivera att ett undantag från en i princip existerande rätt är tillämpligt.

100. I strid med kommissionens uppfattning bekräftas i domen i målet Sison att de båda rättighetsanspråken är sinsemellan fristående. I denna dom fann domstolen att det av bakgrunden till uppkomsten av förordning nr 1049/2001 kunde konstateras att räckvidden av den genom förordningen stadgade rätten till tillgång till handlingar inte är beroende av huruvida sökanden behöver uppgifterna för att försvara sin rättsliga ställning.⁴¹

101. Detta betyder å ena sidan att den som ansöker om tillgång till handlingar, och som har ett enligt gällande rätt skyddat intresse enligt förordning nr 1049/2001, inte har någon längre gående rätt till handlingar än andra. Å andra sidan är denna sökandes rätt inte heller mera begränsad än den rätt som gäller för vilken tredje part som helst. Den omständigheten att vissa personer ansöker om att få ut handlingen i syfte att ta tillvara andra

40 — Se, angående detta, ovan, punkterna 40 och 41.

41 — Domen i målet Sison mot rådet (ovan fotnot 17), punkterna 45–48.

rättigheter varken stärker eller försvagar deras anspråk enligt förordning nr 1049/2001.⁴²

förtroendeförhållande skulle äventyras om handlingar i förbandet lämnades ut.

102. Av denna anledning kan inte det faktum att övriga deltagare i stödförfarandet utesluts från partsinsyn utgöra grund för ett undantag från rätten till tillgång till handlingar, och överklagandet ska därför inte bifallas på den första grundens första del eller på den andra grunden.

104. Förstainstansrätten avfärdade detta argument i punkt 89 i den överklagade domen med motiveringen att det var alltför allmänt. Det ansågs framför allt inte styrka att alla delar av samtliga de dokument som kommissionen vägrat att lämna ut omfattades av ett undantag.

b) Huruvida kommunikationen med den berörda medlemsstaten omfattas av sekretess

105. Det framgår nämligen inte direkt att skyddet för syftet med utredningen i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 också innefattar ett förtroendeförhållande med den berörda medlemsstaten. Som Sverige har anfört kan det snarare tänkas att det är utredningsstrategier⁴³ och källor⁴⁴ som ska skyddas.

103. Som kommissionen beskrivit i andra delen av den första grunden för överklagandet beslutade den att vägra ge tillgång till handlingarna i syfte att inte äventyra genomförandet av förfarandet för granskning av statligt stöd. I detta förfarande är lojalt samarbete och ömsesidigt förtroende mellan kommissionen, medlemsstaten och de berörda företagen absolut nödvändigt för att dessa parter ska kunna yttra sig fritt. Detta

106. Likafullt har förstainstansrätten i sin fasta rättspraxis utgått ifrån att medlemsstaterna har rätt att förvänta sig att kommissionen bibehåller sekretessen beträffande

42 — Däremot finns det anledning att ompröva förfaranderätten om rätten till tillgång till handlingar enligt förordning nr 1049/2001 går längre än de rättigheter i förfarandet som tillkommer parter med rättsligt skyddade intressen. Principiellt måste förfaranderätten nämligen inrymma hänsyn till dessa intressen och ge berörda parter tillgång till mera omfattande uppgifter än vad allmänheten har rätt till.

43 — Se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 6 juli 2006 i de förenade målen T-391/03 och T-70/04, Franchet och Byk mot kommissionen (REG 2006, s. II-2023), punkt 122.

44 — Se dom av den 7 november 1985 i mål 145/83, Adams mot kommissionen (REG 1985, s. 3539; svensk specialutgåva, volym 8, s. 327), beträffande skydd av förtroliga upplysningar.

utredningar som eventuellt kan leda fram till ett förfarande avseende fördragsbrott.⁴⁵

motivera sin ståndpunkt.⁴⁶ Härtill kommer att kommissionen vid beivrandet av överträdelser förfogar över ett större utrymme för skönsmässig bedömning.⁴⁷

107. Även denna ansats kan i förstone synas något märklig. Varför skulle kommissionen och medlemsstaterna beredas ett från allmänhetens insyn avskärmat skyddat område för "förhandlingar" angående iakttagandet av gemenskapsrätten? Gällande rätt är i princip inte förhandlingsbar inom tillämpningsområdet för ett fördragsbrottsförfarande, utan är till sin natur tvingande.

108. Hänsynen till gemenskapsrätten är visserligen ofta beroende av hur den nationella rätten har utformats, exempelvis lagar om införlivande av direktiv. De diskussioner som förs mellan kommissionen och medlemsstaten angående åtgärder för införlivande eller tillämpning kan därvid komma att ligga nära en förhandlingsprocess. För detta ändamål ska det administrativa förfarandet ge medlemsstaten tillfälle att frivilligt anpassa sig till fördragets krav eller, i förekommande fall,

109. I den meningen sträcker sig skyddet för syftet med utredningar även till ett fritt utrymme där diskussioner angående anklagelser om överträdelse av gemenskapsrätten kan föras ostört. Ett sådant fritt utrymme är meningsfullt på det sättet att den berörda medlemsstaten, men också kommissionen, utan överdrivet tryck från allmänheten kan arbeta för att nå en uppgörelse i godo. Om varje steg i ett tvistigt fördragsbrottsförfarande var offentligt, skulle de politiska beslutsfattarna endast svårigen kunna överge redan intagna positioner. Detta skulle eventuellt kunna blockera just den väg som leder till en rimlig och rättsenlig lösning av konflikten. Målsättningen med förfarandet är ju till syvende och sist att finna en sådan lösning, medan klarläggandet och fastställandet av ett åsidosättande av gällande rätt endast utgör ett medel för att uppnå detta mål.

110. Under förhandlingarna mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten skulle ett utlämnande av handlingar, som avser

45 — Se, angående beslut 94/90, domen i målet WWF UK mot kommissionen (ovan fotnot 16), punkt 63, dom av den 14 oktober 1999 i mål T-309/97, Bavarian Lager mot kommissionen (REG 1999, s. II-3217), punkt 46, och av den 11 december 2001 i mål T-191/99, Petrie m.fl. mot kommissionen (REG 2001, s. II-3677), punkt 68, samt, när det gäller förordning nr 1049/2001, förstainstansrättens dom av den 12 september 2007 i mål T-36/04, API mot kommissionen (REG 2007, s. II-3201), punkt 120. Beträffande annan inspektionsverksamhet, se förstainstansrättens dom av den 13 september 2000 i mål T-20/99, Denavit Nederland mot kommissionen (REG 2000, s. II-3011), punkt 43 och följande punkter, grundad på beslut 94/90.

46 — Dom av den 23 oktober 1997 i mål C-157/94, kommissionen mot Nederländerna (REG 1997, s. I-5699), punkt 60, i mål C-158/94, kommissionen mot Italien (REG 1997, s. I-5789), punkt 56, och i mål C-159/94, kommissionen mot Frankrike (REG 1997, s. I-5815), punkt 103, samt av den 29 september 1998 i mål C-191/95, kommissionen mot Tyskland (REG 1998, s. I-5449), punkt 44.

47 — Dom av den 14 februari 1989 i mål 247/87, Star Fruit mot kommissionen (REG 1989, s. 291), punkt 11.

utredningsstadiet, därigenom kunna störa fördragsbrottsförfarandets förlopp.⁴⁸

skönsmässiga bedömningar vid beivrandet av åsidosättande av gällande rätt. Åtminstone efteråt, när det av det uppnådda resultatet går att sluta sig till vilken hållning förhandlingsparten intagit, borde förfarandet vara öppet för insyn.

111. Till skillnad från vad förstainstansrätten hittills har betonat är i detta hänseende inte endast medlemsstatens tillit relevant. Vore detta fallet skulle kommissionen vara skyldig att i princip konsultera medlemsstaten innan den avslår en ansökan om tillgång till handlingar, och lämna ut handlingarna om medlemsstaten tillstyrker detta. Kommissionen har emellertid ett eget skyddsvärt intresse av att kommunikationen med medlemsstaten hemlighålls. Dess agerande påverkas också av allmänhetens åsikter. Om kommissionens ställningstaganden under diskussionen med medlemsstaten blev kända, skulle detta kunna försvåra en kritisk omvärdering av den egna uppfattningen eller försvåra ett tillmötesgående.

113. Skyddet för utredningar som kan utmynna i ett fördragsbrottsförfarande behöver visserligen inte ges någon exakt avgränsning i förevarande fall.⁴⁹ Framför allt saknas skäl att ange under vilka omständigheter det är rimligt förutsebart och inte endast hypotetiskt att förhandlingsprocessen inom ramen för ett fördragsbrottsförfarande kan komma att äventyras.⁵⁰ Något fördragsbrottsförfarande – som är möjligt att genomföra även inom området för statliga stöd – är nämligen inte aktuellt. Det rör sig snarare om skydd för utredningar inom ramen för granskningen som sådan av statliga stöd.

112. Detta fria utrymme kan visserligen inte vara obegränsat. Medlemsstaternas iakttagande av gemenskapsrätten och kommissionens genomförande av densamma är legitima föremål för allmänhetens intresse. En medlemsstat kan inte förvänta sig att ett åsidosättande av gemenskapsrätten eller ett godtagande av en viss tolkning ska hemlighållas i all framtid. Lika litet kan kommissionen kräva att evig sekretess ska gälla beträffande dess genomförandepraxis, särskilt dess

114. Kommissionen har helt riktigt påpekat att granskningen av statliga stöd är mycket lik fördragsbrottsförfarandet. Detta gäller särskilt i fråga om det administrativa förfarandet inom ramen för fördragsbrottsförfarandet och förberedandet av beslutet avseende

48 — Se de i fotnot 45 angivna förstainstansrättsdomarna i målen *Bavarian Lager mot kommissionen*, punkt 46, och *API mot kommissionen*, punkt 121.

49 — Denna fråga skulle snarare kunna ställas i de förenade målen *C-514/07 P, Sverige mot API och kommissionen, C-528/07 P, API mot kommissionen*, och *C-532/07 P, kommissionen mot API*, meddelade i *EUT C 22, 2008*, s. 36, och *EUT C 51*, s. 32 och s. 37.

50 — Enbart det faktum att direktiv inte har införlivats, eller att underrättelse om införlivande inte har lämnats inom föreskriven tid, är sällan föremål för verklig tvist eller "förhandlingar".

stöden. Det ligger nära till hands att kommissionen och medlemsstaten diskuterar hur stöden kan utformas för att inte strida mot gemenskapsrätten. Därutöver förfogar kommissionen visserligen inte över något utrymme för bedömning av om dess beivrande avser statliga stöd som är otillåtna.⁵¹ Den har dock ett vidare utrymme för skönsmässiga bedömningar vid prövningen av huruvida ett stöd kan rättfärdigas eller ej.⁵² Det finns alltså utrymme för diskussioner som inte tål att hela tiden granskas av allmänheten.

dessa förhandlingar rimligt förutsebar och inte endast hypotetisk.

c) Underlåtenheten att pröva handlingarna individuellt

115. Undantaget från skyddet för syftet med utredningar aktualiseras dock bara när faran för att dessa förhandlingar ska undergrävas är rimligt förutsebar och inte endast hypotetisk.⁵³

117. Det ska härefter undersökas om kommissionen utan individuell prövning kunde utgå ifrån att utlämnandet av alla de handlingar som ansökan omfattade var förenade med denna fara. I princip ska visserligen varje handling prövas i fråga om huruvida det finns grund för att vägra ge tillgång till densamma.⁵⁴ Kommissionen kan förvisso stödja sig åtminstone på allmänna presumtioner som gäller för vissa kategorier av handlingar, eftersom liknande allmänna överväganden kan tillämpas på ansökningar om utlämnande av handlingar av samma slag.⁵⁵

116. Detta förorsakar inte några problem i förevarande fall. Det formella förfarandet för granskning av ett statligt stöd förutsätter oenighet mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten. Medlemsstaten vill kunna betala ut stöden, medan kommissionen anser att detta "föranleder tveksamhet" (artikel 4.4 i förordning nr 659/1999). Vidare kände TGI också till att Tyskland och kommissionen förhandlade om stöden. Därmed var faran för

118. Vad för det första beträffar korrespondensen med medlemsstaten är utgångspunkten att denna principiellt är skyddsvärd i alla delar inom ramen för ett stödförfarande där kommissionen och den berörda medlemsstaten är oense. Det skulle i regel vara svårt

51 — Se domarna i målen kommissionen mot Systraval och Brink's France (ovan fotnot 34), punkt 47, och Athinaiki Techniki mot kommissionen (ovan fotnot 35), punkt 40.

52 — Dom av den 11 juli 1996 i mål C-39/94, SFEI m.fl. (REG 1996, s. I-3547), punkt 36 och följande punkter och där angiven rättspraxis.

53 — Se ovan punkt 52 och följande punkter.

54 — Se ovan punkt 72 och följande punkter.

55 — Se ovan punkt 82.

att skilja mellan handlingar som ingår i förhandlingsmaterialet och övriga handlingar. Även uppgifter som är allmänt kända, och som exempelvis avser marknader, priser eller teknologier, kan vara skyddsvärda om de överlämnas under förhandlingarna. Den omständigheten att de läggs fram möjliggör nämligen spekulationer om förhandlingarna. Oberoende av om sådana spekulationer överensstämmer med verkligheten eller inte, kan de försvåra förhandlingarna.

119. Av samma skäl gäller för det andra att de i punkt 83 i den överklagade domen identifierade interna handlingarna vid kommissionen (skriftväxling mellan kommissionens avdelningar, promemorior till ansvariga kommissionsledamöter och interna anteckningar inom generaldirektoratet för konkurrens) i princip omfattas av skyddet för syftet med utredningen. De innehåller nämligen uppgifter om förhandlingarna med den berörda medlemsstaten.

120. Prövningen av om det finns ett övervägande intresse från allmänhetens sida av att handlingarna lämnas ut behöver i dessa fall inte heller ske för varje enskild handling. Snarare ska därvid stödförfarandet i dess helhet och i synnerhet stödföremålet beaktas. Ett sådant intresse är dock inte föremål för diskussion här.

121. Kommissionen hade följaktligen i princip rätt att utgå ifrån att såväl korrespondensen med medlemsstaten som dess interna handlingar i stödförfarandet rörande åtgärder till förmån för TGI omfattades av undantaget till skydd för syftet med utredningarna.

122. Det finns dock anledning att betvivla att den konfidentiella behandlingen av utredningen vid tidpunkten för avslaget på ansökan om tillgång till handlingarna kunde rättfärdigas i alla delar.

123. Vad kommissionen anfört i första delen av den femte grunden för överklagandet är i princip korrekt. Intresset av att skydda förhandlingar så att de kan föras ostört med den berörda medlemsstaten består i princip till dess att de avslutas, det vill säga under hela den tid granskningen av stödet pågår.

124. På denna grund har kommissionen hävdade att ett stödförfarande pågår till dess att det slutliga beslutet inte längre kan överklagas till domstol. För det fall beslutet upphävs måste nämligen stödet prövas på nytt. Första instansrätten underkände detta resonemang i punkt 93 i den överklagade domen, där den hänvisade till förfarande C 19/2000.

125. Det kan inte uteslutas att ett eventuellt återupptagande av en granskning av ett statligt stöd försvåras om akterna i förfarandet har lämnats ut efter beslutet om dessa stöd. Beslutet leder dock för det första till att eventuella förhandlingar med medlemsstaten avslutas. Beslutet offentliggörs och kan överklagas till domstol. Om kommissionen i denna situation utgick ifrån att granskningen av det statliga stödet, det vill säga de förhandlingar som ska skyddas, kunde komma att återupptas, skulle den samtidigt medge att dess beslut var bristfälligt i rättsligt hänseende. I förevarande fall kan kommissionen inte tillvitas några sådana brister. Risken att utredningen kommer att återupptas är därmed endast hypotetisk här. Faran att hypotetiska förhandlingar om ett statligt stöd kommer att försvåras är således inte på något sätt rimligt förutsebar och kan därmed inte rättfärdiga en vägran att ge tillgång till handlingarna.

126. I den mån kommissionen till stöd för överklagandet åberopat undantaget avseende skydd för rättsliga förfaranden enligt artikel 4.2 andra strecksatsen, kan det konstateras att detta undantag – liksom beträffande skyddet för interna handlingar enligt artikel 4.3⁵⁶ – inte är föremål för förevarande förfarande. Kommissionen kan inte i efterhand åberopa ett annat undantag som grund för ett avslag på en ansökan om tillgång till handlingar.⁵⁷ Huruvida det är tillåtet att begränsa skyddet i domstolsförfaranden till handlingar som

framställts särskilt för detta förfarande⁵⁸ – något som Sverige har hävdad – behöver alltså inte avgöras här.

127. Kommissionen har vidare hänvisat till de innehållsmässiga kopplingarna mellan förfarande C 19/2000 och förfarande C 44/2001, eftersom det senare förfarandet berör åtgärder som kommissionen utrett även i det förra förfarandet. Tillgång till handlingarna kan därmed ges först när båda förfarandena avslutats.

128. Häremot kan dock anföras att kommissionen genom sitt beslut i förfarande C 19/2000 avskilde en del av ärendet, vilket avslutades. Därmed avslutades också de förhandlingar som berörde denna del, och dessa är således inte längre automatiskt skyddsvärda i alla delar. Bara om uppgifter hade överlämnats i samband med dessa förhandlingar, vilka uppgifter avsåg det ännu pågående förfarandet C 44/2001, skulle det ha varit möjligt att vägra tillgång till handlingarna. Kommissionen fick följaktligen inte längre utan individuell prövning utgå ifrån att samtliga de handlingar i förfarande C 19/2000 som ansökan avsåg omfattades av skyddet för utredningar i förfarande C 44/2001.

56 — Se ovan punkt 42.

57 — Dom av den 22 januari 2004 i mål C-353/01 P, Mattila mot rådet och kommissionen (REG 2004, s. I-1073), punkt 32.

58 — Se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens domar i målen Interporc mot kommissionen (ovan fotnot 16), punkt 40, och API mot kommissionen (ovan fotnot 45), punkt 60.

129. Förstainstansrätten fann därför med all rätt att skyddet avseende utredningen om statligt stöd inte skulle utsträckas till att omfatta hela den korrespondens som förevarit mellan kommissionen och medlemsstaten i förfarande C 19/2000 och inte heller de däremot svarande interna handlingarna.

130. Det ska tilläggas att inte heller samtliga handlingar i förfarande C 44/2001 längre var skyddsvärda vid den nu aktuella tidpunkten. Kommissionen hade nämligen redan inlett det formella utredningsförfarandet genom ett offentliggjort beslut, vilket innehöll uppgifter om de statliga stöden.

131. Kommissionen anser i det avseendet att detta offentliggörande och offentliggörandet av beslutet skulle ge tillräcklig öppenhet i granskningen av stödet fram till dess att sistnämnda beslut hade vunnit laga kraft.

132. I den mån uppgifterna om förhandlingarna i överensstämmelse med gällande

rätt⁵⁹ redan offentliggjorts,⁶⁰ finns dock inte längre grund för någon förväntan om att dessa uppgifter ska behandlas konfidentiellt.⁶¹ Lämnas dessa uppgifter vidare kan detta inte undergräva skyddet för syftet med utredningen, eftersom uppgifterna och deras koppling till utredningen om statligt stöd redan kommit till allmänhetens kännedom. Huruvida offentliggörandet i *Europeiska unionens officiella tidning* medför tillräcklig öppenhet eller inte saknar i detta sammanhang⁶² däremot betydelse.

133. Beslutet enligt artikel 4.4 i förordning nr 659/1999 att inleda det formella granskningsförfarandet ska enligt artikel 6.1 första meningen innehålla en sammanfattning av relevanta sak- och rättsfrågor, kommissionens

59 — Ett otillåtet utlämnande kan däremot inte bryta sekretessen. Utlämnandet skulle nämligen bekräfta att dessa handlingar var autentiska. Därför är förstainstansrättens beslut av den 11 december 2006 i mål T-290/05, Weber mot kommissionen (ej publicerat i rättsfallssamlingen, sammandrag publicerat i REG 2006, s. II-96⁶), punkterna 41 och 42, problematiskt i den del detta innebär att en ansökan om tillgång till en handling anses beviljad genom att handlingen varit föremål för otillåtet offentliggörande.

60 — Sätillvida ska även den berörda medlemsstatens inställning beaktas. Om denna stat offentliggör omfattande uppgifter om förhandlingarna kan den inte förvänta sig att kommissionen ska behandla dem konfidentiellt. Detta gäller särskilt vid utlämnande av vilseledande uppgifter. Inte heller kommissionen kan dock längre, trots ett eget intresse (se ovan punkt 111), utan vidare kräva sekretess när dess förhandlingspositioner väl har offentliggjorts.

61 — Se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 27 november 2007 i de förenade målen T-3/00 och T-337/04, Pitsiorlas mot rådet och BCE (REG 2007, s. II-4779), punkt 86.

62 — I den mån förstainstansrätten i domen i målet API mot kommissionen (ovan fotnot 45), punkt 98, diskuterade huruvida tillräcklig öppenhet uppnåtts genom ett offentliggörande, rörde det sig om en prövning på ett annat plan, nämligen undantaget från undantaget på grund av ett övervägande allmänintresse av att handlingar lämnas ut. Om emellertid undantaget inte är tillämpligt saknas också skäl att pröva undantaget från undantaget.

preliminära bedömning beträffande den föreslagna åtgärdens karaktär och tvivlen beträffande åtgärdens förenlighet med den gemensamma marknaden. Kommissionen ska offentliggöra denna sammanfattning i enlighet med bestämmelserna i artikel 26.2 i *Europeiska unionens officiella tidning*.

d) Kommunikationen med övriga deltagare i stödförfarandet

134. Därigenom har kommissionen offentliggjort det relevanta innehållet i akten. Utöver detta innehåll kan de handlingar som förelegat intill denna tidpunkt i princip endast innehålla oväsentliga uppgifter. Den allmänna presumtionen att utlämnandet av var och en av dessa handlingar med rimlig förutsebarhet kan äventyra kommunikationen mellan kommissionen och medlemsstaten är därmed bruten. I den mån kommissionen fortfarande anser att tillgång till handlingarna kan vägras på grund av att utredningen är konfidentiell, gäller detta bara när en individuell prövning av respektive handling ger stöd för detta.

136. Det ska inte heller bortses från att skyddet för förhandlingar logiskt sett som regel inte kan utsträckas till att omfatta kommissionens förhållanden till övriga deltagare i stödförfarandet. Oberoende av om det rör sig om stödmottagaren, dennes konkurrenter eller dylika intressenter utgör dessa tredje parter i motsats till medlemsstaten endast informationskällor. Enligt artiklarna 6 och 20 i förordning nr 659/1999 kan de lämna synpunkter. Det är alltså inte fråga om att skydda ostörda förhandlingar mellan dem och kommissionen.

135. Denna prövning får inte begränsas till att endast avse huruvida handlingarna innehåller uppgifter som inte förekommer i det offentliggjorda beslutet. Det fordras i stället en särskild motivering som visar att utlämnandet av de enligt artikel 6.1 första meningen i förordning nr 659/1999 återstående irrelevanta uppgifterna trots detta, med rimlig förutsebarhet och inte endast hypotetiskt, skulle kunna undergräva skyddet för syftet med utredningen av stödet.

137. Kommissionen anser trots detta att det föreligger ett förtroendeförhållande mellan den och dessa tredje parter. Detta är riktigt på det sättet att de enligt artikel 6.2 i förordning nr 659/1999 kan begära av kommissionen att den hemlighåller deras identitet med hänvisning till att de annars skulle kunna lida skada till följd av sitt deltagande i förfarandet. Så långt motiveras sekretess på grundval av

källskyddet.⁶³ Något mera än källans identitet – och uppgifter som källan skulle kunna avslöja⁶⁴ – kan dock knappast utgöra en skyddad rättighet på denna grund.

verkan (*chilling effect*) som gör det svårare för kommissionen att inhämta uppgifter från tredje parter.

138. I förevarande fall har identitetsskyddet aldrig aktualiserats, eftersom kommissionen uttryckligen nämnde Schott Glas som deltagare i ärendet när den avslog ansökan om tillgång till handlingarna.

140. Detta måste dock i princip accepteras. Det existerar inte någon rätt att utan risk för påföljder påverka utgången i kommissionens utredningar. Snarare gäller, i likhet med vad Sverige helt riktigt har påpekat, att tillgången till synpunkter från tredje parter kan förbättra kommissionens beslutsunderlag. Om synpunkterna är tillgängliga kan berörda parter kontrollera varandra och korrigera felaktiga uppgifter i tid.⁶⁵ Likaså minskar försöken att ge kommissionen felaktiga eller vilseledande uppgifter.

139. Men även när källans identitet är känd kan det finnas ett intresse av att lämnade uppgifter behandlas konfidentiellt. Dessa uppgifter skulle kunna vara förenade med nackdelar. De som berörs av förfarandet skulle kunna använda dessa uppgifter för ett omedelbart angrepp på källan, eventuellt under förevändning att felaktig information har lämnats. Däri skulle man kunna se en avskräckande

141. Värdet av att skydda synpunkter från kända källor bedöms annorlunda i de fall där också utlämnandet av korrekta uppgifter kan få negativa konsekvenser. Det vore exempelvis tänkbart att dessa uppgifter visserligen inte skyddas inom gemenskapen, men däremot i tredjeland, där de betraktas

63 — Ännu längre går domen i målet Adams mot kommissionen (ovan fotnot 44), punkt 34, som avser förhållandena före införandet av rätten till tillgång till handlingar. Enligt denna dom skulle sekretesskravet alltid iakttas. Se, för ett liknande resonemang, även artikel 18 fjärde stycket i Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/16/EG av den 23 april 2009 om hamnstatskontroll (EUT L 131, s. 57), enligt vilken klagandens identitet inte får lämnas ut, oberoende av om detta kan medföra nackdelar.

64 — Se domen i målet Adams mot kommissionen (ovan fotnot 44), särskilt punkt 40.

65 — TGI anmärkte mycket riktigt i punkt 6 i överklagandet av domen att Schott Glas hade lämnat felaktiga uppgifter till kommissionen, vilka inte kunnat korrigeras inom föreskriven tid.

som företagshemligheter.⁶⁶ Något sådant har emellertid inte anförts i förevarande mål.

på grundval av en individuell prövning. Någon sådan har inte ägt rum i förevarande fall.

142. Innehållet i synpunkter saknar följaktligen uttryckligt skydd i förordning nr 659/1999. Till och med när det gäller skyddet för företagshemligheter föreskrivs endast att den berörda medlemsstaten ska konsulteras (artikel 25). Visserligen kan också övriga deltagare enligt artikel 287 EG och artikel 24 i förordning nr 659/1999 kräva att deras företagshemligheter och liknande intressen av hemlighållande ska skyddas. Deras ställning vid granskningen av det statliga stödet tillåter dock inte någon allmän presumtion om att korrespondensen med dem ska anses vara principiellt skyddsvärd i alla delar. Därvid måste det snarare för varje enskild uppgift prövas i vilken utsträckning handlingar ska hemlighållas för att skydda deras identitet eller av andra skäl.

e) Slutsats i denna del

144. Jag konstaterar, mot bakgrund av det ovan anförda, att förstainstansrättens konstaterande att kommissionen saknade rätt att avslå TGI:s ansökan i alla delar med stöd av artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 utan föregående prövning av varje enskild handling är korrekt.

143. Något omfattande skydd för kommunikationen med tredje parter följer inte heller indirekt av förhandlingarna med den berörda medlemsstaten. Rena synpunkter från en annan part leder inte till någon slutsats avseende förhandlingarna. Endast när kommissionen begär att få specifika uppgifter i syfte att använda dessa vid förhandlingarna, är kopplingen till förhandlingsprocessen tillräckligt stark. Vägran att ge tillgång till handlingarna kan dock i detta fall bara rättfärdigas

145. Det kan visserligen ifrågasättas om inte kommissionens beslut, åtminstone beträffande korrespondensen med medlemsstaterna angående stödförfarande C 44/2001, skulle ha fastställts i den mån korrespondensen ägde rum efter det att det formella granskningsförfarandet hade inletts. Kommissionen har dock inte riktat någon sådan anmärkning mot den överklagade domen. Det kan dessutom ifrågasättas om beslutet kan delas upp på det sättet då det ju formulerats som ett enhetligt beslut avseende samtliga delar av ansökan om tillgång till handlingar och då det

66 — Detta illustreras av sakförhållandena i domen i målet Adams (ovan fotnot 44).

saknade uppgifter om de enskilda handlingarnas identitet.

V — Rättegångskostnader

146. Överklagandet kan därmed inte heller bifallas på den första grundens andra del eller på den femte grundens första del.

148. Enligt artikel 69.2 jämförd med artikel 118 och artikel 122.1 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. TGI har yrkat att kommissionen ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet, ska TGI:s yrkande bifallas.

C — Slutsats av den rättsliga bedömningen

147. Eftersom överklagandet inte kan bifallas på någon av de av kommissionen anförda grunderna ska det ogillas i sin helhet.

149. Enligt artikel 69.4 första stycket jämförd med artikel 118 och artikel 122.1 i rättegångsreglerna ska de medlemsstater som har intervenerat i första eller andra instans i princip bära sina rättegångskostnader.⁶⁷

⁶⁷ — Se beslutet om rättegångskostnader i domen i målet Sverige mot kommissionen (ovan fotnot 17), punkt 101 och följande punkter. Av de stater som intervenerade i första instansrätten erhöll endast Sverige ersättning för rättegångskostnaderna avseende överklagandet, eftersom denna medlemsstat var den som överklagat domen.

VI — Förslag till avgörande

150. Mot denna bakgrund föreslår jag att domstolen meddelar följande dom:

1. Överklagandet ogillas.
2. Europeiska gemenskapernas kommission ska ersätta rättegångskostnaderna.
3. Konungariket Danmark, Republiken Finland och Konungariket Sverige ska bära de kostnader som de har haft i målet om överklagande.