



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
MELCHIOR WATHELET
föredraget den 6 april 2017¹

Mål C-331/15 P

**Republiken Frankrike
mot**

Carl Schlyter

”Överklagande – Tillgång till handlingar – Detaljerat utlåtande från Europeiska kommissionen om ett förslag till dekret avseende den årliga rapporten om ämnen i nanopartikelform, vilket de franska myndigheterna har anmält till kommissionen i enlighet med bestämmelserna i direktiv 98/34/EG – Kommissionens beslut om att vägra tillgång – Förordning (EG) nr 1049/2001 – Artikel 4.2 tredje strecksatsen – Undantag från rätten till tillgång – Skydd för syftet med utredningar”

Inledning

1. I förevarande mål om överklagande har Republiken Frankrike yrkat att domstolen ska upphäva den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 16 april 2015, Schlyter/kommissionen (T-402/12, EU:T:2015:209) (nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom biföll tribunalen Carl Schlyters talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut av den 27 juni 2012 (nedan kallat det omtvistade beslutet).

2. Genom det omtvistade beslutet vägrade Europeiska kommissionen, med stöd av artikel 4.2 tredje strecksatsen i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar,² att under frysningsperioden³ bevilja Carl Schlyter tillgång till kommissionens detaljerade utlåtande⁴ angående ett förslag till förordning om innehållet i och villkoren för framläggande av den årliga rapporten om ämnen i nanopartikelform (2011/673/F), ett förslag som de franska myndigheterna hade anmält till kommissionen i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 98/34, i dess lydelse enligt

1 Originalspråk: franska.

2 EGT L 145, 2001, s. 43.

3 Frysningsperioden föreskrivs i artikel 9.2 andra strecksatsen i Europaparlamentets och rådets direktiv 98/34/EG av den 22 juni 1998 om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter (EGT L 204, 1998, s. 37).

4 Avgivet i enlighet med artikel 9.2 andra strecksatsen i direktiv 98/34.

Europaparlamentets och rådets direktiv 98/48/EG av den 20 juli 1998.⁵ Kommissionens ståndpunkt grundade sig på en analogi mellan, å ena sidan, förfarandet enligt direktiv 98/34 och, å andra sidan, fördragsbrottsförfarandet enligt artikel 258 FEUF och förfarandet avseende statligt stöd enligt artikel 108 FEUF.⁶

3. Överklagandet i förevarande mål avser det undantag som föreskrivs i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 avseende skyddet för syftet med inspektioner, utredningar och revisioner och närmare bestämt frågan om huruvida ett detaljerat utlåtande som kommissionen avger inom ramen för det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 kan anses avgivet inom ramen för en utredning i den mening som avses i denna bestämmelse.

4. Det är således nödvändigt att granska särdragen hos det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 för att avgöra huruvida det utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

5. För det fall att det detaljerade utlåtande som kommissionen avger inom ramen för det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 ska anses avgivet inom ramen för en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, uppkommer vidare frågan om huruvida ett utlämnande av denna handling i förevarande fall skulle motverka syftet med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34.

Tillämpliga bestämmelser

Direktiv 98/34

6. I artikel 8 i direktiv 98/34 föreskrivs följande:

”1. Om inte annat följer av artikel 10 skall medlemsstaterna omedelbart till kommissionen överlämna alla utkast till tekniska föreskrifter ... De skall också till kommissionen redovisa skälen till varför det är nödvändigt att utfärda en sådan teknisk föreskrift, om dessa inte redan framgår av förslaget.

...

Kommissionen skall omedelbart underrätta de övriga medlemsstaterna om utkastet och alla dokument som lämnats in. ...

När det gäller de tekniska specifikationer ..., får kommissionens eller medlemsstaternas kommentarer eller detaljerade utlåtanden avse endast sådana aspekter som kan utgöra handelshinder eller, när det gäller föreskrifterna för tjänster, den fria rörligheten för tjänster eller tjänsteaktörernas etableringsfrihet och inte skattemässiga eller finansiella aspekter.

2. Kommission och medlemsstaterna kan lämna synpunkter till den medlemsstat som har överlämnat ett utkast till teknisk föreskrift. Medlemsstaten skall så långt möjligt ta hänsyn till dessa då den tekniska föreskriften därefter utarbetas.

5 EGT L 217, 1998, s. 18. Det ska påpekas att direktiv 98/34 har upphävts genom artikel 10 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/1535 av den 9 september 2015 om ett informationsförfarande beträffande tekniska föreskrifter och beträffande föreskrifter för informationssamhällets tjänster (EUT L 241, 2015, s. 1). Eftersom direktiv 98/34 hade ”ändrats flera gånger på väsentliga punkter [behövde det kodifieras] för att skapa klarhet och överskådlighet” (se skäl 1 i direktiv 2015/1535). Det ska härvidlag påpekas att artiklarna 5 och 6 i direktiv 2015/1535 (vilka i tidsmässigt hänseende (*ratione temporis*) inte är tillämpliga i förevarande mål) materiellt motsvarar artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34.

6 Se punkt 41 i den överklagade domen. I det omtvistade beslutet betonade kommissionen den omständigheten att såväl förfarandet avseende statligt stöd som det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 är av bilateral natur och att kommissionens närmare slutsatser och anmärkningar riktar sig endast till den berörda medlemsstaten.

3. Medlemsstaterna skall utan dröjsmål till kommissionen överlämna den slutliga versionen av texten till en teknisk föreskrift.

4. Uppgifter som lämnas enligt denna artikel skall inte betraktas som konfidentiella om inte den medlemsstat som gör anmälan uttryckligen begär det. En sådan begäran skall vara motiverad. ...

...”

7. I artikel 9 i detta direktiv föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna får inte anta ett utkast till teknisk föreskrift före utgången av tre månader från den tidpunkt då kommissionen mottog informationen enligt artikel 8.1.

2. Från den tidpunkt då kommissionen mottog informationen enligt artikel 8.1 får medlemsstaterna inte anta

– ...,

– något annat förslag till teknisk föreskrift (med undantag av förslag som gäller tjänster) innan sex månader har gått, om inte annat föreskrivs i punkterna 3, 4 och 5,

om kommissionen eller någon annan medlemsstat inom tre månader från samma tidpunkt inkommer med ett detaljerat utlåtande enligt vilket den planerade åtgärden kan skapa hinder för varornas fria rörlighet på den inre marknaden,

...

Den berörda medlemsstaten skall underrätta kommissionen om vilka åtgärder den planerar att vidta med anledning av sådana detaljerade utlåtanden. Kommissionen skall yttra sig över dessa åtgärder.

...

3. Medlemsstaterna får inte anta ett förslag till teknisk föreskrift, med undantag av förslag till föreskrifter som gäller tjänster, före utgången av tolv månader från den tidpunkt då kommissionen mottog informationen enligt artikel 8.1 om kommissionen inom tre månader från samma tidpunkt tillkännager sin avsikt att föreslå eller anta ett direktiv, en förordning eller ett beslut i frågan i enlighet med artikel [288 FEUF].”

Förordning nr 1049/2001

8. I förordning nr 1049/2001 fastställs principer, villkor och gränser för den rätt till tillgång till Europeiska unionens institutioners handlingar som föreskrivs i artikel 15 FEUF.

9. Artikel 2 i förordningen, som har rubriken ”Tillgångsberättigade och tillämpningsområde”, har följande lydelse:

”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 institutionernas handlingar, med beaktande av de principer, villkor och gränser som fastställs i denna förordning.

2. Institutionerna får med beaktande av samma principer, villkor och gränser bevilja fysiska eller juridiska personer som inte är bosatta eller har sitt säte i en medlemsstat tillgång till handlingar.

3. Denna förordning skall 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.

...”

10. I artikel 4 i förordningen fastställs undantag från rätten till tillgång till unionsinstitutionernas handlingar. De undantag som är aktuella i förevarande mål fastställs i artikel 4.2, som har följande lydelse:

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

- en fysisk eller juridisk persons affärsintressen, inklusive immateriella rättigheter,
- rättsliga förfaranden och juridisk rådgivning,
- syftet med inspektioner, utredningar och revisioner,

om det inte föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet.”

11. I artikel 4.6 i förordningen föreskrivs följande:

”Om enbart delar av den begärda handlingen omfattas av något av undantagen, skall övriga delar av handlingen lämnas ut.”

12. I artikel 4.7 i förordning nr 1049/2001 föreskrivs följande:

”De undantag som anges i punkterna 1–3 ovan skall enbart tillämpas under den period då skyddet är motiverat på grundval av handlingens innehåll. ...”

Bakgrund

13. Den 29 december 2011 anmälde de franska myndigheterna till kommissionen, i enlighet med artikel 8.1 i direktiv 98/34, ett förslag till förordning om innehållet i och villkoren för framläggande av den årliga rapporten om ämnen i nanopartikelform (*projet d'arrêté relatif au contenu et aux conditions de présentation de la déclaration annuelle des substances à l'état nanoparticulaire*), antaget med stöd av artiklarna R. 523–12 och R. 523–13 i code de l'environnement (miljölagen) (nedan kallat förslaget till förordning).

14. Med tillämpning av artikel 9.1 i direktiv 98/34 inleddes den tre månader långa frysningsperioden när kommissionen mottog anmälan enligt artikel 8.1 i nämnda direktiv, närmare bestämt den 30 december 2011. I mars 2012, under frysningsperioden, begärde och mottog Förbundsrepubliken Tyskland kompletterande uppgifter från de franska myndigheterna angående förslaget till förordning.

15. Den 30 mars 2012 avgav kommissionen ett detaljerat utlåtande, vilket i enlighet med artikel 9.2 andra strecksatsen i direktiv 98/34 medförde att den ursprungliga frysningsperiod som föreskrivs i artikel 9.1 i direktiv 98/34 förlängdes med ytterligare tre månader (nedan kallat det detaljerade utlåtandet). Den 2 april 2012 lämnade även Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland, i enlighet med artikel 8.2 i nämnda direktiv, sina synpunkter på förslaget till förordning. De franska myndigheterna besvarade Förenade kungarikets synpunkter den 6 juni 2012.

16. Den 16 april 2012, alltså under frysningsperioden, ansökte Carl Schlyter skriftligen om tillgång till det detaljerade utlåtandet från kommissionen.

17. Genom skrivelse av den 7 maj 2012 avslog kommissionen ansökan av den 16 april 2012 med hänvisning till undantaget i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Delvis tillgång till handlingen kunde enligt kommissionen inte beviljas, eftersom det åberopade undantaget gällde handlingen i dess helhet. I det aktuella fallet fanns det inte heller något övervägande allmänintresse som motiverade att handlingen skulle lämnas ut.

18. Den 29 maj 2012 gav Carl Schlyter i enlighet med artikel 7.2 i förordning nr 1049/2001 in en bekräftande ansökan till kommissionen med begäran om omprövning.

19. Den 27 juni 2012 avslog kommissionen, genom det omtvistade beslutet, Carl Schlyters bekräftande ansökan, och motiverade beslutet med angivande av de skäl som det redogörs för i det följande.

20. Kommissionen fann i skäl 3 i det omtvistade beslutet, som har rubriken ”Skydd för syftet med utredningar”, att det skulle undergräva skyddet för syftet med utredningar, i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, att lämna ut det berörda detaljerade utlåtandet.

21. I skäl 4 i det omtvistade beslutet, med rubriken ”Delvis tillgång”, slog kommissionen fast att detta gällde för hela den handling som avsågs med ansökan om tillgång och att det därför inte var möjligt att lämna ut delar av handlingen enligt artikel 4.6 i förordning nr 1049/2001.

22. I punkt 5 i det omtvistade beslutet, med rubriken ”Övervägande allmänintresse av utlämnande”, uppgav kommissionen att det inte heller fanns något övervägande allmänintresse, i den mening som avses i artikel 4.2 *in fine* i förordning nr 1049/2001, som motiverade att handlingen trots allt skulle lämnas ut.

23. Frysningsperioden för förslaget till förordning löpte ut den 2 juli 2012. Republiken Frankrike besvarade kommissionens detaljerade utlåtande den 16 juli 2012. Den 26 juli 2012 anmodade kommissionen de franska myndigheterna att inkomma med det ändrade förslaget till förordning, vilket de gjorde redan samma dag.

24. Den 6 augusti 2012 antog Republiken Frankrike, med stöd av artiklarna R. 523–12 och R. 523–13 i miljölagen (JORF av den 10 augusti 2012, s. 13166), förordningen om innehållet i och villkoren för framläggande av den årliga rapporten om ämnen i nanopartikelform. Kommissionen underrättades om förordningen den 22 augusti 2012.

25. Den 25 oktober 2012 översände kommissionen, efter att ha granskat förordningen och slagit fast att det inte fanns någon anledning att inleda ett fördragsbrottsförfarande mot Republiken Frankrike, en kopia av det berörda detaljerade utlåtandet till Carl Schlyter.

Den överklagade domen

26. Till stöd för sin talan vid tribunalen anförde Carl Schlyter⁷ tre grunder.

⁷ Han fick stöd av Republiken Finland och Konungariket Sverige. Kommissionen fick stöd av Republiken Frankrike.

27. Den första av de grunder som anfördes av Carl Schlyter avsåg felaktig rättstillämpning och uppenbart oriktiga bedömningar vid tillämpningen av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 och av artikel 6.1 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1367/2006 av den 6 september 2006 om tillämpning av bestämmelserna i Århuskonventionen om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor på gemenskapens institutioner och organ.⁸

28. Den första grunden avsåg främst ”huruvida det aktuella detaljerade utlåtandet, avgivet inom ramen för förfarandet enligt direktiv 98/34, omfattas av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, enligt vilken institutionerna ska neka tillgång till en handling om ett utlämnande skulle undergräva skyddet för syftet med inspektioner, utredningar och revisioner. [Parterna] var även oeniga i frågan huruvida kommissionen, med hänsyn till det detaljerade utlåtandets beskaffenhet, under frysperioden hade rätt att – med tillämpning av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 tolkad mot bakgrund av artikel 6.1 i förordning nr 1367/2006 – grunda sig på den allmänna presumtionen att det skulle undergräva nämnda syfte att lämna ut utlåtandet”.⁹

29. Den andra grunden avsåg felaktig rättstillämpning och uppenbart oriktig bedömning samt bristande motivering vid tillämpningen av villkoret om övervägande allmänintresse i artikel 4.2 *in fine* i förordning nr 1049/2001 och i artikel 6.1 i förordning nr 1367/2006.¹⁰

30. Den tredje grunden avsåg felaktig rättstillämpning och uppenbart oriktig bedömning samt bristande motivering vid tillämpningen av artikel 4.6 i förordning nr 1049/2001.¹¹

31. Vad gäller den första grunden konstaterade tribunalen att begreppet utredning omfattar både efterforskningar som en behörig myndighet vidtar i syfte att styrka en överträdelse och förfaranden genom vilka en myndighet samlar in uppgifter och kontrollerar vissa faktiska omständigheter innan den fattar ett beslut.¹² Tribunalen konstaterade vidare att kommissionen inom ramen för förfarandet enligt direktiv 98/34 kan avge ett detaljerat utlåtande enligt vilket förslaget till teknisk föreskrift kan skapa hinder för varors eller tjänsters fria rörlighet eller för tjänsteleverantörers etableringsfrihet på den inre marknaden.¹³ Det detaljerade utlåtande som kommissionen avger under detta förfarande kan, enligt tribunalen, emellertid inte anses avgivet inom ramen för ett förfarande genom vilket förvaltningen samlar in uppgifter och kontrollerar vissa faktiska omständigheter innan den fattar ett beslut.¹⁴

32. Tribunalen påpekade att det för det första inte ankommer på kommissionen att under ett förfarande enligt direktiv 98/34 samla in uppgifter innan den avger ett detaljerat utlåtande. Enligt tribunalen måste medlemsstaterna anmäla sina förslag till tekniska föreskrifter till kommissionen.¹⁵

33. Tribunalen påpekade för det andra att även om kommissionen kontrollerar vissa faktiska omständigheter med hjälp av de uppgifter som den anmälade medlemsstaten ger in, antar den inte något beslut. I stället avger den, i förekommande fall, ett utlåtande som varken är bindande eller slutgiltigt. Kommissionens detaljerade utlåtande är nämligen enbart resultatet av en bedömning av förslaget till teknisk föreskrift inom ramen för vilken bedömning kommissionen har funnit att förslaget till teknisk föreskrift skulle kunna skapa hinder för varors och tjänsters fria rörlighet eller

8 EUT L 264, 2006, s. 13. Se punkt 34 i den överklagade domen.

9 Se punkt 35 i den överklagade domen.

10 Se punkt 34 i den överklagade domen.

11 Se punkt 34 i den överklagade domen.

12 Se punkt 53 i den överklagade domen.

13 Se punkt 54 i den överklagade domen.

14 Se punkt 55 i den överklagade domen.

15 Se punkterna 56 och 57 i den överklagade domen.

tjänsteleverantörers etableringsfrihet på den inre marknaden. Det detaljerade utlåtandet ger inte heller nödvändigtvis uttryck för kommissionens slutliga ståndpunkt. Efter utlåtandet ska den berörda medlemsstaten nämligen underrätta kommissionen om vilka åtgärder den planerar att vidta med anledning av utlåtandet och kommissionen ska yttra sig över dessa åtgärder.¹⁶

34. Tribunalen tillade att det detaljerade utlåtande som kommissionen avger under förfarandet enligt direktiv 98/34 inte heller är resultatet av efterforskningar som en behörig myndighet vidtar i syfte att styrka en överträdelse.¹⁷ Enligt tribunalen är ett förslag till en teknisk föreskrift nämligen till sin art en preliminär text som kan utvecklas och ändras. Så länge som den tekniska föreskriften inte antas kan den inte medföra överträdelse av bestämmelserna om fri rörlighet för varor och tjänster eller om tjänsteleverantörers etableringsfrihet på den inre marknaden.¹⁸ Tribunalen slog fast att den medlemsstat som det detaljerade utlåtandet riktar sig till följaktligen inte kan ha överträtt unionsrätten, eftersom den nationella tekniska föreskriften endast existerar i form av ett förslag när det detaljerade utlåtandet enligt direktiv 98/34 avges.¹⁹

35. Tribunalen slog fast att den omständigheten att det i direktiv 98/34 föreskrivs att såväl kommissionen som övriga medlemsstater kan avge ett detaljerat utlåtande angående den anmälade medlemsstatens förslag till teknisk föreskrift bekräftar att kommissionens detaljerade utlåtande inte avges inom ramen för efterforskningar som den vidtar i syfte att styrka en överträdelse. Medlemsstaterna kan nämligen endast anmäla en annan medlemsstats överträdelse av unionsbestämmelser och kan inte avge ett sådant motiverat yttrande genom vilket kommissionen formellt tillkännager att det föreligger en överträdelse. Enligt tribunalen är det detaljerade utlåtandet, oavsett om det avges av kommissionen eller av en medlemsstat, enbart en form av påpekande av att det finns en potentiell konflikt mellan förslaget till teknisk föreskrift och unionsrätten på området för fri rörlighet för varor och tjänster samt för tjänsteleverantörers etableringsfrihet på den inre marknaden.²⁰

36. Tribunalen fann att ett detaljerat utlåtande som kommissionen avger under förfarandet enligt direktiv 98/34 inte kan anses avgivet inom ramen för en utredning, eftersom det inte utgörs av ett beslut i vilket det konstateras en överträdelse. Det är i stället fråga om ett första ställningstagande från kommissionens sida som är preliminärt och av rådgivande karaktär och bygger på bedömningen av ett anmält förslag till en teknisk föreskrift, och den anmälade medlemsstaten har således alla möjligheter att ändra förslaget innan det antas.²¹

37. Tribunalen konstaterade att fördragsbrottsförfarandet är ett klassiskt exempel på en efterhandskontroll som består i att nationella åtgärder kontrolleras när de väl har antagits av medlemsstaterna och som syftar till att säkerställa att rättsordningen efterlevs. Tribunalen konstaterade att i ett visst skede av den administrativa delen av fördragsbrottsförfarandet för visserligen kommissionen en dialog med den berörda medlemsstaten, men att syftet med denna emellertid är att kommissionen och den berörda medlemsstaten ska nå en uppgörelse i godo. Om en uppgörelse inte är möjlig ska talan väckas vid domstolen på den grunden att en nationell åtgärd som är i kraft och som ger upphov till bindande rättsverkningar på den inre marknaden är oförenlig med unionsrätten.²²

¹⁶ Se punkt 58 i den överklagade domen.

¹⁷ Se punkt 59 i den överklagade domen.

¹⁸ Se punkt 60 i den överklagade domen.

¹⁹ Se punkt 61 i den överklagade domen.

²⁰ Se punkt 62 i den överklagade domen.

²¹ Se punkt 63 i den överklagade domen.

²² Se punkt 79 i den överklagade domen.

38. Tribunalen erinrade härvidlag om att kommissionens detaljerade utlåtande inom ramen för förfarandet enligt direktiv 98/34 inte utgör en formell underrättelse, eftersom det inte formellt föreligger någon tvist mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten i detta skede av förfarandet.²³

39. Tribunalen slog i andra hand fast att även om det detaljerade utlåtandet skulle anses avgivet inom ramen för en utredning, i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, är undantaget i nämnda bestämmelse inte avsett att skydda utredningen i sig, utan syftet med utredningen.²⁴ Ett utlämnande under frysningsperioden av ett detaljerat utlåtande som kommissionen har avgett inom ramen för förfarandet enligt direktiv 98/34 motverkar inte nödvändigtvis syftet med förfarandet. Tribunalen konstaterade att den omständigheten att kommissionen lämnar ut ett detaljerat utlåtande enligt vilket förslaget till teknisk föreskrift kan skapa hinder för varors eller tjänsters fria rörlighet eller för tjänsteleverantörers etableringsfrihet på den inre marknaden inte äventyrar syftet bestående i att en teknisk föreskrift ska vara förenlig med unionsrätten. Den berörda medlemsstaten kommer tvärtom att uppleva ett sådant utlämnande som ytterligare ett incitament att säkerställa att den tekniska föreskriften är förenlig med de unionsbestämmelser som reglerar ovannämnda grundläggande friheter.²⁵

40. Tribunalen ogiltigförklarade följaktligen det omtvistade beslutet i den del kommission, med hänvisning till artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, hade nekat tillgång till det aktuella detaljerade utlåtandet²⁶ och konstaterade att det inte längre fanns anledning att pröva huruvida kommissionen, med hänsyn till det aktuella detaljerade utlåtandets beskaffenhet, haft rätt att under frysningsperioden grunda sitt beslut på en allmän presumtion att det skulle skada syftet med en utredning att lämna ut handlingen.²⁷ Tribunalen konstaterade även att det inte längre fanns någon anledning att pröva den andra och den tredje grunden för talan.²⁸

Förfarandet vid domstolen

41. Genom beslut av domstolens ordförande av den 29 oktober 2015 tilläts Republiken Tjeckien intervensera till stöd för Republiken Frankrikes yrkanden.

42. Skriftliga yttranden har inkommit från Carl Schlyter, Republiken Frankrike, Republiken Tjeckien, Republiken Finland, Konungariket Sverige och kommissionen. Samtliga dessa, med undantag för Republiken Tjeckien, yttrade sig muntligen vid förhandlingen den 8 februari 2017.

Prövning av överklagandet

43. Republiken Frankrike har anfört en enda grund till stöd för sitt överklagande. Genom denna enda grund har Republiken Frankrike gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till flera fall av felaktig rättstillämpning vid tolkningen av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

44. Grunden består av två delar.

²³ Se punkt 80 i den överklagade domen.

²⁴ Se punkt 84 i den överklagade domen.

²⁵ Se punkt 87 i den överklagade domen.

²⁶ Se punkt 89 i den överklagade domen.

²⁷ Se punkt 90 i den överklagade domen.

²⁸ Se punkt 90 i den överklagade domen.

45. Republiken Frankrike anser för det första att tribunalen gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att konstatera att det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 inte utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

46. Republiken Frankrike anser för det andra att tribunalen gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att i andra hand konstatera att även om kommissionens detaljerade utlåtande skulle anses avgivet inom ramen för en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, skulle ett utlämnande av det inte nödvändigtvis motverka syftet med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34.

Bedömning

Den enda grundens första del och huruvida det rör sig om en utredning

Parternas yttranden

– Republiken Frankrike

47. Republiken Frankrike anser för det första att definitionen i den överklagade domen av begreppet utredning inte bygger på någon definition som fastställts i förordning nr 1049/2001, direktiv 98/34 eller rättspraxis. Republiken Frankrike har påpekat att domstolen hittills inte har fastställt någon allmän definition av vad som avses med utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Enligt Republiken Frankrike vittnar domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), om att domstolen inte har velat uppställa formella villkor för att avgränsa vad som avses med ”syftet” med en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Den domen utgör således hinder för den alltför restriktiva definition av begreppet utredning som tribunalen fastställde i punkt 53 i den överklagade domen.

48. Republiken Frankrike anser för det andra att definitionen av begreppet utredning i den överklagade domen är inkonsekvent med tribunalens dom av den 25 september 2014, Spirlea/kommissionen (T-306/12, EU:T:2014:816). I sistnämnda dom konstaterade tribunalen att parterna var eniga om att EU Pilot-förfarandet kan anses utgöra en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, men granskade därefter ändå förfarandet för att avgöra huruvida det faktiskt kunde anses utgöra en utredning.

49. Republiken Frankrike har påpekat att tribunalen i domen av den 25 september 2014, Spirlea/kommissionen (T-306/12, EU:T:2014:816), konstaterade att ett förfarande kan ”anses utgöra en utredning” när kommissionen begär in upplysningar och uppgifter från den berörda medlemsstaten och därefter utvärderar svaren innan den lägger fram sina egna – om så endast preliminära – slutsatser. I domen av den 25 september 2014, Spirlea/kommissionen (T-306/12, EU:T:2014:816), krävde tribunalen följaktligen inte, till skillnad från vad som är fallet i den överklagade domen, att förfarandet i fråga skulle syfta till att styrka en överträdelse eller resultera i ett slutligt beslut för att kunna anses utgöra en utredning.

50. Republiken Frankrike anser att EU Pilot-förfarandets syften och förlopp har stora likheter med de syften och det förlopp som anges i direktiv 98/34. Republiken Frankrike har preciserat att syftet med EU Pilot-förfarandet, som har införts på frivillig grund mellan kommissionen och medlemsstaterna, är att kontrollera huruvida unionsrätten följs och tillämpas korrekt i medlemsstaterna, innan kommissionen eventuellt inleder ett fördragsbrottsförfarande.

51. Republiken Frankrike anser vidare att i likhet med EU Pilot-förfarandet utgör det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 ett förfarande för dialog mellan kommissionen och medlemsstaten. Republiken Frankrike har påpekat att under sistnämnda förfarande begär kommissionen in upplysningar och uppgifter från medlemsstaten och utvärderar dem därefter för att vid behov, genom det detaljerade utlåtande som föreskrivs i artikel 9.2 i direktiv 98/34, lägga fram sin ståndpunkt om huruvida förslaget till teknisk föreskrift är förenligt med unionsrätten. Republiken Frankrike har även påpekat att det av de riktlinjer om EU Pilot-förfarandet som kommissionen utarbetade för medlemsstaterna i november 2014 framgår att EU Pilot-förfarandet inte kan tillämpas i fråga om en akt som antagits efter ett avslutat förfarande enligt direktiv 98/34.

52. Republiken Frankrike anser för det tredje att för det fall att domstolen skulle anamma den definition av begreppet utredning som anges i den överklagade domen, motsvarar det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 – med hänsyn till dess syften och förlopp – i vart fall den definitionen.

53. Republiken Frankrike anser att tribunalen genom att begränsa kommissionens roll under förfarandet enligt direktiv 98/34 till att endast passivt ta emot medlemsstatens anmälan bortsåg från förfarandets syfte och förlopp samt balansen i det.

54. Enligt Republiken Frankrike har kommissionen och den berörda medlemsstaten genom den dialog som förs inom ramen för förfarandet enligt direktiv 98/34 möjlighet att precisera, ändra eller nyansera sina ståndpunkter samt att nå en uppgörelse i godo om hur unionsrätten ska tillämpas. Republiken Frankrike anser att även om detta förfarande inte kan resultera i ett fastställande av en överträdelse av unionsrätten, eftersom den nationella tekniska föreskriften i fråga inte är i kraft när kontrollen genomförs, syftar det till att säkerställa att förslag till nationella tekniska föreskrifter anpassas efter bestämmelserna om den inre marknaden. Enligt Republiken Frankrike är kommissionens uppgift under nämnda förfarande att vidta en förebyggande kontroll i syfte att skydda den fria rörligheten för varor. Den behöver därvid ofta samla in fakta, kontrollera uppgifter och ställa närmare frågor om förslaget till nationell teknisk föreskrift och skulle därför kunna samla in uppgifter inför ett eventuellt fastställande av en överträdelse.

55. Republiken Frankrike instämmer inte heller i påståendet i punkt 58 i den överklagade domen, att kommissionens utlåtande varken är bindande eller slutgiltigt. Republiken Frankrike anser tvärtom att ett detaljerat utlåtande utgör ett beslut som kommissionen fattar mot bakgrund av sin granskning av förslaget till nationell teknisk föreskrift och de handelshinder mellan medlemsstaterna som föreskriften kan medföra. Republiken Frankrike har tillagt att ett sådant utlåtande, genom att förlänga den ursprungliga frysningsperioden, är bindande för medlemsstaten.

56. Republiken Frankrike har tillagt att vid utgången av det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 ska kommissionen besluta om huruvida det är lämpligt att inleda ett fördragsbrottsförfarande.

– *Carl Schlyter*

57. Carl Schlyter anser att de tre argument som Republiken Frankrike har anfört måste avvisas och/eller underkännas.

58. Han anser för det första att det ankommer på tribunalen att precisera och utveckla omtvistade juridiska termer, för det andra att tribunalen inte frångick från sin tidigare ståndpunkt, eftersom EU Pilot-förfarandet inte är jämförbart med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 och som möjliggör en annan hantering, och för det tredje att det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 inte utgör en utredning, eftersom kommissionen saknar mandat att aktivt samla in uppgifter.

59. Carl Schlyter anser för det första att det var korrekt av tribunalen att precisera begreppet utredning i den överklagade domen, eftersom oenigheten om detta begrepp var av central betydelse i tvisten. Han har påpekat att tribunalen ”granskade begreppet utredning såsom det tillämpats i tidigare domar avseende fördragsbrott och statligt stöd, i syfte att på grundval av rättspraxis fastställa särdragen hos detta begrepp, varvid den samtidigt kunde särskilja de tidigare domarna från förevarande mål (domarna avseende fördragsbrott och statligt stöd avsåg med andra ord utredningar, medan förevarande mål, som avser ett förfarande enligt direktiv 98/34, inte avser en utredning)”.²⁹

60. Carl Schlyter anser för det andra att Republiken Frankrikes påpekande, att tillämpningen av begreppet utredning i den överklagade domen inte är konsekvent med tribunalens dom av den 25 september 2014, *Spirlea/kommissionen* (T-306/12, EU:T:2014:816), i vilken tribunalen konstaterade att EU Pilot-förfarandet utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, måste avvisas. Enligt Carl Schlyter har detta påpekande framförts inom ramen för en ny grund som kunde ha åberopats vid tribunalen trots att domen av den 25 september 2014, *Spirlea/kommissionen* (T-306/12, EU:T:2014:816), meddelades efter den överklagade domen, eftersom parterna i nämnda mål inte hade bestritt att det rörde sig om en utredning och EU Pilot-förfarandet redan hade använts, eftersom det är tillämpligt sedan 2008. Denna jämförelse och Republiken Frankrikes argument kunde följaktligen ha anförts vid tribunalen.

61. Carl Schlyter anser att Republiken Frankrikes påpekande dessutom är verkningslöst, eftersom även om det förelåg en inkonsekvens mellan domen av den 25 september 2014, *Spirlea/kommissionen* (T-306/12, EU:T:2014:816), och den överklagade domen, vilket inte är fallet, skulle detta inte räcka som grund. Carl Schlyter har hävdad att argumentet i vart fall måste underkännas, eftersom EU Pilot-förfarandet (som betraktades som en utredning i tribunalens dom av den 25 september 2014, *Spirlea/kommissionen*, T-306/12, EU:T:2014:816) i motsats till vad Republiken Frankrike har gjort gällande inte kan jämföras med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34, vilket inte kan anses utgöra en utredning eftersom det har andra särdrag. Det föreligger således ingen inkonsekvens mellan tribunalens olika domar.

62. Carl Schlyter har hävdad att till skillnad från vad som är fallet vid EU Pilot-förfarandet samlar kommissionen inte aktivt in uppgifter under det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34, utan mottar en anmälan från en medlemsstat vilken normalt redan ska innehålla alla uppgifter och handlingar som kommissionen behöver för att utvärdera huruvida den anmälda tekniska föreskriften är förenlig med unionsrätten. Carl Schlyter har tillagt att kommissionen därefter kan ställa frågor till den berörda medlemsstaten, men att den inte har befogenhet att samla in uppgifter från medborgare och företag. Den eventuella dialogen med medlemsstaten innan ett detaljerat utlåtande antas är vanligen mycket begränsad.

63. Carl Schlyter anser att till skillnad från EU Pilot-förfarandet, som grundar sig på principen att en överträdelse presumeras föreligga, är sannolikheten begränsad för att ett fördragsbrottsförfarande kommer att inledas efter det att förfarandet enligt artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 har avslutats. Dels är det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 automatiskt och neutralt – det inleds till följd av att ett förslag till nationell åtgärd som omfattas av direktivets tillämpningsområde har utarbetats och grundar sig inte på en misstanke om en eventuell överträdelse. Dels kan ett detaljerat utlåtande inte föranleda ett fördragsbrottsförfarande, eftersom ingen överträdelse föreligger och det inte är säkert att en eventuell risk för en överträdelse förverkligas.

²⁹ Se punkt 8 i Carl Schlyters svarsskrivelse.

64. Carl Schlyter anser för det tredje att Republiken Frankrike felaktigt har hävdade att tribunalen i den överklagade domen begränsade kommissionens roll till att endast passivt ta emot upplysningar.³⁰ Denna begränsning och denna passiva roll föreskrivs i själva direktivet, och därigenom framhävs vikten av de upplysningar som lämnas av medlemsstaten. Enligt Carl Schlyter finns det ingen grund för Republiken Frankrikes påstående att kommissionen ”ofta behöver samla in fakta”³¹ för att utvärdera om ett förslag till teknisk föreskrift är förenligt med bestämmelserna om den inre marknaden. Han anser att Republiken Frankrike här har ifrågasatt fastställda faktiska omständigheter, vilka inte kan prövas inom ramen för ett överklagande. Detta argument måste således avvisas. Enligt Carl Schlyter är argumentet dessutom felaktigt, eftersom det i direktivet inte krävs att kommissionen ska begära in ytterligare klaganden, och ger inte en exakt helhetsbild av arten av det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34. Han har påpekat att till skillnad från vad som är fallet vid EU Pilot-förfarandet har kommissionen inte befogenhet att kontakta tredje man i syfte att samla in ytterligare uppgifter. Carl Schlyter har tillagt att ett detaljerat utlåtande inte utgör ett bindande beslut.

65. Carl Schlyter har påpekat att det inte finns något i domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), som antyder att begreppet utredning inte kan definieras på ett ”begränsande” sätt. Enligt Carl Schlyter följer det inte heller av nämnda dom att varje åtgärd som kommissionen vidtar i egenskap av väktare av fördragen utgör en utredning.

– *Kommissionen*

66. Kommissionen anser att definitionen av begreppet utredning i punkt 53 i den överklagade domen är otillbörligt restriktiv och utgör ett åsidosättande av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Kommissionen har påpekat att genom denna definition införs en rad formella krav som det inte går att sluta sig till enbart av uttrycket utredning och att det inte finns något i uttrycket utredning som begränsar detta begrepp till förfaranden som syftar till att fastställa ”en överträdelse” eller anta ”ett beslut”. Kommissionen har betonat att i motsats till vad tribunalen konstaterade beträffande det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34, utgörs detta förfarande av en samling formella steg och dialoger med medlemsstaterna och inte enbart ett icke tvingande förfarande. Kommissionen har påpekat att om ett detaljerat utlåtande utfärdas får den berörda medlemsstaten, enligt artikel 9.2 i direktiv 98/34, inte anta förslaget till teknisk föreskrift innan sex månader har gått och måste underrätta kommissionen om vilka åtgärder den planerar att vidta med anledning av det detaljerade utlåtandet. Det detaljerade utlåtandet medför således en bindande skyldighet. Kommissionen anser att ett detaljerat utlåtande från den inte kan betraktas som icke slutgiltigt. Enligt direktiv 98/34 utgör det en officiell åtgärd som kommissionen kan vidta med avseende på ett förslag till teknisk föreskrift. Det detaljerade utlåtandet utgör således kommissionens rättsliga ställningstagande inom ramen för det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34.

67. Den omständigheten att kommissionen inte aktivt samlar in uppgifter, utan erhåller dem från medlemsstaterna, är uppenbart utan relevans. Kommissionen anser att tribunalen fäste alltför stor vikt vid den omständigheten att det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 utgör en förhandskontroll av planerade tekniska föreskrifter och inte en efterhandskontroll av föreskrifterna. Att det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 är av en förebyggande karaktär betyder enligt kommissionen inte att det inte rör sig om en utredning.

³⁰ Se punkt 53 ovan.

³¹ Se punkt 54 ovan.

68. Kommissionen har tillagt att den dialog och den insamling av uppgifter som kommissionen vidtar i enlighet med artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 ”förvisso är av en informell karaktär, men faktiskt äger rum och att dialogen i realiteten är identisk med den dialog som förs mellan en medlemsstat och kommissionen under EU Pilot-förfarandet eller det administrativa skedet av ett överträdelseförfarande, vilka har ansetts utgöra en utredning”.³²

– *Republiken Tjeckien*

69. Republiken Tjeckien stöder de argument som Republiken Frankrike anfört i överklagandet och de argument som kommissionen anfört i sin svarsskrivelse. Republiken Tjeckien anser att ett uteslutande av att artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 är tillämplig på (pågående) förfaranden enligt direktiv 98/34 skulle frånta domstolens praxis avseende förfaranden enligt artikel 258 FEUF dess ändamålsenliga verkan.³³

– *Republiken Finland*

70. Republiken Finland anser att tribunalen inte gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att konstatera att det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 inte ska betraktas som en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Republiken Finland har betonat att denna förordning syftar till att ge allmänheten största möjliga tillgång till institutionernas handlingar och att undantagen från denna allmänna regel vilka förtecknas i artikel 4 i förordningen ska tolkas restriktivt.

71. Republiken Finland har invänt mot Republiken Frankrikes ståndpunkt att all verksamhet som är avsedd att skydda de grundläggande friheterna och säkerställa att den inre marknaden fungerar väl rör en utredning i den mening som avses i den bestämmelsen. Inte heller hindrar ett utlämnande av handlingar under det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 i något fall kommissionen från att utöva det uppdrag som den anförtrotts – det vill säga agerandet som väktare av fördragen har ingen koppling till definitionen av begreppet utredning i förordning nr 1049/2001.³⁴

72. Republiken Finland har erinrat om att det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 utgör ett samarbetsinstrument som är avsett att på ett förebyggande sätt påverka det nationella lagstiftningsförfarandet³⁵ och att eftersom den slutliga åtgärd som medlemsstaten antar kan skilja sig avsevärt från det initiala förslaget, måste kommissionen inför en bedömning av huruvida det är nödvändigt att väcka talan om fördragsbrott inhämta nya uppgifter om den nationella lagstiftningen.³⁶ Det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 avser således inte en situation som i sig kan föranleda ett fördragsbrottsförfarande.³⁷ Republiken Finland har påpekat att de förfaranden som omfattas av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 utgör en efterföljande kontroll som syftar till att utreda huruvida unionsrätten har iakttagits och tillämpats korrekt av medlemsstaterna.

32 Kommissionen har påpekat att ”det står klart att inom ramen för direktiv 98/34 innebär de olika stegen i förfarandet (synpunkter, detaljerat utlåtande, skyldighet att beakta utlåtandet och att lämna en rapport, ytterligare synpunkter från kommissionen) ofta en dialog under vilken kommissionen kan begära in ytterligare uppgifter och förklaringar, vilka tillhandahålls av den berörda medlemsstaten enligt principen om lojalt samarbete”.

33 Republiken Tjeckien och kommissionen har hänvisat till punkt 63 i domen av den 14 november 2013, LPN och Finland/kommissionen (C-514/11 P och C-605/11 P, EU:C:2013:738), i vilken domstolen slog fast att "[e]tt utlämnande av handlingar hänförliga till ett fördragsbrottsförfarande under dess administrativa fas skulle ... kunna ändra ett sådant förfarandes karaktär och förlopp, eftersom det under sådana förhållanden skulle kunna vara ännu svårare att – för att unionsrätten ska iaktas och för att undvika ett domstolsförfarande – inleda förhandlingar och nå en överenskommelse mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten som gör att det påstådda fördragsbrottet upphör”.

34 Republiken Finland har hänvisat till generaladvokaten Cruz Villalóns förslag till avgörande i målet ClientEarth/kommissionen och ClientEarth och PAN Europe/Efsa (C-612/13 P och C-615/13 P, EU:C:2015:219, punkt 43).

35 Se dom av den 10 juli 2014, Ivansson m.fl. (C-307/13, EU:C:2014:2058, punkt 41 och där angiven rättspraxis).

36 Se beslut av den 13 september 2000, kommissionen/Nederländerna (C-341/97, EU:C:2000:434, punkterna 17–21), i vilket domstolen konstaterade att förfarandet för ändring av tekniska föreskrifter inte motsvarar ett fördragsbrottsförfarande.

37 Republiken Finland har härvidlag hänvisat till punkterna 80 och 81 i den överklagade domen.

73. Enligt Republiken Finland skiljer sig även det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 från fördragsbrottsförfarandet och EU Pilot-förfarandet, eftersom det är medlemsstaten som ska översända de uppgifter som avses i direktiv 98/34 till kommissionen, medan informationsutbytet i de båda andra förfarandena sker på initiativ av kommissionen.

74. Vad gäller definitionen av utredning i punkt 53 i den överklagade domen anser Republiken Finland att den inte strider mot vad som framgår av punkterna 61 och 62 i domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486).

– *Konungariket Sverige*

75. Konungariket Sverige anser att den överklagade domen är välgrundad och att Republiken Frankrikes invändningar mot den grundar sig på en felaktig tolkning av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

76. Enligt Konungariket Sverige återfinns principen om största möjliga öppenhet, vilken föreskrivs i artikel 1 FEU, artikel 15 FEUF och artikel 42 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, även i direktiv 98/34. Konungariket Sverige har, med hänvisning till punkt 37 i den överklagade domen och den förebyggande kontroll som föreskrivs i direktiv 98/34, hävdade att direktivets syfte är att se till att det inte finns anledning att inleda en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

77. Konungariket Sverige har erinrat om att domstolen i domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), konstaterade att de i det målet aktuella undersökningarna ingick bland de verktyg som står till kommissionens förfogande inom ramen för dess skyldighet enligt artikel 17.1 FEU att vaka över tillämpningen av unionsrätten för att upptäcka eventuella åsidosättanden från medlemsstaternas sida av skyldigheten att införliva de berörda direktiven. Konungariket Sverige har även påpekat att domstolen ansåg att dessa undersökningar följaktligen omfattades av begreppet utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

78. Enligt Konungariket Sverige kan ett detaljerat utlåtande som avges inom ramen för det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 inte jämföras med en undersökning av det slag som avsågs det mål som avgjordes genom domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), eftersom deras innehåll och syften skiljer sig. Konungariket Sverige har tillagt att eftersom nämnda dom inte innehåller en allmän definition av begreppet utredning, är den inte direkt relevant i förevarande fall.

79. När det gäller den påstådda analogin mellan det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 och det som föreskrivs i EU Pilot-förfarandet anser Konungariket Sverige att det visserligen finns vissa likheter mellan dem, men att detta inte betyder att dessa båda förfaranden har karaktären av utredningar, utan att de båda två skiljer sig från det fördragsbrottsförfarande som föreskrivs i artikel 258 FEUF.

80. Konungariket Sverige anser att Republiken Frankrike felaktigt har hävdade att det finns stora likheter mellan det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 och fördragsbrottsförfarandet. Konungariket Sverige anser att det finns grund för tribunalens slutsats i punkt 63 i den överklagade domen och att den slutsatsen stöds av domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486).

81. Konungariket Sverige anser också att Republiken Frankrike felaktigt har hävdade att för det fall att domstolen bekräftade den definition av begreppet utredning som angavs i den överklagade domen, så skulle den vara tillämplig på det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34. Konungariket Sverige har erinrat om att det i direktiv 98/34 inte föreskrivs någon skyldighet för medlemsstaterna att på

kommissionens begäran lämna in kompletterande uppgifter och att direktivet inte heller innehåller någon grund som ger kommissionen rätt att kräva in sådana uppgifter. Det var följaktligen inte fel av tribunalen att konstatera att det inom ramen för det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 inte ankommer på kommissionen att samla in uppgifter innan den avger ett detaljerat utlåtande. Konungariket Sverige anser vidare att eftersom den berörda medlemsstaten efter att ha mottagit det detaljerade utlåtandet måste underrätta kommissionen om de åtgärder som den planerar att vidta till följd av utlåtandet och kommissionen måste ta ställning till dessa åtgärder, är det omöjligt för kommissionen att genom utlåtandet anta en slutlig ståndpunkt i frågan om huruvida det föreligger en överträdelse av unionsrätten.

Upptagande till prövning

82. Vad gäller Carl Schlyters första invändning om rättegångshinder³⁸ ska det påpekas att det av punkt 52 i den överklagade domen framgår att Republiken Frankrike vid tribunalen gjorde gällande att "förfarandet enligt direktiv 98/34 ska anses utgöra en utredning" och att "kommissionens detaljerade utlåtande inom ramen för ett sådant förfarande ska anses avgivet inom ramen för en utredning, i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001".

83. Republiken Frankrikes påpekanden i förevarande mål om överklagande att det föreligger en inkonsekvens mellan den överklagade domen och tribunalens dom av den 25 september 2014, *Spirlea/kommissionen* (T-306/12, EU:T:2014:816),³⁹ syftar till att visa att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att vägra att kvalificera det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 som en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

84. Republiken Frankrike har hänvisat till tribunalens dom av den 25 september 2014, *Spirlea/kommissionen* (T-306/12, EU:T:2014:816), som meddelades efter den överklagade domen, vilken meddelades den 16 april 2015, i syfte att stärka och komplettera sitt argument att tribunalen, vid den rättsliga kvalificeringen av det detaljerade utlåtande som avses i artikel 9.2 i direktiv 98/34, gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att anse att ett sådant utlåtande inte kan anses avgivet inom ramen för en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

85. Av detta följer att Republiken Frankrike inte har åberopat en ny grund. Invändningen om rättegångshinder ska följaktligen ogillas.

86. Vad gäller Carl Schlyters andra invändning om rättegångshinder⁴⁰ framgår det av punkt 56 i den överklagade domen att tribunalen slog fast att "det inte [ankom] på kommissionen att under ett förfarande enligt direktiv 98/34 samla in uppgifter innan den avger ett detaljerat utlåtande". Denna precisering är enligt min mening strikt grundad på ordalydelsen i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34, och tribunalen gjorde sig således inte skyldig till felaktig rättstillämpning i denna fråga.

³⁸ Se punkt 60 ovan.

³⁹ Se punkterna 48 och 49 ovan.

⁴⁰ Se punkt 64 ovan.

87. Republiken Frankrike har likväl gjort gällande att kommissionen, som har i uppgift att vidta en förebyggande kontroll i syfte att skydda den fria rörligheten för varor, ofta behöver ”samla in fakta”.⁴¹ I punkt 31 i repliken påpekade Republiken Frankrike emellertid att ”den anförda grunden inte avser förloppet av det förfarande enligt direktiv 98/34 som föranledde det beslut som Carl Schlyter angripit vid tribunalen, utan huruvida förfarandet enligt direktiv 98/34 ska anses utgöra en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001”. Enligt Republiken Frankrike rör det sig således visst om en rättsfråga.

88. Carl Schlyter har påpekat att ”varken direktivet *eller praxis*,⁴² såsom den illustreras genom Republiken Frankrikes anmälan av sitt förslag till åtgärd, visar att kommissionen har en aktiv roll”.

89. Det måste konstateras att denna skillnad i synsätt på kommissionens konkreta praxis inte kan påverka tribunalens konstaterande i punkt 56 i den överklagade domen, vilket är grundat på själva ordalydelsen i direktiv 98/34.

Prövning i sak

Inledande synpunkter

90. Enligt fast rättspraxis är syftet med förordning nr 1049/2001 att ge allmänheten största möjliga rätt till tillgång till unionsinstitutionernas handlingar.⁴³

91. För rätten till tillgång till handlingar gäller emellertid vissa begränsningar av hänsyn till allmänna eller enskilda intressen. I artikel 4 i förordning nr 1049/2001 föreskrivs närmare bestämt, i överensstämmelse med vad som anges i skäl 11⁴⁴ däri, att institutionerna ska vägra att ge tillgång till en handling, om ett utlämnande skulle undergräva något av de intressen som skyddas genom denna artikel. När en institution beslutar att avslå en ansökan om att en handling ska lämnas ut är den således i princip skyldig att förklara hur tillgången till handlingen konkret och faktiskt skulle skada det intresse som skyddas av det av institutionen åberopade undantaget i artikel 4 i förordning nr 1049/2001. Eftersom sådana undantag utgör en avvikelse från principen om att allmänheten ska ha största möjliga tillgång till handlingar, ska de dessutom tolkas och tillämpas restriktivt.⁴⁵

92. Det ska påpekas att även om det i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 föreskrivs att institutionerna ska vägra att ge tillgång till en handling om ett utlämnande skulle undergräva skyddet för bland annat syftet med utredningar, innehåller förordning nr 1049/2001 ingen definition av vad som avses med begreppet utredning i den bestämmelsen.

41 Se punkt 78 i överklagandet och punkt 30 i repliken från Republiken Frankrike.

42 Min kursivering.

43 Dom av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486, punkt 57). Se även skäl 4 i förordning nr 1049/2001 där det anges att ”[s]yftet 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 15.3 FEU]”, artikel 1 i förordning nr 1049/2001, där det anges att denna förordning syftar bland annat till 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 [15 FEU] på ett sätt som garanterar största möjliga tillgång till handlingar”, och artikel 2.1 i förordning nr 1049/2001, där det föreskrivs att ”[v]arje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat skall ha rätt till tillgång till institutionernas handlingar, med beaktande av de principer, villkor och gränser som fastställs i denna förordning”. I artikel 42 i stadgan om de grundläggande rättigheterna föreskrivs dessutom att ”[v]arje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat har rätt till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar”.

44 I detta skäl föreskrivs att ”[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. Vid fastställandet av dessa undantag bör institutionerna, på unionens samtliga verksamhetsområden, beakta gemenskapslagstiftningens principer om skydd för personuppgifter.” Min kursivering.

45 Dom av den 21 september 2010, Sverige m.fl./API och kommissionen (C-514/07 P, C-528/07 P och C-532/07 P, EU:C:2010:541, punkterna 70–73 och där angiven rättspraxis).

93. Trots avsaknaden av en definition har begreppet utredning inte varit föremål för någon tvist vid domstolen.

94. I de mål som avgjordes genom domen av den 14 november 2013, LPN och Finland/kommissionen (C-514/11 P och C-605/11 P, EU:C:2013:738, punkt 43), vilken avsåg ett fördragsbrottsförfarande enligt artikel 258 FEUF, och domen av den 28 juni 2012, kommissionen/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393, punkt 115), vilken avsåg förfarandet för kontroll av företagskoncentrationer enligt rådets förordning (EEG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer,⁴⁶ var parterna eniga om att de handlingar som avsågs i begärandena om tillgång till handlingar faktiskt hade avgivits inom ramen för en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.⁴⁷

95. Av punkt 21 i generaladvokaten Sharpstons förslag till avgörande i målet Sverige/kommissionen (C-562/14 P, EU:C:2016:885)⁴⁸ och punkt 45 i tribunalens dom av den 25 september 2014, Spirlea/kommissionen (T-306/12, EU:T:2014:816), vilka avser EU Pilot-förfarandet, framgår att varken sökanden/klaganden eller de medlemsstater som intervenerat till stöd för deras yrkanden har bestritt att de omtvistade handlingarna rörande ett EU Pilot-förfarande har avgivits inom ramen för en utredning i den mening som avses i det undantag som föreskrivs i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

96. EU Pilot-förfarandet inrättades av kommissionen genom meddelandet *En Europeisk Union som bygger på resultat – tillämpningen av [unionsrätten]*.⁴⁹ Detta förfarande, som innebär ett frivilligt samarbete mellan kommissionen och medlemsstaterna, föregår en eventuell formell talan om fördragsbrott och syftar både till att kontrollera att unionsrätten tillämpats korrekt och att i ett tidigt skede lösa frågor som rör tillämpningen av den. EU Pilot-förfarandet har ersatt kommissionens tidigare praxis att sända administrativa skrivelser till medlemsstaterna rörande tillämpningen av unionsrätten.⁵⁰

97. Det är endast i det mål som avgjordes genom domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486) som begreppet utredning har prövats specifikt, dock utan att denna prövning föranledde domstolen att definiera begreppet utredning.

98. I punkterna 61–65 i den domen konstaterade domstolen att de undersökningar⁵¹ som hade utförts på begäran av kommissionen och för dess räkning efter det att fristen för att införliva en rad unionsdirektiv rörande miljöskydd hade löpt ut, just i syfte att kontrollera hur långt införlivandet av direktiven hade nått i ett visst antal medlemsstater, var hänförliga till en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 vilken utfördes av kommissionen. Domstolen slog fast att sådana undersökningar ingår bland de verktyg som står till kommissionens förfogande inom ramen för dess skyldighet enligt artikel 17.1 FEU att, under domstolens kontroll,

46 EGT L 395, 1989, s. 1, och rättelse i EGT L 257, 1990, s. 13.

47 Se, även, dom av den 14 december 2006, Technische Glaswerke Ilmenau/kommissionen (T-237/02, EU:T:2006:395, punkt 76), om förfarandet avseende statligt stöd.

48 Genom detta överklagande har Konungariket Sverige yrkat att domstolen ska upphäva tribunalens dom av den 25 september 2014, Spirlea/kommissionen (T-306/12, EU:T:2014:816).

49 KOM(2007) 502 slutlig.

50 Se, bland annat, kommissionens riktlinjer från november 2014 avseende EU Pilot-förfarandet.

51 Enligt domstolen ”innehåller var och en av undersökningarna – vilka avser en enda medlemsstat och ett enda direktiv – ... en jämförelse mellan den granskade nationella rätten och relevant unionsrätt jämte en juridisk analys och slutsatser avseende de åtgärder som den berörda medlemsstaten antagit för att införliva direktivet”. Dom av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486, punkt 61).

vaka över tillämpningen av unionsrätten *för att upptäcka eventuella åsidosättanden* från medlemsstaternas sida av skyldigheten att införliva de berörda direktiven och för att, i förekommande fall, besluta att inleda ett fördragsbrottsförfarande mot de medlemsstater som enligt kommissionen åsidosätter unionsrätten.⁵²

99. Även om det står klart att begreppet utredning i förordning nr 1049/2001 omfattar fördragsbrottsförfarandet⁵³ och de undersökningar som kan leda fram till att ett fördragsbrottsförfarande inleds,⁵⁴ begränsar det sig dock inte till dessa, utan omfattar även andra förfaranden som föreskrivs i unionsrätten och som syftar till att samla in och systematiskt och formellt kontrollera uppgifter som är nödvändiga för att en unionsinstitution ska kunna anta ett slutligt beslut med bindande rättsliga verkningar.⁵⁵ Jag anser i motsats till kommissionen⁵⁶ att tribunalen inte begränsade begreppet utredning till dessa båda exempel (det vill säga fördragsbrottsförfarandet och undersökningar som kan föranleda ett fördragsbrottsförfarande) genom att i punkt 53 i den överklagade domen slå fast att ”begreppet utredning omfattar både efterforskningar som en behörig myndighet vidtar i syfte att styrka en överträdelse och förfaranden genom vilka en myndighet samlar in uppgifter och kontrollerar vissa faktiska omständigheter innan den fattar ett beslut”. Detta är endast exempel som tribunalen angav och utesluter inte att andra situationer omfattas.⁵⁷

100. Eftersom förordning nr 1049/2001 inte innehåller någon definition av begreppet utredning, krävs således – bland annat mot bakgrund av de båda exempel som anges i punkt 99 ovan – en ingående och detaljerad analys av det detaljerade utlåtande som avses i artikel 9.2 andra strecksatsen i direktiv 98/34 och som avges inom ramen för det förfarandet som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i samma direktiv.

101. Det ska även erinras om att eftersom begreppet utredning omfattas av ett undantag från den allmänna regeln att tillgång ska beviljas till alla handlingar, ska det tolkas och tillämpas restriktivt.

52 Domstolen slog fast att det faktum att kommissionen anförtrott åt ett externt företag att genomföra undersökningarna i stället för att låta de egna tjänsteavdelningarna ombesörja detta, liksom det förhållandet att undersökningarna inte speglade kommissionens ståndpunkt och att kommissionen inte heller var ansvarig för dess innehåll, inte innebar att kommissionen genom att beställa sådana undersökningar hade eftersträvat ett annat syfte än att – med hjälp av dessa utredningsverktyg – få tillgång till sådana detaljerade uppgifter om huruvida lagstiftningen i vissa medlemsstater är förenlig med unionens miljö rätt för att *upptäcka möjliga överträdelser av unionens miljö rätt* och, *i förekommande fall, inleda ett fördragsbrottsförfarande mot den medlemsstat som är skyldig till överträdelsen* (se dom av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen, C-612/13 P, EU:C:2015:486, punkt 63). Domstolen slog vidare fast att det inte utgör ett villkor för att en utredning ska anses föreligga att kommissionen som kollegium har fattat ett formellt beslut om att inleda ett fördragsbrottsförfarande mot en medlemsstat (se dom av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen, C-612/13 P, EU:C:2015:486, punkt 60).

53 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 november 2013, LPN och Finland/kommissionen (C-514/11 P och C-605/11 P, EU:C:2013:738).

54 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), och förslag till avgörande av generaladvokaten Sharpston i målet Sverige/kommissionen (C-562/14 P, EU:C:2016:885) rörande EU Pilot-förfarandet.

55 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 juni 2012, kommissionen/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393, punkt 115), där domstolen slog fast att "[v]ad ... avser de handlingar som har utväxlats mellan kommissionen och de anmälade parterna eller tredje man [inom ramen för förfarandet för kontroll av företagskoncentrationer enligt förordning nr 4064/89], är det utrett att de aktuella handlingarna ingår i en utredning, i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Med hänsyn till syftet med ett förfarande för kontroll av företagskoncentrationer – som består i att kontrollera huruvida en koncentration ger de anmälade parterna ett marknadsinflytande som påtagligt kan påverka konkurrensen – samlar kommissionen i samband med ett sådant förfarande in känsliga affärsuppgifter om de berörda företagens affärsstrategier, om försäljningsintäkterna, om deras marknadsandelar eller om deras affärsrelationer, varför tillgången till handlingarna i ett sådant ärende kan undergräva skyddet för nämnda företags affärsintressen. Således är undantaget till skydd för affärsintressen och undantaget till skydd för syftet med utredningar nära förbundna i förevarande fall."

56 Enligt kommissionen är definitionen i punkt 53 i den överklagade domen "otillbörligt restriktiv och innebär ett åsidosättande av artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001".

57 Se dom av den 21 maj 2014, Catinis/kommissionen (T-447/11, EU:T:2014:267, punkt 51), i vilken tribunalen slog fast att de handlingar som samlats in av Europeiska byrån för bedrägeribekämpning (Olaf) "gäller utredningar" i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Den utredningsrapport som Olaf sammanställer och de åtföljande rekommendationerna (se artikel 11 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU, Euratom) nr 883/2013 av den 11 september 2013 om utredningar som utförs av Europeiska byrån för bedrägeribekämpning (Olaf) och om upphävande av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1073/1999 och rådets förordning (Euratom) nr 1074/1999 (EUT L 248, 2013, s. 1)) utgör inte ett beslut och utredningen i fråga utgör inte ett fördragsbrottsförfarande i den mening som avses i artikel 258 FEUF.

Direktiv 98/34

102. Direktiv 98/34 är indelat i tre delar. I den första delen ägnas flera bestämmelser åt frågor som rör standardisering.⁵⁸ I den andra delen ingår bestämmelser som syftar till att öka insynen och skapa en miljö som stärker företagets konkurrensförmåga.⁵⁹ Den tredje delen utgörs av artiklarna 8 och 9, vilka enligt fast rättspraxis syftar till att genom en *förhandskontroll*⁶⁰ skydda bland annat den fria rörligheten för varor,⁶¹ vilket är en av unionens grundläggande principer.⁶²

103. I förevarande mål framgår att kommissionen avgav ett detaljerat utlåtande i enlighet med artikel 9.2 andra strecksatsen i direktiv 98/34 till följd av att Republiken Frankrike hade överlämnat ett förslag till förordning till den i enlighet med artikel 8.1 i samma direktiv. Den enda grundens första del i förevarande mål om överklagande avser följaktligen den rättsliga arten av det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 och särskilt det detaljerade utlåtandets rättsliga art. Det är således den tredje delen av direktiv 98/34 som ska granskas, medan de delar som rör standardisering och involveringen av de ekonomiska aktörerna i syfte att förbättra konkurrenskraften inte är relevanta i förevarande mål om överklagande.

– Artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34

104. Syftet med det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 är att *förutse och förhindra* antagandet av tekniska föreskrifter⁶³ som kan skapa handelshinder. Domstolen har konstaterat att den förebyggande kontroll som avses i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 erfordras, eftersom de tekniska föreskrifter som omfattas av detta direktiv kan utgöra hinder för handeln med varor mellan medlemsstaterna. Sådana hinder kan inte tillåtas annat än om de är nödvändiga på grund av tvingande krav av allmänintresse.⁶⁴

58 Se, bland annat, artiklarna 2–4 i detta direktiv. Dessa bestämmelser har upphävts genom artikel 26.2 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1025/2012 av den 25 oktober 2012 om europeisk standardisering och om ändring av rådets direktiv 89/686/EEG och 93/15/EEG samt av Europaparlamentets och rådets direktiv 94/9/EG, 94/25/EG, 95/16/EG, 97/23/EG, 98/34/EG, 2004/22/EG, 2007/23/EG, 2009/23/EG och 2009/105/EG samt om upphävande av rådets beslut 87/95/EEG och Europaparlamentets och rådets beslut 1673/2006/EG (EUT L 316, 2012, s. 12).

59 I punkt 82 i domen av den 4 februari 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72), slog domstolen fast att direktiv 98/34 avser att ”göra det möjligt för de ekonomiska aktörerna att bättre utnyttja fördelarna med den inre marknaden genom att det säkerställs att tekniska föreskrifter som medlemsstaterna föreslår regelbundet offentliggörs och dessa aktörer därigenom ges möjlighet att ta ställning till dem”. Domstolen slog härvidlag fast att det krävs ”att de ekonomiska aktörerna i en medlemsstat underrättas om förslag till tekniska föreskrifter som utarbetas av en annan medlemsstat liksom om föreskrifternas tidsmässiga och territoriella tillämpningsområde, så att de kan få kännedom om omfattningen av de skyldigheter de kan åläggas och föregripa antagandet av föreskrifterna genom att, i förekommande fall, i tid anpassa sina produkter och tjänster” (se dom av den 4 februari 2016, Ince, C-336/14, EU:C:2016:72, punkt 83). I kommissionens rapport till Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén, *Tillämpningen av direktiv 98/34/EG under perioden 2011–2013*, av den 17 juli 2015 (COM(2015) 0338 final), anges att anmälningsförfarandet för nationella tekniska föreskrifter ”gör det möjligt för de ekonomiska aktörerna, däribland små och medelstora företag, att göra sina röster hörda och i god tid anpassa sin verksamhet till kommande tekniska föreskrifter. De ekonomiska aktörerna utnyttjar i hög grad denna rätt till insyn, vilket hjälper kommissionen och de nationella myndigheterna att upptäcka eventuella handelshinder”.

60 Min kursivering. Se dom av den 4 februari 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, punkt 82).

61 Direktiv 98/34 syftar inte endast till att förhindra att det uppstår hinder för varors fria rörlighet utan också till att förhindra att det uppstår hinder för den fria rörligheten för tjänster och etableringsfriheten på den inre marknaden.

62 Se skäl 2 i direktiv 98/34 där det föreskrivs att ”[d]en inre marknaden skall utgöra ett område utan inre gränser och med fri rörlighet för varor, personer, tjänster och kapital. En av [unionens] grundläggande principer är därför förbudet mot kvantitativa restriktioner för varurörelser och åtgärder med motsvarande verkan”.

63 Se punkt 11 i generaladvokaten Sharpstons förslag till avgörande i målet UNIC och Uni.co.pel (C-95/14, EU:C:2015:270), där det erinras om att ”[s]yftet med direktiv 98/34 är att bidra till att förhindra att det uppstår nya handelshinder på den inre marknaden. Genom detta direktiv införs en mekanism för insyn och förebyggande kontroll genom kravet att medlemsstater ska anmäla utkast till tekniska föreskrifter innan de antas och därefter i allmänhet iakttä en frysningsperiod på minst tre månader ... innan föreskriften i fråga antas, för att ge *andra medlemsstater och kommissionen* möjlighet att påtala betänkligheter i fråga om tänkbara handelshinder”. Min kursivering. Det ska påpekas att inte endast kommissionen utan också medlemsstaterna kan avge detaljerade utlåtanden i enlighet med artikel 9.2 andra strecksatsen i direktiv 98/34 och att det i direktivet inte föreskrivs om *någon juridisk åtskillnad* mellan detaljerade utlåtande som avges av kommissionen och sådana som avges av medlemsstaterna. Ingen av parterna har dock hävdat att medlemsstaterna genomför utredningar avseende varandra inom ramen för det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34.

64 Se dom av den 31 januari 2013, Belgische Petroleum Unie m.fl. (C-26/11, EU:C:2013:44, punkt 49 och där angiven rättspraxis).

105. I artikel 8 i direktiv 98/34 föreskrivs följaktligen ett informationsförfarande som innebär att medlemsstaterna i princip är skyldiga att till kommissionen överlämna varje förslag till teknisk föreskrift som omfattas av direktivets tillämpningsområde.⁶⁵

106. För att möjliggöra denna förebyggande kontroll ankommer det enligt artikel 8.1 i direktiv 98/34 på medlemsstaterna att till kommissionen, före ikraftträdandet, överlämna alla förslag till bestämmelser genom vilka tekniska specifikationer kommer att bli bindande.⁶⁶ Medlemsstaterna ska vidare, så långt det är möjligt, ta hänsyn till eventuella synpunkter från kommissionen och de övriga medlemsstaterna då den tekniska föreskriften därefter utarbetas.⁶⁷

107. Enligt artikel 9 i direktiv 98/34 får ett förslag till teknisk föreskrift som anmälts enligt artikel 8 i samma direktiv inte antas före utgången av tre månader från den tidpunkt då kommissionen mottog informationen om förslaget till teknisk föreskrift. I samma artikel föreskrivs bland annat att denna period ska förlängas till sex månader⁶⁸ om⁶⁹ *kommissionen eller någon annan medlemsstat inkommer med ett detaljerat utlåtande* som går ut på att den planerade åtgärden kan skapa hinder för varornas fria rörlighet på den inre marknaden.⁷⁰

108. Enligt artikel 9.2 i direktiv 98/34 ska den berörda medlemsstaten underrätta kommissionen om vilka åtgärder den planerar att vidta med anledning av ett detaljerat utlåtande och kommissionen ska yttra sig över dessa åtgärder.

109. Av detta följer att syftet med *direktiv 98/34 inte enbart är att underrätta kommissionen, utan just att undanröja eller begränsa de handelshinder som en planerad teknisk föreskrift kan skapa, att underrätta de övriga medlemsstaterna om de tekniska föreskrifter som planeras av en medlemsstat, att ge kommissionen och de övriga medlemsstaterna den tid som är nödvändig för att reagera och föreslå en ändring som gör det möjligt att minska, undanröja eller motivera de begränsningar av den fria rörligheten för varor som den planerade åtgärden leder till och att ge kommissionen den tid som är nödvändig för att eventuellt föreslå ett direktiv om harmonisering.*⁷¹

65 Det ska påpekas att enligt artikel 8.4 i direktiv 98/34 ska uppgifter som lämnas enligt artikel 8 i direktivet inte betraktas som konfidentiella, om inte den medlemsstat som gör anmälan uttryckligen begär det. I artikel 9 i direktiv 98/34 sägs däremot inget om uppgifternas konfidentialitet. Av detta följer att frågan om tillgång till de detaljerade utlåtanden som avses i artikel 9.2 i direktiv 98/34 regleras av bestämmelserna i förordning nr 1049/2001. Vad gäller frågan om tillgång till sådana detaljerade utlåtanden utgör direktiv 98/34 följaktligen inte *lex specialis* i förhållande till förordning nr 1049/2001, vilket antydde vid förhandlingen.

66 Se dom av den 15 oktober 2015, Balázs (C-251/14, EU:C:2015:687, punkt 43).

67 Se artikel 8.2 i direktiv 98/34.

68 Denna period är fyra månader för förslag som avser tjänster om kommissionen eller någon annan medlemsstat inom tre månader från samma tidpunkt inkommer med ett detaljerat utlåtande som går ut på att den planerade åtgärden kan skapa hinder för den fria rörligheten för tjänster eller för tjänsteproducenters etableringsfrihet på den inre marknaden.

69 Jag anser, liksom Republiken Frankrike gjorde vid förhandlingen, att ett detaljerat utlåtande enligt artikel 9.2 i direktiv 98/34 inte avges automatiskt, utan endast om ”den planerade åtgärden eventuellt kan skapa hinder för varors fria rörlighet på den inre marknaden”.

70 Frysningsperioden förlängs till tolv månader, om kommissionen inom tre månader från det att den mottog informationen tillkännager sin avsikt att föreslå eller anta lagstiftning i den fråga som förslaget till teknisk föreskrift gäller (se artikel 9.3 i direktiv 98/34). Om skyldigheten att anmäla förslag och frysningsperioden inte har iakttagits, kan den tekniska föreskriften inte åberopas mot enskilda (se dom av den 8 november 2007, Schwibbert, C-20/05, EU:C:2007:652, punkt 38).

71 Se, analogt, dom av den 30 april 1996, CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172, punkt 50). I skäl 13 i direktiv 98/34 anges att ”kommissionen och medlemsstaterna måste dessutom ges tillräcklig tid att föreslå ändringar av en planerad åtgärd” och i skäl 16 i direktivet anges att ”[medlemsstaten] måste ... avvakta med genomförandet av den planerade åtgärden under en tidsperiod som är tillräckligt lång för att möjliggöra antingen en gemensam granskning av de föreslagna ändringarna, utarbetande av ett förslag till en bindande rättsakt i rådet eller antagande av en bindande rättsakt i kommissionen”.

– *Artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 och den administrativa delen av fördragsbrottsförfarandet enligt artikel 258 FEUF*

110. De förebyggande åtgärder eller förhandsåtgärder som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 kan enligt min mening inte jämföras med det fördragsbrottsförfarande som föreskrivs i artikel 258 FEUF, EU Pilot-förfarandet eller det förfarande som avsågs i det mål som avgjordes genom domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), vilka syftar till att upptäcka och vidta åtgärder mot eventuella åsidosättanden från medlemsstaternas sida och tydligt innebär en efterhandskontroll av tillämpningen av unionsrätten och huruvida denna har iakttagits. Dessa tre förfaranden har av domstolen ansetts utgöra utredningar i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

111. Även om det är riktigt att det förebyggande förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34, i likhet med ovan nämnda förfaranden för efterhandskontroll, syftar till att säkerställa att den berörda medlemsstaten uppfyller de skyldigheter som följer av unionsrätten, syftar det inte till att kontrollera eller fastställa huruvida en medlemsstat har underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt fördragen.⁷²

112. Eftersom ett anmält förslag till teknisk föreskrift som är föremål för ett detaljerat utlåtande inte ännu har antagits och den nya tekniska föreskriften således ännu inte har trätt i kraft, kan föreskriften i detta skede inte utgöra en överträdelse av unionsrätten och vara föremål för det fördragsbrottsförfarande som avses i artikel 258 FEUF⁷³ eller andra förfaranden som genomförs före fördragsbrottsförfarandet i syfte att upptäcka och vidta åtgärder mot eventuella åsidosättanden av de skyldigheter som åligger medlemsstaterna enligt fördragen.⁷⁴ Republiken Frankrikes påstående att ”förfarandet enligt direktiv 98/34 ger kommissionen möjlighet att, innan den fattar ett beslut, samla in uppgifter och kontrollera vissa fakta inför fastställandet av en överträdelse” är följaktligen felaktigt och måste underkännas.

113. Det framgår för övrigt inte alls av punkt 62 i domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), att varje initiativ som tas av kommissionen för att i enlighet med artikel 17.1 FEU vaka över tillämpningen av fördragen utgör en utredning. De utredningar som kommissionen hade genomfört och som avsågs i den domen syftade specifikt till att upptäcka eventuella åsidosättanden från medlemsstaternas sida av skyldigheten att införliva de berörda direktiven och att, i förekommande fall, besluta att inleda ett fördragsbrottsförfarande mot de medlemsstater som enligt kommissionen åsidosätter unionsrätten.⁷⁵

⁷² Se artikel 258 FEUF.

⁷³ Se, för ett liknande resonemang, punkterna 59–61 i den överklagade domen. Vid förhandlingen påpekade Carl Schlyter att när det gäller det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34, vilket avser förslag till tekniska föreskrifter, är möjligheten att det kan föreligga en överträdelse av unionsrätten rent hypotetisk, avlägsen och spekulativ.

⁷⁴ Republiken Finland har påpekat att "[d]en slutliga lagstiftning som en medlemsstat till sist antar efter det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 kan skilja sig avsevärt från det ursprungliga förslaget. För att kunna bedöma om det är nödvändigt att eventuellt inleda ett överträdelseförfarande måste kommissionen under alla omständigheter inhämta nya uppgifter om hur den nationella lagstiftningen ser ut, och förfarandet enligt direktiv 98/34/EG kan inte i sig användas för att väcka talan vid domstolen" (se punkt 8 i Republiken Finlands svarsskrivelse på Republiken Tjeckiens interventionsinläga). "Den kontroll som utförs inom ramen för förfarandet enligt direktiv 98/34 är förebyggande och dess syfte är att förhindra en eventuell oförenlighet med unionsrätten, medan ett överträdelseförfarande utgörs av en efterhandskontroll som syftar till att sätta stopp för en medlemsstats verksamhet som misstänks strida mot unionsrätten" (se punkt 11 a i Republiken Finlands svarsskrivelse på Republiken Tjeckiens interventionsinläga).

⁷⁵ Se punkt 98 ovan.

114. Det ska dessutom påpekas att även om kommissionen avgav sitt detaljerade utlåtande till följd av att Republiken Frankrike hade lämnat in ett förslag till förordning och detta informationsutbyte mellan kommissionen och en medlemsstat skulle kunna uppfattas som att uppgifter samlas in och kontrolleras systematiskt och formellt, utgör det detaljerade utlåtandet endast ett "första ställningstagande från [denna institutions] sida som är preliminärt och av rådgivande karaktär"⁷⁶ avseende ett förslag till nationell lagstiftning, som kan ändras med hänsyn till bland annat de förbehåll som uttrycks i utlåtandet.

115. Av detta följer att kommissionens detaljerade utlåtande endast utgör ett preliminärt, icke slutgiltigt beslut eller ställningstagande avseende ett förslag till teknisk föreskrift, vars enda bindande rättsliga verkan är att medlemsstatens antagande av den tekniska föreskriften senareläggs med sex månader⁷⁷ och detta även om, enligt vad kommissionen påpekat, "de detaljerade utlåtandena antas av kommissionen som kollegium och följaktligen utgör kommissionsbeslut på samma sätt som en formell underrättelse eller ett motiverat yttrande som antas inom ramen för ett fördragsbrottsförfarande".⁷⁸

116. Tolkningen att varje förfarande, där det förekommer ett informationsutbyte eller en dialog mellan medlemsstaterna och kommissionen om tillämpningen av fördragen, utgör en utredning, innebär enligt min mening en olämplig utvidgning av detta begrepp, som inte är förenlig med syftet med förordning nr 1049/2001 och artikel 42 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, vilket är att främja tillgången till institutionernas handlingar.⁷⁹

117. Jag anser följaktligen, i likhet med Konungariket Sverige,⁸⁰ att tydlig åtskillnad måste göras mellan, å ena sidan, fördragsbrottsförfarandet enligt artikel 258 FEUF, EU Pilot-förfarandet och det förfarande som avsågs i det mål som avgjordes genom domen av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen (C-612/13 P, EU:C:2015:486), vilka syftar till att upptäcka och vidta åtgärder mot eventuella åsidosättanden från medlemsstaternas sida, och, å andra sidan, det förebyggande förfarande som avses i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34, och att detta utesluter att ett detaljerat utlåtande som avges av kommissionen kan anses utgöra en utredning.⁸¹

118. Denna slutsats påverkas inte av den omständigheten att de tekniska föreskrifter som antas efter det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 och efter det att ett detaljerat utlåtande avgetts i enlighet med artikel 9.2 i detta direktiv eventuellt kan föranleda kommissionen att inleda ett fördragsbrottsförfarande.

76 Se punkt 63 i den överklagade domen. Även om det förfarande som anges i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 är tvingande är kommissionens ställningstagande i det detaljerade utlåtandet inte bindande och medlemsstaterna har frihet att välja om de vill ändra sina förslag till tekniska föreskrifter eller inte. Såsom kommissionen har påpekat "är det vid utgången av det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 den berörda medlemsstaten som beslutar om den ska anta de anmälda förslagen till föreskrifter eller om den ska ändra dem eller dra tillbaka dem" (se punkt 21 i kommissionens svarsskrivelse). Republiken Finland har påpekat att "[d]en bestämmelse som medlemsstaten slutligen antar med beaktande av de synpunkter som framförts kan skilja sig avsevärt från den ursprungliga planen. I syfte att bedöma huruvida det eventuellt är nödvändigt att väcka talan om fördragsbrott måste kommissionen således under alla omständigheter inhämta nya uppgifter om hur den nationella lagstiftningen ser ut vad gäller de delar som medlemsstaten var tvungen att anmäla till kommissionen enligt direktiv 98/34" (se punkt 11 i Republiken Finlands svarsskrivelse).

77 Se artikel 9.2 andra strecksatsen i direktiv 98/34.

78 Se punkt 21 i kommissionens svarsskrivelse.

79 Se, analogt, punkt 43 i generaladvokaten Cruz Villalóns förslag till avgörande i målet ClientEarth/kommissionen och ClientEarth och PAN Europe/Efsa (C-612/13 P och C-615/13 P, EU:C:2015:219), i vilket det anges att "begreppet utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001 inte ska förväxlas med den 'övervakning' som kommissionen enligt artikel 17.1 FEU ska svara för beträffande 'tillämpningen av unionsrätten'. Det finns således en tydlig gradskillnad mellan utredning i den mening som avses i nämnda bestämmelse i förordning nr 1049/2001 och den undersökningsverksamhet som krävs för att kommissionen ska kunna fullgöra sin uppgift som väktare av fördragen."

80 Se punkt 19 i Konungariket Sveriges svarsskrivelse där det anges att "[dessa uttalanden] visar ... på ett krav på en koppling till ett påstående från kommissionens sida om en överträdelse av unionsrätten för att sekretessundantaget till skydd för syftet med utredningar i den mening som avses i artikel 4.2 tredje stycket i [förordning nr 1049/2001] ska vara uppfyllt. Härigenom dras en gräns mot olika åtgärder som kommissionen vidtar i förebyggande syfte och som är av preliminär karaktär".

81 Konungariket Sverige anser att "[e]ftersom berörd medlemsstat efter det att den fått del av det detaljerade utlåtandet ska underrätta kommissionen om vilka åtgärder den planerar att vidta med anledning av utlåtandet och kommissionen ska yttra sig över dessa åtgärder, är det helt enkelt omöjligt för kommissionen att genom utlåtandet ta någon slutlig ställning till om det skett någon överträdelse av unionsrätten".

119. Det går inte heller att grunda sig på kommissionens riktlinjer från november 2014 om EU Pilot-förfarandet för att hävda att det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

120. Även om det är riktigt att det i kommissionens riktlinjer anges att EU Pilot-förfarandet inte kan inledas när en medlemsstat har underlåtit att vidta åtgärder till följd av ett detaljerat utlåtande som utfärdats enligt artikel 9.2 i direktiv 98/34 och/eller har antagit en teknisk föreskrift som inte är förenlig med unionsrätten, vilket skulle kunna föranleda slutsatsen att de båda förfarandena är av samma art, tycks så inte vara fallet i realiteten.

121. Av punkt 1.15, med rubriken ”Uppföljning av anmälningsförfarandet”, i kommissionens rapport till Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén framgår nämligen att ”[i] alla andra fall där eventuella överträdelser av EU:s lagstiftning om den inre marknaden har inte varit helt inom ramen för förfarandet enligt 98/34/EG, genomförde kommissionen kompletterande undersökningar som i vissa fall så småningom ledde till EU Pilot-projekt eller överträdelseförfaranden (artikel 258 i EUF-fördraget)”.⁸²

122. Av detta följer att det mot bakgrund av kommissionens egen motstridiga dokumentation rörande växelverkan mellan dessa båda förfaranden inte har styrkts att det är omöjligt att det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 kan följas av EU Pilot-förfarandet.

123. Det ska tilläggas att såsom Republiken Finland har påpekat⁸³ är det medlemsstaten som ska lämna in de uppgifter som avses i direktiv 98/34,⁸⁴ medan informationsutbytet i fall av fördragsbrottsförfarandet och EU Pilot-förfarandet inleds på initiativ av kommissionen.

124. Republiken Finland har även påpekat att om kommissionen till följd av det förebyggande förfarande som avses i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 innehar tillräckliga upplysningar om ”den nationella lagstiftningens innehåll innan en formell underrättelse antas ..., kan EU Pilot-skedet utelämnas, eftersom det är [överflödigt och onödigt]”.⁸⁵ I motsats till vad Republiken Frankrike och kommissionen har gjort gällande innebär en sådan slumpmässig faktisk situation som kan uppstå i ett specifikt fall eller ett specifikt ärende emellertid inte att det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 och EU Pilot-förfarandet har liknande syften.

125. Jag anser följaktligen att tribunalen inte gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att konstatera att förfarandet enligt direktiv 98/34 inte utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

126. Av detta följer att överklagandet ska ogillas såvitt avser den enda grundens första del.

⁸² Min kursivering.

⁸³ Se punkt 73 ovan. Se även punkt 3 a i kommissionens riktlinjer från november 2014 avseende EU Pilot-förfarandet, där det redogörs för de huvudsakliga stegen i EU Pilot-förfarandet.

⁸⁴ Vid förhandlingen betonade Carl Schlyter att det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 är av multilateral art medan EU Pilot-förfarandet är av bilateral art.

⁸⁵ Se punkt 14 i Republiken Finlands svarsskrivelse avseende Republiken Tjeckiens interventionsinläga.

Den enda grundens andra del och huruvida syftet med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 har motverkats

127. Genom den enda grundens andra del har Republiken Frankrike gjort gällande att tribunalen i punkterna 84–88 i den överklagade domen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att i andra hand konstatera att även om kommissionens detaljerade utlåtande skulle anses avgivet inom ramen för en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001, skulle ett utlämnande av denna handling inte nödvändigtvis motverka syftet med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34.

128. Av detta följer att den enda grundens andra del vilar på premissen att det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

129. Jag behandlar därför denna andra delgrund enbart för det fall att domstolen, trots mina slutsatser avseende den första delgrunden, skulle bedöma att förfarandet i fråga utgör en utredning i den mening som avses i artikel 4.2 tredje strecksatsen i förordning nr 1049/2001.

130. Den franska regeringen har för det första påpekat att Carl Schlyter inte vid något tillfälle, vare sig i sin ursprungliga ansökan, i sin replik eller i sina synpunkter på interventionsinlagorna, anförde argumentet att för det fall att förfarandet enligt direktiv 98/34 skulle utgöra en utredning, så skulle ett utlämnande av den omtvistade handlingen inte motverka syftet med denna utredning. Den franska regeringen anser följaktligen att eftersom Carl Schlyter (sökande vid tribunalen) inte hade åberopat den grund som tribunalen prövade i andra hand och, eftersom grunden i fråga avsåg huruvida det omtvistade beslutet är lagenligt i materiellt hänseende, gjorde tribunalen sig skyldig till felaktig rättstillämpning i punkterna 84–88 i den överklagade domen genom att ex officio pröva denna grund.

131. Jag anser att detta argument inte kan godtas.

132. I punkt 76 i den överklagade domen påpekade tribunalen att "[d]et saknas grund för Republiken Frankrikes påstående under förhandlingen att man inte får underskatta den instabilitet som skulle bli följderna om kommissionens eventuella kritik av det anmälda förslaget till teknisk föreskrift kom till allmänhetens kännedom innan medlemsstaten haft möjlighet att besvara kritiken". Tribunalen konstaterade vidare följande: "Republiken Frankrike har till exempel inte angett vad som på ett otillbörligt sätt skulle bli instabilt till följd av att ett utlåtande från kommissionen angående huruvida ett förslag till teknisk föreskrift är förenligt med vissa aspekter av unionsrätten blev offentligt."⁸⁶

133. Av detta följer att tribunalen, i motsats till vad Republiken Frankrike gjort gällande, inte ex officio prövade argumentet att tillgång till det detaljerade utlåtandet skulle motverka syftet med det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34, utan endast svarade på de argument som Republiken Frankrike själv och kommissionen hade anfört vid den.

134. Republiken Frankrike har för det andra påpekat att tribunalen, i punkt 85 i den överklagade domen, erinrade om att syftet med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 är att förhindra att den nationella lagstiftaren antar en nationell teknisk föreskrift som hindrar den fria rörligheten för varor och tjänster och tjänsteleverantörers etableringsfrihet på den inre marknaden. Tribunalen tolkade således syftet med det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 restriktivt.

⁸⁶ Se även punkt 77 i den överklagade domen, där anges följande "Slutligen kan tribunalen inte heller godta kommissionens argument att ett utlämnande under frysningsperioden av ett detaljerat utlåtande som kommissionen har avgett under ett förfarande enligt direktiv 98/34 kan vara till skada för senare diskussioner mellan parterna (skäl 3 nionde stycket i det [omtvistade] beslutet) med hänsyn till att nämnda förfarande skulle kunna leda till ett fördragsbrottsförfarande mot den anmälande medlemsstaten." Det ska betonas att skäl 3 nionde stycket i det omtvistade beslutet ingår i den del som har rubriken "Protection of the purpose of Investigations" (Skydd för syftet med utredningar).

135. Enligt Republiken Frankrike har det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 även till syfte att förmå den berörda medlemsstaten att om nödvändigt ändra sitt förslag till nationella lagstiftning för att göra det förenligt med bestämmelserna om den inre marknaden, och detta genom en dialog och en uppgörelse i godo mellan kommissionen och medlemsstaten. Republiken Frankrike anser således att förutom syftet att göra de nationella bestämmelserna förenliga med unionsrätten, syftar det förfarande som föreskrivs i direktiv 98/34 även till en kvalitativ dialog mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten. Republiken Frankrike har påpekat att domstolen i punkt 63 i domen av den 14 november 2013, LPN och Finland/kommissionen (C-514/11 P och C-605/11 P, EU:C:2013:738), slog fast att ett utlämnande av handlingar hänförliga till ett fördragsbrottsförfarande under dess administrativa fas skulle kunna ändra ett sådant förfarandes karaktär och förlopp, eftersom det under sådana förhållanden skulle kunna vara ännu svårare att – för att unionsrätten ska iaktas och för att undvika ett domstolsförfarande – inleda förhandlingar och nå en överenskommelse mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten.

136. Republiken Frankrike har tillagt att som det framgår av punkt 109 i generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande i målet kommissionen/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2009:520) ”sträcker sig skyddet för syftet med utredningar även till ett fritt utrymme där diskussioner angående anklagelser om överträdelse av [unionsrätten] 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 svårligen kunna överge redan intagna positioner. Detta skulle eventuellt kunna blockera just den väg som leder till en rimlig och rättsenlig lösning av konflikten.”

137. Möjligheten att en uppgörelse i godo kan nå mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten utan att ärendet hänskjuts till domstolen gör det, enligt Republiken Frankrike, motiverat att vägra tillgång till handlingarna i fråga.

138. Carl Schlyter anser att ”eftersom detta argument, genom vilket det, med hänvisning till generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande i målet kommissionen/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2009:520), har gjorts gällande att dialogen mellan kommissionen och medlemsstaterna kan motverkas, har anförts för första gången nu, i detta skede av förfarandet, kan det inte tas upp till prövning. Republiken Frankrike hade möjlighet att åberopa detta argument i de inledande skedena av förfarandet. Carl Schlyter och tribunalen har anmodat Republiken Frankrike att styrka argumentet att ett utlämnande kan ha en skadlig inverkan, men Republiken Frankrike har inte svarat på detta utan har endast fortsatt att hänvisa till generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande utan att förklara på vilket sätt det är relevant i förevarande mål.”

139. Enligt Carl Schlyter finner Republiken Frankrikes påstående, att direktiv 98/34 även har som ett distinkt och oberoende syfte att förbättra dialogen mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten, inte stöd vare sig i rättspraxis⁸⁷ eller i direktiv 98/34. Carl Schlyter anser att även om en sådan dialog kan vara användbar för att uppnå syftet med direktiv 98/34, ändrar detta inte den omständigheten att detta direktiv har en enda slutlig målsättning, nämligen att säkerställa att nationella tekniska forskrifter är förenliga med unionsrätten, och att frågan om huruvida ett utlämnande av handlingar kan motverka syftet med förfarandet ska prövas i förhållande till detta syfte.

⁸⁷ Se dom av den 8 september 2005, Lidl Italia (C-303/04, EU:C:2005:528, punkt 22), dom av den 15 april 2010, Sandström (C-433/05, EU:C:2010:184, punkt 42), och dom av den 9 juni 2011, Intercommunale Interrosane och Fédération de l'industrie et du gaz (C-361/10, EU:C:2011:382, punkt 10).

140. Enligt min mening ska Carl Schlyters invändning om rättegångshinder⁸⁸ ogillas. Av punkt 83 och följande punkter i Republiken Frankrikes interventionsinlaga i det mål som avgjordes genom den överklagade domen framgår att denna medlemsstat åberopade argumenten i fråga vid tribunalen⁸⁹ och inte har åberopat dem för första gången vid domstolen i förevarande mål om överklagande.

141. Vad gäller saken anser jag inte att tribunalen tolkade syftet med det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 restriktivt. Inte heller anser jag att möjligheten att nå en uppgörelse i godo mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten utan att ärendet hänskjuts till domstolen gör det motiverat att vägra tillgång till handlingarna i fråga. Som jag angav ovan i mina slutsatser avseende den enda grundens första del är syftet med det förfarande som föreskrivs i nämnda artiklar att förutse och förebygga antagandet av tekniska föreskrifter som skulle skapa hinder för handeln. I motsats till vad Republiken Frankrike har gjort gällande syftar det förfarande som föreskrivs i artiklarna 8 och 9 i direktiv 98/34 inte till att kommissionen och den berörda medlemsstaten ska kunna nå en uppgörelse i godo utan att ärendet hänskjuts till domstolen. Ett utlämnande av det detaljerade utlåtandet kan således inte motverka syftet med nämnda artiklar.

142. Jag föreslår följaktligen att domstolen ogillar överklagandet även såvitt avser den enda grundens andra del.

Rättegångskostnader

143. Enligt artikel 184.2 i rättegångsreglerna ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas. Enligt artikel 138.1 i dessa regler, som enligt artikel 184.1 ska tillämpas i mål om överklagande, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Enligt artikel 140.1 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 184.1 ska tillämpas i mål om överklagande, ska medlemsstater och institutioner som har intervenerat bära sina rättegångskostnader. Enligt artikel 184.4 i dessa regler får domstolen besluta att en intervenient i första instans som deltar i överklagandet ska bära sina rättegångskostnader.

144. Jag anser att Republiken Frankrike ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna i enlighet med Carl Schlyters yrkanden. Republiken Finland, Konungariket Sverige, Republiken Tjeckien och kommissionen ska bära sina rättegångskostnader.

Förslag till avgörande

145. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen

- ogillar överklagandet,
- förpliktar Republiken Frankrike att bära sina rättegångskostnader och ersätta Carl Schlyters rättegångskostnader, och
- förpliktar Republiken Tjeckien, Republiken Finland, Konungariket Sverige och Europeiska kommissionen att bära sina rättegångskostnader.

⁸⁸ Se punkt 138 ovan.

⁸⁹ Se punkterna 83 och 84 i Republiken Frankrikes interventionsinlaga vid tribunalen i det mål som avgjordes genom den överklagade domen, där det anges att "enligt fast rättspraxis har medlemsstaterna rätt att förvänta sig att kommissionen garanterar sekretessen för utredningar som kan leda fram till en talan om fördragsbrott ... Som generaladvokaten Kokott betonade i sitt förslag till avgörande [i målet] kommissionen/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2009:520) är skyddet för ett fritt utrymme, där diskussioner angående anklagelser om överträdelse av unionsrätten kan föras ostört, meningsfullt på det sättet att den berörda medlemsstaten och kommissionen utan press kan arbeta för att nå en uppgörelse i godo."