



# Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
MICHAL BOBEK  
föredraget den 16 juli 2020<sup>1</sup>

**Mål C-761/18 P**

**Päivi Leino-Sandberg  
mot**

**Europaparlamentet**

”Överklagande – Tillgång till handlingar från Europeiska unionens institutioner – Förordning (EG) nr 1049/2001 – Tredje parts ansökan om tillgång till en handling som var föremål för ett överklagande vid tribunalen vid tidpunkten för ansökan – Europaparlamentets avslag på ansökan om tillgång med hänsyn till skyddet för rättsliga förfaranden – Talan om ogiltigförklaring – Fastställelse av att det saknas anledning att döma i saken på grund av att den begärda handlingen är tillgänglig på en blogg på internet tillhörande den person som handlingen riktar sig till – Föremålet för talan om ogiltigförklaring – Det berättigade intresset av att få saken prövad består – Rättsliga följder av att den person som den begärda handlingen riktar sig till har offentliggjort en version av den”

## I. Inledning

1. För sci-fi-fans kommer ”att resa utan att förflytta sig” alltid att vara förknippat med Frank Herberts bok *Dune*,<sup>2</sup> särskilt efter den surrealistiska fantasiskildringen i David Lynchs film från 1984.<sup>3</sup>
2. För att komma till saken: är det enligt förordning (EG) nr 1049/2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar<sup>4</sup> möjligt att ”lämna ut utan att ge tillgång”? Detta är i ett kondenserat metaforiskt nötskal den huvudsakliga frågan i detta överklagande.
3. Päivi Leino-Sandberg ansökte om tillgång till en handling från Europaparlamentet. Hennes ansökan avslogs, eftersom den begärda handlingen var föremål för ett överklagande vid tribunalen, vilket hade inletts av den person som handlingen riktade sig till.<sup>5</sup> Enligt parlamentet kunde handlingen därför inte lämnas ut med hänsyn till det skydd för rättsliga förfaranden som föreskrivs i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Päivi Leino-Sandberg väckte talan vid tribunalen om ogiltigförklaring av avslagsbeslutet. Utan att Päivi Leino-Sandberg eller parlamentet visste om det hade en version av den begärda handlingen emellertid redan gjorts tillgänglig på en (privat) blogg, där handlingen hade lagts ut av den person som den riktade sig till. Mot denna bakgrund förklarade tribunalen att det saknades anledning att döma i saken, eftersom den begärda handlingen redan var tillgänglig på internet.

1 Originalspråk: engelska.

2 Första utgåvan gavs ut av Chilton, Philadelphia, 1965.

3 Även om andra mer sannolikt förknippas ”Travelling Without Moving” med titeln på det brittiska funk- och acid jazz-bandet Jamiroquais tredje studioalbum, som gavs ut 1996.

4 Europaparlamentets och rådets förordning av den 30 maj 2001 (EGT L 145, 2001, s. 43).

5 Det målet gav upphov till domen av den 22 mars 2018, *De Capitani/parlamentet* (T-540/15, EU:T:2018:167).

4. Vilka rättsliga följder har det för ett mål som är anhängigt vid unionsdomstolarna, när en tredje part på internet har offentliggjort en version av den handling till vilken tillgång har begärts i enlighet med förordning nr 1049/2001? Kan en talan mot ett beslut att inte bevilja tillgång till en sådan handling då anses ha förlorat sitt syfte, så att sökanden inte längre har ett berättigat intresse av att målet avgörs, även om det ursprungliga avslagsbeslutet från den institution som nekat tillgång fortfarande är giltigt och sökanden aldrig har erhållit en autentisk version av den begärda handlingen från institutionen i fråga?

## II. Unionslagstiftning

### A. Förordning nr 1049/2001

5. Artikel 1 i förordning nr 1049/2001 har följande lydelse:

”Syftet med denna förordning är

- a) att fastställa principer, villkor och gränser, under hänsynstagande till allmänna eller enskilda intressen, för rätten till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens (nedan kallade institutionerna) handlingar i enlighet med artikel 255 i EG-fördraget på ett sätt som garanterar största möjliga tillgång till handlingar,
- b) att fastställa bestämmelser som garanterar att det blir så enkelt som möjligt att utöva denna rätt, och
- c) att främja goda förvaltningsrutiner när det gäller tillgång till handlingar.”

6. I artikel 2, som har rubriken ”Tillgångsberättigade och tillämpningsområde”, föreskrivs följande:

”1. Varje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat skall ha rätt till tillgång till institutionernas handlingar, med beaktande av de principer, villkor och gränser som fastställs i denna förordning.

...”

7. Artikel 3 innehåller definitioner av begrepp i förordning nr 1049/2001:

”...

- a) *handling*: allt innehåll, oberoende av medium (på papper eller lagrat i elektronisk form, ljud- och bildupptagningar samt audiovisuella upptagningar) som har samband med den policy, de åtgärder och de beslut som omfattas av institutionens ansvarsområde,
- b) *tredje part*: varje fysisk eller juridisk person eller enhet utanför den berörda institutionen, däribland medlemsstaterna, övriga gemenskapsinstitutioner och gemenskapsorgan eller andra institutioner och organ samt tredje länder.”

8. Artikel 4 i förordning nr 1049/2001 har följande lydelse:

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

- a) det allmänna samhällsintresset i fråga om

- allmän säkerhet,
  - försvar och militära frågor,
  - internationella förbindelser,
  - gemenskapens eller en medlemsstats finansiella, monetära eller ekonomiska politik,
- b) den enskildes privatliv och integritet, särskilt i enlighet med gemenskapslagstiftningen om skydd av personuppgifter.

2. 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.

...

7. De undantag som anges i punkterna 1–3 ovan skall enbart tillämpas under den period då skyddet är motiverat på grundval av handlingens innehåll. Undantagen får gälla i högst 30 år. ...”

9. Enligt artikel 6.1 i förordning nr 1049/2001 är sökanden inte skyldig att ange några skäl för sin ansökan.

10. I artikel 10.2 i förordning nr 1049/2001 föreskrivs följande:

”Om en handling redan har offentliggjorts av den berörda institutionen och är lätt tillgänglig för sökanden, får institutionen fullgöra sitt åliggande att ge tillgång till handlingen genom att upplysa sökanden om hur denne kan få tillgång till den begärda handlingen”.

### **III. Bakgrund och förfarandet**

#### ***A. Bakgrund till tvisten och förfarandet vid tribunalen***

11. De faktiska omständigheterna i målet och förfarandet vid tribunalen kan – såsom de framgår av det överklagade beslutet<sup>6</sup> och ärendeakten – sammanfattas på följande sätt.

12. Den 8 juli 2015 nekade Europaparlamentet genom beslut A(2015) 4931 (nedan kallat den begärda handlingen) Emilio De Capitani tillgång till handlingarna LIBE-2013–0091–02 och LIBE-2013–0091–03, vilka innehöll den fjärde kolumnen i två tabeller som hade upprättats inom ramen för de trepartsmöten som pågick vid den tiden. Den 18 september 2015 väckte Emilio De Capitani talan vid tribunalen om ogiltigförklaring av avslagsbeslutet (nedan kallat målet De Capitani).

<sup>6</sup> Beslut av den 20 september 2018, Leino-Sandberg/parlamentet (T-421/17, ej publicerat, EU:T:2018:628).

13. I mellantiden hade Emilio De Capitani, den 12 juli 2015, offentliggjort en kommenterad version av den begärda handlingen på en blogg.<sup>7</sup> I den allmänt tillgängliga html-versionen på bloggen har delar av den återgivna texten emellertid redigerats. Delar av meningar eller hela stycken har fått fet stil, andra har kursiverats, vissa meningar är understrukna och vissa delar verkar ha utelämnats. Bloggens upphovsman har också gjort flera tillägg i texten, där han uttrycker synpunkter på eller oenighet med parlamentets uttalanden.

14. I december 2016, medan målet De Capitani fortfarande var anhängigt vid tribunalen, ansökte Päivi Leino-Sandberg (nedan kallad klaganden), som då var professor i internationell rätt och europarätt vid Östra Finlands universitet, om att parlamentet (nedan kallat motparten) skulle ge henne tillgång till parlamentets beslut avseende Emilio De Capitani's ansökan. Hon uppgav att tillgång till den begärda handlingen var nödvändigt för att avsluta två forskningsprojekt som hon ledde.

15. Den 23 januari 2017 nekade motparten sökanden tillgång till den begärda handlingen med motiveringen att ett utlämnande av den skulle undergräva det skydd för rättsliga förfaranden som föreskrivs i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Klaganden ingav därefter en bekräftande ansökan.

16. Den 3 april 2017 bekräftade motparten genom beslut A(2016) 15112 (nedan kallat det omtvistade beslutet) sitt avslag på klagandens ansökan om tillgång till den begärda handlingen. Motparten betonade särskilt den omständigheten att avslagsbeslutet rörande Emilio De Capitani hade överklagats vid tribunalen och att ett offentligt utlämnande av den skulle påverka rätten till en rättvis rättegång och parternas likställdhet i processen. I vidare utsträckning skulle det dessutom leda till att domstolsverksamheten exponerades för externa påtryckningar och skulle oundvikligen äventyra den lugna formen för meningsutbytet vid tribunalen.

17. Den 6 juli 2017 väckte klaganden talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet vid tribunalen. Motparten inkom med sitt svaromål.

18. Den 14 november 2017 uppmärksammade tribunalen, genom en åtgärd för processledning som vidtogs i enlighet med artikel 89 i dess rättegångsregler, klaganden på den omständigheten att Emilio De Capitani hade offentliggjort den begärda handlingen på ovannämnda blogg<sup>8</sup>. Tribunalen begärde att klaganden skulle ange huruvida hon ansåg att hennes begäran om tillgång därmed hade efterkommit genom att hon hade möjlighet att få tillgång till den begärda handlingen över internet.

19. Den 30 november 2017 svarade klaganden att hon inte hade varit medveten om att den begärda handlingen var tillgänglig på internet innan tribunalen uppmärksammade henne på det. Hon angav att hennes begäran om tillgång inte hade efterkommit genom att handlingen i fråga var tillgänglig på internet.

20. Tribunalen instruerade därefter parterna att i den andra skriftväxlingen fokusera på huruvida klagandens talan kunde tas upp till prövning. I januari 2018 ingav klaganden sin replik. Den 9 mars 2018 inkom motparten med sin duplik. Motparten angav särskilt att även motparten inte hade varit medveten om att den begärda handlingen hade offentliggjorts på internet innan tribunalen påpekade det. Den omständigheten att klaganden nu var medveten om att den offentliggjorts innebar att hennes talan om ogiltigförklaring saknade föremål. Parlamentet ansökte därför i sin duplik om att tribunalen skulle fastställa att det saknades anledning att döma i saken.

7 På webbplatsen [www.free-group.eu/2015/07/12/eus-laws-are-like-sausages-you-should-never-watch-them-being-made](http://www.free-group.eu/2015/07/12/eus-laws-are-like-sausages-you-should-never-watch-them-being-made) (återgiven i ärendeakten vid tribunalen, i versionen vid senaste åtkomst den 21 maj 2020).

8 Se fotnot 7 ovan för den hyperlänk som tribunalen angav.

21. Genom skrivelser av den 15 mars 2018 informerade tribunalen parterna om att parlamentets ansökan, i vilken parlamentet yrkade fastställande av att det saknades anledning att döma i saken, inte hade prövats, eftersom den inte hade ingetts i en separat handling, såsom det krävs enligt artikel 130.2 i rättegångsreglerna.

22. Den 27 mars 2018 ingav parlamentet i en separat handling en ansökan om fastställelse av att det saknades anledning att döma i saken. Motparten vidhöll alternativt att tribunalen skulle avvisa eller ogilla klagandens talan och förplikta henne att ersätta rättegångskostnaderna.

23. Den 5 april 2018 anmodade tribunalen klaganden att yttra sig över motpartens ansökan avseende att det saknades anledning att döma i saken. Klaganden betonade i sitt svar att varken hon eller motparten varit medvetna om att Emilio De Capitani hade lagt ut den begärda handlingen på en blogg på internet, innan de informerats om detta av tribunalen. Hon vidhöll att begreppet ”offentliggjort” är ett ganska olämpligt begrepp när en handling har lagts ut på en blogg av en privatperson någonstans i cyberspace. Hon hävdade vidare att ett avslagsbeslut från parlamentet som fortfarande är giltigt inte kan undantas från rättslig prövning enbart på grund av att någon har lagt ut den begärda handlingen på en blogg.

24. Den 22 mars 2018, medan förfarandet i första instans i förevarande mål fortfarande var anhängigt, avgjorde tribunalen målet De Capitani. Den ogiltigförklarade parlamentets beslut avseende Emilio De Capitani och fastslog att parlamentet hade åsidosatt artikel 4.3 första stycket i förordning nr 1049/2001 genom att under förfarandets gång vägra tillgång till den fjärde kolumnen i de omtvistade handlingarna på grund av att detta allvarligt skulle ha undergrävt parlamentets beslutsförfarande.<sup>9</sup>

### ***B. Det överklagade beslutet och förfarandet vid EU-domstolen***

25. I sitt beslut av den 20 september 2018 (nedan kallat det överklagade beslutet)<sup>10</sup> slog tribunalen fast att det saknades anledning att avgöra den talan som hade väckts av klaganden.

26. Tribunalen konstaterade att en talan om ogiltigförklaring av ett beslut om avslag på en ansökan om tillgång till handlingar inte längre har något föremål, när de aktuella handlingarna har gjorts tillgängliga av tredje part. Sökanden kan då nämligen få tillgång till handlingarna och använda sig av dem på ett sätt som är lika lagligt som om vederbörande hade erhållit dem till följd av en ansökan som getts in enligt förordning nr 1049/2001.<sup>11</sup> Eftersom en fullständig version av den begärda handlingen hade gjorts tillgänglig av den person som handlingen riktade sig till, rådde det ingen tvekan om att klaganden fullständigt lagligt kunde använda sig av den i sitt universitetsarbete.<sup>12</sup>

27. Enligt tribunalen var det vidare inte sannolikt att den påstådda rättsstridigheten i samband med avslaget på ansökan om tillgång skulle upprepas i framtiden utanför de särskilda omständigheterna i målet. Motpartens avslag på ansökan om tillgång till den begärda handlingen var specifikt för fallet och av tillfällig art, för det första eftersom målet De Capitani fortfarande var anhängigt och för det andra eftersom klagandens ansökan hade ingetts i ett sammanhang som kännetecknades av livliga diskussioner på bloggar och åsikter som sannolikt kunde påverka motpartens egen ståndpunkt i det

<sup>9</sup> Dom av den 22 mars 2018, De Capitani/parlamentet (T-540/15, EU:T:2018:167).

<sup>10</sup> Beslut av den 20 september 2018, Leino-Sandberg/parlamentet (T-421/17, ej publicerat, EU:T:2018:628).

<sup>11</sup> Punkt 27 i det överklagade beslutet.

<sup>12</sup> Punkt 28 i det överklagade beslutet.

målet.<sup>13</sup> Eftersom det var själva den person som handlingen riktade sig till och inte motparten som hade lämnat ut den begärda handlingen, kunde klaganden vidare inte hävda att motparten använde sig av en fördröjningstaktik som bestod i att vänta tills en eventuell talan hade väckts vid unionsdomstolarna innan den lämnade ut den begärda handlingen.<sup>14</sup>

28. Tribunalen konstaterade därför att klagandens talan inte längre hade något föremål, mot bakgrund av att Emilio De Capitani hade lämnat ut den begärda handlingen. Det saknades därför anledning att döma i saken och att pröva de ansökningar om att få intervensera som hade ingetts av Republiken Finland och Konungariket Sverige. Tribunalen beslutade att vardera parten skulle bära sina rättegångskostnader. Den beslutade också att Republiken Finland och Konungariket Sverige skulle bära sina rättegångskostnader.

29. I förevarande överklagande har klaganden yrkat att domstolen ska upphäva det överklagade beslutet, själv slutligt avgöra målet och förplikta motparten att ersätta rättegångskostnaderna, inbegripet intervenienternas rättegångskostnader.

30. Klaganden har åberopat två grunder till stöd för sitt överklagande. Som första grund har hon gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att slå fast att talan inte längre hade något föremål. Den andra grunden avser att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning och rättegångsfel genom att slå fast att klaganden inte längre hade ett berättigat intresse av att få saken prövad.

31. Parlamentet har i sin replik hävdat att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser dessa båda grunder, antingen eftersom de delvis inte kan tas upp till prövning och det delvis saknas fog för dem alternativt eftersom det saknas fog för båda.

32. Klaganden och parlamentet har inkommit med en replik respektive en duplik.

33. Republiken Finland och Konungariket Sverige har intervenerat till stöd för klaganden.

#### IV. Bedömning

34. Detta förslag till avgörande är indelat på följande sätt. Jag inleder med att undersöka förhållandet mellan de båda grunder för överklagandet som klaganden har åberopat, särskilt skillnaden mellan föremålet för (eller syftet med) en talan om ogiltigförklaring och det (fortsatta) vidare berättigade intresset av ett rättsligt förfarande för det fall att det ursprungliga syftet med förfarandet har förlorat sitt föremål (A). Därefter bedömer jag den första grunden för överklagandet (B). Eftersom jag i likhet med klaganden anser att syftet med förevarande tvist inte har förfallit och att överklagandet således ska bifallas såvitt avser den första grunden, kommer jag endast kortfattat att behandla den andra grunden för överklagandet (C) innan jag lägger fram mitt förslag till avgörande angående räckvidden av det aktuella överklagandet (D).

##### *A. Förhållandet mellan de båda grunder för överklagandet som klaganden har åberopat*

35. Klaganden har åberopat två grunder till stöd för sitt överklagande. Som första grund har hon gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att slå fast att talan *inte längre hade något föremål*. Den andra grunden avser att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att slå fast att klaganden *inte längre hade något berättigat intresse* av att få saken prövad.

<sup>13</sup> Punkt 33 i det överklagade beslutet.

<sup>14</sup> Punkt 35 i det överklagade beslutet.

36. Vad gäller förhållandet mellan de båda grunderna för överklagandet har klaganden hävdad att tribunalen i det överklagade beslutet underlät att skilja mellan den påstådda avsaknaden av föremål för talan om ogiltigförklaring och det berättigade intresset av att få saken prövad. Detta är dock två olika rättsliga begrepp, som bör bedömas separat. Motparten anser att frågan huruvida talan fortfarande har ett föremål ska bedömas tillsammans med frågan huruvida det fortfarande finns ett berättigat intresse av att få saken prövad.

37. Enligt domstolens praxis måste sökandens *berättigade intresse av att få saken prövad*, vad avser talans föremål, föreligga när talan väcks med risk för att den annars avvisas. Saken i målet får inte ha förfallit innan domstolsavgörandet meddelas, och en sökandes berättigade intresse av att få saken prövad måste också bestå fram till denna tidpunkt – vid äventyr av att det beslutas att det saknas anledning att döma i målet – vilket förutsätter att ett bifall till talan kan medföra en fördel för sökanden.<sup>15</sup>

38. En sökande kan *behålla ett berättigat intresse* av att få ett avgörande ogiltigförklarat, antingen för att få sin rättsställning återställd eller för att förmå rättsaktens upphovsman att i framtiden vidta de ändringar som är lämpliga för att förhindra att de rättsstridigheter som den angripna rättsakten påstås vara behäftad med upprepas.<sup>16</sup>

39. Jag instämmer med motparten i att det kan finnas en viss överlappning mellan föremålet för en talan om ogiltigförklaring och det fortsatta berättigade intresset av att få saken prövad. Det framgår också att den använda terminologin inte alltid är konsekvent. Exempelvis används "föremålet" för talan omväxlande med talans "syfte", "saken" eller till och med "målet" med talan. När det vidare står klart att den begärda handlingen i mellantiden har lämnats ut av institutionen och sökandens ursprungliga begäran således faktiskt har efterkommit, tenderar domstolen att pröva frågan om berättigat intresse i förbigående, vilket leder till att "föremålet" för talan eventuellt försvinner och prövas som en del i det övergripande sammanhanget avseende huruvida det fortfarande finns ett berättigat intresse av att få saken prövad.<sup>17</sup>

40. Emellertid skiljer domstolen i sin logik faktiskt i allmänhet mellan två typer av berättigat intresse: för det första, sökandens *ursprungliga* intresse av att få saken prövad, och för det andra sökandens eventuella *fortsatta vidare intresse* av att få saken prövad också efter det att en viss händelse har gjort att det ursprungliga berättigade intresset inte längre föreligger.

41. Vad mer specifikt gäller tvister som rör tillgång till handlingar i enlighet med förordning nr 1049/2001 är syftet med en talan<sup>18</sup> som väcks i avsikt att göra gällande rätten att få tillgång till en handling att det omtvistade beslutet ska ogiltigförklaras. Detta är det *formella* syftet med talan: att få avslagsbeslutet ogiltigförklarat och på så sätt tvinga institutionen i fråga att fatta ett nytt beslut. En talan om ogiltigförklaring av ett beslut om avslag på en ansökan om tillgång till en begärd handling kan också sägas ha ett bakomliggande *materiellt* syfte, eller snarare, i den meningen, ett (ytterligare) föremål: att erhålla den begärda handling som omfattades av den ursprungliga ansökan om tillgång.

15 Se, exempelvis, dom av den 7 juni 2007, Wunenburger/kommissionen (C-362/05 P, EU:C:2007:322, punkt 42), dom av den 17 april 2008, Flaherty m.fl./kommissionen (C-373/06 P, C-379/06 P och C-382/06 P, EU:C:2008:230, punkt 25), dom av den 28 maj 2013, Abdulrahim/rådet och kommissionen (C-239/12 P, EU:C:2013:331, punkt 61), dom av den 9 november 2017, HX/rådet (C-423/16 P, EU:C:2017:848, punkt 30), dom av den 23 november 2017, Bionorica och Diapharm/kommissionen (C-596/15 P och C-597/15 P, EU:C:2017:886, punkterna 84–85), och dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkt 43).

16 Se, exempelvis, dom av den 7 juni 2007, Wunenburger/kommissionen (C-362/05 P, EU:C:2007:322, punkt 50), dom av den 28 maj 2013, Abdulrahim/rådet och kommissionen (C-239/12 P, EU:C:2013:331, punkt 63), och dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkt 48).

17 Se, exempelvis, dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkterna 43–52).

18 Jag använder avsiktligt begreppet "syftet" med talan, i stället för begreppet "föremålet" för talan som använts i vissa av domstolens domar på detta område.

42. En sökande behåller sitt *ursprungliga berättigade intresse* (och talan kan inte förlora sitt syfte), utom om ett av följande två alternativ inträffar: i) det överklagade beslutet formellt återkallas (tvistens *formella* syfte har förfallit), eller ii) institution har beviljat sökanden fullständig tillgång till den begärda handlingen, utan att nödvändigtvis återkalla det tidigare beslutet, varigenom sökandens begäran fullständigt har efterkommit i sak (tvistens *materiella* syfte har förfallit).

43. Under det vidare antagandet att det ursprungliga berättigade intresset inte längre föreligger, kan sökanden ändå ha ett *fortsatt berättigat intresse* av att få saken prövad eller, vilket i praktiken oftare är fallet, av att ett slutligt avgörande meddelas i förfarandet, trots att sökanden har erhållit handlingen i fråga under förfarandets gång.

44. I sistnämnda hänseende innehåller domstolens praxis särskilt två scenarion. För det första behåller en sökande ett berättigat intresse av att få saken prövad ”för att få sin rättsställning återställd”. Det är på denna grundval som domstolen har fastslagit att det kan finnas ett fortsatt berättigat intresse av att få talan om ogiltigförklaring prövad, eftersom denna talan kan ligga till grund för en eventuell skadeståndstalan.<sup>19</sup> Detta fortsatta berättigade intresse ska bedömas mot bakgrund av de särskilda faktiska omständigheterna och särskilt med beaktande av konsekvenserna av den påstådda rättsstridigheten.<sup>20</sup> För det andra behåller en sökande ett berättigat intresse av att få saken prövad ”för att förmå rättsaktens upphovsman att i framtiden vidta de ändringar som är lämpliga för att förhindra att de rättsstridigheter som den angripna rättsakten påstås vara behäftad med upprepas”.<sup>21</sup>

45. Sammanfattningsvis består det ursprungliga berättigade intresset av att få saken prövad fram till dess att det överklagade beslutet formellt har ogiltigförklarats eller sökandens begäran har efterkommit fullständigt i materiellt hänseende. Ett eventuellt ytterligare (vidare eller fortsatt) berättigat intresse är kopplat till alla de övriga överväganden som kan föranleda domstolen att trots detta meddela ett avgörande i målet även om det ursprungliga syftet med talan inte längre föreligger.

46. Vad gäller prövningsordningen är det relevant att påpeka att prövningen av de båda kategorierna ska göras i två successiva (krono)logiska steg. Det är endast om det i det första steget konstateras att sökandens ursprungliga berättigade intresse av att få saken prövad inte längre föreligger, som det är nödvändigt att pröva den andra kategorin. Omvänt finns det, så länge sökandens begäran inte har efterkommit i vare sig formellt eller materiellt hänseende, inget behov av att pröva huruvida det föreligger ett eventuellt ytterligare vidare intresse av att få avgörandet ogiltigförklarat av en unionsdomstol.

47. Av dessa skäl anser jag att det i förevarande mål är lämpligt att pröva klagandens båda grunder för överklagandet i den ordning som de har åberopats. De har nämligen anförts i den logiska ordning i vilken frågan om huruvida det föreligger ett berättigat intresse i en tvist ska prövas.

### ***B. Den första grunden för överklagandet***

48. Den första grunden för överklagandet kokar i huvudsak ned till huruvida klagandens begäran har efterkommit *i materiellt hänseende*, och således huruvida det ursprungliga syftet (och det ursprungliga berättigade intresset av att få saken prövad) har förfallit.

19 Se, exempelvis, dom av den 5 mars 1980, Könecke Fleischwarenfabrik/kommissionen (76/79, EU:C:1980:68, punkt 9), och dom av den 28 maj 2013, Abdulrahim/rådet och kommissionen (C-239/12 P, EU:C:2013:331, punkt 64).

20 Se, exempelvis, dom av den 28 maj 2013, Abdulrahim/rådet och kommissionen (C-239/12 P, EU:C:2013:331, punkt 65).

21 Se, exempelvis, dom av den 28 maj 2013, Abdulrahim/rådet och kommissionen (C-239/12 P, EU:C:2013:331, punkt 63), i ett sammanhang avseende restriktiva åtgärder, i vilket sökanden fortfarande hade ett berättigat intresse av att få saken prövad trots att hans namn hade tagits bort från den lista genom vilken åtgärderna i fråga ålagts, eller dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkterna 49–54).



49. Klaganden har med stöd av den finska och den svenska regeringen hävdade att detta inte är fallet. Motparten har inte återkallat det omtvistade beslutet. Att de handlingar till vilka tillgång har begärts har offentliggjorts är, som det följer av domen ClientEarth,<sup>22</sup> inte en relevant faktor när det gäller att avgöra huruvida föremålet för en talan kvarstår. Vidare har klaganden också vidhållit att hon aldrig erhållit någon autentisk version av den begärda handlingen från parlamentet. I sin forskning kan hon inte förlita sig på delvis och icke-autentisk information som hämtas från privata bloggar på internet.

50. Enligt motparten har klagandens talan inte längre något föremål sedan det upptäckts att den begärda handlingen hade offentliggjorts av den person som den riktar sig till. Det är mycket sannolikt att klaganden kände till den blogg där Emilio De Capitani lade ut handlingen, eftersom hon själv postat inlägg där. Klaganden kunde därför få tillgång till handlingen och använda den lagligt i sin akademiska forskning eller för eventuella andra ändamål.

51. Av handlingarna i målet vid tribunalen framgår inte, och det har inte heller angetts vid denna domstol, att parlamentet *formellt* har återkallat sitt ursprungliga avslagsbeslut. Det scenariot har således inte förverkligats i förevarande fall och är således inte relevant här.

52. Har klagandens begäran efterkommit i *materiellt* hänseende och har det ursprungliga syftet (och det ursprungliga berättigade intresset av att få saken prövad) således förfallit?

53. Frågan om ursprungligt såväl som fortsatt berättigat intresse av att få saken prövad är, som det framgår av föregående avsnitt, en processuell fråga vid unionsdomstolarna. Föreligger saken i målet fortfarande mot bakgrund av de förändrade omständigheterna? Även om frågan om det berättigade intresset av att få saken prövad i stor utsträckning tillhör en oberoende och tvärgående kategori av frågor, som är tillämpliga vid alla typer av tvister vid unionsdomstolarna, är den också knuten till saken i målet eller det rättsområde inom vilket talan har väckts. Hur kan det annars bedömas huruvida talan saknar föremål och således potentiellt har väckts på falska grunder, om det inte är klart vilken rättighet enligt unionsrätten sökanden vill göra gällande?

54. Av detta skäl inleder jag nedan med en sådan erinran: vilka är de facto den enskildes rättigheter (och institutionernas motsvarande skyldigheter) enligt förordning nr 1049/2001, vilka en sökande som yrkat ogiltigförklaring av ett beslut om avslag på en ansökan om tillgång som utfärdats av en institution kan sägas göra gällande? (1) Därefter behandlar jag det kriterium som tribunalen använde sig av för att i förevarande mål fastställa huruvida sökandens begäran hade efterkommit i materiellt hänseende (2). Efter det visar jag, med förevarande mål som exempel, varför ett sådant kriterium är konceptuellt felaktigt och i praktiken ohållbart (3), innan jag avslutar med vad ett sådant kriterium egentligen bör innehålla (4).

### 1. Den enskildes rättigheter enligt förordning nr 1049/2001

55. I artikel 2.1 i förordning nr 1049/2001 föreskrivs uttryckligen en (subjektiv) *rätt* till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar för "[v]arje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat". Enligt artikel 2.3 i förordningen omfattar denna rätt i huvudsak "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".

56. Hur är det med handlingar som emellertid *redan har gjorts tillgängliga* för allmänheten och redan är offentliga? Förarbetena till förordning nr 1049/2001 och systematiken i den nuvarande förordningen ger ett ganska tydligt svar i detta hänseende.

22 Dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660).

57. Vad för det första gäller förarbetena till förordningen innehöll kommissionens utkast till förslag faktiskt ett undantag från rätten till tillgång till handlingar, genom att det föreskrevs att förordningen inte skulle gälla "handlingar som redan har offentliggjorts eller som är tillgängliga för allmänheten på andra sätt".<sup>23</sup> Under lagstiftningsprocessen framförde emellertid parlamentet inte endast avsikten att stryka detta förslag till bestämmelse, utan även införa en bestämmelse (förslag till artikel 2a.1) där det uttryckligen angavs att "[r]ätten till tillgång till institutionernas handlingar *omfattar* tillgång till *offentliggjorda handlingar*".<sup>24</sup> Det var således parlamentet som, bland de handlingar till vilka tillgång kan begäras från en unionsinstitution i enlighet med förordning nr 1049/2001, hade för avsikt att inkludera handlingar som redan är tillgängliga för allmänheten på andra sätt (således handlingar som gjorts tillgängliga av unionsinstitutionen själv eller av en tredje part).

58. Vad för det andra gäller systematiken i förordningen tycks den i dess nuvarande lydelse ha antagit ett mellanläge. För det fallet att en handling redan har lämnats ut *av den berörda institutionen* och är lätt tillgänglig för sökanden föreskrivs i artikel 10.2 i förordning nr 1049/2001 en anpassad skyldighet för unionsinstitutionen gentemot sökanden. Under sådana omständigheter är unionsinstitutionen inte skyldig att lämna ut den begärda handlingen, utan behöver endast *upplysa* sökanden om hur denne kan få tillgång till den begärda handlingen.

59. Jag vill betona två saker som tydligt följer av ordalydelsen i artikel 10.2 i förordningen. För det första kan "*en handling [som] redan har offentliggjorts av den berörda institutionen*" med litet god vilja kanske tolkas så, att det innebär att handlingen redan har offentliggjorts antingen av institution i fråga eller eventuellt också av någon annan institution, naturligtvis förutsatt att det inte råder någon tvekan om den begärda handlingens autenticitet.<sup>25</sup> För det andra utgör det ett "officiellt godkännande" av den handling som det hänvisas till, när institutionen *upplyser sökanden om hur denne kan få tillgång till* den begärda handlingen.

60. I förordning nr 1049/2001 sägs inget om handlingar som görs tillgängliga för allmänheten *av tredje part*. Begreppet tredje part definieras i artikel 3 b, men av andra skäl, särskilt med avseende på tredje parts tillgång till handlingar i enlighet med artikel 4.4. Det föreskrivs definitivt inte att skyldigheten att ge tillgång kan fullgöras av en tredje part, i vart fall inte en privat tredje part.<sup>26</sup> Detta är dock fullständigt logiskt.

61. Vad för det första gäller själva lagstiftningstexten föreskrivs i förordning nr 1049/2001 inga undantag avseende den omständigheten att den begärda handlingen har offentliggjorts av en tredje part. De undantag då tillgång ska nekas förtecknas uttömmande i artikel 4 i förordning nr 1049/2001.

62. Vad för det andra gäller syftet med förordning nr 1049/2001 anges i artikel 1 och skälen 1, 2, 3 och 4 att syftet är att säkerställa öppenhet inom de unionsinstitutioner som omfattas av denna förordning och att garantera varje unionsmedborgare största möjliga tillgång till unionshandlingar samt att det blir så enkelt som möjligt att utöva denna rätt genom en direkt dialog mellan institutionen och sökanden. Den sistnämnde har således rätt till ett svar från den berörda unionsinstitutionen, också med avseende på handlingar som redan är offentliga.

63. För det tredje är institutionens "officiella godkännande" av handlingen i fråga i enlighet med artikel 10.2 avgörande för att handlingen ska anses vara komplett, fullständig och autentisk och kunna användas lagligt. Ingen kan naturligtvis tillåtas lägga fram uppgifter de har hittat någonstans på internet som en officiell handling eller som institutionens ståndpunkt, om de inte har erhållit

23 Artikel 2.2 i förslaget till förordning, utan någon definition av vad som avses med "på andra sätt" (KOM(2000) 30 – 2000/0032(COD)).

24 Europaparlamentets betänkande av den 27 oktober 2000 om förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (Det förstärkta Hughesförfarandet) - Utskottet för medborgerliga fri- och rättigheter samt rättsliga och inrikes frågor COM(2000) 30 – 2000/0032(COD), PE 285.961. Se särskilt s. 19, 20 och 72. Min kursivering.

25 Således skulle till exempel ett svar från kommissionen till en sökande, i vilket det anges att de begärda handlingarna är tillgängliga på en (tydligt angiven) webbplats som tillhör rådet, vara förenligt med andan i artikel 10.2, om än kanske inte med ordalydelsen strikt sett.

26 Ett eventuellt (samordnat) utlämnande av en begärd handling av en medlemsstat i enlighet med artikel 5 i förordningen är en annan sak.

originalhandlingen eller ett officiellt svar, eller åtminstone ett tydligt godkännande från institutionen av att det som hittats faktiskt härrör från institutionen och speglar dess officiella ståndpunkt. Alla sådana upplysningar som ges i enlighet med artikel 10.2 är desto viktigare när unionsinstitutionen ursprungligen har avslagit ansökan om tillgång till handlingen med hänvisning till undantagen i artikel 4 i förordningen.

64. Sammanfattningsvis framgår det tydligt av förordning nr 1049/2001 att unionsmedborgarna har en subjektiv rätt till tillgång. När en institution mottar en enskild ansökan har den huvudsakligen tre alternativ. För det första att bevilja tillgång. För det andra att avslå ansökan och förklara varför tillgång inte kan beviljas. För det tredje kan den, om den så önskar och faktiskt som ett sätt att ge ett positivt svar under det första alternativet, tillhandahålla ett svar i enlighet med artikel 10.2. Institutionen får ge sökanden anvisningar om var han eller hon själv kan hitta den begärda informationen, som är lätt tillgänglig, och garanterar därigenom också att den information som den hänvisar till är autentisk och tillförlitlig.

65. Sökandens rätt att erhålla ett adekvat svar från den berörda unionsinstitutionen i enlighet med förordning nr 1049/2001 varken uppfylls eller utsläcks emellertid genom att en tredje part gör en handling tillgänglig för allmänheten. Varken av ordalydelsen eller andan i förordningen framgår det att de tydliga och specifika skyldigheter som åligger unionsinstitutionerna kan läggas ut på en tredje part.

## 2. *Domen Jurašinović*

66. En missnöjd sökande som anser att hans eller hennes rättigheter som garanteras genom förordning nr 1049/2001 har åsidosatts väcker i regel talan om ogiltigförklaring av ett (delvis) avslag som meddelats av institutionen i fråga. I samband med en sådan talan kan det ursprungliga och pågående syftet med tvisten förfalla i materiellt hänseende, om institutionen i fråga, i regel under förfarandets gång, till sist ger fullständig tillgång till det som hade begärts, och således i materiellt hänseende fattar ett positivt beslut och beviljar tillgång i enlighet med artikel 10.1. Det är likaså tänkbart att institutionen kommunicerar med sökanden under förfarandets gång och i enlighet med artikel 10.2 upplyser vederbörande om att handlingen nu är allmänt tillgänglig samt ger vederbörande uppgifter om var handlingen finns och därigenom garanterar handlingens fullständighet och autenticitet.

67. Förutom om man skulle försöka tolka antingen parlamentets duplik eller dess efterföljande ansökan om fastställelse av att det saknades anledning att döma i saken vid tribunalen (innehållet i det beslutet vidarebefordrades kanske något förvånande av tribunalen till sökanden) som ett beslut enligt artikel 10.2 i förordning nr 1049/2001,<sup>27</sup> är det tydligt att begäran om tillgång i förevarande mål inte har efterkommit i materiellt hänseende.

68. I punkterna 27 och 28 i det överklagade beslutet, fastslog domstolen emellertid främst med hänvisning till domen *Jurašinović/rådet* (nedan kallad *domen Jurašinović*),<sup>28</sup> att ”en talan om ogiltigförklaring av ett beslut om avslag på en ansökan om tillgång till handlingar har inte längre något föremål, när de aktuella handlingarna har gjorts tillgängliga av tredje part. Sökanden kan då nämligen få tillgång till handlingarna och använda sig av dem på ett sätt som är lika lagligt som om vederbörande hade erhållit dem till följd av en ansökan som getts in enligt förordning nr 1049/2001...

<sup>27</sup> Vilket då också skulle föranleda ett antal intressanta frågor, inbegripet hur långt parlamentets godkännande avseende bloggen i fråga sträckte sig, eftersom bloggen också innehåller ett antal ganska osmickrande kommentarer och uttalanden av dess upphovsman rörande parlamentets ”rättsliga bedömning”, vilka har infogats i de återgivna delarna av den begärda handlingen.

<sup>28</sup> Dom av den 3 oktober 2012, *Jurašinović/rådet* (T-63/10, EU:T:2012:516).

Denna rättspraxis är med desto större skäl tillämplig i förevarande mål, eftersom den person som handlingen riktades till själv har tillgängliggjort en fullständig version av den begärda handlingen, vilket innebär att det inte råder någon tvekan om att sökanden kan använda den på ett fullständigt lagligt sätt i sitt universitetetsarbete.”

69. Som det har angetts ovan kan den allmänna processuella kategori av frågor som frågan om ett berättigat intresse av att få saken prövad tillhör i viss mån anses vara oberoende av de materiella rättigheter som en talan syftar till att göra gällande.<sup>29</sup> En sådan processuell fråga kanske således inte helt svarar mot sakfrågan. En rimlig grad av pragmatism bör dessutom tillämpas vid fastställandet av kategorin ”berättigat intresse av att väcka talan”. Unionsdomstolarna, i likhet med andra domstolar, utgör nämligen inte, åtminstone inte vad gäller en talan om ogiltigförklaring, rådgivande juridiska organ, vid vilka personer kan väcka talan, även om de inte har något skönjbart intresse av utgången av målet.

70. Å andra sidan finns det vissa begränsningar för en sådan separering. Dessa begränsningar har sitt ursprung i den navelsträng som finns mellan sakfrågan och det förfarande som är avsett att ge resultat i sakfrågan. I en tvist avseende tillgång till handlingar måste bedömningen av huruvida en ansökan om tillgång eventuellt efterkommit i materiellt hänseende och således huruvida syftet med tvisten eventuellt förfallit göras mot bakgrund av vad sökanden till att börja med var berättigad till.

71. Sett mot denna bakgrund anser jag att det resonemang som tribunalen tillämpade, med hänvisning till sitt tidigare avgörande i domen Jurašinović, vilket jag nedan endast hänvisar till som kriteriet i domen Jurašinović, är felaktigt, konceptuellt såväl som i praktiskt hänseende. Innan jag mot bakgrund av de faktiska omständigheterna i förevarande mål visar varför detta är fallet, kommer jag först att förklara det avgörandet i dess sammanhang: hur ett sådant resonemang uppkom (i), varför det passar ganska dåligt ihop med andra avgöranden från tribunalen och visar på en bristande konsekvens i rättspraxis (ii), och framför allt varför det inte kan vidhållas efter domstolens (stora avdelningen) avgörande i målet ClientEarth (iii).

*i) Från beslutet Weber till domen Jurašinović: kriteriets uppkomst*

72. Weber/kommissionen (nedan kallat beslutet Weber)<sup>30</sup> var det första målet där tribunalen i ett avgörande slog fast att det inte längre fanns anledning att döma i saken när tredje part (på internet) hade gjort den begärda handlingen tillgänglig för allmänheten.

73. I det målet hade en journalist begärt att kommissionen skulle ge honom tillgång till en skrivelse från generaldirektoratet för konkurrens till den tyska regeringen rörande ett tyskt statligt stöd. Som svar på en fråga som tribunalen ställde till parterna bekräftade kommissionen att skrivelsen i sin helhet var tillgänglig i en tidskrift som fanns på internet. I punkt 41 i tribunalens avgörande anges att ”enligt kommissionen har sökanden tillgång till den skrivelse han vill konsultera och kan använda sig av den på ett sätt som är lika lagligt som om vederbörande hade erhållit den till följd av en ansökan som getts in enligt förordning nr 1049/2001.” Eftersom talan om ogiltigförklaring emellertid hade avvisats på en annan grund gjordes detta uttalande endast i förbigående i tribunalens resonemang, men tillämpades egentligen inte i det målet.

74. Vad vidare gäller domen Jurašinović hade sökanden nekats tillgång till rådets handlingar rörande Internationella krigsförbrytartribunalen för f.d. Jugoslavien International (Icty) i samband med ett mål som var anhängigt där. I sitt svaromål hävdade rådet att sökanden inte hade något berättigat intresse av att få saken prövad, eftersom krigsförbrytartribunalen vid den tidpunkt då talan väcktes redan hade offentliggjort en del av de begärda handlingarna i sin rättsdatabas, som var tillgänglig på internet.

<sup>29</sup> Se punkt 53 ovan.

<sup>30</sup> Beslut av den 11 december 2006, Weber/kommissionen (T-290/05, ej publicerat, EU:T:2006:381).

75. Mot denna bakgrund hänvisade tribunalen uttryckligen till beslutet Weber i syfte att konstatera att ”en talan om ogiltigförklaring av ett beslut om avslag på en ansökan om tillgång till handlingar inte längre har något föremål, när de aktuella handlingarna har gjorts tillgängliga av tredje part. Sökanden kan då nämligen få tillgång till handlingarna och använda sig av dem på ett sätt som är lika lagligt som om vederbörande hade erhållit dem till följd av en ansökan som getts in enligt förordning nr 1049/2001”.<sup>31</sup> Eftersom tribunalen emellertid noterade att handlingarna i fråga *inte* varit tillgängliga på krigsförbrytartribunalens webbplats ”dagen då talan väcktes”, ogillade den rådets invändning om rättegångshinder, eftersom det av akten inte framgick att handlingarna i fråga fanns tillgängliga för allmänheten den dagen.<sup>32</sup>

76. Vid en granskning av de domar som tribunalen hänvisade till som prejudikat för sitt huvudsakliga rättsliga konstaterande i det överklagade beslutet<sup>33</sup> framgår det således att det kriterium som angetts i förevarande mål faktiskt aldrig har tillämpats tidigare. Detta är visserligen i sig inte avgörande. Unionsdomstolarnas praxis är dynamisk och detta innebär att något som konstaterats i förbigående i ett mål plötsligt kan tillämpas i ett annat. Den omständigheten att kriteriet aldrig har tillämpats nämns enbart för att jag vill betona att dess inverkan och följder fortfarande är något utforskade.

## *ii) Variationerna i tribunalens praxis*

77. Dessutom finns det andra betydande linjer i tribunalens praxis rörande samma fråga: huruvida och i vilken mån syftet med (föremålet för) en talan om ogiltigförklaring rörande tillgång till handlingar förfaller till följd av att den begärda handlingen har lämnats ut av en tredje part.

78. *Innan* beslutet Weber och domen Jurašinović meddelades, nämligen år 1995, vid en tid då tillgången till unionsinstitutionernas handlingar reglerades genom bestämmelser som var specifika för varje institution, fick *Svenska Journalistförbundet* avslag på en ansökan till rådet om tillgång till vissa handlingar rörande Europeiska polisbyrån (Europol). Samma sökande hade emellertid redan erhållit handlingarna i fråga från de svenska myndigheterna. Mot denna bakgrund fastslog tribunalen dock att ”[e]n person som fått avslag på sin ansökan om att få ta del av en handling eller en del av en handling har följaktligen *redan av detta enda skäl* ett intresse av att beslutet om avslag ogiltigförklaras. ... Den omständigheten att de begärda handlingarna skulle bli offentliga saknar relevans i detta hänseende”.<sup>34</sup> Tribunalen fortsatte därefter med att pröva målet i sak och ogiltigförklarade slutligen rådets beslut att avslå sökandens ansökan om tillgång till de begärda handlingarna.

79. Ännu viktigare är kanske målet Access Info Europe/rådet,<sup>35</sup> i vilket sökanden *efter* beslutet Weber och domen Jurašinović överklagade rådets beslut att avslå vederbörandes ansökan om tillgång till vissa uppgifter i ett meddelande beträffande ett förslag till ny förordning om tillgång till unionsinstitutionernas handlingar, eftersom det skulle undergräva dess beslutsförfarande. I sitt svaromål angav rådet att en fullständig version av den begärda handlingen var tillgänglig på organisationen Statewatchs webbplats och detta redan innan talan väcktes. Enligt rådet var offentliggörandet olovligt. Rådet kände inte till det, när det fattade sitt beslut om ansökan om tillgång. I sin replik medgav sökanden att man nu innehade en kopia av den fullständiga versionen av handlingen, men uppgav också att man när ansökan om tillgång lämnades in inte var medveten om att handlingen var tillgänglig.

31 Dom av den 3 oktober 2012, Jurašinović/rådet (T-63/10, EU:T:2012:516, punkt 24).

32 Ibidem, punkt 26.

33 I det sista av de åberopade avgörandena i punkt 27 i det överklagade beslutet, dom av den 15 oktober 2013, European Dynamics Belgium m.fl./EMA (T-638/11, ej publicerad, EU:T:2013:530), var hänvisningen i förbigående till domen Jurašinović inte relevant.

34 Dom av den 17 juni 1998, Svenska Journalistförbundet/rådet (T-174/95, EU:T:1998:127, punkterna 67 och 69). Min kursivering.

35 Dom av den 22 mars 2011, Access Info Europe/rådet (T-233/09, EU:T:2011:105), vid överklagande fastställd genom dom av den 17 oktober 2013, rådet/Access Info Europe (C-280/11 P, EU:C:2013:671).

80. Tribunalen slog fast att det förhållandet att en version av den begärda handlingen offentliggjorts på internet, liksom att sökanden senare tagit del av innehållet i denna version, inte innebar att sökanden inte längre hade något intresse av att det omtvistade beslutet ogiltigförklarades.<sup>36</sup> Statewatchs uppförande fastslogs vara irrelevant vid bedömningen av sökandens intresse av att beslutet ogiltigförklarades. Även om sökanden hade kunnat få tillgång till innehållet i de upplysningar som rådet nekat tillgång till, hade vederbörande följaktligen intresse av att avslagsbeslutet ogiltigförklarades.<sup>37</sup>

81. I motsats till tribunalen<sup>38</sup> har jag vissa svårigheter att se hur de målen skiljer sig från förevarande mål. Den lösning som tribunalen valde i de målen grundad sig på en helt annan logik och ett helt annat resonemang: det konstaterades att den omständigheten att tredje part hade lämnat ut den begärda handlingen (oavsett om det skett ”lagligt” som i målet Svenska Journalistförbundet eller de facto ”olovligt” som i målet Access Info Europe) ansågs sakna inverkan på huruvida begäran efterkommit i materiellt hänseende och således på huruvida sökanden hade ett berättigat intresse av att väcka talan om ogiltigförklaring av ett avslagsbeslut.

### *iii) Domen ClientEarth*

82. Slutligen och kanske viktigast av allt hade domstolen (stora avdelningen) nyligen tillfälle att i målet ClientEarth<sup>39</sup> pröva huruvida den omständigheten att en begäran om tillgång till handlingar efterkommit i materiellt hänseende inverkade på sökandens berättigade intresse av att få saken prövad.

83. ClientEarth är en ideell miljöskyddsorganisation. Den begärde att kommissionen skulle ge den tillgång till vissa miljökonsekvensbedömningsrapporter. Kommissionen avlog inledningsvis ansökan med hänvisning till skyddet för beslutsförfarandet. Därefter lämnade kommissionen emellertid under det rättsliga förfarandets gång stegvis ut alla de handlingar som ClientEarth hade begärt.<sup>40</sup>

84. Som svar på kommissionens ansökan om att domstolen skulle fastställa att det saknades anledning att döma i saken, svarade domstolen att ”[ä]ven om de olika [begärda] handlingar[na] ... har offentliggjorts och tillställts [sökanden]” under förfarandet, har ”kommissionen inte återkallat de omtvistade besluten varför tvisteföremålet måste anses bestå”.<sup>41</sup>

85. Jag instämmer med klaganden i att domen ClientEarth i detta avseende är relevant i förevarande mål. Även om domen ClientEarth, med beaktande av de faktiska omständigheterna i det målet, främst är upplysande med avseende på frågan om huruvida det finns ett vidare eller fortsatt berättigat intresse av att få saken prövad i ett mål där sökandens begäran om tillgång fullständigt har efterkommit, och den således främst är relevant för prövningen av klagandens andra grund för överklagandet, kan dess inverkan på prövningen av den första grunden inte heller förbises.

<sup>36</sup> Ibidem, punkt 34.

<sup>37</sup> Ibidem, punkterna 36 och 37.

<sup>38</sup> Punkterna 29 och 30 i det överklagade beslutet. Tribunalens enda försök att särskilja förevarande mål från målet Svenska Journalistförbundet (medan den i detta avseende inte nämnde målet Access Info Europe) är att den konstaterade att till skillnad från målet Svenska Journalistförbundet råder det ingen tvekan om att det utlämnande som avses i förevarande mål är lagligt. Denna premis kan emellertid inte endast i viss mån ifrågasättas, utan är också irrelevant, som det framgår av nästa avsnitt i detta förslag.

<sup>39</sup> Dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660).

<sup>40</sup> Ibidem, punkt 38.

<sup>41</sup> Punkt 45, där domstolen hänvisade till dom av den 7 juni 2007, Wunenburger/kommissionen (C-362/05 P, EU:C:2007:322, punkterna 48 och 49).

86. I domen ClientEarth, sedd genom linsen av ett senare klargörande i beslutet Rogesa,<sup>42</sup> bekräftade domstolen att för att syftet med en talan ska förfalla måste sökandens begäran antingen ha efterkommit i *formellt* hänseende (det omtvistade beslutet måste ha återkallats av institutionen) eller fullständigt ha efterkommit av institutionen själv i *materiellt* hänseende. Det ska betonas att för att anse att begäran hade efterkommit fullständigt i materiellt hänseende krävdes i båda dessa mål (enligt domstolen) endast en situation där sökanden erhållit i) alla de begärda handlingarna ii) från institutionen i fråga.

87. Detta synsätt kan emellertid inte tillämpas på i) en sökande som har gjorts uppmärksam på att det finns en editerad version av vad som förmodligen är den begärda handlingen, när ii) denna information inte härrör från den institution till vilken ansökan om åtkomst ingavs, utan från en domstol, och (iii) versionen i fråga har lagts ut på internet av en tredje privat part utan vare sig sökandens eller institutionens vetskap.

88. Att i ett sådant fall anse att ett berättigat intresse inte längre föreligger skulle fullständigt strida mot systematiken och andan i förordning nr 1049/2001. Till och med i stadiet för ett eventuellt verkställande av sådana rättigheter vid unionsdomstolarna<sup>43</sup> skulle dessutom den vid första påseendet frestande logiken i att avgöra ett mål snabbt, i den mån den någonsin skulle kunna spela en roll,<sup>44</sup> tjäna illa. Förutom att kriteriet i domen Jurašinović helt klart är oförenligt med andan i förordningen, orsakar detta kriterium faktiskt fler praktiska problem än det någonsin eventuellt kan bidra till att lösa vid (enkla) avgöranden, vilket är den fråga jag nu kommer att behandla.

### 3. Problemen med domen Jurašinović (vilka visas av förevarande mål)

89. I domen Jurašinović angav tribunalen tre kriterier eller villkor som måste uppfyllas för att konstatera att en talan om ogiltigförklaring av en unionsinstitutions avslagsbeslut saknar föremål. Villkoren är kumulativa: i) handlingen måste ha gjorts tillgänglig av en tredje part, så att den redan är offentlig vid den tidpunkt då talan om ogiltigförklaring väcks, eller senast då målet avgörs, ii) sökanden kan få tillgång till handlingen, och iii) användningen av handlingen är laglig.

90. Det finns åtminstone tre praktiska problem med dessa villkor: vetskap, autenticitet och laglig användning.

91. För det första uppkommer frågan om *vetskapen* om och tillgängligheten till handlingen. Klaganden har hävdats att hennes rätt till information enligt förordning nr 1049/2001 inte kan vara beroende av hennes förmåga att använda Google eller huruvida hon kände till att en tredje part hade lagt ut den begärda handlingen i cyberspace. Att tvinga medborgarna att söka i cyberspace strider mot syftet med förordning nr 1049/2001 att garantera att det ska vara så enkelt som möjligt att utöva rätten till tillgång till handlingar. Motparten å sin sida har hävdats att det är sannolikt att klaganden visste att handlingen hade offentliggjorts, eftersom en del av hennes inlägg faktiskt har postats på den bloggen.

42 I beslutet av den 17 december 2019, Rogesa/kommissionen (C-568/18 P, ej publicerat, EU:C:2019:1092), fastslog domstolen att det saknades anledning att döma i saken när kommission till sist lämnat ut de begärda handlingarna, även om den inte återkallat sitt ursprungliga avslagsbeslut. Som domstolen klargjorde i punkt 26 hade sökanden emellertid *inte bestritt* den omständigheten att de syften som eftersträvats genom begäran om tillgång *fullständigt* hade tillgodosetts genom utlämnandet, eftersom sökanden erhållit allt den begärt *från kommissionen*.

43 Naturligtvis förutsatt att det fortfarande skulle finnas något att verkställa, eftersom allting i dag alltid förr eller senare dyker upp någonstans på internet...

44 Vilket inte är fallet. Emellertid finns alltid frestelsen.

92. På denna punkt instämmer jag fullständigt med sökanden. Genom förordning nr 1049/2001 har en institutionell kanal inrättats för erhållande av vissa handlingar. Skulle varje sökande som vill begära ut en handling först behöva göra en grundlig sökning efter handlingen på internet? Om sökanden sedan skulle vilja väcka talan om ogiltigförklaring av ett avslagsbeslut, skulle vederbörande då dessutom behöva göra regelbundna sökningar medan målet pågår, för att vara säker på att den begärda handlingen inte dyker upp någonstans på internet under de kommande åren?

93. Förevarande mål belyser en annan udda del av det första villkoret i domen Jurašinović: det berättigade intresset går förlorat inte endast om det är uppenbart att sökandens begäran hade efterkommit i materiellt hänseende redan när talan väcktes, utan också om detta händer vid någon senare tidpunkt, men ”senast då målet avgörs”. Detta motsäger inte endast tidigare uttalanden av tribunalen själv<sup>45</sup> utan även den senare domen ClientEarth, där det av ett mycket gott skäl vidhölls att vad som händer *efter ingivandet* av en talan om ogiltigförklaring av ett avslagsbeslut kan vara relevant endast i begränsad utsträckning.

94. I förevarande mål förs den logiken dessutom bortom det absurda: skulle det berättigade intresset gå förlorat inte endast eftersom handlingarna gjorts tillgängliga av tredje part någonstans på internet, utan dessutom avseende handlingarna som sådana som varken sökanden eller den institution som är motpart har vetskap om att de är tillgängliga på internet? Som båda parterna angav vid tribunalen *hade de inte vetskap om* offentliggörandet vid den tidpunkt då parlamentet antog sitt bekräftande beslut och innan tribunalen själv uppmärksammade dem på denna omständighet. Som svar på den inledande frågan i detta förslag till avgörande, som jag lånade från *Dune*, skulle det då enligt tribunalen faktiskt vara möjligt att ”lämna ut (en begärd handling) utan att (någonsin) ge tillgång (till den)”, eller till och med att ”lämna ut utan att veta om det”.

95. Vad för det andra gäller frågan om den begärda handlingens *autenticitet* och fullständighet: klaganden och den svenska regeringen har hävdat att klaganden måste erhålla information från autentiska källor, särskilt med hänsyn till hennes arbete, det vill säga akademisk forskning. Klaganden har betonat att hon är en akademisk forskare som finansieras av Finlands Akademi. Eftersom hon är bunden av standarderna kvalitet, objektivitet och forskningsetik, kan hon inte förlita sig på att leta på internet efter läckta eller redigerade uppgifter, utan är tvungen att endast använda uppgifter från autentiska källor. Hon har i detta sammanhang påpekat att Emilio De Capitani på sin blogg angav att det som han postar är ”en version med mina understrykningar/kommentarer”.

96. Tribunalen å sin sida konstaterade att parterna var eniga om att Emilio De Capitani ”gjort en fullständig version av handlingen tillgänglig för allmänheten på internet” och att ”domstolen ingående redogjort för innehållet i den begärda handlingen”<sup>46</sup> i domen De Capitani.<sup>47</sup>

97. Jag kommer nu att kommentera de uttalanden som tribunalen gjorde i det sammanhanget. Klaganden gjorde inte gällande att bevisningen hade missuppfattats. Det är således inte min uppgift att bedöma vad som de facto är en ”fullständig version” av den begärda handlingen, vilken åtminstone vid den tidpunkt då jag tittade på den utgjordes av ett allmänt tillgängligt html-inlägg på en blogg, vilket hade redigerats och kommenterats av upphovsmannen.<sup>48</sup>

98. Det framgår av klagandens yttranden vid denna domstol, liksom vid tribunalen, är att hon inte var nöjd med den ”utlämnade” handlingen, eftersom den version som Emilio De Capitani postat på internet inte var autentisk och inte kunde användas för hennes syften.

<sup>45</sup> Se punkterna 77–81 ovan.

<sup>46</sup> Punkt 26 i det överklagade beslutet.

<sup>47</sup> Dom av den 22 mars 2018, De Capitani/parlamentet (T-540/15, EU:T:2018:167).

<sup>48</sup> Som det anges i punkt 13 ovan.



99. Jag kan inte annat än instämma också med sistnämnda påstående. Enligt min mening är det syfte för vilket en sökande önskar erhålla en handling inte relevant enligt förordning nr 1049/2001.<sup>49</sup> Varje sökande, oavsett om det är en journalist, en akademisk forskare eller bara en nyfiken medborgare, har enligt förordningen en tydlig rättighet att erhålla ett svar från institutionen. Att i fall av ett positivt beslut enligt antingen artikel 10.1 eller 10.2 insistera på ett svar från institutionen garanterar i sig, som det anges ovan,<sup>50</sup> autenticiteten och tillförlitligheten hos de tillhandahållna uppgifterna. Denna rättighet tillkommer enligt förordningen varje sökande, oberoende av hans eller hennes syfte med att begära ut uppgifterna.

100. Det ska ännu en gång påpekas att tribunalens konstaterande i punkt 26 i det överklagade beslutet i praktiken innebär följande: ”Sammanställ själv ett officiellt beslut utifrån en redigerad handling på en privat blogg och tribunalens eget avgörande i ett annat mål,” vilka båda ”upptäckts” eller meddelats långt efter det att det ursprungliga beslut som fortfarande är föremål för prövning antogs.

101. Utöver de båda ovannämnda problemen uppkommer för det tredje frågan om *laglig användning*, som utgör det tredje villkoret i domen Jurašinović. I punkt 28 i det överklagade beslutet anges att ”en fullständig version av den begärda handlingen har gjorts tillgänglig av den som handlingen riktar sig till, vilket innebär att det inte råder någon tvekan om att sökanden fullständigt lagligt kan använda sig av den i sitt universitetsarbete”.

102. Jag är något förbryllad också över detta konstaterande. Hur ska en person, som har fått till svar från institutionen att handlingen inte kan lämnas ut, och som därefter har fått veta att det finns en version av handlingen någonstans på en privat blogg, kunna vara säker på att användningen av den handling som hittats på internet är ”lika laglig som om den hade erhållits enligt förordning nr 1049/2001”? Sökanden har fått veta att hon inte kan få tillgång till exakt samma handling. Borde inte sökanden, efter ett sådant uttryckligt avslag, ganska logiskt anta att handlingen i fråga har lagts ut på internet utan tillstånd? Borde inte detta vara den ofrånkomliga slutledningen när parlamentet aldrig återkallade sitt ursprungliga avslagsbeslut ens efter att ha fått vetskap om att tredje part hade lagt ut handlingen på internet, utan har vidhållit det fram till dags dato?

103. Mot bakgrund av de faktiska omständigheterna i förevarande mål borde klaganden snarare rimligen göra exakt motsatt antagande om den ”lagliga användningen” mot vad tribunalen konstaterade. Dessutom kan det allmänt taget inte förväntas att en person, som har använt sig av den korrekta institutionella kanalen för att få tillgång till en viss handling i enlighet med förordning nr 1049/2001, ska göra en grundlig rättslig bedömning – eller väcka talan vid unionsdomstolarna så att dessa kan göra en sådan bedömning – i syfte att avgöra huruvida en version av den begärda handlingen som hittats på internet kan användas lagligt. Det ska ännu en gång påpekas att enligt det system som har inrättats genom förordning 1049/2001 har personen i fråga rätt att erhålla ett otvetydigt och direkt svar från unionsinstitutionen, vilken vid den tidpunkten även naturligtvis också garanterar att de handlingar som gjorts tillgängliga för allmänheten av en tredje part är fullständiga, autentiska och kan användas lagligt.

49 Se artikel 6.1 sista meningen i förordningen (som citeras i punkt 9 ovan).

50 Se punkterna 58–64 ovan.

104. Tydlighet kring huruvida användningen är laglig är desto viktigare i en värld där alla slags uppgifter förr eller senare cirkulerar på internet.<sup>51</sup> Att bedöma huruvida användningen av vissa av dessa uppgifter är laglig kan vara komplicerat, för att endast nämna frågan om vem som är den verkliga upphovsmannen och huruvida en handling är autentisk. Det är därför som det system som inrättats genom förordning nr 1049/2001 är avgörande för att institutionen själv officiellt ska kunna fastställa huruvida användningen är laglig, så att sådana frågor de facto inte uppkommer i eventuella senare mål eller tvister.<sup>52</sup>

*4. Tillbaka till rötterna: Villkoren för att en sökandes begäran om tillgång ska anses ha efterkommit i materiellt hänseende i ett mål om tillgång till handlingar*

105. I det här förslaget har jag ägnat tid och utrymme åt att ganska ingående diskutera det kriterium i domen Jurašinić som tribunalen anförde i det överklagade beslutet. Syftet var att förklara varför det synsättet enligt min mening är konceptuellt felaktigt och i praktiken absurt.

106. Som det visas i det föregående avsnittet skulle unionsdomstolarna, när en eventuell talan om ogiltigförklaring av ett avslagsbeslut som antagits i enlighet med förordning nr 1049/2001 i framtiden väcks vid dem, kunna ägna mycket litet energi åt själva prövningen i sak. Prövningen skulle degenerera till ändlösa (sak)diskussioner om vem som lagt ut exakt vad, var det lades ut och när, vem som visste om det och huruvida en handling som lagts ut av en tredje part någonstans innehåller samma antal punkter som originalet och så vidare.

107. Sådana saktidiskussioner skulle dessutom användas för att effektivt beröva enskilda tillgång till unionsdomstolarna. Man bör hålla i minnet att ett beslut om att det saknas anledning att döma i saken är en ganska kraftfull åtgärd, i vilken unionsdomstolarna mot sökandens vilja kommer till slutsatsen att en sökandes talan har väckts på falska grunder och saknar verkligt innehåll. Denna åtgärd ska därför tillämpas försiktigt, för att inte säga varsamt, särskilt i situationer där unionsdomstolarna redan har ersatt det formella syftet för en tvist med ett materiellt syfte, såsom i mål om tillgång till handlingar.<sup>53</sup> Om man i nästa skede bortom igenkännande börjar omdefiniera vad ett efterkommande i materiellt hänseende ska innehålla, jämfört med vad som ursprungligen yrkades i en domstol,<sup>54</sup> kommer risken för att enskilda berövas verklig tillgång till domstol farligt nära.

51 Se, nyligen, dom av den 18 juli 2017, kommissionen/Breyer (C-213/15 P, EU:C:2017:563, punkt 62), eller beslut av den 14 maj 2019, Ungern/parlamentet (C-650/18, ej publicerat, EU:C:2019:438, punkt 14). Se även beslut av den 29 januari 2009, Donnici/parlamentet (C-9/08, ej publicerat, EU:C:2009:40, punkt 18).

52 I beslut av den 14 maj 2019, Ungern/parlamentet (C-650/18, ej publicerat, EU:C:2019:438), inkluderade Ungern som en bilaga till sin ansökan till domstolen ett juridiskt yttrande som hade utfärdats av Europaparlamentets rättstjänst. Utan att Ungern eller någon annan part hade begärt att det juridiska yttrandet skulle lämnas ut, gjordes det emellertid tillgängligt för webbplatsen Politico. Domstolen slog fast att det skulle utgöra ett kringgående av det förfarande för ansökan om tillgång till en sådan handling som föreskrivs i förordning nr 1049/2001 om det godkändes att den medlemsstaten lade ut ett juridiskt yttrande från parlamentet på internet, när parlamentet inte har gett sitt tillstånd till att det lämnas ut.

53 Särskilt om den tillämpas i ett sammanhang där det inte finns några tydliga regler för hur institutionen ska uppföra sig under sådana omständigheter. Kan en institution efterkomma en sökandes begäran i materiellt hänseende utan att någonsin formellt ompröva sitt tidigare beslut? Kan dess agerande således faktiskt motsäga dess egna giltiga beslut? Om det finns ett behov av att ompröva beslutet, ska detta göras på eget initiativ eller först till följd av en ny ansökan från sökanden, i regel när det tidigare hindret för utlämnande inte längre föreligger? En ökad flexibilitet för unionsinstitutionerna som följer av den omständigheten att det inte finns någon europeisk förvaltningsprocesslag, i vilken sådana frågor normalt skulle regleras, kan inte användas och effektivt göras gällande mot enskilda sökande som önskar överklaga vid domstol. Exakt det motsatta borde vara fallet: den omständigheten att det inte finns några regler borde om något tolkas till nackdel för institutionen/institutionerna, åtminstone vad gäller enskildas tillgång till unionsdomstolarna.

54 Utan att vilja vara alltför formalistisk är det ursprungliga syftet för talan fortfarande *en ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet*, vilket utfärdats av Europaparlamentet. Tänk dig analogt den situationen att jag köper biljetter till en konsert, men att biljetterna aldrig levereras av organisatörerna (av vilket som helst skäl). När jag stämmer organisatörerna i en civilrättslig domstol för att de ska sända mig biljetterna eller betala tillbaka pengarna, frågar domstolen mig om jag nöjer mig med att se (vissa delar av) konserten som någon i publiken har spelat in med en skakig mobil och sedan lagt ut på internet. Eftersom det står klart att videon i fråga har lagts ut i enlighet med upphovsrättsreglerna, förklarar den civilrättsliga domstolen att det saknas anledning att döma i saken, eftersom jag kan se videon på internet.

108. Mot bakgrund av alla ovan anförda skäl föreslår jag att domstolen bifaller överklagandet såvitt avser den första grunden och tillämpar den rationella enkelheten i det gängse kriteriet för huruvida en begäran om tillgång har efterkommit i materiellt hänseende, vilket nyligen fastställdes av denna domstol i domen ClientEarth och beslutet Rogesa, och som kan sammanfattas på följande sätt.

109. En sökande som yrkar ogiltigförklaring av ett beslut som har utfärdats i enlighet med förordning nr 1049/2001 kan förlora sitt *ursprungliga berättigade intresse* av att väcka talan om, och endast om, hans eller hennes begäran om tillgång fullständigt har efterkommit i formellt eller materiellt hänseende. Med att begäran efterkommit i *formellt* hänseende avses att institutionen återkallat det omtvistade beslutet. En begäran kan efterkommas i *materiellt* hänseende även om beslutet inte formellt har återkallats, men endast om sökanden erhåller i) *alla* de begärda handlingarna *i deras helhet*, i det format och den utsträckning som vederbörande begärt, och ii) *från institutionen* i fråga, i enlighet med bestämmelserna i antingen artikel 10.1 eller också artikel 10.2 i förordning nr 1049/2001.

110. Att en begäran om tillgång efterkommit fullständigt på detta sätt kan leda till att *det ursprungliga berättigade intresset* av att väcka talan eller av att få saken prövad vid unionsdomstolarna inte längre föreligger. Förutsatt att det inte heller föreligger något *vidare eller annat berättigat intresse* från sökandens sida av att få saken prövad (denna fråga behandlas i nästa avsnitt i samband med den andra grunden för överklagandet), kan det i undantagsfall fastställas att det inte längre föreligger något som helst berättigat intresse i målet, vilket innebär att det saknas anledning att döma i saken.<sup>55</sup>

111. Av omständigheterna i förevarande mål framgår att klagandens begäran om tillgång inte har efterkommit i vare sig formellt eller materiellt hänseende. Klaganden har helt klart behållit sitt ursprungliga berättigade intresse av att det ska dömas i saken. Tribunalen gjorde sig således skyldig till felaktig rättstillämpning. Det överklagade beslutet bör upphävas.

### ***C. Den andra grunden för överklagandet***

112. Enligt min mening bör klagandens överklagande bifallas såvitt avser den första grunden. Om domstolen instämmer i min bedömning av den första grunden, finns det inget behov av att pröva den andra grunden för överklagandet. Eftersom det är generaladvokatens uppgift att bistå domstolen ska jag emellertid göra några korta avslutande anmärkningar rörande den andra grunden för överklagandet.

113. Dessa anmärkningar kan verkligen vara relativt koncisa, eftersom även klagandens andra grund, efter domen ClientEarth, utan tvekan skulle godtas. När konstaterandena i den domen tillämpas på de faktiska omständigheterna i förevarande mål kan det inte annat än konstateras att klaganden, förutom att aldrig ha förlorat sitt ursprungliga berättigade intresse i detta förfarande, också har ett *vidare berättigat intresse* av att erhålla ett avgörande från tribunalen, åtminstone för att förhindra att rättsstridigheten upprepas på nytt i samband med någon eventuell framtida ansökning om tillgång från sökanden.

114. I punkt 33 i det överklagade beslutet slog tribunalen fast att parlamentets avslag på ansökan om tillgång var specifikt för fallet och av tillfällig art. Det var inte sannolikt att den påstådda rättsstridigheten skulle upprepas i framtiden utanför de särskilda omständigheterna i förevarande mål. Tribunalen konstaterade särskilt att ”parlamentets avslag i det omtvistade beslutet grundade sig på det undantag som motiveras av skyddet för rättsliga förfaranden ... så länge som det rättsliga förfarande

<sup>55</sup> I mål där det *ursprungliga* berättigade intresset gått förlorat på detta sätt först *efter* det att ansökan till domstol ingavs och det inte föreligger några särskilda omständigheter ska unionsinstitutionen ersätta rättegångskostnaderna – se, för ett liknande resonemang, dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkt 130), och beslut av den 17 december 2019, Rogesa/kommissionen (C-568/18 P, ej publicerat, EU:C:2019:1092, punkt 37).

pågår, eftersom parlamentet har påpekat att den begärda handlingen hade en relevant koppling till det pågående rättsliga förfarandet i det mål som gav upphov till domen [De Capitani] och att sammanhanget för begäran om tillgång kännetecknades av livliga diskussioner på bloggar och åsikter som sannolikt kunde påverka dess egen ståndpunkt i målet.”

### 1. Parternas argument

115. Klaganden anser, med stöd av den finländska och den svenska regeringen, att hon har behållit ett berättigat intresse av att få saken prövad, eftersom rättsstridigheten i fråga kan upprepas i framtiden, oberoende av de särskilda omständigheterna i målet. Motpartens avslag på ansökan om tillgång till den begärda handlingen var enligt klaganden inte specifikt för fallet eller av tillfällig art. Liksom i domen ClientEarth är det mer än sannolikt att klaganden i framtiden kommer att lämna in ytterligare begäranden om tillgång till handlingar liknande den här avsedda, eftersom hennes aktuella forskning om ämnet i fråga kommer att fortsätta åtminstone fram till 2021.

116. Klaganden har vidare vidhållit att en handling som överklagats vid domstolen till sin natur är en del av det rättsliga förfarandet. Att det pågår intensiva diskussioner på olika bloggar kan inte vara ett skäl att hålla inne handlingar. Genom det överklagade beslutet har tribunalen infört en kategori av handlingar, nämligen slutliga avslagsbeslut som har överklagats vid domstol, vilka den anser inte ska lämnas ut och avseende vilka en (de facto) allmän presumtion ska tillämpas om att de inte ska lämnas ut.

117. Den finländska regeringen å sin sida anser att det faktiskt finns en avsevärd risk för att motparten i framtiden, med hänvisning till skyddet för rättsliga förfaranden, kommer att vägra att lämna ut de beslut den fattar.

118. Enligt motparten har klaganden blandat samman frågan om ett fortsatt berättigat intresse av att få saken prövad med frågan om det omtvistade beslutets rättsenlighet. Tribunalen ansåg med rätta att frågan om huruvida avslagsbeslutet var specifikt för fallet och av tillfällig art var en relevant faktor. Avslaget på ansökan om tillgång berodde på de särskilda omständigheterna i ärendet. Det grundade sig på en bedömning av den relevanta handlingen i ett särskilt sammanhang där ett rättsligt förfarande hade föranlett ett betydande intresse hos pressen och allmänheten. Motparten har således hävdade att tribunalen med rätta inte betecknade motpartens avslagsbeslut som en de facto allmän presumtion om icke-utlämnande. Omständigheterna i förevarande mål är annorlunda än i målet ClientEarth och domen i det målet är därför inte tillämplig.

### 2. Tillämpning av domen ClientEarth

119. Jag instämmer med parterna i att domstolens dom i målet ClientEarth faktiskt är avgörande för förevarande mål. Eftersom de båda parterna har dragit något olika slutsatser av nämnda dom, är det emellertid nödvändigt att i detalj redogöra för konstaterandena i den.

120. Det kan erinras om att i det målet<sup>56</sup> hade kommissionen i materiellt hänseende redan fullständigt efterkommit klagandens begäran om tillgång vid den tidpunkt då domstolen meddelade sitt avgörande och att det därför de facto var det vidare eller ytterligare berättigade intresset av att få saken prövad som blev avgörande. På grund av detta fortsatta eller *vidare berättigade intresse* urskilde domstolen tre faktorer som relevanta.

<sup>56</sup> Se punkterna 82–85 ovan.

121. Domstolen påpekade för det första att det senkomna utlämnandet av handlingarna, som skedde när beslutsförfarandet var över, inte uppfyllde det syfte som ClientEarth eftersträvat med sin ansökan om tillgång, det vill säga att påverka beslutsförfarandet (*"syftet med utlämnandet hade inte uppfyllts"*).<sup>57</sup>

122. Domstolen ansåg för det andra att kommissionen hade grundat sitt ursprungliga beslut på den allmänna presumptionen att utlämnande av handlingar som har upprättats inom ramen för förberedelserna av en miljökonsekvensbedömning allvarligt undergräver kommissionens beslutsförfarande. Denna allmänna presumtion kunde komma att ånyo åberopas av kommissionen i framtiden vid nya ansökningar om tillgång till handlingar som upprättats inom ramen för förberedelserna av en pågående miljökonsekvensbedömning. Domstolen konstaterade således att rättsstridigheten kunde upprepas i framtiden (*"risk för upprepning"*).<sup>58</sup>

123. Domstolen påpekade för det tredje att ClientEarth löpte stor risk för att den nämnda presumptionen skulle åberopas i framtiden. I egenskap av en organisation som är verksam på miljöskyddsområdet, var ett av dess uppdrag att agera för större öppenhet och ökad legitimitet i unionens lagstiftningsförfarande. Det var därför troligt att organisationen ånyo skulle komma att begära tillgång till handlingar i framtiden och att kommissionen skulle komma att avslå ansökan på nytt med stöd av den nämnda allmänna presumptionen. ClientEarth skulle följaktligen behöva väcka en ny talan om ogiltigförklaring för att bestrida att denna presumtion är välgrundad (*"särskilt stor risk"*).<sup>59</sup>

### 3. Risken för upprepning

124. Till skillnad från klaganden är jag inte helt säker på i vilken utsträckning de tre ovan angivna faktorerna faktiskt utgör ett "kriterium" och i vilken utsträckning de endast är tre olika faktiska omständigheter som domstolen i det särskilda målet ansåg var relevanta för att slå fast att ClientEarth hade ett fortsatt berättigat intresset av att få saken prövad.

125. Jag instämmer emellertid fullständigt med klaganden i att om resonemanget i domen ClientEarth, avseende sannolikheten för att den rättsstridighet som institutionen begått kommer att upprepas, skulle tillämpas i förevarande mål, vore det villkoret uppfyllt.

126. Enligt min mening kan den logik som ligger bakom detta andra villkor i domen ClientEarth hållas relativt enkel: Var avslaget på ansökan om tillgång i det ärendet i) grundat på ett allmänt rättsligt konstaterande som motparten sannolikt kommer att tillämpa i framtida ärenden ii) med avseende på samma sökande?

127. Logiken bakom den således fastställda invändningen är ganska klar: varken den enskilde (subjektivt intresse) eller unionsdomstolarna (objektivt intresse) önskar upprepade gånger ha att göra med samma typ av mål, där saken aldrig kommer att prövas på grund av uppförandet hos den institution som är motpart. I lagens och en god rättskipnings intresse kan man således ibland trycka på överbelastningsknappen och avgöra ett mål i sak, även om det ursprungliga syftet med tvisten i strikt mening har förfallit.

128. Vad gäller det övergripande synsättet i domen ClientEarth är domen de facto ganska generös mot sökandena.

<sup>57</sup> Dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkterna 46–47).

<sup>58</sup> Ibidem, punkterna 49–53.

<sup>59</sup> Ibidem, punkt 54.

129. För det första separeras sannolikheten för en upprepning tydligt från de särskilda omständigheterna i målet och är således klart ”oberoende av de faktiska omständigheterna”.<sup>60</sup> Detta är ganska logiskt: syftet är att samma (diskutabla) rättsliga premisser inte ska tillämpas i andra liknande mål. I annat fall skulle tolkningen av det villkoret bli mycket problematisk (och meningslös), eftersom det alltid skulle slås fast att varje mål är olika och att varje beslut således är av tillfällig art och inte kan överföras. Men detta är uppenbart inte syftet här: det är just den eventuella överförbarheten mellan enskilda mål som måste fångas.

130. Det som därför ska fastställas är, för det andra, en formulering av ett allmänt rättsligt konstaterande på en rimlig abstraktionsnivå, som kan tillämpas i framtida mål. Om ett en sådan premisser kan formuleras på basen av det förevarande målet, är en eventuell sökande naturligtvis inte skyldig att lägga fram någon bevisning för att så kommer att vara fallet.<sup>61</sup> Rimlig sannolikhet räcker.<sup>62</sup>

131. För det tredje är det emellertid också klart att sannolikheten för upprepning måste avse *samma sökande*. Huruvida han eller hon löper ”särskilt stor risk” kan vara av viss vikt i detta hänseende, men domen i målet ClientEarth sträcker sig inte så långt som till att införa en möjlighet för enskilda att väcka talan i allmänhetens intresse, utan det konstateras endast att samma slag av rättsstridighet kan komma att begås av institutionen med avseende på någon annan sökande i framtiden. Det berättigade intresset av att väcka talan tillkommer den sökande som till att börja med hade ett enskilt intresse av att överklaga avslagsbeslutet i fråga, fram till dess att en händelse inträffade som sökanden inte hade någon kontroll över, nämligen att upphovsmannen till den omtvistade akten ändrade sig till förmån för sökanden i ett specifikt ärende.<sup>63</sup>

132. Vad gäller förevarande mål instämmer jag med klaganden i att dessa delar av domstolens dom i målet ClientEarth är fullständigt tillämpliga i förevarande överklagande.

133. Baserade sig avslaget för det första på ett brett rättsligt konstaterande rörande tillämpningen av förordning nr 1049/2001 vilket kan tillämpas på nytt? Ja, det gjorde det. Denna presumtion, eller snarare rättsregel eller rättsliga konstaterande,<sup>64</sup> innebär i alla praktiska avseenden att *ett utlämnande av unionsbeslut som överklagats vid unionsdomstolarna allvarligt undergräver skyddet för rättsliga förfaranden i den mening som avses i artikel 4.1 b i förordning nr 1049/2001, särskilt när sådana beslut gett upphov till intensiva diskussioner*.<sup>65</sup>

<sup>60</sup> Se, exempelvis, förutom dom av den 4 september 2018, ClientEarth/kommissionen (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punkterna 48 och 50), dom av den 7 juni 2007, Wunenburger/kommissionen (C-362/05 P, EU:C:2007:322, punkt 52), och dom av den 30 april 2020, Izba Gospodarcza Producentów i Operatorów Urządzeń Rozrywkowych/kommissionen (C-560/18 P, EU:C:2020:330, punkt 40).

<sup>61</sup> Vilket naturligtvis inte hindrar att det finns vissa sökande som kan trola och faktiskt kan lägga fram bevisning om framtiden.

<sup>62</sup> I punkt 53 i domen ClientEarth gick domstolen så långt att den faktiskt flyttade över den bördan på den institution som var motpart, genom att konstatera att ”[denna] allmänna presumtion ... kan således komma att ånyo åberopas av kommissionen i framtiden vid nya ansökningar om tillgång till handlingar ..., vilket kommissionen för övrigt inte har bestritt”. Min kursivering.

<sup>63</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 april 2020, Izba Gospodarcza Producentów i Operatorów Urządzeń Rozrywkowych/kommissionen (C-560/18 P, EU:C:2020:330, punkterna 49–50), där konstaterandena i domen ClientEarth bekräftades, även om det gjordes åtskillnad mellan de faktiska omständigheterna i de båda målen så att utgången blev en annan. Se även förslag till avgörande av generaladvokaten Pitruzzella i målet Izba Gospodarcza Producentów i Operatorów Urządzeń Rozrywkowych/kommissionen (C-560/18 P, EU:C:2019:1052, punkt 88).

<sup>64</sup> Vad som avsågs i domen ClientEarth var inte, enligt min mening, en rättslig presumtion (i meningen *presumptio iuris* med alla de rättsliga implikationer en sådan konstruktion innebär), utan snarare ett rättsligt konstaterande eller en rättsregel.

<sup>65</sup> Det sålunda formulerade rättsliga konstaterandet har slående likheter med det konstaterande som domstolen hänvisade till i punkt 49 i domen ClientEarth.

134. Kan ett sådant rättsligt konstaterande tillämpas i framtida mål? Naturligtvis kan det, väldigt enkelt och med en ganska betydande inverkan på tillgången till handlingar i eventuella liknande mål: varje slutligt förvaltningsbeslut som råkar vara föremål för rättslig prövning vid unionsdomstolarna skulle kunna undantas från den möjlighet till tillgång som föreskrivs i förordning nr 1049/2001, under de ganska utdragna tidsperioder som det tar att pröva ett mål vid unionsdomstolarna.<sup>66</sup>

135. Utan att vilja ge mig in på den intressanta diskussionen om huruvida akademiker som erhåller forskningsanslag utgör en grupp som löper särskilt stor risk (i den mening som avses i domen ClientEarth), har det hävdats att klaganden själv i framtiden troligen kommer att lämna in ytterligare ansökningar om tillgång till handlingar från unionsinstitutionerna. Hon forskar inom just detta område och hennes nuvarande forskning finansieras genom ett anslag som sträcker sig åtminstone fram till 2021. I linje med vad domstolen konstaterade i domen ClientEarth finns det således en rimlig sannolikhet för att ytterligare ansökningar kommer att lämnas in av samma klagande, eller snarare kan sannolikheten för sådana ansökningar i framtiden definitivt inte uteslutas mot bakgrund av alla de faktiska omständigheter som har lagts fram för domstolen i förevarande mål.

136. Sammanfattningsvis anser jag, för det fall att domstolen även skulle vilja pröva klagandens andra grund för överklagandet, att talan bör bifallas även på denna grund.

#### ***D. Räckvidden av förevarande mål***

137. Klaganden har yrkat att domstolen ska upphäva det överklagade beslutet. Hon har dessutom yrkat att domstolen ska tillämpa artikel 61 andra meningen i domstolens stadga. Enligt den bestämmelsen är domstolen behörig att slutligt avgöra ärendet, om detta är färdigt för avgörande, utan att återförvisa ärendet till tribunalen för avgörande.

138. Eftersom tribunalen i förevarande mål inte prövade vare sig huruvida den tvist som hade anhängiggjorts vid den kunde tas upp till prövning eller saken i målet, föreslår jag att domstolen upphäver det överklagade beslutet och återförvisar ärendet till tribunalen i enlighet med artikel 61 första meningen i stadgan. Mot bakgrund av den ganska ovanliga gången i förfarandet i förevarande mål, avbröts nämligen den nödvändiga diskussion som borde ha förts om dessa frågor när tribunalen ändrade fokus för tvisten genom en åtgärd för processledning som vidtogs i enlighet med artikel 89 i dess rättegångsregler.

#### **V. Förslag till avgörande**

139. Jag föreslår att domstolen

- upphäver det beslut som Europeiska unionens tribunal meddelade den 20 september 2018 i målet Leino-Sandberg/parlamentet (T-421/17, ej publicerat, EU:T:2018:628),
- återförvisar målet till tribunalen,
- förklarar att frågan om rättegångskostnaderna anstår.

<sup>66</sup> Utan att behöva ge mig in på en diskussion om vad det kan betyda att det sammanhang i vilket en ansökan inges ”kännetecknas av intensiva diskussioner på olika bloggar” (punkt 33 i det överklagade beslutet), noterar jag endast den fascinerande paradoxen i det konstaterandet: om något är av intresse och därför troligen kommer att leda till diskussion, ska tillgång till det då nekas? Ska den ofta omtalade öppenheten, insynen och ökade ansvarsskyldigheten för unionsinstitutionerna (skäl 2 i förordning nr 1049/2001) eftersträvas endast när det gäller beslut som tryggt och säkert är av noll intresse för samtliga?